

A. I. Nº - 272041.0012/02-5
AUTUADO - FENIX REVENDA DE GASES E TINTAS LTDA.
AUTUANTE - PAULO NOGUEIRA DA GAMA
ORIGEM - INFAZ EUNÁPOLIS
INTERNET - 07.04.03

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0101-02/03

EMENTA: ICMS. 1. IMPOSTO LANÇADO E NÃO RECOLHIDO. OPERAÇÕES ESCRITURADAS NOS LIVROS FISCAIS. Infração elidida parcialmente. 2. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. MICROEMPRESA COMERCIAL VAREJISTA. FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS NAS AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. Infração caracterizada, com o reconhecimento de parte da exigência fiscal. 3. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. a) FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTAS FISCAIS NO REGISTRO DE ENTRADAS. MERCADORIA NÃO SUJEITA À TRIBUTAÇÃO. MULTA. Tratando-se de entradas de mercadorias não registradas, descabe a aplicação de multa, representando-se a autoridade fazendária competente a instaurar novo procedimento fiscal para exigência do imposto devido. b) EXTRAVIO. NOTAS FISCAIS DE VENDA A CONSUMIDOR. c) OMISSÃO DE DADOS. NOTAS FISCAIS DE SAÍDAS. MULTAS. Imputações não contestadas. 4. ENTRADA DE MERCADORIAS. FALTA DE CONTABILIZAÇÃO. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES NÃO REGISTRADAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. A falta de contabilização de entradas de mercadorias indica que o sujeito passivo efetuou pagamentos com recursos não contabilizados, decorrentes de operações anteriormente realizadas, e também não contabilizadas. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide foi lavrado em 27/12/2002, e reclama o valor de R\$ 14.525,89, sob acusação de cometimento das seguintes infrações:

1. Falta de recolhimento do ICMS no valor de R\$ 3.000,52, nos prazos regulamentares, referente a operações escrituradas nos livros fiscais próprios, correspondente aos meses de 02/1999; 11/2000 e 05/2001, conforme documentos às fls. 24 a 26.
2. Falta de recolhimento do ICMS por antecipação tributária, no valor de R\$ 64,96, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação e relacionadas nos Anexos 69 e 88, referente ao mês de setembro de 2000, conforme doc. fl. 21.
3. Deu entrada no estabelecimento de mercadorias sujeitas à tributação sem o devido registro na escrita fiscal, nos exercícios de 1998 a 2001, sujeitando-se à multa no valor de R\$ 5.178,18, equivalente a 1% do valor comercial das mercadorias não escrituradas, conforme demonstrativos às fls. 16 a 23.

4. Falta de recolhimento do ICMS no valor de R\$1.964,26, referente a omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada através de entradas de mercadorias não contabilizadas com base em notas fiscais coletadas no CFAMT, nos exercícios de 1998, 1999 e 2000, conforme demonstrativos às fls. 22 e 23.
5. Extravio de 5.000 notas fiscais de venda a consumidor n^{os} 0001 a 5000, sujeitando-se à multa no valor de R\$4.000,00.
6. Emissão de documentos fiscais omitindo indicações necessárias à identificação da operação ou prestação, sem prejuízo de atendimento à obrigação principal, sujeitando-se à multa no valor R\$317,97, conforme documentos às fls. 63, 71, 74, 77, 81 e 85.

O autuado em sua defesa constante às fls. 306 a 307, impugnou parcialmente o Auto de Infração, reconhecendo a exigência fiscal relativa aos itens 02, 05 e 06, nos respectivos valores de R\$ 64,96, R\$ 4.000,00 e R\$317,97, e se insurgindo parcialmente quanto as demais infrações.

No caso da infração 01, reconhece que realmente deixou de recolher o ICMS no valor de R\$1.316,61 do mês 05/2001, e alega que os demais valores foram devidamente recolhidos, conforme documentos às fls. 326 e 327.

