

A. I. N° - 269140.2011/03-4
AUTUADO - MARIA DO CARMO SALDANHA SOUZA
AUTUANTE - CLÁUDIA LINS MENEZES LIMA
ORIGEM - INFAZ SANTO ANTÔNIO DE JESUS
INTERNET - 07. 04. 2004

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0092-04/04

EMENTA: ICMS. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. MERCADORIAS JÁ SAÍDAS SEM TRIBUTAÇÃO. **a)** ENTRADAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. Constatando-se diferença de entradas de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária, se as mercadorias já saíram sem tributação, deve-se exigir o pagamento do imposto do detentor das mercadorias em situação irregular, atribuindo-se-lhe a condição de responsável solidário por ter adquirido mercadoria de terceiro desacompanhada de documentação fiscal, bem como o imposto devido por antecipação tributária, de responsabilidade do próprio sujeito passivo, apurado em função do valor acrescido. **b)** FALTA DE EMISSÃO DE NOTAS FISCAIS. MERCADORIAS CUJO IMPOSTO FOI PAGO POR ANTECIPAÇÃO. MULTA POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. Infrações caracterizadas. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 19/11/03, exige ICMS no valor de R\$ 9.672,85 e impõe a multa de R\$ 50,00, em decorrência das seguintes irregularidades apuradas mediante levantamento quantitativo de estoques:

1. Falta de recolhimento do imposto, no valor de R\$ 5.877,64, 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. Refere-se ao exercício fechado de 2002.
2. Falta de recolhimento do imposto devido por antecipação tributária, no valor de R\$ 1.643,39, de responsabilidade do próprio sujeito passivo, apurado em função do valor acrescido, de acordo com margem de valor adicionado, deduzida a parcela do tributo calculada a título de crédito fiscal, por ter adquirido mercadorias de terceiros desacompanhadas de documentação fiscal, decorrente da omissão de registro de entrada de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária. Refere-se ao exercício fechado de 2002.
3. Operações de saídas de mercadorias isentas e/ou não tributáveis, efetuadas sem a emissão de documentos fiscais e, conseqüentemente, sem a respectiva escrituração. Refere-se ao exercício aberto de 2003, tendo sido indicada a multa de R\$ 50,00.

4. Falta de recolhimento do imposto, no valor de R\$ 1.302,81, 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. Refere-se ao exercício aberto de 2003.

5. Falta de recolhimento do ICMS devido por antecipação tributária, no valor de R\$ 849,01, de responsabilidade do próprio sujeito passivo, apurado em função do valor acrescido, conforme percentuais de margem de valor adicionado, por ter adquirido mercadorias de terceiros desacompanhadas de documentação fiscal, decorrente da omissão de registro em sua escrita de entrada de mercadoria sujeita à substituição tributária. Refere-se ao exercício aberto de 2003.

O autuado apresentou defesa tempestiva, fls. 294 a 302, reconhecendo como procedente a infração 3 e impugnando as demais conforme relatado a seguir.

Explica que uma parte das irregularidades constantes no Auto de Infração foi decorrente do período da transição da compra da empresa Comercial de Derivados de Petróleo Paty Ltda., antecessora do autuado, quando as compras foram efetuadas em nome da Comercial de Derivados de Petróleo Paty. Alega que não teve a intenção de fraudar o fisco, e que as notas fiscais referentes a esse período não foram escrituradas no livro próprio por desconhecimento da legislação. Afirma que emitiu notas fiscais em dobro para a Prefeitura Municipal de Ubaíra. Salienta que as irregularidades não causaram prejuízo ao Estado, uma vez que as mercadorias comercializadas estão enquadradas no regime de substituição tributária e, com a saída da refinaria ou distribuidora, a fase de tributação já estava encerrada. Para embasar as suas alegações, transcreve os artigos 352, 354 e 356, todos do RICMS-BA/97. À fl. 288, foi acostado aos autos um requerimento, onde o autuado solicita o benefício da Lei 8.887/03 para efetuar o pagamento da multa referente à infração 3. Ao concluir, tece comentários sobre a substituição tributária e, em seguida, diz que cobrar ICMS das mercadorias com fase de tributação encerrada é uma bitributação. Ao final, solicita a improcedência das infrações 1, 2, 4 e 5.

