

A. I. Nº - 151301.0026/09-5  
AUTUADO - POSTO TRÊS RIACHOS LTDA.  
AUTUANTE - DAVI BORGES AZEVEDO  
ORIGEM - INFRAZ CRUZ DAS ALMAS  
INTERNET 05.07.2010

## 5ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

### ACÓRDÃO JJF Nº 0162-05/10

**EMENTA:** ICMS. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. **a)** RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. MERCADORIAS ADQUIRIDAS DE TERCEIROS SEM DOCUMENTAÇÃO FISCAL. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. EXERCÍCIO FECHADO. **b)** ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. MERCADORIAS ADQUIRIDAS SEM DOCUMENTAÇÃO FISCAL, SUJEITAS AO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. LANÇAMENTO DO IMPOSTO SOBRE O VALOR ACRESCIDO. EXERCÍCIO FECHADO. **c)** RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. MERCADORIAS ADQUIRIDAS DE TERCEIROS SEM DOCUMENTAÇÃO FISCAL. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. EXERCÍCIO ABERTO. **d)** ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. MERCADORIAS ADQUIRIDAS SEM DOCUMENTAÇÃO FISCAL, SUJEITAS AO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. LANÇAMENTO DO IMPOSTO SOBRE O VALOR ACRESCIDO. EXERCÍCIO ABERTO. Constatada diferença de entradas de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária, se as mercadorias já saíram sem tributação, deve ser exigido o pagamento do imposto do detentor das mercadorias em situação irregular, atribuindo-lhe a condição de responsável solidário por ter adquirido mercadorias de terceiros desacompanhadas de documentação fiscal e o imposto por antecipação de responsabilidade do próprio sujeito passivo. Reduzido o valor da autuação em face de ajuste de inconsistências verificadas no levantamento fiscal. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE** Decisão unânime.

## RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 29/12/2009, apura os seguintes fatos:

1. Falta de recolhimento de ICMS no valor de R\$611,44, acrescido da multa de 70%, na condição de responsável solidário, por ter adquirido mercadorias (óleo diesel) 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 mercadorias em exercício fechado (2007);
2. Falta de recolhimento do ICMS por Antecipação Tributária no valor de R\$170,22, acrescido da multa de 60%, de responsabilidade do próprio sujeito passivo, apurado em função do valor acrescido, conforme percentuais de margem de valor adicionado, por ter adquirido mercadorias (óleo diesel) de terceiro desacompanhadas de documentação fiscal, documentação de omissão do registro em sua escrita de entrada de mercadorias em substituição tributária, apurado em levantamento quantitativo de mercadorias em exercício fechado (2007);

3. Falta de recolhimento de ICMS no valor de R\$1.379,59, acrescido da multa de 70%, na condição de responsável solidário, por ter adquirido mercadorias (óleo diesel) 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 mercadorias em exercício aberto. Ocorrência em novembro de 2009;
4. Falta de recolhimento do ICMS por Antecipação Tributária no valor de R\$438,57, acrescido da multa de 60%, de responsabilidade do próprio sujeito passivo, apurado em função do valor acrescido, conforme percentuais de margem de valor adicionado, por ter adquirido mercadorias de terceiro desacompanhadas de documento fiscal, decorrente da omissão do registro em sua escrita de entrada de mercadorias (óleo diesel) sujeitas ao regime de substituição tributária, apurado em levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadorias em exercício aberto. Ocorrência em novembro de 2009;
5. Falta de recolhimento de ICMS no valor de R\$4.420,71, acrescido da multa de 70%, na condição de responsável solidário, por ter adquirido mercadorias (gasolina) 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 mercadorias em exercício fechado (2007);
6. Falta de recolhimento do ICMS por Antecipação Tributária no valor de R\$1.311,18, acrescido da multa de 60%, de responsabilidade do próprio sujeito passivo, apurado em função do valor acrescido, conforme percentuais de margem de valor adicionado, por ter adquirido mercadorias (gasolina) de terceiro desacompanhadas de documento fiscal, decorrente da omissão do registro em sua escrita de entrada de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária, apurado em levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadorias em exercício fechado (2007);
7. Falta de recolhimento de ICMS no valor de R\$4.845,53, acrescido da multa de 70%, na condição de responsável solidário, por ter adquirido mercadorias (gasolina) 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 mercadorias em exercício aberto. Ocorrência novembro de 2009;
8. Falta de recolhimento do ICMS por Antecipação Tributária no valor de R\$1.437,18, acrescido da multa de 60%, de responsabilidade do próprio sujeito passivo, apurado em função do valor acrescido, conforme percentuais de margem de valor adicionado, por ter adquirido mercadorias de terceiro desacompanhadas de documento fiscal, decorrente da omissão do registro em sua escrita de entrada de mercadorias (gasolina) sujeitas ao regime de substituição tributária, apurado em levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadorias em exercício aberto. Ocorrência novembro de 2009;
9. Falta de recolhimento de ICMS no valor de R\$419,92, acrescido da multa de 70%, na condição de responsável solidário, por ter adquirido mercadorias (ÁLCOOL) 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 mercadorias em exercício fechado (2007);
10. Falta de recolhimento do ICMS por Antecipação Tributária no valor de R\$133,07, acrescido da multa de 60%, de responsabilidade do próprio sujeito passivo, apurado em função do valor acrescido, conforme percentuais de margem de valor adicionado, por ter adquirido mercadorias (ÁLCOOL) de terceiro desacompanhadas de documento fiscal, decorrente da omissão do registro em sua escrita de entrada de mercadorias em exercício fechado (2007);

