

A. I. N° - 206847.0015/03-9  
AUTUADO - CORES FIL COMÉRCIO REVENDEDOR DE COMBUSTÍVEIS LTDA.  
AUTUANTE - FRANCISCO ATANÁSIO DE SANTANA  
ORIGEM - INFAS SIMÕES FILHO  
INTERNET - 30.09.04

**2<sup>a</sup> JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

**ACÓRDÃO JJF N° 0363-02/04**

**EMENTA:** ICMS. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. EXERCÍCIOS FECHADO E ABERTO. ENTRADAS DE MERCADORIAS SUJEITAS À SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. Constatando-se diferenças de entradas através de levantamento quantitativo, estando as mercadorias ainda fisicamente em estoque ou que tenha saído sem documento fiscal, é devido o pagamento do imposto pelo sujeito passivo, na condição de responsável solidário, por ser detentor de mercadorias recebidas de terceiros desacompanhadas de documentação fiscal, bem como o imposto devido por antecipação tributária, de responsabilidade do próprio sujeito passivo, apurado em função do valor acrescido. Reduzido o débito por erro na sua apuração. Rejeitadas as preliminares de nulidade argüidas pelo sujeito passivo. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

O Auto de Infração em lide foi lavrado em 18/12/2003, e reclama o valor de R\$ 43.097,52, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadorias em exercícios fechado e aberto (GASOLINA, ÁLCOOL E DIESEL), conforme demonstrativos e documentos às fls. 06 a 127, em decorrência dos seguintes fatos:

1. Falta de recolhimento do ICMS no valor de R\$ 31.073,11, na condição de responsável solidário, por ter adquirido mercadorias de terceiro desacompanhadas de documentação fiscal e, consequentemente, sem a respectiva escrituração das entradas de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária (1998 a 2002).
2. Falta de recolhimento do ICMS no valor de R\$ 3.097,52, na condição de responsável solidário, por ter adquirido mercadorias de terceiro desacompanhadas de documentação fiscal e, consequentemente, sem a respectiva escrituração das entradas de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária (01/01 a 30/10/03).
3. Falta de recolhimento do imposto, por antecipação tributária, no valor de R\$ 8.022,32, de responsabilidade do próprio sujeito passivo, apurado em função do valor acrescido, de acordo com os percentuais de margem de valor adicionado, por ter adquirido mercadorias de terceiro desacompanhadas de documentação fiscal, decorrente da omissão do registro em sua escrita de entrada de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária (1998 a 2002).

4. Falta de recolhimento do imposto, por antecipação tributária, no valor de R\$ 904,57, de responsabilidade do próprio sujeito passivo, apurado em função do valor acrescido, de acordo com os percentuais de margem de valor adicionado, por ter adquirido mercadorias de terceiro desacompanhadas de documentação fiscal, decorrente da omissão do registro em sua escrita de entrada de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária (01/01 a 30/10/03).

O sujeito passivo, por seu representante legal, tempestivamente, apresenta defesa, conforme documentos às fls. 129 a 140 dos autos, onde, preliminarmente tece considerações sobre os produtos que comercializa, dizendo que por se tratar de combustíveis (diesel, gasolina e álcool) a obrigatoriedade da substituição tributária existe, porém, o fato gerador ocorre quando o produto sai da distribuidora, a quem cabe a responsabilidade pela retenção e recolhimento do imposto.

O defendente alega que o levantamento efetuado pelo autuante está eivado de erros em razão de não terem sido considerados os números corretos do LMC; ter sido omitida a existência de várias notas fiscais; e terem sido lançadas quantidades de combustíveis relativas a fechamento do estoque de maneira equivocada, relativamente a:

1. Falta de inclusão das notas fiscais nºs 160441 (07/99); 192689 (04/00); 004797 (04/02); 005120 (05/02); 211687 (11/00); 248414 (10/01); 308012 (07/03); e 274459 (07/02);
2. Lançamento em duplicidade da nota fiscal nº 0284 (03/00);
3. Erro no somatório dos lançamentos feitos em 10.000 litros de diesel no mês 10/98;
4. Não foi considerada a transferência de 15.000 litros de diesel, para outro posto da rede, em 06/00 e 5.000 litros do mesmo produto em 10/00;
5. Contabilização a maior em 5.000 litros de diesel referente a nota fiscal nº 217646 (11/00);
6. Erro ao adotar números diversos aos da escrituração atinente as aferições, perdas e encerrantes, a exemplo da bomba medidora de gasolina, bico 2, sendo registrado em 31/12/98 598.670,6 quando o correto foi de 548.670,8, ocasionando uma diferença de 50.000 litros;
7. Não foi considerada a perda por evaporação da ordem de 0,6% do combustível regulamentada através da Portaria nº 283, de 02/06/80 do antigo CNP, atual ANP – Agência Nacional de Petróleo, ainda em vigor;
8. Que foram computadas no trabalho fiscal apenas as notas fiscais emitidas, sem levar em conta os cupons fiscais e as pequenas notas de retiradas.

