

A. I. N.º - 294888.0002/07-0
AUTUADO - GUEP COMERCIO DE DERIVADOS DE PETRÓLEO LTDA.
AUTUANTE - ROMY SANTOS SILVA
ORIGEM - INFAZ ILHÉUS
INTERNET - 03/07/2007

3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0200-03/07

EMENTA: ICMS: 1. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. ENTRADAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. MERCADORIAS JÁ SAÍDAS SEM TRIBUTAÇÃO. 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. **2. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. a) FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTA FISCAL NO REGISTRO DE ENTRADAS. MERCADORIA NÃO SUJEITA A TRIBUTAÇÃO.** É devida a aplicação da multa de 1% do valor comercial das mercadorias não escrituradas. Reduzido o percentual da multa em razão de se tratarem de mercadorias com fase de tributação encerrada. Infração parcialmente subsistente **b) EXTRAVIO DE NOTAS FISCAIS.** Autuado não comprovou a improcedência da autuação. Mantida a penalidade aplicada por cada documento extraviado **3. LIVROS FISCAIS. a) LIVROS REGISTROS DE ENTRADAS, DE SAÍDAS, DE APURAÇÃO DO ICMS, DE INVENTÁRIO, RUDFTO E LMC EXTRAVIO. MULTA.** Correta a aplicação da penalidade por cada livro extraviado. Infração subsistente. **b). FALTA DE ENCADERNAÇÃO.** Mantida a penalidade aplicada. **4. DOCUMENTO DE INFORMAÇÕES ECONÓMICO-FISCAIS-DMA. OMISSÃO DE DADOS. MULTA.** Infração subsistente. Preliminar de nulidade rejeitada. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Auto de Infração, lavrado em 26/03/2007, reclama ICMS no valor total de R\$14.919,15, com aplicação das multas de 60% e 70%, além de penalidade por descumprimento de obrigação acessória no valor total de R\$14.758,20, assim discriminados:

Infração 01- Falta de recolhimento do imposto, na condição de responsável solidário, por ter adquirido mercadorias de terceiro desacompanhadas de documentação fiscal, e, conseqüentemente, sem respectiva escrituração das entradas de mercadorias sujeitas ao regime de Substituição Tributária, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadorias em exercício fechado (Exercício de 2004). Total do débito: R\$10.280,37, com aplicação da multa de 70%.

Infração 02- 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, deduzido a parcela do tributo calculado a título de crédito fiscal, por ter adquirido mercadorias de terceiro desacompanhadas de documentação fiscal, decorrente da omissão de entrada de mercadorias sujeitas ao regime de Substituição Tributária, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque, em exercício fechado. (Exercício de 2004). Total do débito R\$4.638,78, com aplicação da multa de 60%.

Infração 03- Deu entrada no estabelecimento de mercadoria sujeita a tributação sem o devido registro na escrita fiscal sendo aplicada a multa de 10%, sobre o valor comercial das mercadorias no valor de R\$5.548,20. Consta na descrição dos fatos que a multa se refere às notas fiscais de n°s 100, 101 e 55.336 no valor de R\$10.912,00; R\$17.067,00 e R\$27.503,00, respectivamente.

Infração 04- Extraviou os seguintes livros fiscais: Registro de Entradas; Registro de Saídas; Apuração do ICMS de 2004; LMC do período de 07 a 12/2005, Registro de Inventário 2004/2005 e RUDFTO, totalizando 06 seis livros extraviados, sendo aplicada a multa de R\$5.520,00.

Infração 05: Extraviou documentos fiscais. Consta na descrição dos fatos que o autuado extraviou talonários de notas fiscais de venda a consumidor com numeração de 01 a 500; 751 a 800; 900 a 950 e nota fiscal série única com numeração de 01 a 50; 100 a 150, perfazendo um total de 700 documentos extraviados, sendo aplicada a multa de R\$3.500,00.

