

**A. I. N°** - 140764.0005/10-0  
**AUTUADO** - POSTO DE DERIVADOS DE PETRÓLEO ITA GUANABARA LTDA.  
**AUTUANTE** - ETEVALDO NONICO SILVA  
**ORIGEM** - INFAZ GUANAMBI  
**INTERNET** 17.12.2010

## 5ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

### ACÓRDÃO JJF N° 0343-05/10

**EMENTA:** ICMS. 1. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. **a)** RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. MERCADORIAS ADQUIRIDAS DE TERCEIROS SEM DOCUMENTAÇÃO FISCAL. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. **b)** ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. MERCADORIAS ADQUIRIDAS SEM DOCUMENTAÇÃO FISCAL, SUJEITAS AO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. COMBUSTÍVEIS. LANÇAMENTO DO IMPOSTO SOBRE O VALOR ACRESCIDO. Itens mantidos sem qualquer alteração. Impossibilidade de dedução das aferições de combustíveis não levadas a registro no livro LMC. 2. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. OPERAÇÕES DE SAÍDAS DE MERCADORIAS ISENTAS OU NÃO TRIBUTÁVEIS SEM DOCUMENTOS FISCAIS. 3. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE ENTRADAS DE MERCADORIAS NA ESCRITA FISCAL. MERCADORIAS NÃO SUJEITAS A TRIBUTAÇÃO. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. Itens não impugnados. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

## RELATÓRIO

Trata-se de Auto de Infração, lavrado em 30/06/2010, para exigir multa e ICMS no valor histórico de R\$ 12.582,17, em razão das irregularidades abaixo descritas:

INFRAÇÃO 1 - Falta de recolhimento de imposto, na condição de responsável solidário, por ter adquirido mercadorias de terceiro, desacompanhadas de documentação fiscal e, conseqüentemente, sem a respectiva escrituração das entradas de mercadorias sujeitas ao regime da Substituição Tributária, apurado mediante levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadorias em exercício fechado. Essa irregularidade ocorreu nos exercícios de 2005 e 2007, na apuração dos estoques dos produtos gasolina e óleo diesel, totalizando o débito de R\$ 9.293,89, mais multa de 70%, prevista no art. 42, III, da Lei nº 7.014/96.

INFRAÇÃO 2 - Falta de recolhimento do imposto, por antecipação tributária, de responsabilidade do próprio sujeito passivo, apurado em função do valor acrescido, de acordo com percentuais de margem de valor adicionado, deduzida parcela do tributo calculado a título de crédito fiscal, por ter adquirido mercadorias de terceiros desacompanhada de documento fiscal, decorrente de omissão de registro de entrada de mercadorias sujeitas ao regime de Substituição Tributária, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque, em exercício fechado. Essa irregularidade ocorreu nos exercícios de 2005 e 2007, totalizando o débito de R\$ 2.593,60, mais multa de 60%, prevista no art. 42, II, “d”, da Lei nº 7.014/96.

INFRAÇÃO 3 – Deu entrada no estabelecimento de mercadorias não tributáveis sem o devido registro na escrita fiscal. Multa de 1%, prevista no art. 42, inc. XI, da Lei nº 7.014/96, com datas de ocorrência em 31/12/05, 31/12/06 e 31/12/07. Total do item: R\$ 490,68.

INFRAÇÃO 4 - Omissão de saída de mercadorias isentas e/ou não tributáveis efetuadas sem a emissão de documentos fiscais e, conseqüentemente, sem a respectiva escrituração, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadorias em exercício fechado. Esta infração ocorreu nos exercícios de 2005, 2006, 2007 e 2008. Foi aplicada a penalidade fixa de R\$ 50,00, prevista no art. 42, inc. exercício fiscal.

O autuado, através de seu sócio administrador, ingressou com i 633/634 dos autos, para impugnar somente parte das infrações 1 e 2

autuante não considerou, no levantamento fiscal, as aferições da gasolina comum, referentes ao exercício de 2005, correspondentes a 20 litros diários para cada uma das duas bombas (bicos), totalizando 40 litros a cada dia, 720 litros/mês e 8.640 litros por ano. Argumenta que os 8.900 litros de diferenças apuradas no AI, considerando as aferições encontradas, no total de 8.640 litros, geraria uma diferença de apenas 260 litros. Informa ainda, que houve um erro na escrituração, visto que, por lapso de uma nova funcionária, deixaram de ser registradas as aferições do ano calendário de 2005. Sustenta que houve, no caso, mero descumprimento de obrigação acessória. Pede a revisão do lançamento.

O autuante, na informação fiscal (fls. 663-B a 668), rebate os argumentos defensivos, afirmando que só levou em consideração as aferições que se encontravam registradas no livro LMC, vez que não poderia adotar outro procedimento que não fosse os registros fiscais apresentados pelo sujeito passivo. Argumentou ainda, que o contribuinte incorreu em outras infrações e que não há qualquer motivo que respalde a revisão do lançamento fiscal. Requer que o Auto de Infração seja integralmente mantido.

## VOTO

A impugnação empresarial se circunscreve à parte das infrações nºs 1 e 2, no tocante às aferições do produto gasolina, que segundo a defesa, não foram levadas ao registro no LMC, no exercício de 2005, por lapso de uma funcionária do contribuinte. Postula o sujeito passivo, que seja considerado para os bicos de venda de gasolina, no total de 2 (dois), o montante de 20 litros de saídas do combustível, a título de aferição das bombas, totalizando 40 litros diários, 720 litros/mês ou 8.640 litros/ano, para abatimento das diferenças apuradas no Auto de Infração.

O autuante manifestou discordância frente ao pleito do contribuinte, com o argumento de que as aferições mencionadas na peça defensiva não se encontram registradas na escrita da empresa, não havendo como acatá-las por falta de base documental. Ressaltou também, que o sujeito passivo incorreu em outras infrações, lançadas na peça acusatória, inexistindo no PAF elementos que motivem a revisão do imposto que foi exigido mediante o Auto de Infração em exame.

De fato, não há nos autos qualquer prova, direta ou indireta, que documente ter o contribuinte realizado as aferições com as retiradas do volume de combustíveis indicado na peça de defesa, em relação às bombas destinadas a registrar as vendas de gasolina comum no exercício de 2005. Nem mesmo registros de seu controle interno foram apensados ao processo, visando atestar as quantidades supostamente retiradas a título de aferições.

Prescreve o RPAF/99, no seu art. 143, que a simples negativa do cometimento da infração não desonera o sujeito passivo de elidir a presunção de legitimidade da autuação.

Ante o exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **140764.0005/10-0**, lavrado contra **POSTO DE DERIVADOS DE PETRÓLEO ITA GUANABARA LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$11.887,49**, acrescido das multas de 60% sobre R\$2.593,60 e 70% sobre R\$9.293,89, previstas no art. 42, incisos II, “d” e III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além das multas por descumprimento de obrigações acessórias no valor total de **R\$640,68**, previstas no art. 42, incisos XI e XXII, do mesmo diploma legal, com os acréscimos moratórios, na forma da Lei nº 9.837/05.

Sala das Sessões do CONSEF, 03 de dezembro de 2010.

TOLSTOI SEARA NOLASCO – PRESIDENTE/RELATOR

ALEXANDRINA NATÁLIA BISI