Além disso, alega que não foram consideradas as aferições que são de obrigatoriedade do posto fazê-las, diariamente, bico por bico, para verificação de regularidade dos equipamentos de medição para a venda dos combustíveis, ou seja, 20 litros por cada bico, fazendo retornar ao próprio tanque, tem-se que levar em conta os encerrantes, porque o produto sai e retorna ao tanque, representando uma diferença anual significativa, tomando-se por base 20 litros/dia representa uma diferença anual da ordem de 73.000 litros.

Falou também que não foi observada a legislação aplicável na comercialização de combustíveis, salientando que a lavratura de auto de infração contra o revendedor é ato arbitrário, podendo ser considerado como confisco, exigir o pagamento de imposto e multa que seria de responsabilidade da distribuidora, ressaltando que já pagou os produtos às distribuidoras com o valor do imposto agregado ao preço em função da imposição da substituição tributária, vez que as distribuidoras já embutem nos valores das vendas a parcela do ICMS, por expressa determinação legal.

Teceu algumas considerações sobre o princípio da segurança jurídica, para mostrar que não foram observados princípios constitucionais e infraconstitucionais, pois foi ferida a capacidade contributiva ao exigir nova cobrança do imposto que foi determinado pela lei que fosse pago por antecipação pelo regime de substituição tributária, tendo inclusive citado o entendimento de renomados tributaristas sobre esta questão.

Na tentativa de comprovar de fato e de direito a sua ilegitimidade para figurar no pólo passivo da obrigação tributária, o autuado considerou indevido atribuir ao estabelecimento autuado a responsabilidade solidária, por entender que sendo a distribuidora o substituto tributário, ocorrendo a inadimplência da obrigação, seria de responsabilidade da própria distribuidora, e por esse motivo, aduz que deve ser afastada a multa aplicada, atendo-se somente ao principal e aos juros moratórios, em obediência ao que estabelece o artigo 112 do CTN no sentido de que a interpretação deve ser da maneira mais favorável ao acusado.

Foram acostados à defesa, demonstrativo comparativo do levantamento quantitativo e cópias de documentos fiscais para comprovar as alegações defensivas, conforme documentos às fls. 147 a 185.

Por fim, requer a improcedência do Auto de Infração, com a descaracterização da multa aplicada, e a imposição de multa acessória conforme dispõe o RICMS. Requer ainda a nulidade dos demonstrativos elaborados pelo autuante, sob o argumento de que não foram observadas as disposições legais que regem a matéria.

O autuante, ao prestar a sua informação fiscal (doc. fl. 187), manteve integralmente o seu procedimento fiscal, contestou as observações feitas pelo autuado, e considerou a peça defensiva inócuia, sob o fundamento de que as cópias das notas fiscais juntadas ao processo pelo autuado já foram consideradas no levantamento das entradas, e que os demais documentos citados não foram considerados por não se encontrarem escriturados no LMC. Conclui pela procedência integral do Auto de Infração.

Considerando que o autuado ao defender-se apresentou seu levantamento quantitativo contendo divergências para a auditoria realizada pelo autuante, tornou-se necessário encaminhar o processo a Infaz de origem, conforme decidido na Pauta Suplementar do dia 04/03/2004, para que o autuante, após verificação *in loco* da escrita fiscal do autuado em confronto com os documentos às fls. 147 a 185, produzisse nova informação nos termos do art. 127, § 6º, combinado com o art. 137, parágrafo único do RPAF, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, apresentando novos demonstrativos conclusivos.

Na informação fiscal às fls. 192 a 193, o autuante esclareceu que:

1. As Notas Fiscais nºs 160441; 632; 217646; 211687; 308012; e 274459 foram relacionadas às fls. 38 a 103. As Notas fiscais nºs 192689; 05120; 4797; 2235 e 248414 não foram consideradas porque não foram escrituradas no LMC. Ressalta que a entrada de mercadorias não registradas presume-se a ocorrência de operações tributáveis sem pagamento do imposto.

