

A. I. Nº - 118867.0014/04-0  
AUTUADO - POSTO DE COMBUSTÍVEIS TÂNIA LTDA.  
AUTUANTE - JANETE MOTA BORGES  
ORIGEM - I F M T-DAT/NORTE  
INTERNET - 13.07.04

**2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

**ACÓRDÃO JJF Nº 0247-02/04**

**EMENTA:** ICMS. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. OPERAÇÃO REALIZADA SEM DOCUMENTAÇÃO FISCAL CORRESPONDENTE. Exigibilidade do imposto do detentor das mercadorias em situação irregular, atribuindo-se-lhe a condição de responsável, por estar com mercadoria desacompanhada de documento fiscal. A apreensão constitui prova material da inexistência do documento fiscal. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

O Auto de Infração modelo 4, lavrado em 20/02/2004, refere-se à exigência de R\$3.277,53 de imposto, mais multa, por estocagem de 9.950 litros de álcool hidratado, mercadoria desacompanhada de documentação fiscal, conforme Termo de Apreensão e Ocorrências à fl. 05 do PAF.

O autuado apresentou defesa no prazo regulamentar, fls. 15 a 17 dos autos, alegando que o estabelecimento comercializa com mercadoria cujo pagamento do ICMS é efetuado antecipadamente, conforme legislação específica, ou seja, o combustível chega ao Posto Tânia com o tributo devido já recolhido, e apenas menos de 1,0% das mercadorias comercializados pelo autuado tem o ICMS pago pelo Posto, o que sempre foi cumprido com o pagamento mensal do tributo devido. Disse que não ficou comprovado que o autuado comercializou com combustíveis recebidos sem nota fiscal, o que conduz à dedução de que tal exigência representaria enriquecimento ilícito da Fazenda Estadual. Ressaltou que o RPAF, no art. 2º, menciona o princípio da verdade material, e no presente caso, o que se criou foi uma verdade fictícia. O defensor considera que pela simples inobservância de obrigação tributária acessória o fisco entendeu autuar, inclusive com uma prática imprecisa, sem qualquer sentido. Apresentou o entendimento de que a alegação de falta de apresentação das notas fiscais relativas à aquisição dos combustíveis comercializados caracteriza descumprimento de obrigação acessória, qual seja, a necessidade de manutenção de escrituração contábil, e pela falta de cumprimento de obrigação acessória não enseja a cobrança do ICMS em dobro, considerando que a mercadoria já foi tributada de modo antecipado, e não se pode sob qualquer argumento querer cobrar novamente o ICMS. Por fim, requereu a insubsistência do Auto de Infração.

A autuante apresentou informação fiscal, dizendo que o autuado está obrigado a escriturar quaisquer entradas de mercadorias, por força do disposto no art. 322 do RICMS/97, e se houvesse a documentação que acobertassem as diferenças verificadas deveria estar lançada no livro Registro de Entradas, o que não aconteceu. Ressaltou que o autuado não apresentou qualquer comprovação quanto ao recolhimento do imposto relativo às entradas não registradas, e a base de cálculo considerada na lavratura do Auto de Infração foi pautada no valor declarado no LMC. Quanto à multa aplicada, disse que é a prevista no art. 42, inciso IV, alínea "b", da Lei nº 7.014/96. Anexou aos autos cópia de folha do Registro de Entradas referente ao mês 01/2004.

Intimado a tomar conhecimento da informação fiscal com a juntada de novo elemento pela autuante, o contribuinte não apresentou qualquer pronunciamento.

## VOTO

Analisando as peças e comprovações que compõem o processo, constatei que a autuante apreendeu as mercadorias, conforme Termo de Apreensão e Ocorrências à fl. 05 do PAF, estando consignado na descrição dos fatos que foi constatada a estocagem de 9.950 litros de álcool hidratado, mercadoria desacompanhada de documentação fiscal. A quantidade apurada é resultante da diferença entre o volume disponível e o estoque de abertura nos dias 06/01/2004 e 20/01/2004, de acordo com os registros efetuados nas fls. 38 e 52 do LMC, fotocópias acostadas aos autos às fls. 08 e 09 e cálculo demonstrado na descrição dos fatos.

O autuado negou o cometimento da infração, dizendo que a irregularidade quanto à falta de comprovação das aquisições do combustível caracteriza um descumprimento de obrigação acessória, e apresentando o entendimento de que não é devido o imposto porque comercializa com mercadoria cujo pagamento do ICMS é efetuado antecipadamente, conforme legislação específica. Entretanto, não foi comprovado o alegado pagamento do imposto por antecipação, e a legislação prevê que a simples negativa do cometimento da infração não desonera o sujeito passivo de elidir a presunção de legitimidade da autuação fiscal, conforme art. 143 do RPAF/99, ressaltando-se que o Termo de Apreensão constitui prova material da inexistência do documento comprobatório no momento da ação fiscal.

A exigibilidade do imposto recaiu sobre o detentor das mercadorias em situação irregular, haja vista que é devido o imposto pelo sujeito passivo na condição de responsável solidário, por ser detentor de mercadoria recebida de terceiros desacompanhada de documentação fiscal, conforme art. 15, inciso I, alínea “a”, Portaria 445/98 e RICMS/97, art. 39, V.

Face ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração, pois não foi elidida a acusação fiscal, e o Termo de Apreensão constitui prova material da inexistência de documento fiscal.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2<sup>a</sup> Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº 118867.0014/04-0, lavrado contra **POSTO DE COMBUSTIVEIS TÂNIA LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$3.277,53**, acrescido da multa de 100%, prevista no art. 42, inciso IV, alínea “b”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios.

Sala das Sessões do CONSEF, 08 de julho de 2004.

FERNANDO ANTÔNIO BRITO DE ARAÚJO – PRESIDENTE

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA - RELATOR

JOSÉ CARLOS BACELAR - JULGADOR