No tocante às infrações 03 e 04, o autuado acolheu a acusação de que não registrou as Notas Fiscais n^{os} 14, 43, 47, 49, 52, 55, 503, 681, 34362, 53407, 30922, 53212, 53213, 25010, 25127, 1144, 547, 1711, 3682, 463345, 757054, 36908 e 37000, acatando o débito no total de R\$ 1.760,98. Quanto as demais notas fiscais objeto da autuação, o defendente alega que as mesmas são pertencentes a filial de Porto Seguro à Av. Getúlio Vargas, 329, e encontram-se devidamente registrados no livro próprio do referido estabelecimento. Para comprovar suas alegações o autuado acostou ao seu recurso cópias de DAEs quitados e cópia do livro Registro de Entradas do estabelecimento com inscrição estadual n^o 44024204 (docs. fls. 326 a 347).

Na informação fiscal constante à fl. 348 o autuante reconheceu a inclusão indevida das notas fiscais apontadas na defesa, recalculou o débito relativo as infrações 03 e 04, informando que o autuado não levou em consideração todas notas fiscais emitidas pela firma com inscrição 43.964.789., e concluiu que os valores devidos da antecipação tributária são os seguintes: 03/98 = R\$131,23; 04/98 = R\$149,57; 07/99 = R\$ 7,65; 08/99 = R\$ 27,30; 09/99 = R\$177,55; 12/99 = 297,50; 02/00 = R\$ 222,80; 05/00 = R\$99,23; 06/00 = 447,68; 12/00 = R\$221,00; 02/01 = R\$90,10; 09/01 = R\$ 811,47; 10/01 = 61,20; 11/01 = R\$1.195,24. Quanto a multa formal, os valores são: 03/98 = R\$16,97; 08/98 = R\$40,00; 10/98 = R\$5,69; 10/98 = R\$40,00; 12/98 = R\$200,00; 12/98 = R\$46,79; 05/99 = R\$8,05; 01/00 = R\$5,31; 02/00 = R\$9,50; 12/00 = R\$36,24; 03/01 = R\$10,87; 05/01 = R\$19,28; 07/01 = R\$33,12; 10/01 = R\$65,26; 11/01 = R\$235,40; 11/01 = R\$40,00; e 12/01= R\$403,70.

O autuado foi cientificado através da intimação à fl. 349 sobre os termos e os novos valores apresentados na informação fiscal, e não se pronunciou no prazo estipulado na referida intimação.

VOTO

Na análise das peças processuais, notadamente a defesa formulada às fls. 306 a 307, constata-se que o autuado reconheceu integralmente as infrações 02, 05 e 06, nos seguintes valores:

- a) R\$ 64,96 referente a falta de antecipação tributária da Nota Fiscal n^o 209, datada de 17/09/2000, emitida por Nova Esp. Com. Ltda, no valor de R\$ 232,00;
- b) R\$4.000,00, relativa a multa por extravio das notas fiscais de vendas a consumidor final n^o 0001 a 5000;

- c) R\$ 317,97, inerente a multa por emissão dos documentos fiscais constantes às fls. 63, 71, 74, 77, 81, 85, 88 e 189, relativo a vendas de mercadorias em veículos sem a informação no campo “Informações complementares” dos números e da série das notas fiscais a serem emitidas na ocasião da venda.

Quanto as demais infrações do exame que procedi nos documentos acostados aos autos pelo autuado, foi possível concluir o que segue.

Infração 01 – O débito no valor de R\$754,36 relativo ao mês 02/1999, deve ser excluído do Auto de Infração, uma vez que o mesmo foi devidamente recolhido no dia 09/03/99 (doc. fl. 327). Igualmente o ICMS do mês 11/2000 no valor de R\$929,55, pois encontra-se recolhido no dia 26/12/2000 (doc. fl. 326). Quanto a exigência fiscal no valor de R\$ 1.316,61, o próprio contribuinte em sua defesa reconheceu que realmente não procedeu o pagamento no prazo regulamentar. Portanto, procede em parte este item da autuação.

