

**A. I. N°** - 206984.0010/03-4  
**AUTUADO** - JOSÉ LOPES DE ANDRADE E CIA. LTDA.  
**AUTUANTE** - HUMBERTO LIMA DE OLIVEIRA  
**ORIGEM** - INFAZ VITÓRIA DA CONQUISTA  
**INTERNET** - 31.05.04

### 3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

#### ACÓRDÃO JJF N° 0177-03/04

**EMENTA:** ICMS. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. GASOLINA. ÓLEO DIESEL. **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. Foi retificado o levantamento, reduzindo-se o débito originalmente apontado. **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 retificado o levantamento, reduzindo-se o débito originalmente apontado. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

#### RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide foi lavrado, em 30/12/03, para exigir o ICMS no valor de R\$53.129,97, 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 fechado (1999) – COMBUSTÍVEL DIESEL. Consta, ainda, na descrição dos fatos que “pela falta de percentual definido de MVA para o cálculo do imposto antecipado incidente sobre o combustível Diesel, no exercício de 1999, foi utilizado para a apuração do ICMS o preço máximo de venda consumidor (R\$ / Litro – conforme tabela anexa) do último mês do período correspondente, estabelecido na

Portaria Interministerial nº 295/99 de 07/08/1999, para a praça de Vitória da Conquista, aplicado sobre a diferença apurada no levantamento de estoque” – R\$189,90;

2. 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 fechado: COMBUSTÍVEL GASOLINA (1999 e 2001)– R\$29.334,46;
3. 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 fechado: COMBUSTÍVEL GASOLINA (1999 e 2001) - R\$5.866,90;
4. 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 fechado: COMBUSTÍVEL ÁLCOOL (1999)– R\$13.470,05;
5. 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 fechado: COMBUSTÍVEL ÁLCOOL (1999) – R\$4.268,66.

O autuado apresentou defesa (fls. 193 a 196), argumentando que o autuante; a) deixou de considerar o estoque de abertura, existente em 01/01/99 e constante no livro de Movimentação de Combustíveis (LMC), de 17.698 litros de óleo diesel, de 9.560 litros de gasolina e de 5.588 litros de álcool; b) deixou de computar, no levantamento de estoques, a Nota Fiscal nº 008.718, emitida em 19/12/01, de 5.000 litros de gasolina adentrados em seu estabelecimento.

Refez o trabalho fiscal e apurou valores de débito inferiores aos apontados neste lançamento, conforme o demonstrativo de fl. 195 dos autos. Por fim, pede a improcedência do Auto de Infração.

O autuante, em sua informação fiscal (fls. 203 a 205), não acata as alegações defensivas, concernentes aos estoques iniciais referidos pelo contribuinte e lançados nos livros de Movimentação de Combustíveis, argumentando que considerou as quantidades de estoques lançadas no livro Registro de Inventário nº 01 (fls. 83 a 92), “por ser este, de acordo com as determinações do art. 330 do RICMS/97 o livro competente para o arrolamento das mercadorias existentes no estabelecimento na data do balanço”. Acrescenta que o estoque indicado no mencionado livro foi zero, sendo também zero o estoque informado pelo autuado na DMA relativa ao mês de dezembro de 1998 (fl. 206). Ressalta que, apesar de constar no cadastro da Secretaria da Fazenda, que a empresa iniciou suas atividades em 18/11/98, “a sua movimentação

comercial só aconteceu a partir de janeiro de 1999, conforme constam nos registros dos seus livros fiscais”, caracterizando, assim, a impossibilidade de existência de estoque remanescente do exercício de 1998.

Quanto à Nota Fiscal nº 8718, reconhece que não foi inserida no levantamento quantitativo de estoques e refaz o levantamento fiscal do exercício de 2001, reduzindo o valor de débito apurado nas infrações 2 e 3, consoante o demonstrativo que apresentou à fl. 204.

Finalmente, pede a procedência em parte do Auto de Infração.

Tendo em vista que o autuante juntou novo documento ao PAF, o autuado foi intimado a se manifestar (fls. 208 e 209), mas preferiu não fazê-lo.

## **VOTO**

O presente Auto de Infração foi lavrado para exigir o ICMS, em razão de irregularidades constatadas em levantamento quantitativo de estoques, nos exercícios de 1999 e 2001, de acordo com os demonstrativos e documentos acostados ao PAF (fls. 8 a 187).

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, exige-se corretamente o imposto devido, 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 óleo diesel, gasolina e álcool 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 o autuante deixou de considerar o estoque de abertura escriturado no livro de Movimentação de Combustíveis, no dia 01/01/99, e a Nota Fiscal nº 8718, emitida em 19/12/01, de entrada de 5.000 litros de gasolina.

O autuante por outro lado, não acatou a primeira alegação defensiva, sob o argumento de que considerou as quantidades de estoques lançadas no livro Registro de Inventário nº 01 (fls. 83 a 92), uma vez que este é o livro fiscal indicado para tal mister. Acrescentou que o estoque indicado no mencionado livro em 31/12/98 foi zero, sendo também zero o estoque informado pelo autuado na DMA relativa ao mês de dezembro de 1998 (fl. 206) e, finalmente, ressaltou que, apesar de constar no cadastro da Secretaria da Fazenda, que a empresa iniciou suas atividades em 18/11/98, “a sua movimentação comercial só aconteceu a partir de janeiro de 1999, conforme constam nos registros dos seus livros fiscais”, caracterizando, assim, a impossibilidade de existência de estoque remanescente do exercício de 1998.

Examinando os documentos acostados aos autos, há que se dar razão ao autuante, haja vista que o estoque consignado, pelo autuado, no livro Registro de Inventário nº 01 em 31/12/98 foi de zero, conforme se verifica na fotocópia acostada à fl. 84. Ademais, a DMA referente a dezembro/98, apresentada pelo contribuinte à SEFAZ, também indica zero como estoque final do exercício de 1998 e, ademais, o livro Registro de Entradas nº 01 (fls. 93 a 98) comprova que o sujeito passivo somente iniciou suas atividades em janeiro de 1999, não podendo, portanto, ter havido saldo de estoque de mercadorias oriundo do exercício de 1998.

Quanto à Nota Fiscal nº 8718, o próprio autuante reconheceu que não foi inserida no levantamento quantitativo de estoques e refez o levantamento fiscal do exercício de 2001,

reduzindo o valor de débito apurado nas infrações 2 e 3, consoante o demonstrativo que apresentou à fl. 204.

Pelo exposto, entendo que deve ser mantido o débito referente ao exercício de 1999 e reduzido o valor exigido relativo ao exercício de 2001, conforme apontado pelo preposto fiscal no demonstrativo de fl. 204 dos autos.

Voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração, de acordo com o demonstrativo de débito de fl. 204 do PAF.

## 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 **206984.0010/03-4**, lavrado contra **JOSÉ LOPES DE ANDRADE E CIA. LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$50.732,97**, sendo R\$30.766,91, atualizado monetariamente, acrescido das multas de 60% sobre R\$6.408,38 e 70% sobre R\$24.358,53, previstas no art. 42, II, “d” e III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios correspondentes, e R\$19.966,06, acrescido das multas de 60% sobre R\$3.327,68 e 70% sobre R\$16.638,38, previstas nos incisos II, “d” e III da citada Lei e artigo, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 26 de maio de 2004.

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA - PRESIDENTE/RELATORA

LUÍS ROBERTO DE SOUSA GOUVÊA - JULGADOR

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO - JULGADORA