

A. I. Nº - 130076.0001/05-1  
**AUTUADO** - NOVA BAHIA COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA.  
**AUTUANTE** - PAULO DAVID RAMOS DE ALMEIDA  
**ORIGEM** - INFAS S. ANTONIO DE JESUS  
**INTERNET** - 13. 09. 2005

**4<sup>a</sup> JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

**ACÓRDÃO JJF N° 0306-04/05**

**EMENTA: ICMS.** 1. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. **a)** FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. **b)** RECOLHIMENTO A MENOS. Reconhecido pelo autuante a improcedência da autuação. Infrações não caracterizadas. 2. 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. Infração parcialmente elidida. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

O Auto de Infração em lide, lavrado em 31/03/2005, exige ICMS , no valor total de R\$ 41.946,30, em decorrência das seguintes irregularidades:

- 1- Deixou de efetuar o recolhimento do ICMS devido por antecipação tributária, no montante de R\$ 9.682,16, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente à aquisição de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação e relacionadas no anexo 88.
- 2- Omissão de saídas de mercadorias tributáveis apuradas através de entradas de mercadorias não registradas, com imposto devido no valor R\$24.291,11.
- 3- Efetuou o recolhimento a menos do ICMS por antecipação, no valor de R\$ 7.973,03 ,na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras Unidades da Federação e relacionadas no anexo 88.

O autuado apresentou defesa, folhas 238/244, impugnando o lançamento tributário, inicialmente em relação a infração 01, alegou que o demonstrativo elaborado pelo autuante apresenta uma redução indevida de 28,53% no crédito do ICMS, redutor este que aplica-se apenas na base de cálculo, conforme Termo de acordo celebrado entre SEFAZ e o autuado, nos termos do Decreto N° 7.799/00. Informa que apresenta, baseado no demonstrativo elaborado pelo autuante, o demonstrativo correto da substituição tributária referente ao mês de outubro/03, onde o valor da apuração final é R\$7.875,20. Informa, ainda, que utilizou o crédito fiscal obtido mediante processo nº 213043/2002-4, no valor de R\$ 12.174,24, compensado na sua apuração de outubro e novembro de 2003.

Em relação a infração 02, aduz que as notas fiscais, não escrituradas, por um lapso da contabilidade, tiveram seus ICMS recolhidos, conforme demonstrativo que apresentou, tendo acostado cópias das notas fiscais e dos respectivos DAE's. Salienta que o autuante relacionou algumas notas que não foram encontradas nos arquivos do autuado e que aparentemente não existem, tendo em vista que o autuante não provou a existência dos documentos mediante cópia das Notas Fiscais N°s 188091, 029340. Declara que somente recebeu do autuante uma planilha descritiva das notas do CFANT referente ao ano de 2003, bem como, as notas defendidas e justificadas acima.

Reconhece a procedência parcial da infração e informa que já recolheu o imposto devido em relação as notas fiscais abaixo:

Mês	Nº Nota Fiscal	Valor R\$
mar/03	58469	2.177,28
jul/03	59358	2.400,00
nov/03	181267	1.115,00
set/04	213032	3.400,00

No tocante a infração 03, salienta que o autuante cometeu os mesmo erros já apontados na infração 01, ou seja, aplicou equivocadamente o redutor de 28,53% (decreto 7.799) sobre o valor do crédito de ICMS das notas fiscais objeto da autuação e não considerou o crédito fiscal reconhecido mediante Processo N° 21304320024, Parecer N° 9037/2003.

Na informação fiscal, folha 350, o autuante aduz que:

*“ A autuada alega em sua defesa uma “redução” de 28,53% sobre o crédito de ICMS, quando, na verdade, foi utilizado MVA sobre a Base de Cálculo, ficando ratificada a Ação Fiscal.*

*Quanto aos demais itens, após os documentos apresentados em sua defesa, concordamos com a Autuada.”*

## VOTO

Da análise das peças que compõem o presente PAF, verifico que a autuante imputa ao sujeito passivo 03 (três) irregularidades, as quais passo a analisar.