Relativamente à infração 04, correspondente a imposto por entrada de mercadorias não registradas, observo que o autuado apontou a inclusão indevida no levantamento do débito de várias notas fiscais, cujo autuante procedeu as cabíveis exclusões, resultando na diminuição do débito, tendo inclusive o autuado sido intimado a se pronunciar, e não apresentou qualquer manifestação sobre os valores apurados na informação fiscal. Assim sendo, considero como corretos os valores apurados pelo autuante, pois o fato alegado por uma das partes quando a outra não o contestar, considera-se como verídico. Desse modo subsiste em parte este item da autuação.

Quanto a infração 03 ante a constatação da falta de registro das notas fiscais objeto da autuação, mesmo tratando-se de mercadorias não sujeita à tributação, o correto seria exigir o imposto relativo à operações de saídas anteriores utilizadas no pagamento de tais aquisições. Nestes termos considero que descabe a aplicação da multa em questão, o que torna improcedente este item da autuação. Contudo fica representada a autoridade fazendária competente a instaurar novo procedimento fiscal visando a cobrança do tributo relativo às notas fiscais não registradas relacionadas às fls. 16 a 23 dos autos, bem assim, os valores demonstrados à fl. 348, nos valores: 02/2001 = R\$490,10; 09/2001 = R\$811,47; 10/2001 = R\$61,20; 11/2001 = R\$1.195,24, com exclusão das notas fiscais já consideradas indevidas pelo autuante.

Ante o exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração no valor de R\$ 9.639,06, conforme demonstrativo de débito abaixo:

DEMONSTRATIVO DO DÉBITO

Data Ocor.	Data Venc.to.	B. de Cálculo	Aliq.(%)	Multa (%)	Vr.do Débito	Item
31/05/01	09/06/01	7.744,76	17	50	1.316,61	1
30/09/00	09/10/00	382,12	17	60	64,96	2
31/03/98	09/04/98	771,94	17	70	131,23	4
31/05/98	09/06/98	879,82	17	70	149,57	4
31/07/99	09/08/99	45,00	17	70	7,65	4
31/08/99	09/09/99	160,59	17	70	27,30	4
30/09/99	09/10/99	1.044,41	17	70	177,55	4
31/12/99	09/01/00	1.750,00	17	70	297,50	4
28/02/00	09/03/00	1.310,59	17	70	222,80	4
31/05/00	09/06/00	583,71	17	70	99,23	4
30/06/00	09/07/00	2.633,41	17	70	447,68	4

31/12/00	09/01/01	1.300,00	17	70	221,00	4
31/12/01	31/12/01	-	-	4.000,00	4.000,00	5
30/08/98	30/08/98	-	-	1 UPF	39,71	6
30/10/98	30/10/98	-	-	1 UPF	39,71	6
27/12/98	27/12/98	-	-	1 UPF	39,71	6
28/12/98	28/12/98	-	-	1 UPF	39,71	6
29/12/98	29/12/98	-	-	1 UPF	39,71	6
30/12/98	30/12/98	-	-	1 UPF	39,71	6
31/12/98	31/12/98	-	-	1 UPF	39,71	6
30/11/01	30/11/01	-	-	40,00	40,00	6
TOTAL					7.481,05	

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração n.º **272041.0012/02-5**, lavrado contra **FENIX REVENDA DE GASES E TINTAS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$ 3.163,08**, atualizado monetariamente, acrescido das multas de 50% sobre R\$ 1.316,61; 60% sobre R\$ 64,96 e 70% sobre R\$ 1.781,51, previstas no artigo 42, I, “a”, II, “d” e III, da Lei n.º 7.014/96, e dos acréscimos moratórios correspondentes, além das multas nos valores de **R\$ 4.000,00**, prevista no inciso XIX, do citado artigo, de **7 UPFs-BA** e de **R\$40,00**, previstas no inciso XXII do mesmo artigo e lei, sendo a segunda alterada pela Lei nº 7.753/00.

Sala das Sessões do CONSEF, 31 de março de 2003.

FERNANDO A. B. DE ARAÚJO – PRESIDENTE

JOSÉ CARLOS BACELAR – RELATOR

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA - JULGADOR