2. O número da nota fiscal 0284 que foi consignado em duplicidade refere-se à nota fiscal nº 190495, em nada alterando a quantidade de 15.000 litros do produto. Salienta que se for excluída, como pretende o autuado, a omissão de entradas seria aumentada para 12.812,90 e não 2.812 conforme apurado no trabalho fiscal.
3. Não houve o alegado erro no somatório dos lançamentos em 10.000 litros de Diesel no mês 10/98, pois o total das entradas constantes em sua planilha corresponde exatamente a 130.000 litros (fl. 81).
4. Todas as transferências de Óleo Diesel estão relacionadas e foram consideradas na planilha à fl. 28, e que o autuado não apresentou prova de sua alegação.
5. Reconhece que a quantidade constante na Nota Fiscal nº 217646 de Óleo Diesel (fl. 91) é de 5.000 litros ao invés de 10.000 conforme consignado no levantamento. Diz que procedida esta alteração a diferenças de entradas passa a ser de 26.410 litros.
6. A quantidade de 598.670,6 litros foi lançada no estoque inicial com base nos registros constantes no LMC, e que se for considerado o estoque apresentado pelo autuado de 548.670,8, a omissão de saídas de 42.908,30 litros apurada no levantamento quantitativo, passa a ser de entradas de 7.091,70, a qual deve ser objeto de nova exigência fiscal.
7. Não existe qualquer registro de perda por evaporação consignada no LMC em nenhum dos exercícios fiscalizados. Ressalta que não basta existir previsão legal sobre evaporação, tornando necessário que tal ocorrência esteja devidamente registrada e comprovada no LMC.
8. Quanto a alegação de que houve defeitos na bomba, foi argumentado pelo autuante que o levantamento foi efetuado com base nas notas fiscais de entradas a qualquer título. As saídas não foram levantadas pelas notas fiscais de saídas nem das fitas detalhas, e sim, com base nas saídas nos bicos e encerrantes das bombas medidoras de saída dos combustíveis e consignadas no LMC. Ressalta que se a bomba não estiver com defeito todas as saídas são registradas na memória do encerrante no ato da venda ao consumidor ou da saída a qualquer título.

Tomando conhecimento dos termos da informação fiscal citada, o autuado falou que foi admitido pelo autuante o erro cometido, e que devem ser consideradas todas as notas fiscais citadas. Em seguida reiterou seus argumentos anteriores, acrescentando, no tocante a perda por evaporação do produto, que deveria ser levado em conta as aferições constantes no LMC, e o percentual de 0,6% previsto na Portaria nº 283 de 02/06/1980. Fez a juntada aos autos de uma planilha intitulada de “Composição da defesa ao CONSEF de 05/08/2004”, constando todos as questões apontadas na defesa, e ainda demonstrativos de estoque por produto dos valores que entende como corretos, conforme documentos às fls. 200 a 221.

## VOTO

Considerando que a preliminar de nulidade argüida pelo sujeito passivo de ilegitimidade passiva está intimamente relacionada com o mérito das questões (responsabilidade solidária das mercadorias desacompanhadas de documentação fiscal), ambas serão analisadas conjuntamente.

O fulcro da acusação fiscal de que cuidam os itens 01 e 02 reside na responsabilidade do autuado como contribuinte solidário, por ter adquirido mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária, desacompanhadas da documentação fiscal competente, enquanto que os itens 03 e 04, tratam de antecipação tributária sobre os mesmos produtos de responsabilidade do próprio sujeito passivo, apurado em função do valor acrescido da MVA.

As ocorrências citadas foram detectadas por meio de levantamento quantitativo de estoques dos produtos ÁLCOOL; DIESEL e GASOLINA, com base nos registros constantes no Livro de Movimentação de Combustíveis (LMC) escriturado pelo contribuinte, e com base em notas fiscais de entradas e de saídas, registro de inventário, sendo apurado quantidades de entradas de mercadorias sem os devidos registros fiscais e contábeis, em exercícios fechados (1998 a 2002) e aberto (01/01 a 30/10/2003).

O Livro de Movimentação de Combustíveis (LMC) é um livro obrigatório previsto nos Convênios SINIEF s/nº, de 15/12/70, 06/89 e Ajuste SINIEF 1/92, e também no artigo 314, V, e 324 do RICMS aprovado pelo Decreto nº 6.284/97. Logo, o LMC por se tratar de livro obrigatório para os contribuintes que atuam na comercialização de revenda de combustíveis, destina-se ao registro diário das operações ou prestações realizadas de toda movimentação de combustíveis, relativo às quantidades dos estoques de abertura e fechamento, aquisições, vendas no bico, as aferições, inclusive as eventuais perdas por evaporação ou vazamento, constituindo-se como o instrumento mais eficaz para o controle de toda a movimentação quantitativa dos combustíveis nos postos de revenda, cuja escrituração está prevista no artigo 319, do citado Regulamento, e deve ser efetuado com base nas operações ou prestações realizadas. Desse modo, o LMC constitui-se com um livro fiscal que reflete a movimentação das mercadorias do estabelecimento de determinado período.

No tocante aos números apurados no levantamento quantitativo, o contribuinte alegou a falta de inclusão de diversas notas fiscais de entrada, erro na apuração das saídas, e que não foram consideradas as perdas correspondentes à evaporação dos produtos, conforme levantamento comparativo e documentos às fls. 148 a 185.

Analizando as divergências assinaladas nos quadros comparativos abaixo, em confronto com os documentos apresentados pelo autuado e os esclarecimentos prestados pelo autuante em sua informação fiscal às fls. 192 a 193, concluo o seguinte.

