

**A. I. Nº** - 017464.0015/02-6  
**AUTUADO** - UNA COMÉRCIO DE GÊNEROS ALIMENTÍCIOS LTDA.  
**AUTUANTE** - BELANÍSIA MARIA AMARAL DOS SANTOS  
**ORIGEM** - INFAZ ILHÉUS  
**INTERNET** - 09/04/2003

### 3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

#### ACÓRDÃO JJF Nº 0106-03/03

**EMENTA: ICMS. 1.** CONTA “CAIXA”. SALDO CREDOR. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES MERCANTIS NÃO CONTABILIZADAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Com a retificação efetuada pelo autuante, o débito fica reduzido. **2.** CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. **a)** MERCADORIA COM IMPOSTO PAGO POR ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. IOGURTE. Infração comprovada. **b)** ENERGIA ELÉTRICA. Infração comprovada. **3.** ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. Nas aquisições interestaduais de mercadorias enquadradas pela legislação deste Estado no regime de substituição tributária, não havendo convênio ou protocolo, entre as Unidades da Federação envolvidas na operação, o pagamento do ICMS devido pelo adquirente, relativo às suas próprias operações e às subsequentes com as referidas mercadorias, será efetuado por antecipação. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

#### RELATÓRIO

O Auto de Infração lavrado em 20/09/2002, exige ICMS no valor de R\$ 11.985,41 em decorrência das seguintes irregularidades:

1. Omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada através de saldo credor na Conta Caixa, no valor de R\$ 9.073,05.
2. Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente a mercadoria (s) adquirida (s) com pagamento do imposto por antecipação tributária, no valor de R\$ 704,05.
3. Deixou de efetuar o recolhimento do ICMS por antecipação, 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, no valor de R\$ 536,33.
4. Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS relativo a aquisição de energia elétrica, na comercialização de mercadorias, no valor de R\$ 1.621,27.
5. Deixou de recolher o ICMS no prazo(s) regulamentar (es) referente a operações escrituradas nos livros fiscais próprios, no valor de R\$ 50,71.

O autuado, tempestivamente ingressa com defesa fls. 634 a 636, e aponta que o autuante, na infração 1, equivocou-se ao analisar os meses de agosto e setembro de 1999, pois contabilizou recebimentos no valor de R\$ 917.792,19 e pagamentos no valor de R\$ 902.123,92, e um saldo devedor de R\$ 21.585,14, quando o real, seria recebimentos no valor de R\$ 964.721,48 e pagamentos no valor de R\$ 902.123,92, que resulta no saldo devedor de R\$ 62.597,56. Quanto ao

ano de 2000, a auditora fiscal contabilizou recebimentos de R\$ 894.055,33, pagamentos de R\$ 959.511,48 e um saldo devedor R\$ 3.582,97, quando o real seria recebimentos no valor de R\$ 894.055,33 e pagamentos no valor de R\$ 959.511,48 e um saldo credor de R\$ 2.858,39. Aduz que corrigindo estes valores, resta a omissão de saídas, no mês de novembro de 2000, com ICMS no valor de R\$ 1.095,06; em dezembro de 2000, ICMS de R\$ 485,96, totalizando um débito de R\$ 1.581,02, conforme planilha anexa.

Quanto à infração 2, afirma que mais uma vez a auditora fiscal se equivocou, quando considerou a antecipação tributária do iogurte, a partir de fevereiro de 1999 a 15 de julho de 2000, pois o Decreto nº 7824, D.O.E. de 18/07/2000 determina que o iogurte passe para o regime de antecipação tributária na data da publicação acima. Reconhece que utilizou indevidamente o crédito no valor de R\$ 331,60.

Aduz que deixou de recolher ICMS por antecipação, relativo à infração 3, no valor de R\$ 137,56. Reconhece que cometeu as irregularidades descritas nas infrações 4 e 5.

O autuante presta informação fiscal, fls. 716 a 718, e concorda que realmente laborou em erro, uma vez que no demonstrativo de fls. 24 e 25, enganou-se ao registrar os valores das vendas nos meses de agosto e outubro de 1999, o que alterou o resultado do exercício de 1999. Feitas as retificações, o saldo credor dos meses de outubro de 2000, de R\$ 24.279,98, fl. 89, passou para saldo devedor de R\$ 16.732,44 e o saldo credor do mês de novembro/00 de R\$ 23.174,00 fl. 89, passou para saldo credor de R\$ 6.441,56. Em resumo, a infração 01 passa a ter o valor de R\$1.095,06.

