

**A. I. N°** - 279933.0021/03-0  
**AUTUADO** - CIDADE AUTO POSTO DE COMBUSTÍVEIS LTDA.  
**AUTUANTE** - ALEXANDRINA NATÁLIA BISPO DOS SANTOS  
**ORIGEM** - INFAZ SANTO AMARO  
**INTERNET** - 11.03.04

### 3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

#### ACÓRDÃO JJF N° 0048-03/04

**EMENTA:** ICMS. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. GASOLINA. **a)** ENTRADAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. MERCADORIAS AINDA FISICAMENTE EM ESTOQUE. Deve-se exigir o pagamento do imposto do detentor das mercadorias em situação irregular, atribuindo-se-lhe a condição de responsável solidário, por ter adquirido mercadoria de terceiro desacompanhada de documentação fiscal. Infração parcialmente caracterizada em razão de alteração no levantamento fiscal. **b)** ENTRADAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. MERCADORIAS JÁ SAÍDAS SEM TRIBUTAÇÃO. Constatando-se diferença de entradas de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária, se as mercadorias já saíram sem tributação, deve-se exigir o pagamento do imposto devido por antecipação tributária, de responsabilidade do próprio sujeito passivo, apurado em função do valor acrescido. Foi feito o levantamento fiscal, reduzindo-se o débito originalmente apurado. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

#### RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide foi lavrado, em 04/12/03, para exigir o ICMS no valor de R\$6.419,15, acrescido das multas de 60% e 70%, em decorrência de:

1. Falta de recolhimento do imposto, na condição de responsável solidário, por ter adquirido mercadorias de terceiros 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 mercadorias em exercício aberto – R\$5.016,53;
2. Falta de recolhimento do imposto, por antecipação tributária, de responsabilidade do próprio sujeito passivo, apurado em função do valor acrescido, de acordo com os percentuais de margem de valor adicionado, deduzida a parcela do tributo calculada a título de crédito fiscal, por ter adquirido mercadorias de terceiros desacompanhadas de documentação fiscal, decorrente da omissão do registro em sua escrita de entrada de

mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadorias em exercício aberto - R\$1.402,62.

O autuado apresentou defesa (fls. 315 e 316), alegando que o autuante deixou de computar, no levantamento de estoques, a Nota Fiscal nº 10.438 de 31/01/03, emitida pela empresa Hora Distribuidora de Petróleo Ltda., de aquisição de 5.000 litros de gasolina, a qual foi escriturada intempestivamente no mês de outubro de 2003, no livro Registro de Entradas nº 01, à fl. 37, conforme as fotocópias que acostou ao PAF (fls. 322 a 325). Reconhece que cometeu uma irregularidade de caráter formal, mas ressalta que está desobrigado do pagamento do imposto, considerando que ocorreu o recolhimento do ICMS por antecipação.

Por fim, acata o valor de R\$3.396,09, sendo R\$2.654,03, referente à infração 1, e R\$742,06, relativo à infração 2, o qual foi recolhido aos cofres públicos como comprovam os documentos juntados às fls. 326 a 329.

A autuante, em sua informação fiscal (fls. 330 e 331), rebate as alegações defensivas, aduzindo que a Nota Fiscal nº 10.438, emitida em 31/01/03 não foi registrada no livro de Movimentação de Combustíveis e somente foi lançada, no livro Registro de Entradas, em outubro de 2003, quando o contribuinte se encontrava sob ação fiscal, procedimento que fere o artigo 319, § 1º, do RICMS/97.

Acrescenta que, da análise da planilha demonstrativa do LMC (fls. 11 e 12), “fica claro que a mercadoria descrita na nota fiscal acima citada, emitida em janeiro, não passou pelos estoques da empresa” e, ademais, o autuado não apresentou nenhum documento que comprovasse que a citada nota fiscal realmente “amparou uma movimentação de mercadorias”. Por fim, pede a procedência do lançamento.

## **VOTO**

O presente Auto de Infração foi lavrado para exigir o ICMS, em razão de irregularidades constatadas em levantamento quantitativo de estoques, em exercício aberto, de acordo com os demonstrativos e documentos acostados ao PAF (fls. 5 a 312).

O autuado atua no comércio varejista de combustíveis e, como tal, normalmente recebe as mercadorias que adquire por meio de notas fiscais com o ICMS pago por antecipação. Entretanto, na situação em análise, deve-se exigir o imposto por solidariedade, bem como o ICMS por antecipação tributária, de responsabilidade do próprio sujeito passivo (apurado em função do valor acrescido), em razão da constatação da falta de registro, em sua escrituração, de entradas de gasolina ocorridas em seu estabelecimento, as quais foram apuradas através de levantamento de estoques.

Não obstante isso, em sua peça defensiva, o sujeito passivo alegou que a autuante deixou de incluir, no levantamento de estoques, a Nota Fiscal nº 10.438 de 31/01/03, emitida pela empresa Hora Distribuidora de Petróleo Ltda., de aquisição de 5.000 litros de gasolina, a qual foi escriturada intempestivamente no mês de outubro de 2003, no livro Registro de Entradas nº 01, à fl. 37, conforme as fotocópias que acostou ao PAF (fls. 322 a 325), alegação que não foi aceita pela autuante.

Ocorre que, como o preposto fiscal não “trancou” o livro Registro de Entradas do contribuinte para demonstrar que, no início da fiscalização, a nota fiscal não estava escriturada, nem tampouco comprovou a inidoneidade do documento fiscal anexado à fl. 322, entendo que há que

se acatá-lo para incluir os 5.000 litros de gasolina por ele acobertados no levantamento de estoques.

Pelo exposto, deve ser retificado o levantamento de estoques, para incluir a entrada de 5.000 litros de gasolina, resultando numa omissão de entradas de 5.617 litros de gasolina, com base de cálculo de R\$9.829,75 e ICMS (27%) de R\$2.654,03 (infração 1). Quanto à infração 2, a base de cálculo passou a ser de R\$2.748,40 (MVA de 27,96%) e ICMS (27%) de R\$742,06, exatamente os valores de débito reconhecidos e pagos pelo sujeito passivo.

Voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração, de acordo com o demonstrativo abaixo:

Data Ocorrência	Data Vencimento	Base Cálculo R\$	Alíquota %	Multa %	Débito R\$
15/10/03	09/11/03	15.611,94	17%	70%	2.654,03
15/10/03	09/11/03	4.365,06	17%	60%	742,06
TOTAL DO DÉBITO					3.396,09

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **279933.0021/03-0**, lavrado contra **CIDADE AUTO POSTO DE COMBUSTÍVEIS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$3.396,09**, acrescido das multas de 60% sobre R\$742,06 e 70% sobre R\$2.654,03, previstas no art. 42, II, “d” e III, da Lei nº 7.014/96 e demais acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 01 de março de 2004.

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA - PRESIDENTE/RELATORA

LUÍS ROBERTO DE SOUSA GOUVÊA - JULGADOR

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO - JULGADORA