

**A. I. Nº** - 206960.0010/09-9  
**AUTUADO** - HORA DISTRIBUIDORA DE PETRÓLEO LTDA.  
**AUTUANTES** - JUAREZ ANDRADE CARVALHO e GILSON LIMA SANTANA  
**ORIGEM** - SAT/COPEC  
**INTERNET** - 27.04.10

#### 4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

##### ACORDÃO JJF Nº 0103-04/10

**EMENTA:** ICMS. 1. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTA FISCAL NO REGISTRO DE ENTRADAS. **a)** MERCADORIA SUJEITA À TRIBUTAÇÃO. Descumprimento de obrigação acessória. Multa de 10% do valor comercial das mercadorias não escrituradas. Documentos juntados ao processo comprovam que se trata de operação de circulação de mercadorias tributáveis. Infração não elidida. **b)** MERCADORIA NÃO SUJEITA À TRIBUTAÇÃO. Descumprimento de obrigação acessória. Multa de 1% do valor comercial das mercadorias não escrituradas. Infração não contestada. 2. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. PRODUTOS ENQUADRADOS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. OPERAÇÕES DE SAÍDA DO ESTABELECIMENTO DISTRIBUIDOR. RETENÇÃO E RECOLHIMENTO A MENOS. Infração não contestada. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

#### RELATÓRIO

O Auto de Infração foi lavrado em 31/03/09, para exigir ICMS no valor de R\$2.005,09, acrescido da multa de 60%, além da aplicação de multas por descumprimento de obrigações acessórias totalizando o valor de R\$3.544,26, relativo às seguintes infrações:

1. Deu entrada no estabelecimento de mercadorias sujeita a tributação sem o devido registro na escrita fiscal, sendo aplicada multa de 10% sobre o valor não registrado - R\$3.010,03.
2. Deu entrada no estabelecimento de mercadorias não tributáveis sem o devido registro na escrita fiscal (destinadas a consumo do estabelecimento), sendo aplicada multa de 1% sobre o valor não registrado - R\$534,23.
3. Procedeu a retenção a menos do ICMS e o conseqüente recolhimento, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações subseqüentes, nas vendas de combustíveis e lubrificantes localizados neste Estado. Consta, na descrição dos fatos, que a irregularidade decorre do recolhimento a menos do ICMS-ST referente a operações de vendas de Álcool Etilico Hidratado Carburante (AEHC) em razão de erro na determinação da base de cálculo por ter utilizado PMPF incorreto - R\$2.005,09.

O autuado, na defesa apresentada às fls. 72 e 73, inicialmente discorre sobre as infrações e diz que o art. 322 do RICMS/BA, estabelece multa de 10% sobre o valor comercial das mercadorias ou serviços sujeitos a tributação que tenham entrado no estabelecimento ou que por ele tenham sido utilizados sem o devido registro na escrita fiscal, mas que não se aplica ao caso em apreço visto que as notas fiscais de entrada estão devidamente escrituradas, tendo sido “repreendidas pelo auto somente as notas de simples faturamento”.

Afirma que ocorreu apenas um descumprimento de obrigação acessória, infração que entende se enquadrar no art. 42, XXII da Lei nº 7.014/96 que prevê multa de R\$40 ^^

Por fim, requer que o Auto de Infração seja julgado parcialmente pi

Os autuantes na informação fiscal prestada às fls. 79/80 inicialmente discorrem sobre as infrações e argumentos defensivos e dizem que os mesmos são inócuos por falta de sustentação fática.

Afirmam que as notas fiscais que dão suporte a infração 1 que o impugnante afirma tratar-se de “simples faturamento”, são na verdade “remessa p/conta e ordem de terceiros”, consequentemente são notas fiscais que efetivamente deram entrada no estabelecimento de mercadorias sujeitas à tributação.

Ressaltam que nas respectivas notas fiscais constam as placas dos veículos transportadores e manifestam que está correto o enquadramento da multa aplicada. Requerem a procedência do AI.