EXERCICIO 1998	GASOLINA C		ALCÓOL C		DIESEL C	
ESPECIFICAÇÃO	AUTUANTE	AUTUADO	AUTUANTE	AUTUADO	AUTUANTE	AUTUADO
Est.inicial	4.000,0	4.000,0	13.743,0	13.743,0	4.399,0	4.399,0
Compras	2.200.000,0	2.200.000,0	410.000,0	410.000,0	1.490.000,0	1.500.000,0
Aferição	-	4.300,0	-	5.060,0	-	2.240,0
Perdas 0,6%	-	13.200,0	-	2.460,0	-	9.000,0
Entradas	2.204.000,0	2.221.500,0	423.743,0	431.263,0	1.494.399,0	1.515.639,0
Est.final	20.302,0	20.302,0	23.751,0	23.751,0	22.189,0	22.189,0
Saidas reais	2.183.698,0	2.201.198,0	399.992,0	407.512,0	1.472.210,0	1.493.450,0
Saída Bico 1	471.632,1	471.632,1	66.600,8	66.600,8	834.216,0	834.216,0
Saída Bico 2	237.282,2	287.282,2	74.065,2	74.065,2	646.613,0	646.613,0
Saída Bico 3	600.986,0	600.986,0	120.705,2	120.705,2	-	-
Saída Bico 4	825.895,4	825.895,4	143.839,6	143.839,6	-	-
Saída LMC	2.135.795,7	2.185.795,7	405.210,8	405.210,8	1.480.829,0	1.480.829,0

Saída S1-transf.	5.000,0	5.000,0	-	-	-	-
Saída total LMC	2.140.795,7	2.190.795,7	405.210,8	405.210,8	1.480.829,0	1.480.829,0
Entrada s/NF			5.218,8		8.619,0	
Saída s/NF	42.902,3	10.402,3		2.301,2		12.621,0

#### EXERCÍCIO 1998

1. Gasolina - Considero como correta a quantidade de 237.282,2 litros consignada pelo autuante e demonstrada à fl. 29, pois a mesma foi apurada mediante a leitura do Bico 2, e o autuado não apresentou qualquer prova no sentido que a mesma estivesse errada. Se for acatada a alegação do autuado de que o estoque de abertura do Bico 2 é de 548.670 ao invés de 598.670, esta modificação implicará na ocorrência de omissão de entradas sujeita a cobrança de imposto não consignado no Auto de Infração.
2. Diesel – Realmente o somatório das notas fiscais de compras do mês 11/98 é 120.000 e não 110.000, conforme foi consignado pelo autuante à fls. 81 e 162. Logo, o total correto das entradas deve ser modificado para a quantidade de 1.500.000. Na informação fiscal o autuante equivocou-se e fez menção ao mês 10/98, o qual não foi objeto de impugnação pelo sujeito passivo.
3. Aferição e evaporação – Conforme está previsto na legislação que instituiu o LMC, tais ocorrências devem ser registradas nos campos próprios, quais sejam nos quadros 5.5; 8; e 13, previstos para esse fim. Com relação às quantidades relativas a aferições e perdas por evaporação de Álcool, Gasolina e Óleo Diesel, não vejo como acatar a alegação de que tais ocorrências foram incorporadas como vendas pelo registro das bombas, pois as mesmas não foram escrituradas no LMC, cujas quantidades registradas no referido livro, reflete a real movimentação das mercadorias do estabelecimento de determinado período.

EXERCICIO 1999	GASOLINA C		ALCÓOL C		DIESEL C	
	ESPECIFICAÇÃO	AUTUANTE	AUTUADO	AUTUANTE	AUTUADO	AUTUADO
Est.inicial	20.302,0	20.302,0	23.751,0	23.751,0	22.189,0	22.189,0
Compras	1.580.000,0	1.585.000,0	270.000,0	270.000,0	1.570.000,0	1.570.000,0
Aferição	-	3.760,0	-	-	-	2.920,0
Perdas 0,6%	-	9.510,0	-	1.620,0	-	9.420,0
Entradas	1.600.302,0	1.618.572,0	293.751,0	295.371,0	1.592.189,0	1.604.529,0
Est.final	23.192,0	23.192,0	15.912,0	15.912,0	18.295,0	18.295,0
Saidas reais	1.577.110,0	1.595.380,0	277.839,0	279.459,0	1.573.894,0	1.586.234,0
Saída Bico 1	273.747,6	273.747,6	41.168,6	41.168,6	871.161,0	871.161,0
Saída Bico 2	189.627,8	189.627,8	26.368,5	26.368,5	700.355,0	700.355,0
Saída Bico 3	482.230,2	482.230,2	101.587,2	101.587,2	-	-
Saída Bico 4	641.277,8	641.277,8	113.073,1	113.073,1	-	-
Saída LMC	1.586.883,4	1.586.883,4	282.197,4	282.197,4	1.571.516,0	1.571.516,0
Saída S1-transf.	-	-	-	-	-	-
Saída total LMC	1.586.883,4	1.586.883,4	282.197,4	282.197,4	1.571.516,0	1.571.516,0
Entrada s/NF	9.773,4		4.358,4	2.738,4		
Saída s/NF		8.496,6			2.378,0	14.718,0

#### EXERCICIO 1999

1. Gasolina – Foi alegado pelo autuado que a quantidade da Nota Fiscal nº 160441 (doc. fl. 150) foi lançada a menos, e que o número da nota fiscal é 1404. Conforme consta no levantamento de

entradas à fl. 46, a quantidade da referida nota fiscal foi consignada corretamente, e a nota fiscal nº 1404 foi lançada separadamente. Deve ser mantido o total das entradas de 1.580.000 litros.

