

A. I. N° - 115305.0009/09-8
AUTUADO - GS PRODUTOS DERIVADOS DE PETRÓLEO LTDA. (GS COMÉRCIO VAREJISTA DE COMBUSTÍVEL E LUBRIFICANTES LTDA.)
AUTUANTE - EDUARDO FERREIRA PORTO
ORIGEM - INFAZ ITAPETINGA
INTERNET 31.05.2010

5ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0116-05/10

EMENTA: ICMS. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. **a)** RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. MERCADORIAS ADQUIRIDAS DE TERCEIROS SEM DOCUMENTAÇÃO FISCAL. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. **b)** ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. MERCADORIAS ADQUIRIDAS SEM DOCUMENTAÇÃO FISCAL. SUJEITAS AO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. COMBUSTÍVEIS. LANÇAMENTO DO IMPOSTO SOBRE O VALOR ACRESCIDO. Corrigidos equívocos no levantamento fiscal. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 27/09/2009, exige ICMS no valor histórico de R\$382.830,11, em razão das seguintes irregularidades:

1. Falta de recolhimento do imposto, na condição de responsável solidário, por ter adquirido mercadorias de terceiro desacompanhadas de documentação fiscal e, conseqüentemente, sem a respectiva escrituração das entradas de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadoria em exercício fechado. Exercícios 2004 e 2005. - Valor histórico: R\$298.986,10; percentual de multa aplicada: 70%.
2. Falta de recolhimento do imposto, por antecipação tributária, de responsabilidade do próprio sujeito passivo, apurado em função do valor acrescido, de acordo com percentuais de margem de valor adicionado, deduzida a parcela do tributo calculado a título de crédito fiscal, por ter adquirido mercadorias de terceiro desacompanhadas de documentação fiscal, decorrente da omissão de registro entrada de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadoria em exercício fechado. Exercícios 2004 e 2005. - Valor histórico: R\$83.844,01; percentual de multa aplicada: 60%

O autuado apresentou defesa impugnando o lançamento, fl. 568, na qual alegou que o Auto de Infração foi motivado em decorrência da não apresentação, em tempo hábil, das notas fiscais de entradas de mercadorias, relativas aos anos calendários de 2004 e início de 2005.

Apresentou as notas fiscais referente às entradas de mercadorias no estabelecimento comercial, relativa ao período reclamado, para que se considere hábil à análise e à apreciação das mesmas, e que se efetive os lançamentos para julgar a Improcedência do Auto de Infração

O autuante presta informação fiscal, fl. 677, que constatou que o contribuinte lançou em seu livro de Movimentação de Combustível – LMC, várias notas fiscais de compra de combustíveis que não foram apresentadas ao fisco, fato sanado com a intimação e comprovação das respectivas aquisições, que não foram consideradas no procedimento fiscal.

Assim, o autuante procedeu à inclusão, de imediato, das notas fiscais que não foram apresentadas na fase inicial da fiscalização, o que originou novos demonstrativos (anexos), reduzindo o valor do imposto para R\$ 111.799,88.

Sugeriu que a alteração do valor do Auto de Infração seja enviada e submetida à apreciação do autuado antes do julgamento.

Requer a procedência Parcial do Auto de Infração, após a retificação

O contribuinte ao ser cientificado da informação fiscal, com recebimento das notas fiscais, fls. 677 a 684, não se manifestou.

VOTO

No presente Auto de Infração está sendo exigido ICMS detectado por meio do levantamento quantitativo de estoque, na condição de responsável solidário, de mercadorias sujeitas ao regime de Substituição Tributária, e por antecipação tributária, de responsabilidade do próprio sujeito passivo, tomado por base os estoques inventariados (inicial e final), as compras e as saídas declaradas pelo sujeito passivo. As mercadorias objeto da infração são gasolina, álcool comum, e diesel, nos exercícios de 2004 e de 2005.

A Portaria nº 445/98, que disciplina o alcance dos procedimentos na realização de levantamentos quantitativos de estoques por espécie de mercadorias, estabelece no art. 10, que no caso de omissão do registro de entrada de mercadoria enquadrada no regime de substituição tributária, se a mercadoria ainda estiver fisicamente no estoque ou se tiver saído sem tributação, deve ser exigido o pagamento do imposto devido na condição de responsável solidário, por ter adquirido mercadoria de terceiro desacompanhada de documentação fiscal, bem como o imposto devido por antecipação tributária de responsabilidade do próprio sujeito passivo, apurados na forma prevista no art. 10, I, “a” e “b” daquela Portaria.

O sujeito passivo aponta, na peça de defesa, que teria ocorrido equívocos no levantamento, pois notas fiscais de combustíveis adquiridos antes da ação fiscal e lançadas no LMC, que não foram computadas no levantamento fiscal. Quando analisados pelo autuante este as acolheu e refez os demonstrativos das infrações, que estão anexos, fls. 678, 680, 683. Ocorre que o autuante também verificou as omissões relativas ao exercício de 2009, que não foi alcançado por este auto de infração, e, portanto não pode ser exigido neste lançamento, mas somente por meio de nova ação fiscal.

Quanto aos exercícios de 2004 e de 2005, concordo com as retificações efetuadas pelo autuante, sendo que o exercício de 2005, permaneceu inalterado, que resultaram no demonstrativo de débito abaixo, pois todas as alegações trazidas pelo defendente estavam amparadas em documentos fiscais, que não tinham sido apresentados por ocasião da ação fiscal.

Deste modo, o demonstrativo de débito fica configurado como segue:

Data Ocorr	Data Venc	Base de calculo	Aliquota	ICMS	Infração
31/12/2004	09/01/2005	250.833,15	27	67.724,95	01
31/12/2005	09/01/2006	1.675,96	27	452,51	01
31/12/2004	09/01/2005	70.784,37	27	19.111,78	02
31/12/2005	09/01/2006	531,11	27	143,40	02

Ante o exposto, voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **115305.0009/09-8**, lavrado contra **GS PRODUTOS DERIVADOS DE PETRÓLEO LTDA. (GS COMÉRCIO VAREJISTA DE COMBUSTÍVEL E LUBRIFICANTES LTDA.)**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$87.432,64**, acrescido da multa 70% sobre R\$68.177,46 e de 60% sobre R\$19.255,18 previstas no art. 42, incisos III, II, “d”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Esta Junta recorre, de ofício, desta decisão, para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art. 169, inciso I, alínea “a”, item 1, do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 7.851/00, com efeitos a partir de 10/10/00.

Sala das Sessões do CONSEF, 13 de maio de 2010.

TOLSTOI SEARA NOLASCO – PRESIDENTE

TERESA CRISTINA