substituição tributária, apurado em levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadorias em exercício fechado (2007);

11. Falta de recolhimento de ICMS no valor de R\$849,18, acrescido da multa de 70%, na condição de responsável solidário, por ter adquirido mercadorias (ÁLCOOL) 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 mercadorias em exercício aberto. Ocorrência novembro de 2009;
12. Falta de recolhimento do ICMS por Antecipação Tributária no valor de R\$269,10, acrescido da multa de 60%, de responsabilidade do próprio sujeito passivo, apurado em função do valor acrescido, conforme percentuais de margem de valor adicionado, por ter adquirido mercadorias de terceiro desacompanhadas de documento fiscal, decorrente da omissão do registro em sua escrita de entrada de mercadorias (ÁLCOOL) sujeitas ao regime de substituição tributária, apurado em levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadorias em exercício aberto. Ocorrência novembro de 2009.

O autuado, em Defesa (fls. 209 a 214), diz reconhecer parcialmente o Auto de Infração e o contesta na forma a seguir:

#### INFRAÇÃO 1 – 04.05.08 – Óleo Diesel

Discorda totalmente por alegar que o autuante levantou a quantidade de 151.000 lts nas comparas efetuadas, quando o correto seria 154.000 lts comprados em 2007 e que também não observou a nota fiscal nº 008417 de 22/06/2007 na quantidade de 3.000 lts de óleo diesel, conforme cópia da NF e do LMC, anexos.

#### INFRAÇÃO 2 – 04.05.09

A antecipação tributária se reflete como consequência da infração 01 e como essa não é devida, também não é esta infração.

#### INFRAÇÃO 3 – 04.06.09 – Óleo Diesel

Discorda totalmente por alegar que o autuante registra um estoque inicial em 01.01.2009 de 7.443 lts, quando o correto é 9.443 lts, conforme documentação constante no anexo II da Defesa.

Diz também que o autuante observa uma diferença de 2.080 lts no dia 22.03.2009 como falta (perda) no óleo diesel, conforme cópia existente no anexo II. Ocorre que por um lapso de seu funcionário, o mesmo deixou de informar o estoque de fechamento desse dia, o qual gerou uma perda “não real” do combustível. A existência deste estoque é perfeitamente comprovada na abertura do dia 23.09.2009, que demonstra a quantidade de 2.124 lts, conforme cópia do LMC desse dia no anexo II da Defesa, o que comprova que não houve uma falta de 2.080 lts nesse dia e sim uma sobra de 43,6 lts.

#### INFRAÇÃO 4 – 04.06.10

A antecipação tributária se reflete como consequência da infração 03 e como essa não é devida, também não é esta infração.

#### INFRAÇÃO 5 – 04.05.08 – Gasolina

Discorda totalmente por alegar que o autuante registra no auto a numeração do encerrante do bico 1, da gasolina, como sendo 234.988,70 quando o correto é 238.761,9, conforme cópia do LMC constante no anexo III da Defesa e que também registra no auto, equivocadamente, a numeração do encerrante do bico 2, da gasolina, como sendo 39.781,9 quando o correto seria 45.536,4 conforme cópia do LMC do dia constante no anexo III da Defesa.