A Secretaria do CONSEF determinou a realização de diligência para identificar as pessoas que assinaram a petição à fl. 73 (fl. 85), tendo o autuado reapresentado a defesa nos mesmos termos da inicial às fls. 88/89 com a identificação dos sócios diretores.

A Secretaria do CONSEF juntou à fl. 100, detalhamento do pagamento de parte do débito constante no SIGAT.

## VOTO

O Auto de Infração acusa o contribuinte de retenção e recolhimento a menos do ICMS-ST e aplica multas por não ter registrado entradas de mercadorias tributáveis e não tributáveis.

Com relação à infração 1 o autuado alegou na sua defesa que é incabível a aplicação da multa, por entender que se trata de notas fiscais de simples faturamento cujas operações de entrada foram regularmente registradas, o que foi contestado pelos autuantes de que se trata de operação de “remessa p/conta e ordem de terceiros”, e correta a aplicação da multa por se tratar de entrada de mercadorias sujeitas a tributação.

Da análise dos elementos contidos no processo verifico que os autuantes relacionaram no demonstrativo à fl. 11 as notas fiscais 57846 e 46585, cujas terceiras vias acostaram às fls. 12/13. A primeira nota fiscal emitida pela Usina Cansação de Sinimbu S.A. indica CFOP 6923-Remessa de mercadoria por conta e ordem de terceiros, constando no campo de dados adicionais que se refere à “nota fiscal Coop. 170141 de 10.02.2004 conf. nota fiscal usina 057119 de 02.02.2004”.

Já a segunda nota fiscal emitida pela Usinas Reunidas Seresta S.A. indica CFOP 6666-Remessa por conta e ordem de terceiros de combustível ou lubrificante recebido para armazenagem referente à nota fiscal 177394 de 26/05/2004 da COOP. REG. DE PROD. DE AC. E ALC. DE AL.

Foi juntado às fls. 22/44 cópia do livro de Registro de Entrada de mercadorias do estabelecimento autuado, no qual não consta registro das mencionadas notas fiscais.

Pelo exposto, assiste razão aos autuantes, tendo em vista que se trata de notas fiscais que acobertaram a circulação das mercadorias tributáveis, inclusive com aposição de carimbo em postos fiscais instalados no percurso dos estabelecimentos, portanto cabível e correta a aplicação da multa.

Quanto à alegação defensiva de que “as notas de entradas estão devidamente escrituradas” não pode ser acatada, tendo em vista que o autuado não juntou ao processo qualquer documento que viesse provar tal alegação.

Ressalto que de acordo com o art. 123 do RPAF/BA (Dec. 7.629/99) é assegurado ao sujeito passivo tributário o direito de fazer a impugnação do lançamento, na esfera administrativa, aduzida por escrito e acompanhada das provas que tiver, inclusive documentos, levantamentos e demonstrativos referentes às suas alegações, precluindo o direito de fazê-la em outro momento processual, a menos que fique demonstrada a sua impossibilidade. Infração não elidida.

No tocante às infrações 2 e 3, as mesmas não foram contestadas, tendo o autuado efetuado o seu pagamento, conforme extrato juntado à fl. 100. Portanto, devem ser mantidas na sua totalidade.

Diante do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração, devendo ser homologado os valores já recolhidos.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **206960.0010/09-9**, lavrado contra **HORA DISTRIBUIDORA DE PETRÓLEO LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$2.005,09** acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “e” da Lei n.º 7.014/96, e dos acréscimos legais, além do pagamento das multas por descumprimento de obrigações acessórias totalizando o valor de **R\$3.544,26**, previstas no art. 42, IX e XI da citada Lei e dos acréscimos moratórios de acordo com o previsto pela Lei nº 9.837/05, devendo ser homologado os valores já recolhidos.

Sala das Sessões do CONSEF, 20 de abril de 2010.

EDUARDO RAMOS DE SANTANA – PRESIDENTE/RELATOR

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS – JULGADOR

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA – JULGADOR