Infração 06: Utilização ou apresentação dos livros fiscais fora das especificações de impressão e/ou numeração, e/ou costura, e/ou encadernação estabelecidas no RICMS-BA. Consta na descrição dos fatos que faltou a encadernação dos livros: Registro de Entradas, Registro de Saídas, Registro de Apuração do ICMS referente ao exercício de 2005, sendo aplicada a multa de R\$50,00.

Infração 07: Declarou incorretamente dados nas informações econômico- fiscais apresentadas através do DMA, sendo aplicada a multa de R\$140,00.

O autuado apresenta impugnação, tempestivamente, (fls. 127/128), discorrendo inicialmente sobre as infrações imputadas. Diz que contesta os fatos alegados pela autuante, uma vez que comercializa combustíveis e derivados de petróleo, portanto, produtos com fase de tributação encerrada, não havendo qualquer vantagem comercial em adquirir os referidos produtos sem a devida nota fiscal. Protesta, também, sobre as notas fiscais que foram entregues à nobre auditora e as mesmas não constam escrituradas nos livros fiscais. Insurge-se contra a penalidade aplicada sobre o extravio dos livros fiscais, informando que ocorreu, apenas a não apresentação por falta de escrituração, que resulta em multa de valor inferior ao exigido pela autuante. Conclui, requerendo a nulidade do Auto de Infração.

A autuante, por sua vez, presta informação fiscal (fls.132/133), discorrendo inicialmente sobre as alegações defensivas. Diz que descabe a arguição de nulidade com base nos argumentos apresentados pelo defendente, tendo em vista que o Auto de Infração foi lavrado em obediência aos preceitos do RPAF-BA. Quanto às mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária, diz que se constatando a diferença de entradas de mercadorias, se tais mercadorias já saíram sem tributação, é devido o pagamento do ICMS antecipado, além do imposto devido na condição de responsável solidário, por ter adquirido mercadorias de

terceiros, desacompanhadas de documentação fiscal. Com relação à penalidade por falta de escrituração de notas fiscais, argüi que o impugnante não apresenta qualquer prova capaz de elidir a infração. No que tange às penalidades por extravio de livros e documentos fiscais, assevera que consta nos autos declaração do extravio dos referidos documentos assinada pelo sócio Sr. Otoniel Costa Júnior, conforme se verifica à folha 111 do PAF. Finaliza, mantendo integralmente a exigência fiscal.

VOTO

Inicialmente, rejeito a preliminar de nulidade suscitada pelo autuado, tendo em vista que o Auto de Infração foi lavrado em atendimento às formalidades legais e encontra-se revestido de todos os pressupostos de validação do processo. Foram observadas as exigências regulamentares, notadamente o Regulamento do Processo Administrativo Fiscal - RPAF, em seu artigo 18 e as cópias de todo o levantamento fiscal elaborado foram entregues ao autuado conforme recibo à folha 124. Ademais, a argüição de nulidade foi feita de forma genérica, e o autuado não especificou os vícios formais constantes dos autos.

No mérito, o presente Auto de Infração reclama ICMS pela falta de recolhimento do referido imposto, na condição de responsável solidário e também a falta de recolhimento do imposto, por antecipação tributária de responsabilidade do próprio sujeito passivo relativo ao levantamento quantitativo de estoques em exercício fechado (2004), além de 05 infrações por descumprimento de obrigação acessória.

Verifico que com relação à infração 01, foi realizado o levantamento quantitativo de estoques relativo aos produtos: álcool, gasolina comum, gasolina aditivada, óleo diesel correspondente ao exercício de 2004, conforme demonstrativos elaborados pela autuante às folhas 11, 28, 54, 93, nos quais restou comprovada a ocorrência de omissão de entradas do referido produto, resultando em exigência do imposto por responsabilidade solidária do autuado. Observo ainda que o impugnante não acostou quaisquer provas para elidir a acusação fiscal, e, por isso, mantenho a exigência fiscal para este item do Auto de Infração, com aplicação da multa de 70% prevista no art.42 inciso III da lei nº 7.014/96.

