

**A. I. N.º** - 140844.0009/09-6  
**AUTUADO** - POSTO DE GASOLINA CANSANÇÃO LTDA.  
**AUTUANTE** - NEY SILVA BASTOS  
**ORIGEM** - INFAZ SERRINHA  
**INTERNET** - 19.07.2010

## 2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

### ACÓRDÃO JJF Nº 0174-02/10

**EMENTA: ICMS. 1. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. MERCADORIAS ADQUIRIDAS DE TERCEIROS SEM DOCUMENTAÇÃO FISCAL. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. O procedimento adotado pelo autuante não pode substituir o levantamento quantitativo por espécie de mercadorias. O levantamento não reflete com segurança a existência da infração imputada. Declarado, de ofício, a nulidade desta infração, com base no art. 18, IV “a” do RPAF/BA. 2. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS DESTINADAS A CONSUMO DO ESTABELECIMENTO. Infração subsistente, reconhecida pelo autuado. 3. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. MATERIAL DE USO OU CONSUMO. Infração subsistente, reconhecida pelo autuado. 4. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTA FISCAL NO REGISTRO DE ENTRADAS. MERCADORIA SUJEITA A TRIBUTAÇÃO. MULTA. Infração subsistente, reconhecida pelo autuado. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.**

## RELATÓRIO

Através do presente Auto de Infração, lavrado em 23/12/2009, para exigir o descumprimento de obrigação principal, relativo ao ICMS, bem como descumprimento de obrigação acessória, totalizando o valor de R\$17.687,97 conforme a seguir alinhadas:

Infração 01 – 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, apurada mediante levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadorias em exercício fechado. ICMS no valor de R\$10.598,69, multa de 70%;

Infração 02 – deixou de recolher ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições de mercadorias adquiridas de outras unidades da Federação e destinadas a consumo do estabelecimento. ICMS no valor de R\$ 118,57, multa de 60%;

Infração 03 – utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente à aquisição de material para uso e consumo do estabelecimento. ICMS no valor de R\$73,38, multa de 60%;

Infração 04 – deu entrada no estabelecimento de mercadorias não tributável sem o devido registro na escrita fiscal. Multa no valor de R 6.896,83;

O autuado, às fls. 81, apresenta a impugnação ao lançamento de ofício sustentado que no ano de 2006, o estoque do LMC (álcool) é zero, contudo, apresenta livro, página 23 do livro 26 na qual consta em 31/12/2006, estoque de 1.150 litros de álcool, não exi R\$563,59.

Argumenta que o valor reclamado de R\$ 8.211,46 é na verdade R\$ 458,66, afirmando que houve um erro no sistema, que não relacionou corretamente a quantidade de litros de gasolina e óleo diesel, apresentando cópia do relatório correto e do incorreto, para provar que a escrituração do produto está em consonância com o LMC.

Aduz que o valor de R\$ 1.336,82, também não procede, pois o autuante não levou em conta as vendas de óleo diesel e gasolina, efetuadas no decorrer do dia, fato que resultou na diferença do dia 10/11/2009.

O autuante, à fl. 99 dos autos, afirma que constatou, tanto no quadro “6” como no quadro “7”, da fotocopia do LMC apresentado pela defesa, que o estoque é Zero, mantendo a exigência.

Quanto à contestação relativa a valores de R\$ 8.211,46 reclamado, afirma que o autuado apresenta novo inventário, sem justificar a razão das novas quantidades inseridas no aludido livro, não prosperando a alegação.

Quanto ao valor de R\$1.336,82, argumenta que o impugnante não observou no demonstrativo numero 01, especificamente na página 02, de 02, fls. 10, que consta “Vendas até o momento da leitura (dia 10/11 às 9:00 horas, portanto, não procede a alegação da empresa.

Sedo assim, mantém a ação fiscal.

#### **VOTO**

Foram imputadas ao autuado 04 infrações, entre as quais se insurge contra a infração 01, Infração 01 – 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, apurada mediante levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadorias em exercício fechado.

Verifico que foi atribuída ao autuado a condição de responsável por solidariedade, resultante do levantamento quantitativo por espécie de mercadorias, contudo, o levantamento efetuado se restringe a comparar os estoques existentes no livro de inventário e no LMC, tais diferenças, simplesmente, não refletem o resultado de um levantamento quantitativo por espécie de mercarias, e não são suficientes para atribuir ao autuado a condição de responsável solidário por entradas de mercadorias desacompanhadas de documentos fiscais. A apuração do imposto através do levantamento quantitativo por espécie de mercadorias envolve o levantamento da quantidade de entradas, saídas, aferições, perdas ganhos, estoques iniciais e finais, levantamento do preço médio dos produtos, na forma constate da Portaria número 445/98.

O procedimento adotado pelo autuante não pode substituir o levantamento quantitativo por espécie de mercadorias, pois é necessário identificar por documento as saídas para se comparar com as saídas apuradas através dos livros fiscais. É possível apurar as saídas escrituradas e compará-las com as saídas constantes das notas e não se apurar tais diferenças, ou seja, omissões de entradas, mesmo utilizando os estoques constantes dos inventários e não do LMC, basta que as saídas apuradas através dos livros fiscais sejam maiores do que as saídas efetivas através das notas fiscais, que resultaria em omissão de saída.

Assim, como o levantamento efetuado não reflete com segurança a exigência da infração imputada, declaro, de ofício, nula a infração 01, com base no art. 18, IV “a” do RPAF/BA.

Quanto ao restante das infrações estão em conformidade com o disposto na legislação tributária estadual cabendo as suas exigências, além de terem sido reconhecidas pelo autuado, conforme relatório do PAF, às fls. 104 a 108 dos autos, com os respectivos pagamentos do crédito tributário exigido.

Assim, voto pela **PROCÊDENCIA EM PARTE** do Auto de Infração *quantum* recolhido.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARATE** o Auto de Infração **140844.0009/09-6**, lavrado contra **POSTO DE GASOLINA CANSANÇÃO LTDA**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$192,45**, acrescido da multa de 60 % prevista no art. 42, inciso II, alíneas “f” e inciso V, “b” “b” e dos acréscimos legais, além de multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de **R\$6.896,83**, e dos acréscimos moratórios conforme estabelece a Lei nº 9.837/05, devendo ser homologado o *quantum* recolhido.

Sala das Sessões do CONSEF, 08 de julho de 2010.

ANGELO MÁRIO DE ARAUJO PITOMBO – PRESIDENTE EM EXERCÍCIO/RELATOR

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA – JULGADOR

MARIA AUXILIADORA GOMES RUIZ - JULGADORA