2. Aferição e evaporação - Vide comentário anterior.

EXERCICIO 2000	GASOLINA C		ALCÓOL C		DIESEL C	
ESPECIFICAÇÃO	AUTUANTE	AUTUADO	AUTUANTE	AUTUADO	AUTUANTE	AUTUADO
Est.inicial	23.192,0	23.192,0	15.912,0	15.912,0	18.295,0	18.295,0
Compras	1.295.000,0	1.295.000,0	255.000,0	255.000,0	1.915.000,0	1.940.000,0
Aferição	-	3.420,0	-	-	-	1.700,0
Perdas 0,6%	-	7.770,0	-	1.530,0	-	11.640,0
Entradas	1.318.192,0	1.329.382,0	270.912,0	272.442,0	1.933.295,0	1.971.635,0
Est.final	16.458,0	16.458,0	3.578,0	3.578,0	9.455,0	9.455,0
Saidas reais	1.301.734,0	1.312.924,0	267.334,0	268.864,0	1.923.840,0	1.962.180,0
Saida Bico 1	210.001,5	210.001,5	49.584,0	49.584,0	990.164,0	990.164,0
Saida Bico 2	134.421,6	134.421,6	28.459,0	28.459,0	940.086,0	940.086,0
Saida Bico 3	424.282,4	424.282,4	69.984,4	69.984,4	-	-
Saida Bico 4	495.841,4	495.841,4	82.286,0	82.286,0	-	-
Saida LMC	1.264.546,9	1.264.546,9	230.313,4	230.313,4	1.930.250,0	1.930.250,0
Saída S1-transf.	40.000,0	40.000,0	35.000,0	35.000,0	15.000,0	15.000,0
Saida total LMC	1.304.546,9	1.304.546,9	265.313,4	265.313,4	1.945.250,0	1.945.250,0
Entrada s/NF	2.812,9				21.410,0	
Saida s/NF		8.377,1	2.020,6	3.550,6		16.930,0

#### EXERCICIO 2000

1. Diesel - Realmente o autuante não consignou no levantamento das entradas às fls. 88 a 92 a nota fiscal nº 2235 = 15.000 litros (doc. fl. 165); a nota fiscal nº 0632 = 5.000 litros (doc. fl. 166) já foi incluída juntamente com a nota fiscal 213179 (doc. fl. 91), e o autuado não comprovou que a quantidade é de 15.000 litros; na nota fiscal nº 217646 = 5.000 litros (doc. fl. 167) foi computada erroneamente a quantidade de 10.000 litros (doc. fl. 91); nota fiscal nº 211687 = 10.000 (doc. fl. 168), foi lançada com o número invertido (doc. fl. 91).
2. Gasolina – Faltou incluir no levantamento das entradas a nota fiscal nº 192689 = 10.000 litros (doc. fl. 152), e foi computada em duplicidade a nota fiscal nº 0284 = 10.000 litros juntamente com a nota fiscal nº 190495 (doc. fl. 49).
3. Aferição e evaporação - Vide comentário anterior.

EXERCICIO 2001	GASOLINA C		ALCÓOL C		DIESEL C	
ESPECIFICAÇÃO	AUTUANTE	AUTUADO	AUTUANTE	AUTUADO	AUTUANTE	AUTUADO
Est.inicial	16.458,0	16.458,0	3.578,0	3.578,0	9.455,0	9.455,0
Compras	1.190.000,0	1.190.000,0	189.900,0	189.900,0	1.241.100,0	1.246.100,0
Aferição	-	3.840,0	-	-	-	1.800,0
Perdas 0,6%	-	7.140,0	-	1.139,4	-	7.476,6
Entradas	1.206.458,0	1.217.438,0	193.478,0	194.617,4	1.250.555,0	1.264.831,6
Est.final	11.810,0	11.810,0	6.290,0	6.290,0	5.100,0	5.100,0
Saidas reais	1.194.648,0	1.205.628,0	187.188,0	188.327,4	1.245.455,0	1.259.731,6
Saida Bico 1	208.306,7	208.306,7	35.412,0	35.412,0	609.536,0	609.536,0
Saida Bico 2	67.172,9	67.172,9	23.096,5	23.096,5	606.352,0	606.352,0

Saida Bico 3	407.083,1	407.083,1	56.895,8	56.895,8	-	-
Saida Bico 4	468.232,0	468.232,0	66.501,9	66.501,9	-	-
Saida LMC	1.150.794,7	1.150.794,7	181.906,2	181.906,2	1.215.888,0	1.215.888,0
Saída S1-transf.	50.000,0	50.000,0	10.000,0	10.000,0	35.000,0	35.000,0
Saida total LMC	1.200.794,7	1.200.794,7	191.906,2	191.906,2	1.250.888,0	1.250.888,0
Entrada s/NF	6.146,7		4.718,2	3.578,8	5.433,0	
Saida s/NF		4.833,3				8.843,6

EXERCICIO 2001

1. Diesel – não foi lançada no levantamento às fls. 93 a 96 a nota fiscal nº 248414 = 5.000 litros (doc. fl. 170).
2. Aferição e evaporação - Vide comentário anterior.