Quanto à infração 02, trata-se de consectário lógico da infração 01, uma vez que foi exigido o imposto por responsabilidade solidária naquela infração e o imposto devido por antecipação tributária para este item do Auto de Infração, nos termos do artigo 10, I, da Portaria nº 445/98. Entendo subsistente a atribuição de responsabilidade por antecipação tributária de mercadoria submetida ao regime de substituição tributária quando se constata a ocorrência de omissão de entradas. Por conseguinte, também julgo procedente este item da autuação, com incidência da mesma multa de 70% indicada no item precedente.

No que concerne à infração 03, verifico que as notas fiscais de nºs 0100, 0101 e 55336 se referem a gasolina e óleo diesel (fls. 108/110), que segundo a autuante não foram registradas nos livros fiscais próprios e o autuado não trouxe as provas necessárias para elidir o ilícito tributário apurado, a exemplo de cópias dos livros fiscais correspondentes. Entretanto, entendo que a multa deve ser reduzida para 1% sobre o valor comercial das notas fiscais não registradas, uma vez que, contém mercadorias com fase de tributação encerrada, enquadradas no regime de substituição tributária. Portanto, considero parcialmente subsistente a infração imputada, e reduzo o valor do débito para R\$554,82.

No que concerne à infração 04, igualmente o autuado não elidiu a acusação fiscal, e declarou à folha 111 do PAF, o extravio dos livros fiscais indicados neste Auto de Infração. Infração subsistente.

Quanto à Infração 05, verifico que o autuante descreveu todas as notas fiscais extraviadas no corpo do Auto de Infração correspondentes a 700 documentos fiscais, e não houve provas

juntadas ao presente processo pelo autuado para elidir a aplicação desta penalidade. Ademais, declarou à folha 111 o extravio dos referidos documentos fiscais. Mantida a exigência fiscal.

Com relação à infração 06, observo que a penalidade está prevista no artigo 42, XXII, da Lei 7.014/96, e o autuado não apresentou argumentos suficientes para elidir o ilícito tributário apurado, nos termos do artigo 123 do RPAF. Mantida a exigência fiscal.

No que tange à infração 07, observo que a autuante elaborou demonstrativo à folha 112, com base nas cópias das DMAs e livro Registro de Apuração ICMS relativo ao exercício de 2005, (fls. 113 a 123), comprovando a existência de divergência nos valores indicados no referido documento de informações econômico-fiscais nos meses de janeiro, fevereiro, março, julho e agosto de 2005, sendo corretamente aplicada a penalidade por descumprimento de obrigação acessória. Infração subsistente.

Ante o exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL da autuação, conforme demonstrativo abaixo:

<i>INFRAÇÃO N.º</i>	<i>CONCLUSÃO</i>	<i>IMPOSTO</i>	<i>MULTA</i>
01	PROCEDENTE	10.280,37	-
02	PROCEDENTE	4.638,78	-
03	PROCEDENTE EM PARTE	-	554,82
04	PROCEDENTE	-	5.520,00
05	PROCEDENTE	-	3.500,00
06	PROCEDENTE	-	50,00
07	PROCEDENTE	-	140,00
TOTAL		14.919,15	9.764,82

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 **nº 294888.0002/07-0**, lavrado contra **GUEP COMERCIO DE DERIVADOS DE PETRÓLEO LTDA**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento de imposto no valor total de **R\$14.919,15**, acrescido da multa de 70% prevista no artigo 42, inciso III, da Lei n.º 7.014/96, e dos acréscimos legais, além das multas por descumprimento de obrigação acessória no total de **R\$9.764,82**, previstas no artigo 42, incisos XI, XIV, XIX e XXII, da mencionada Lei, com acréscimos moratórios de acordo com o previsto na Lei 9837/05.

Sala das Sessões do CONSEF, 18 de junho de 2007.

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA- PRESIDENTE

OLAVO JOSÉ GOUVEIA OLIVA - RELATOR

OSMIRA FREIRE DE CARVALHO RIBEIRO DA SILVA - JULGADORA