

**A. I. Nº** - 232185.0001/07-5  
**AUTUADO** - MARIA VALDETE DOURADO DA ROCHA  
**AUTUANTE** - MARCOS GOMES LOPES  
**ORIGEM** - INFAZ BOM JESUS DA LAPA  
**INTERNET** - 13/09/2007

### **3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

#### **ACÓRDÃO JJF Nº 0293-03/07**

**EMENTA:** ICMS. 1. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. OPERAÇÕES TRIBUTÁVEIS DECLARADAS COMO NÃO TRIBUTÁVEIS. Pela descrição dos produtos nas Notas Fiscais, foram realizadas operações comerciais com maçãs e pêras, mercadorias tributáveis, cujo pagamento do imposto não foi comprovado pelo autuado. Refeitos os cálculos, o imposto exigido ficou reduzido. 2. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE BENS DO ATIVO. Autuado comprova o pagamento do imposto exigido em data anterior à da autuação. Infração insubsistente. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

#### **RELATÓRIO**

O Auto de Infração, lavrado em 20/03/2007, refere-se à exigência de R\$15.237,21 de ICMS, acrescido da multa de 60%, em decorrência das seguintes irregularidades:

Infração 01: Deixou de recolher ICMS em razão de ter praticado operações tributáveis como não tributáveis, regularmente escrituradas, nos exercícios de 2002 a 2005. Consta na descrição dos fatos que foi apurada falta de pagamento do imposto nas saídas de frutas, maçãs e pêras, mercadorias que são tributáveis, porém, foram lançadas como isentas. Foi considerado o crédito não utilizado nas aquisições dessas mercadorias valor do débito: R\$12.059,59.

Infração 02: Deixou de recolher ICMS em razão de ter praticado operações tributáveis como não tributáveis, regularmente escrituradas, nos meses de fevereiro de 2004 e fevereiro a setembro e novembro de 2005. Consta na descrição dos fatos, foi apurada falta de pagamento do imposto nas aquisições de maçã, mercadoria tributável, efetuadas a produtores rurais não inscritos, sendo emitidas Nota Fiscais de Entradas pelo autuado. valor do débito: R\$3.011,59.

Infração 03: Deixou de recolher ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, na aquisição de mercadorias de outras unidades da federação destinadas ao ativo fixo do estabelecimento. Valor do débito: R\$166,03.

Às fls. 106/107, o autuado apresenta requerimento e declaração de que reconhece o débito no valor de R\$11.671,98, exclusivamente à parte da infração 01 do presente lançamento, conforme demonstrativo de débito de fls. 108/109 e detalhamento do parcelamento concedido à fl. 111.

O autuado apresentou impugnação (fls. 113 a 115), alegando que não reconhece o débito no valor de R\$3.565,23, conforme indicou nos anexos I e II de sua impugnação. Diz que, para comprovação dos fatos alegados, acostou aos autos cópias das notas fiscais de números 031, 037, 041, 189, 275, 282, 302, 008, 051, 055, 102 e 105, constantes do anexo I, e do DAE pago referente à ocorrência 58, infração 03. Quanto aos demais fatos alegados, informa que a comprovação poderá ser encontrada no próprio Auto de Infração. No anexo I (fl. 114) o defendente elabora planilhas constando as Notas Fiscais de Entradas de Mercadorias consideradas como de saídas, citadas anteriormente com os respectivos valores do ICMS. No anexo II, o contribuinte elabora demonstrativo relativo aos valores que considera indevidos. Apresenta à fl. 115 as seguintes alegações quanto à infração 02:

1 – Em relação ao débito no valor de R\$201,80, ocorrência 49, o imposto exigido foi incluído na ocorrência 48, referente à NF 189, no valor de R\$1.187,05, do dia 02/02/2004. Apenas o último item dessa Nota Fiscal, no valor de R\$87,00 é mercadoria tributável (maçã).

2 – O imposto das ocorrências 50 a 57, no valor total de R\$2.809,79 é indevido porque, na realidade, são créditos constantes no demonstrativo referente às operações com mercadorias tributadas entradas como isentas.

3 – O valor de R\$166,03, da ocorrência 58 (infração 03) é indevido, porque foi declarado na DMA de dezembro de 2005 e já foi recolhido, conforme DAE que acostou aos autos.

4 – Os valores das ocorrências 13 a 46, totalizando R\$387,61 são devidos porque na realidade são créditos.

Assim, o defendente informa que não reconhece parte do débito apurado no valor total de R\$3.565,23, conforme resumo apresentado à fl. 115 do PAF.

O autuante, em sua informação fiscal às fls. 131 a 133 dos autos, discorre inicialmente sobre as infrações e respectivas alegações defensivas. Quanto à primeira infração, diz que procede a alegação do autuado de que parte das saídas foi, na verdade, entradas de maçã ou pêra, e por isso, os cálculos foram refeitos e acostados aos autos novos demonstrativos. Quanto à alegação de que tais entradas se referem aos créditos fiscais, diz que não procede porque o autuado não comprovou ter assumido o encargo pelo recolhimento do ICMS, e não há prova de que o imposto foi pago. O autuado emitiu Nota Fiscal de Entrada, mas não recolheu o imposto por meio de DAE. Em relação à utilização de créditos fiscais, transcreve o art. 93 (caput) e inciso I do RICMS/97. Quanto à segunda infração, o autuante esclarece que, acatando as alegações defensivas, foi procedida à correção do levantamento fiscal, sendo elaborados novos demonstrativos. Diz que não são créditos e sim débitos, conforma prevê o RICMS/BA em seu art. 129, inciso I, e consoante o art. 229 § 1º, alínea “b” do mesmo diploma legal, nas saídas efetuadas por produtores rurais não inscritos deve ser emitida pelo adquirente, comerciante inscrito, Nota Fiscal de Entrada, para acompanhar as mercadorias até o destinatário, que na condição de responsável solidário recolherá o ICMS até o 9º dia do mês subsequente ao fato gerador. Transcreve os arts. 39, VIII, 128, 129, I e II, 229, § 1º, “b” do RICMS/97. Quanto à infração 03, o autuante informa que procede a alegação defensiva, tendo em vista que o ICMS exigido já fora recolhido. Finaliza pedindo a procedência parcial do presente Auto de Infração.