#### INFRAÇÃO 6 – 04.05.09

A antecipação tributária se reflete como consequência da infração 05 e como essa não é devida, também não é esta infração.

#### INFRAÇÃO 7 – 04.06.09 – Gasolina

Discorda totalmente por alegar que o autuante observa uma diferença de 5.398 lts no dia 22.03.2009 como falta (perda) na gasolina, conforme cópia existente no anexo IV. Ocorre que por um lapso de seu funcionário, o mesmo deixou de informar o estoque de fechamento desse dia, o qual gerou uma perda “não real” do combustível. A existência deste estoque é perfeitamente comprovada na abertura do dia 23.09.2009, que demonstra a quantidade de 5.286 lts, conforme cópia do LMC desse dia no anexo IV da Defesa, o que comprova que não houve uma falta de 5.398 lts nesse dia e sim uma sobra de 11,8 lts.

#### INFRAÇÃO 8 – 04.05.09

A antecipação tributária se reflete como consequência da infração 07 e como essa não é devida, também não é esta infração.

#### INFRAÇÃO 9 – 04.05.09 – Álcool

Discorda parcialmente por alegar que o autuante levantou uma entrada de 21.000 lts em 2007 quando o correto seria 23.000 lts, pois não considerou a compra do dia 12.05.2007, conforme consta no LMC e nota fiscal nº 8005 desta mesma data, ambos comprovantes constantes do anexo V da Defesa. Nesse caso, diz que a diferença correta é de apenas 119 lts.

#### INFRAÇÃO 10 – 04.05.09

Discorda totalmente, pois a antecipação tributária se reflete como consequência da infração 09 e como essa não é devida, também não é esta infração (?).

#### INFRAÇÃO 11 – 04.06.09 – Álcool

Discorda totalmente por alegar que o autuante observa uma diferença de 2.963lts no dia 22.03.2009 como falta (perda) no álcool, conforme cópia existente no anexo VI. Ocorre que por um lapso de seu funcionário, o mesmo deixou de informar o estoque de fechamento desse dia, o qual gerou uma perda “não real” do combustível. A existência deste estoque é perfeitamente comprovada na abertura do dia 23.09.2009, que demonstra a quantidade de 3.008 lts, conforme cópia do LMC desse dia no anexo VI da Defesa, o que comprova que não houve uma falta de 2.963 lts nesse dia e sim uma sobra de 45 lts.

#### INFRAÇÃO 12 – 04.06.10

A antecipação tributária se reflete como consequência da infração 11 e como essa não é devida, também não é esta infração.

Na Informação Fiscal de fls. 236 e 237, o autuante rebate a Defesa da seguinte forma:

INFRAÇÃO 1 – Diz que depois de verificar a argumentação do contribuinte juntamente com a autenticidade dos documentos anexados ao PAF, acata as razões da defesa, pelo que a infração inexistente.

INFRAÇÃO 2 – 04.05.09 - Por se tratar de infração consequente da infração 01, esta também deixa de existir.

INFRAÇÃO 3 - O contribuinte demonstra que houve erro de digitação no levantamento fiscal, onde no lugar de 9.443 litros no estoque inicial, foi digitado a quantidade de 7.443 litros e que depois de verificar a argumentação do contribuinte juntamente com a autenticidade dos documentos anexados ao PAF, acata as razões da defesa, pelo que a infração inexistente.

INFRAÇÃO 4 - Por se tratar de infração consequente da infração 03, e

INFRAÇÃO 5 - O contribuinte demonstra que no encerrante do bic 234.988,70, quanto o correto era 238.761,09 e no encerrante do bico 02,

correto, foi digitado 39.781,90, e que depois de verificar a argumentação do contribuinte juntamente com a autenticidade dos documentos anexados ao PAF, acata as razões da defesa, pelo que a infração inexiste.

INFRAÇÃO 6 - Por se tratar de infração conseqüente da infração 05, esta também deixa de existir.

INFRAÇÃO 7

Item 1. O contribuinte demonstra que houve erro de lançamento no LMC no dia 22.03.09 relativo a 5.538 litros de gasolina e anexa cópia das folhas do LMC dos dias 22 e 23 de março e de acordo com os documentos apresentados acata a razão exposta pelo contribuinte, pelo que a infração inexiste.