EXERCICIO 2002	GASOLINA C		ALCÓOL C		DIESEL C	
ESPECIFICAÇÃO	AUTUANTE	AUTUADO	AUTUANTE	AUTUADO	AUTUANTE	AUTUADO
Est.inicial	11.810,0	11.810,0	6.290,0	6.290,0	5.100,0	5.100,0
Compras	995.050,0	1.015.050,0	160.000,0	175.000,0	870.050,0	870.050,0
Aferição	-	4.100,0	-	-	-	2.700,0
Perdas 0,6%	-	6.090,3	-	1.050,0	-	5.220,3
Entradas	1.006.860,0	1.037.050,3	166.290,0	182.340,0	875.150,0	883.070,3
Est.final	18.703,0	18.703,0	10.585,0	10.585,0	30.127,0	30.127,0
Saidas reais	988.157,0	1.018.347,3	155.705,0	171.755,0	845.023,0	852.943,3
Saida Bico 1	137.523,7	137.523,7	21.787,4	21.787,4	507.002,0	507.002,0
Saida Bico 2	28.053,3	28.053,3	11.995,4	11.995,4	338.641,0	338.641,0
Saida Bico 3	413.533,6	413.533,6	66.661,3	66.661,3	-	-
Saida Bico 4	434.938,7	434.938,7	74.485,0	74.485,0	-	-
Saida LMC	1.014.049,3	1.014.049,3	174.929,1	174.929,1	845.643,0	845.643,0
Saída S1-transf.	-	-	-	-	-	-
Saida total LMC	1.014.049,3	1.014.049,3	174.929,1	174.929,1	845.643,0	845.643,0
Entrada s/NF	25.892,3		19.224,1	3.174,1	620,0	
Saida s/NF		4.298,0				7.300,3

EXERCICIO 2002

1. Gasolina – Deve ser computada a nota fiscal nº 4797 = 10.000 litros (doc. fl. 155) e a NF 5120 = 10.000 litros (doc. fl. 156), uma vez que realmente não foram consideradas no levantamento às fls. 58 a 61, alterando o total das entradas para 1.015.050 litros.
2. Álcool – A nota fiscal nº 274459 (doc. fl. 180), foi computada pelo autuante no levantamento à fl. 93 a quantidade de 10.000 litros, quando o correto é 25.000 litros.
3. Aferição e evaporação - Vide comentário anterior.

EXERCICIO 2003	GASOLINA C		ÁLCOOL C		DIESEL C	
ESPECIFICAÇÃO	AUTUANTE	AUTUADO	AUTUANTE	AUTUADO	AUTUANTE	AUTUADO
Est.inicial	18.703,0	18.703,0	10.585,0	10.585,0	30.127,0	30.127,0
Compras	835.000,0	835.000,0	157.000,0	157.000,0	406.000,0	406.000,0
Aferição	-	3.680,0	-	-	-	1.780,0
Perdas 0,6%	-	5.010,0	-	942,0	-	2.436,0
Entradas	853.703,0	862.393,0	167.585,0	168.527,0	436.127,0	440.343,0

Est.final	13.543,0	12.561,0	2.290,0	2.048,0	5.523,0	5.493,0
Saidas reais	840.160,0	849.832,0	165.295,0	166.479,0	430.604,0	434.850,0
Saida Bico 1	128.076,5	128.112,0	27.554,6	27.554,6	131.951,0	131.951,0
Saida Bico 2	26.543,7	26.543,7	14.410,1	14.409,8	299.679,0	299.679,0
Saida Bico 3	331.423,7	331.842,4	56.103,6	56.211,6	-	-
Saida Bico 4	358.076,8	358.663,3	70.561,7	70.697,0	-	-
Saida LMC	844.120,7	845.161,4	168.630,0	168.873,0	431.630,0	431.630,0
Saída S1-transf.	-	-	-	-	-	-
Saida total LMC	844.120,7	845.161,4	168.630,0	168.873,0	431.630,0	431.630,0
Entrada s/NF	3.960,7		3.335,0	2.394,0	1.026,0	
Saida s/NF		4.670,6				3.220,0

#### EXERCICIO 2003

1. Estoques finais – As quantidades que realmente devem ser consideradas são as constantes nas leituras realizadas em 30/10/03, conforme Termos de Visita Fiscal às fls. 23 a 25 dos autos. O autuado não comprovou que as quantidades deveriam ser Gasolina (12.561); Álcool (2.048) e Diesel (5.493). Não vejo como acatar a leitura do LMC às fls. 158, 182 a 184, visto que o estoque apurado pelo autuante foi objeto de leitura no dia 30/10/03.
2. Saídas – O autuante apurou as saídas com base nos documentos às fls. 36 a 37, enquanto que o autuado computou em seu demonstrativo quantidades divergentes sem comprovar a origem dos números apresentados. Ficam mantidos os números consignados no trabalho fiscal.
3. A NF nº 308012 = 5.000 litros de Diesel (doc. fl. 180) está lançada corretamente no levantamento à fl. 74.

