

**A. I. Nº** - 279116.1048/01-2  
**AUTUADO** - RIKLEOCENTER COMÉRCIO DE GÊNEROS ALIMENTÍCIOS E ARMARINHOS LTDA.  
**AUTUANTE** - ROGÉRIO ALMEIDA SANTOS  
**ORIGEM** - INFAZ BOM JESUS DA LAPA  
**INTERNET** - 11/04/2002

### 3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

#### ACÓRDÃO JJF Nº 0100-03/02

**EMENTA:** ICMS. 1. ARBITRAMENTO. PRÁTICA DE SONEGAÇÃO. SAÍDAS DE MERCADORIAS SEM DOCUMENTOS FISCAIS. Ausência de motivo legal para o arbitramento. Exigência fiscal insubsistente. 2. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. 3. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. MERCADORIAS ADQUIRIDAS COM O PAGAMENTO DO IMPOSTO POR ANTECIPAÇÃO. 4. IMPOSTO LANÇADO E NÃO RECOLHIDO. 5. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPOSTO RETIDO E NÃO RECOLHIDO. SAÍDAS PARA MICROEMPRESA. 6. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE BENS PARA O ATIVO FIXO. FALTA DE PAGAMENTO. 7. LIVROS FISCAIS. REGISTRO DE INVENTÁRIO. FALTA DE ESCRITURAÇÃO. MULTA. As infrações 2, 3, 4, 5, 6 e 7 encontram-se caracterizadas. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

#### RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide foi lavrado, em 24/09/01, para exigir o ICMS no valor de R\$21.133,30, acrescido das multas de 50%, 60%, 100% e 150%, além da multa de R\$397,10, em decorrência de:

1. Falta de recolhimento do imposto apurado através de arbitramento da base de cálculo, pela utilização de máquina registradora ou PDV que não atende às exigências regulamentares, inclusive a falta de sua apresentação – extravio das notas fiscais série D-1, no exercício de 1996;
2. Falta de recolhimento do imposto por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente a aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação e relacionadas nos Anexos 69 e 88;
3. Utilização indevida de crédito fiscal referente a mercadorias adquiridas com o pagamento do imposto por antecipação tributária;
4. Falta de recolhimento do imposto nos prazos regulamentares referente a operações escrituradas nos livros fiscais próprios;

5. Falta de recolhimento do imposto retido, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações internas subseqüentes, nas vendas para contribuintes localizados neste Estado inscritos na condição de microempresa;
6. Falta de recolhimento do valor correspondente à complementação da alíquota interna nas aquisições de bens destinados ao ativo fixo;
7. Falta de escrituração do livro Registro de Inventário – multa de 10 UPFs-BA.

O autuado apresentou defesa, às fls. 564 e 565, aduzindo, em relação à infração 1, que nunca deixou de apurar e recolher o ICMS de sua responsabilidade, nem incorreu na prática de sonegação do tributo, pois toda a sua movimentação dos anos de 1996, 1997 e 1998 está devidamente lançada em seus livros fiscais. Acrescenta que entregou ao autuante os livros e documentos fiscais solicitados e, portanto, não há motivos para a realização do arbitramento da base de cálculo do imposto.

Aduz que não utilizou ECF – Equipamento Emissor de Cupom Fiscal de forma irregular, mas quatro máquinas registradoras de acordo com a legislação vigente, conforme comprovam as autorizações de uso fornecidas pela SEFAZ.

Quanto aos talonários de notas fiscais série D-1, alega que pode provar que foram emitidos e regularmente lançados na escrita fiscal e não foram apresentados ao autuante “pelo fato de o mesmo não ter esperado que se juntasse os documentos”.

Em relação aos débitos apurados nas infrações 2 a 6, diz que já foram objeto de Autos de Infração anteriormente lavrados.

O autuante, em sua informação fiscal, à fl. 957, afirma que o RICMS/89 e o RICMS/96 (artigo 778, inciso VI), vigentes à época dos fatos geradores, exigiam a indicação da situação tributária de cada item registrado no cupom fiscal. Além disso, ressalta que, entre a intimação e a lavratura deste lançamento, houve prazo suficiente para a apresentação das notas fiscais série D-1, as quais foram solicitadas diversas vezes no período.

Quanto às demais infrações, informa que “não consta que tenham sido objeto de autos anteriores”.

## VOTO

O presente Auto de Infração foi lavrado, na infração 1, para exigir o ICMS apurado através de arbitramento da base de cálculo do imposto, uma vez que houve o extravio das notas fiscais série D-1 no exercício de 1996 e emissão de cupons fiscais sem a indicação da situação tributária dos itens registrados.

Entretanto, às fls. 12 a 14, constam uma Intimação para Apresentação de Livros e Documentos e dois Termos de Arrecadação de Livros e/ou Documentos, em um dos quais consta a apresentação, ao autuante, das notas fiscais de entradas de 1996 a 1998, não havendo a prova efetiva de que o contribuinte deixou de apresentar as notas fiscais série D-1 e, se deixou de apresentar, quais os talonários, o que permitiria ao órgão julgador avaliar a necessidade de realização do arbitramento, tendo em vista que, sendo uma empresa usuária de máquina registradora, a emissão de notas fiscais série D-1 nas saídas de mercadorias é eventual, não se configurando, de maneira geral, uma participação significativa no volume global de documentos fiscais emitidos.

Por outro lado, o preposto fiscal também não comprovou em que a emissão de cupons fiscais sem a indicação da situação tributária dos itens registrados efetivamente impediu a apuração da

base de cálculo pelos meios normais de Auditoria ou, ainda, a ocorrência de sonegação fiscal. Sendo assim, entendo que o arbitramento não se encontra devidamente fundamentado e deve ser declarada nula a infração a fim de que seja refeita a autuação a salvo de equívocos.

Quanto às infrações 2 a 6, o autuado se limitou a alegar que haviam sido objeto de autuações anteriores, mas não trouxe ao processo a prova de sua afirmação e nem sequer indicou os números dos mencionados Autos de Infração, para que se pudesse aferir a sua existência e a sua correlação com os fatos geradores ora apurados. Dessa forma, entendo que devem ser mantidos os débitos apurados nesses itens do lançamento.

Em relação à infração 7, o autuado não se manifestou, acatando-a tacitamente.

Voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração.

### 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 **n.º 279116.1048/01-2**, lavrado contra **RIKLEOCENTER COMÉRCIO DE GÊNEROS ALIMENTÍCIOS E ARMARINHOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$8.735,54**, acrescido das multas de 50% sobre R\$3.012,08, de 60% sobre R\$4.860,16 e de 150% sobre R\$863,30, previstas, no art. 61, II, “a” e “d” e VIII, da Lei nº 4.825/89 e no art. 42, I, “a”, II, “d”, V, “a” e VII, “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios correspondentes, além da multa de **10 UPFs-BA**, prevista no art. 42, XV, “d”, da Lei nº 7.014/96.

Sala das Sessões do CONSEF, 27 de março de 2002.

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA – PRESIDENTE/RELATORA

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO - JULGADORA

LUÍS ROBERTO DE SOUSA GOUVÊA - JULGADOR