Nas infrações 01 e 03, é apontado a falta de recolhimento (infração 01) e o recolhimento a menos (infração 03) do ICMS devido por antecipação tributária, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente à aquisição de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação e relacionadas no anexo 88.

Em sua defesa, o autuado salienta que o autuante cometeu o equívoco ao aplicar o redutor de 28,53% (decreto 7.799) sobre o valor do crédito de ICMS das notas fiscais objeto da autuação e não considerou o crédito fiscal reconhecido mediante Processo N° 21304320024, Parecer N° 9037/2003.

Entendo que os argumentos defensivos devem ser acolhidos, pois conforme comprovam os documentos acostados pelo próprio autuante, folhas 12 a 32 e 104 a 129, as planilhas de fls. 10, 103 e 130, bem como as planilhas acostadas pela defesa às folhas 248, 268 e 294, o autuante não utilizou o valor do imposto destacado nas notas fiscais, tendo utilizado um valor inferior sem qualquer previsão legal. Também, deve ser acolhida a alegação em relação ao crédito fiscal, o qual foi reconhecido mediante Processo N° 21304320024, Parecer N° 9037/2003, cópia acostada às folhas 270/274, uma vez que se trata de empresa que comercializa com medicamentos e teve seu

direito ao crédito reconhecido em decorrência de devolução de mercadorias objeto de antecipação tributária realizada anteriormente.

Pelo acima exposto, entendo que as infrações 01 e 03 não podem prosperar.

Na infração 02, imputa ao autuado omissão de saídas de mercadorias tributáveis apuradas através de entradas de mercadorias não registradas.

Analizando os elementos que instruem o PAF, constata-se que o auditor, com base nas vias das notas fiscais do CFAMT, realizou um confronto com os registros constantes no livro de Entradas do autuado, tendo apurado a falta de registros de diversos documentos.

Desta situação, determina o art. 2º, inciso § 3º, III do RICMS/97, ao tratar do momento da ocorrência do fato gerador, que presume-se a ocorrências de operações tributáveis sem pagamento do imposto, a menos que o contribuinte comprove a improcedência da presunção, sempre que a escrituração indicar entradas de mercadorias ou bens não registrados.

Entendo, que o contribuinte comprovou a improcedência parcial da presunção, ao acostar aos autos os comprovantes do efetivamente recolhimento do imposto devido por antecipação de algumas notas fiscais objeto da lide e, em relação a outras notas, alega que não existem, pois não foram apresentadas pelo autuante, fato reconhecido quando da informação fiscal. Ademais, o autuado reconheceu parcialmente a infração, no valor de R\$1.545,69, referente as Notas Fiscais N°s 58469, 59358, 181267 e 213032, tendo contestado as demais notas fiscais objeto da lide, pois algumas não foram apresentadas e outras encontram-se com o imposto recolhido mediante a sistemática da antecipação tributaria.

Logo, entendo que a infração restou parcialmente caracterizada, conforme abaixo:

Mês	Nº Nota Fiscal	Valor R\$	Alíquota	ICMS devido
mar/03	58469	2.177,28	17%	370,14
jul/03	59358	2.400,00	17%	408,00
nov/03	181267	1.115,00	17%	189,55
set/04	213032	3.400,00	17%	578,00
Total				1.545,69

Pelo exposto, voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração, conforme abaixo:

Infrações	Valor devido	Julgamento
1	-	Improcedente
2	1.545,69	Proc. Em Parte
3	-	Improcedente
Total	1.545,69	

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 130076.0001/05-1, lavrado contra **NOVA BAHIA COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 1.545,69**, acrescido da multa de 70%, prevista

no art. 42, III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, homologando-se os valores efetivamente recolhidos.

Esta Junta de Julgamento Fiscal recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art. 169 inciso I, alínea “a”, item 1, do RPAF//99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 7.851/00, com efeitos a partir de 10. 10. 00.

Sala das Sessões do CONSEF, 30 de agosto de 2005.

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA – PRESIDENTE/RELATOR

TERESA CRISTINA DIAS DE CARVALHO - JULGADORA

MARCO AURÉLIO ANDRADE SOUZA - JULGADOR