Quanto às infrações 2 e 3, afirma que não procedem as alegações defensivas. Na infração 2, houve apenas alterações nos itens 05 e 06 do Anexo 88 do RICMS/97. Opina pela procedência em parte do Auto de Infração.

O autuado, ao tomar ciência da informação fiscal, não se manifestou.

## **VOTO**

O Auto de Infração em lide decorreu de cinco irregularidades, sendo que na primeira “omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada através de saldo credor na Conta Caixa”, o autuante ao prestar a informação fiscal, reconheceu que cometeu equívocos na elaboração da Conta Caixa. Assim, que no demonstrativo de fls. 24 e 25, enganou-se ao registrar os valores das vendas nos meses de agosto e outubro de 1999, o que alterou o resultado do exercício de 1999. Feitas as retificações, o saldo credor dos meses de outubro de 2000, de R\$ 24.279,98, fl.89, passou para saldo devedor de R\$ 16.732,44 e o saldo credor do mês de novembro/00 de R\$ 23.174,00, fl.89, passou para saldo credor de R\$ 6.441,56, o que resultou no ICMS devido de R\$ 1.095,06, que considero correto, não sendo inclusive objeto de nova impugnação pelo contribuinte.

Quanto à segunda infração, relativa à utilização indevida de crédito fiscal, referente a iogurtes NCM 0403.10.00, adquiridos em outra unidade da Federação, com pagamento do imposto por antecipação tributária, o autuado alega que este produto só foi incluído no regime de antecipação tributária na data da publicação do Decreto nº 7824, no DOE e, 18/07/2000, e reconhece que utilizou indevidamente o crédito fiscal no valor de R\$ 331, 60.

Verifico que o produto “iogurte” estava na posição 5, do Anexo 88, redação originária, efeitos até 17/07/2000:

“5 – Refrescos, néctares, bebidas alimentares à base de leite ou de cacau, inclusive iogurte”.

Através do Decreto nº 7824, de 17/07/00, DOE de 18/07/00, efeitos a partir de 18/07/00, a redação foi modificada, e o produto passou a pertencer ao item 6 do Anexo 88, como segue:

“6 – refrescos, néctares, bebidas alimentares à base de leite ou de cacau, inclusive iogurte”.

Portanto, iogurte já estava enquadrado na substituição tributária desde a data da primeira ocorrência aqui relatada (fevereiro de 1999), e o que ocorreu foi mera troca de posição nos itens relacionados no Anexo 88. Portanto não assiste razão ao autuado e deve ser mantida a exigência fiscal na íntegra.

No que concerne à terceira infração, referente à falta de recolhimento do ICMS por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação, relacionadas no Anexo 88, o autuado reconhece que deixou de recolher ICMS por antecipação no valor de R\$ 137,56, e não da totalidade que lhe é exigida. Contudo, não traz em sua defesa, documentos que comprovem o pagamento dos demais valores que lhe estão sendo exigidos.

Entendo que o lançamento relativo a este item é legítimo, pois a simples negativa do cometimento da infração não desonera o sujeito passivo de elidir a presunção de legitimidade da autuação fiscal, consoante o art. 143 do RPAF/99.

Quanto aos itens, quatro e cinco da autuação, o contribuinte expressamente os reconheceu, razão porque me abstenho de comentá-los.

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 nº **017464.0015/02-6**, lavrado contra **UNA COMÉRCIO DE GENÊROS ALIMENTÍCIOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$4.007,42**, acrescido da multa de 70%, sobre R\$ 1.095,06, 60% sobre R\$ 2.861,65 e de 50% sobre R\$ 50,71 previstas no art. 42, III, VII, “a”, II, “d”, I, “a”, da Lei nº 7.014/96, sendo R\$ 1.816,16, atualizado monetariamente, com os respectivos acréscimos moratórios e R\$ 2.191,26 com os demais acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 07 de abril de 2003.

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA - PRESIDENTE

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO - RELATORA

LUÍS ROBERTO DE SOUSA GOUVÊA - JULGADOR