Procedendo-se as devidas correções nos levantamentos e demonstrativos constantes às fls. 19 a 21, resulta nos demonstrativos abaixo.

Com relação às quantias relativas a aferições de Álcool, Gasolina e Óleo Diesel, não vejo como acatar a alegação de que tais aferições foram incorporadas como vendas pelo registro das bombas, pois as mesmas não foram escrituradas no LMC (confirmado pelo autuado), livro esse, que reflete a movimentação das mercadorias do estabelecimento de determinado período.

Quanto aos cupons fiscais, não é devido sua inclusão, pois iria aumentar a diferença das entradas, haja vista que tais quantidades já foram consideradas nas saídas de cada bico das bombas.

Eis o demonstrativo da auditoria de estoques após as devidas retificações.

EXERC.	PROD.	EI	ENT	EF	S.REAIS	SAÍDAS	DIF.ENT.	DIF.SAÍD.
1998	GAS	4.000,00	2.200.000,00	20.302,00	2.183.698,00	2.140.795,70		42.902,30
	ALC	13.743,00	410.000,00	23.751,00	399.992,00	405.210,80	5.218,80	
	DIES	4.399,00	1.500.000,00	22.189,00	1.482.210,00	1.480.829,00		1.381,00
1999	GAS	20.302,00	1.580.000,00	23.192,00	1.577.110,00	1.586.883,40	9.773,40	
	ALC	23.751,00	270.000,00	15.912,00	277.839,00	282.197,40	4.358,40	
	DIES	22.189,00	1.570.000,00	18.295,00	1.573.894,00	1.571.516,00		2.378,00
2000	GAS	23.192,00	1.295.000,00	16.458,00	1.301.734,00	1.304.546,90	2.812,90	
	ALC	15.912,00	255.000,00	3.578,00	267.334,00	265.313,40		2.020,60
	DIES	18.295,00	1.925.000,00	9.455,00	1.933.840,00	1.945.250,00	11.410,00	

2001	GAS	16.458,00	1.190.000,00	11.810,00	1.194.648,00	1.200.794,70	6.146,70	
	ALC	3.578,00	189.900,00	6.290,00	187.188,00	191.906,20	4.718,20	
	DIES	9.455,00	1.246.100,00	5.100,00	1.250.455,00	1.250.888,00	433,00	
2002	GAS	11.810,00	1.015.050,00	18.703,00	1.008.157,00	1.014.049,30	5.892,30	
	ALC	6.290,00	160.000,00	10.585,00	155.705,00	174.929,10	19.224,10	
	DIES	5.100,00	870.050,00	30.127,00	845.023,00	845.643,00	620,00	
2003	GAS	18.703,00	835.000,00	13.543,00	840.160,00	844.120,70	3.960,70	
	ALC	10.585,00	157.000,00	2.290,00	165.295,00	168.630,00	3.335,00	
	DIES	30.127,00	406.000,00	5.523,00	430.604,00	431.630,00	1.026,00	

Quanto ao resultado apurado nos dois levantamentos, observa-se que nos dois períodos auditados foram detectadas diferenças de entradas de mercadoria enquadrada no regime de substituição tributária. Neste caso, de acordo com o artigo 10, inciso I, da Portaria nº 445/98, se a mercadoria ainda estiver fisicamente no estoque ou se tiver saído sem tributação, deve ser exigido o imposto devido pelo sujeito passivo na condição de responsável solidário, por ter adquirido mercadoria de terceiro desacompanhada de documentação fiscal (art. 39, V, do RICMS/97), além do imposto devido por antecipação tributária, de responsabilidade do próprio sujeito passivo apurado em função do valor acrescido da respectiva MVA, e deduzida a parcela do tributo por solidariedade, a título de crédito fiscal, conforme quadros seguintes.