Item 2. Com relação à compra de 3.000 litros de gasolina que o contribuinte alega estar lançados no LMC no dia 08/04/2009, diz que este fato não pode ser aceito, haja vista que não existe a nota fiscal nº 4591, pois ela não foi apresentada durante a ação fiscal nem no momento da Defesa ou pelo menos cópia do Livro Registro de Entradas de Mercadorias, razão porque entende que o lançamento no LMC é indevido.

INFRAÇÃO 8 - Esta infração persiste, embora de modo proporcional à infração anterior, por ser conseqüência da mesma, e que apresenta os novos valores das infrações 07 e 09 no novo demonstrativo.

INFRAÇÃO 9 - Diz que o contribuinte apresenta argumentos e cópia da folha 24 do LMC do dia 12/05/2007. Com isso, a omissão de entradas de álcool reduz de 2.119 para 119 litros.

INFRAÇÃO 10 - Esta infração, por ser conseqüência da infração 09, existe dentro da proporcionalidade, sendo que no novo demonstrativo indica os valores devidos nas infrações 09 e 10.

INFRAÇÃO 11 - O contribuinte demonstra que houve erro de lançamento no LMC no dia 22.03.09 relativo a 2.963 litros de álcool, anexando cópia das folhas do LMC dos dias 22 e 23 de março e de acordo com os documentos apresentados acata a razão exposta pelo contribuinte, pelo que a infração inexiste.

INFRAÇÃO 12 - Esta infração, por ser conseqüência da infração 11, também deixa de existir.

Às fls. 243 a 247 constam extratos SIGAT informando pagamentos relativos a este PAF.

## VOTO

Este Auto de Infração cuida da falta de pagamento de ICMS, relativamente a compras de combustíveis efetuadas sem documentos fiscais apurada por levantamento quantitativo de estoque em exercício fechado (2007) e aberto em 2009. Foi lançado o imposto devido a título de responsabilidade solidária e o relativo à parcela do valor acrescido, por se tratar de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária.

O autuado contestou o lançamento apontando diversas incorreções nos dados do levantamento quantitativo efetuado pelo autuante, ao tempo que reconheceu como parcialmente devidas as infrações 9, 10, para as quais aponta uma omissão de 119 litros de álcool.

Por ocasião da Informação Fiscal, o autuante acolheu as razões de defesa do autuado, exceto no que se refere à justificativa relativa a 3.000 litros de gasolina nas infrações 07 e 08, referente à nota fiscal de entrada nº 4591 lançada no LMC, tendo em vista que não foi comprovada a existência do citado documento fiscal. Na oportunidade o autuante ajustou o lançamento corrigindo as distorções verificadas e elaborou os novos demonstrativos do levantamento quantitativo que constam dos autos às fls. 238 a 242, reduzindo o valor total devido foi pago pelo contribuinte, conforme os comprovantes de fls. 243 a 247.

Considerando que não observo irregularidade no procedimento fiscal levado a efeito para ajuste do lançamento tributário, acolho como correto este novo valor apontado como devido.

Diante do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, que passa a ter o demonstrativo de débito abaixo, devendo ser homologado o valor já recolhido:

DEMONSTRATIVO DE DÉBITO					
DATA OCORR	DATA VENCTO	BASE CÁLCULO	ALÍQ. %	MULTA %	ICMS DEVIDO
<b>Infração 07</b>					
11/11/2009	09/12/2009	9.376,82	27	70	1.594,06
<b>Infração 08</b>					
11/09/2009	09/12/2009	2.781,18	27	60	472,80
<b>Infração 09</b>					
31/12/2007	09/01/2008	138,94	19	70	23,62
<b>Infração 10</b>					
31/12/2007	09/01/2008	44,00	19	60	7,48
<b>Infração 11</b>					
11/11/2009	09/12/2009	57,24	19	70	9,73
<b>Infração 12</b>					
11/11/2009	09/12/2009	18,12	19	60	3,08
<b>TOTAL</b>					<b>2.110,77</b>

## 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 **151301.0026/09-5**, lavrado contra **POSTO TRÊS RIACHOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$2.110,77**, acrescido das multas de 70% sobre R\$1.627,41 e 60% sobre R\$483,36, previstas no art. 42, incisos III e II, “d”, da Lei nº 7.014/96 e dos acréscimos legais, devendo ser homologado o valor já recolhido.

Sala das Sessões do CONSEF, 18 de junho de 2010.

TOLSTOI SEARA NOLASCO – PRESIDENTE

JORGE INÁCIO DE AQUINO – RELATOR

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO - JULGADORA