Na informação fiscal, fls. 308 a 310, a autuante, após historiar o processo, tece comentários sobre os procedimentos adotados na auditoria fiscal, cita os artigos 324 e 314 do RICMS-BA/97 e, em seguida, afirma que o autuado não provou materialmente o alegado erro na escrituração. Ao final, mantém a autuação.

VOTO

Trata o presente lançamento da exigência de imposto e da imposição de multa em decorrência de omissões de entradas e de saídas de mercadorias, apuradas mediante levantamentos quantitativos de estoques por espécie de mercadorias em exercícios fechado e aberto.

Inicialmente, constato que o autuado reconheceu a procedência da infração 3 e apresentou DAE correspondente ao recolhimento da multa que foi imputada na autuação (fl. 325). Dessa forma, a infração em tela está devidamente caracterizada.

Quanto às infrações 1, 2, 4 e 5, o autuado reconhece o cometimento das irregularidades que lhe foram imputadas, porém alega que não causou prejuízo ao Estado, pois as mercadorias já estavam com a fase de tributação encerrada. Não acato essa alegação defensiva, pois ela só é verdadeira quando a entrada do combustível está respaldada em documentação fiscal. No caso em lide, está comprovada a ocorrência de entradas de combustíveis desacompanhadas da devida documentação fiscal, portanto, não se pode afirmar que o imposto já foi pago por substituição tributária. Do mesmo modo, não se pode atribuir à refinaria ou às distribuidoras a responsabilidade pelo pagamento do imposto, uma vez que as entradas de combustíveis

ocorreram desacompanhadas de documentação fiscal. Ademais, uma vez que não está comprovado o pagamento do imposto por substituição tributária, não se pode alegar que a presente autuação incide em bitributação.

Relativamente à alegação de que as irregularidades foram decorrentes de erros de escrituração, tal fato não restou comprovado nos autos. O contribuinte não apresentou nenhuma cópia de nota fiscal para embasar sua alegação.

Considero, portanto, que as infrações 1 e 2 estão devidamente caracterizadas, uma vez que, no levantamento quantitativo referente ao exercício fechado de 2002, ficou caracterizada a ocorrência de entrada de mercadoria enquadrada no regime de substituição tributária desacompanhadas de documentação fiscal. Nessa situação, deve ser exigido o imposto devido pelo sujeito passivo na condição de responsável solidário, por ter adquirido mercadoria de terceiro desacompanhada de documentação fiscal, bem como o imposto devido por antecipação tributária, de responsabilidade do próprio sujeito passivo, apurado em função do valor acrescido.

As infrações 3, 4 e 5 estão devidamente caracterizadas, pois, no levantamento quantitativo referente ao exercício aberto de 01/01/03 a 08/10/03, ficou comprovada a ocorrência de entrada e de saída de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária. Sobre a omissão de entrada, deve ser exigido o imposto devido pelo sujeito passivo na condição de responsável solidário, por ter adquirido mercadoria de terceiro desacompanhada de documentação fiscal, bem como o imposto devido por antecipação tributária, de responsabilidade do próprio sujeito passivo, apurado em função do valor acrescido. Já quanto à omissão de saída, é cabível a multa no valor de R\$ 50,00, prevista no art. 42, XXII, da Lei nº 7014/96, a qual já foi reconhecida como procedente pelo autuado.

Pelo acima exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **269140.2011/03-4**, lavrado contra **MARIA DO CARMO SALDANHA SOUZA**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$ 9.672,85**, acrescido da multa de 70% sobre R\$ 7.180,45 e de 60% sobre R\$ 2.492,40, previstas, respectivamente, no art. 42, III e II, “d”, da Lei nº 7.014/96, e demais acréscimos legais, bem como da multa no valor de **R\$ 50,00**, prevista no inciso XXII, do mesmo artigo e lei, homologando-se os valores efetivamente recolhidos.

Sala das Sessões do CONSEF, 25 de março de 2004.

ANTÔNIO AGUIAR DE ARAÚJO - PRESIDENTE

ÁLVARO BARRETO VIEIRA - RELATOR

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA - JULGADOR