#### INFRAÇÕES 01e 03

EXERC.	PRODUTO	DIF <sup>a</sup> A	PUM B	B.C. NORM. C=(Ax B)	MVA (%) D	BC ANTEC. E=(Cx D)	ALIQ. F	ICMS P/ SOLID G=(Cx F)	ICMS ANT. H=(Ex F)
1998	GAS.			-	20,00	-	25	-	-
1998	ALC.	5.218,80	0,4990	2.604,18	31,69	825,27	25	651,05	206,32
1998	DIES.		0,3390	-	0,412	-	17	-	-
TOTAL DO DÉBITO								651,05	206,32
1999	GAS.	9.773,00	1,0680	10.437,56	20,00	2.087,51	25	2.609,39	521,88
1999	ALC.	4.358,40	0,7510	3.273,16	31,69	1.037,26	25	818,29	259,32
1999	DIES.		0,7900	-	25,71	-	17	-	-
TOTAL DO DÉBITO								3.427,68	781,19
2000	GAS.	2.812,90	1,4270	4.014,01	20,00	802,80	25	1.003,50	200,70
2000	ALC.		1,7800	-	23,28	-	25	-	-
2000	DIES.	11.410,00	0,7180	8.192,38	0,787	787,29	17	1.392,70	133,84
TOTAL DO DÉBITO								2.396,21	334,54
2001	GAS.	6.146,70	1,5180	9.330,69	20,00	1.866,14	25	2.332,67	466,53
2001	ALC.	4.718,20	0,9240	4.359,62	23,28	1.014,92	25	1.089,90	253,73
2001	DIES.	433,00	0,7990	345,97	25,71	88,95	17	58,81	15,12
TOTAL DO DÉBITO								3.481,39	735,39
2002	GAS.	5.892,30	1,7750	10.458,83	27,96	2.924,29	27	2.823,88	789,56
2002	ALC.	19.224,10	1,1960	22.992,02	31,69	7.286,17	27	6.207,85	1.967,27
2002	DIES.	620,00	0,9820	608,84	41,56	253,03	17	103,50	43,02
TOTAL DO DÉBITO								9.135,23	2.799,85
TOTAL GERAL								19.091,56	4.857,29

#### INFRAÇÕES 02 e 04

EXERC.	PRODUTO	DIF <sup>a</sup> A	PUM B	B.C. NORM. C=(Ax B)	MVA (%) D	BC ANTEC. E=(Cx D)	ALIQ. F	ICMS NORM G=(Cx F)	ICMS ANT. H=(Ex F)
2003	GAS.	3.960,70	1.7560	6.954,99	27,96	1.944,61	27	1.877,85	525,05
2003	ALC.	3.335,00	1.1530	3.845,26	31,69	1.218,56	27	1.038,22	329,01
2003	DIES.	1.026,00	1.1790	1.209,65	27,84	336,77	15	181,45	50,52
							IMPOSTO DEVIDO	3.097,52	904,57

Ante o exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, no valor de R\$ 27.950,93, conforme demonstrativo abaixo:

#### DEMONSTRATIVO DO DÉBITO

##### Infração 01 - 04.05.08

Data Ocor.	Data Vencto.	B. de Cálculo	Aliq. (%)	Multa (%)	Vr. do Débito	Item
31/12/98	09/01/99	2.604,20	25	70	651,05	1
31/12/99	09/01/00	13.710,72	25	70	3.427,68	1
31/12/00	09/01/01	9.584,84	25	70	2.396,21	1
31/12/01	09/01/02	13.925,56	25	70	3.481,39	1
31/12/02	09/01/03	33.834,19	27	70	9.135,23	1
TOTAL DO DÉBITO					19.091,56	

##### Infração 02 - 04.06.09

Data Ocor.	Data Vencto.	B. de Cálculo	Aliq. (%)	Multa (%)	Vr. do Débito	Item
30/10/03	09/11/03	11.472,29	27	70	3.097,52	2
TOTAL DO DÉBITO					3.097,52	

##### Infração 03 - 04.05.09

Data Ocor.	Data Vencto.	B. de Cálculo	Aliq. (%)	Multa (%)	Vr. do Débito	Item
31/12/98	09/01/99	825,28	25	60	206,32	3
31/12/99	09/01/00	3.124,76	25	60	781,19	3
31/12/00	09/01/01	1.338,16	25	60	334,54	3
31/12/01	09/01/02	2.941,56	25	60	735,39	3
31/12/02	09/01/03	10.369,81	27	60	2.799,85	3
TOTAL DO DÉBITO					4.857,29	

##### Infração 04 - 04.06.10

Data Ocor.	Data Vencto.	B. de Cálculo	Aliq. (%)	Multa (%)	Vr. do Débito	Item
30/10/03	09/11/03	3.350,25	27	60	904,57	4
TOTAL DO DÉBITO					904,57	

#### RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2<sup>a</sup> Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar PROCEDENTE EM PARTE o Auto de Infração nº 206847.0015/03-9, lavrado contra CORES FIL COMÉRCIO REVENDEDOR DE COMBUSTÍVEIS LTDA., devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de R\$ 27.950,94, sendo R\$ 5.066,24, atualizado monetariamente, acrescido das multas de 60% sobre R\$ 987,51 e 70% sobre R\$ 4.078,73, previstas no

*ESTADO DA BAHIA  
SECRETARIA DA FAZENDA  
CONSELHO DE FAZENDA ESTADUAL (CONSEF)*

artigo 42, II, “d” e III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios, e mais R\$ 22.884,70, acrescido das multas de 60% sobre R\$ 4.774,35 e 70% sobre R\$ 18.110,35, previstas no artigo 42, II, “d” e III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 21 de setembro de 2004.

JOSÉ CARLOS BACELAR – PRESIDENTE/RELATOR

JOSÉ BIZERRA LIMA IRMÃO – JULGADOR

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO - JULGADORA