Intimado a tomar conhecimento da informação fiscal e dos novos demonstrativos acostados aos autos pelo autuante, o defendente apresentou manifestação às fls. 195/196, aduzindo que constatou que foram acatadas as suas alegações, e em relação à informação fiscal diz que acata as conclusões do autuante, sendo solicitado parcelamento do débito apurado. Informa que deixa de reconhecer os seguintes valores, quanto à infração 02:

1 – R\$81,07 referente à NF 298, de 30/03/2005, reconhecendo da mesma nota fiscal o valor de R\$11,09 porque o autuante lançou em seu demonstrativo o valor total do documento fiscal, mas apenas o item 8 se refere a maçã, no valor de R\$65,22. Salienta que após a apresentação da impugnação inicial, o autuante solicitou a apresentação dos documentos fiscais, dentre eles a NF 298, e mesmo assim, ainda manteve, equivocadamente, o valor incorreto de R\$81,07 de ICMS, quando na verdade o imposto é de apenas R\$11,09.

2 – R\$944,98 da ocorrência 57, que é constituída exclusivamente pelas Notas Fiscais de números 102, e 105, de 14/11/2005 relativas a maçã, mas os valores estão incorretos. Diz que os mencionados documentos fiscais foram incluídos na ocorrência 46 com a descrição correta no demonstrativo originalmente elaborado, relativo às operações com mercadorias tributáveis como isentas, constando a NF 102 no valor correto de R\$60,30, ICMS de R\$10,25, referente ao item maçã (ela é entrada e consta como saída); e a NF 105 com o valor correto de R\$854,17, ICMS de R\$145,21 (fl. 91), relativo ao item maçã, sendo o documento fiscal de entrada, constando como de saída. Argumenta que, por constar de forma equivocada, deixa de reconhecer o débito.

O defendente informa que reconhece o débito no valor total de R\$2.182,44, conforme demonstrativo de débito que elaborou à fl. 196, afirmando que o mencionado valor será objeto de pedido de parcelamento, e considera o assunto completamente resolvido, após o exame pelo CONSEF.

Foi acostado às fls. 201/202, Relatório do parcelamento relativo à parte do débito reconhecido pelo autuado, no valor total de R\$11.671,98.

#### VOTO

A primeira infração trata da falta de recolhimento de ICMS nas saídas de frutas, maçãs e pêras, mercadorias que são tributáveis, porém, foram consideradas pelo autuado como isentas, nos exercícios de 2002 a 2005.

A exigência fiscal se refere às operações realizadas com maçãs e pêras, mercadorias tributáveis, de acordo com o art. 14, inciso I, alínea “b”, do RICMS/97, e o autuado reconheceu a incidência do ICMS sobre as mencionadas mercadorias, acatando parcialmente o débito apurado contestando o valor de R\$3.565,23, conforme indicou nos anexos I e II de sua impugnação.

O autuado alegou que constatou inconsistências no levantamento fiscal, tendo indicado à fl. 114, as notas fiscais de entradas de mercadorias que foram consideradas pelo autuante como de saídas para a exigência do imposto. Por sua vez, o autuante elabora novos demonstrativos acatando as alegações defensivas, excluindo os documentos fiscais, lançados indevidamente. Assim, em relação aos exercícios de 2002, 2004 e 2005, foram apurados novos valores às fls. 148, 172 e 190, respectivamente.

Em sua nova manifestação, o autuado não contesta os novos valores apurados pelo autuante, haja vista que informou à fl. 195 que acata a informação fiscal, tendo sido apresentado pedido de parcelamento de débito. Portanto, inexistente controvérsia após a revisão efetuada pelo autuante para excluir da planilha relativa às notas fiscais de saídas de mercadorias tributáveis, documentos fiscais correspondentes a entradas, conforme comprovado pelo defendente, através de fotocópias das Notas Fiscais de números 031, 037, 041, 189, 275, 282, 302, 008, 051, 055, 102 e 105, constantes do anexo I da impugnação, acostadas às fls. 116 a 127 do PAF. Infração parcialmente subsistente, conforme quadro abaixo, salientando-se que o autuado, após a revisão efetuada pelo autuante, solicitou parcelamento do total apurado:

EXERCÍCIO	PLANILHA FL. DO PAF	VALOR TOTAL
2002	Folha 148	1.842,36
2003	Folha 49	1.713,37
2004	Folha 172	4.879,35
2005	Folha 190	3.236,70
<b>T O T A L</b>		<b>11.671,78</b>

Infração 02: Deixou de recolher ICMS nas aquisições de maçã, mercadoria tributável, efetuadas a produtores rurais não inscritos, sendo emitidas Nota Fiscais de Entradas pelo autuado, nos meses de fevereiro de 2004; fevereiro a setembro e novembro de 2005.

Em relação ao débito no valor de R\$201,80, (mês 02/2004), o autuado alegou que o imposto exigido referente à NF 189, no valor de R\$1.187,05, do dia 02/02/2004 (fl. 119), apenas o último item dessa Nota Fiscal, no valor de R\$87,00 é mercadoria tributável (maçã). Alegação que foi acatada pelo autuante, de acordo com a fotocópia do documento fiscal acostados aos autos; refez o demonstrativo, conforme novo cálculo efetuado à fl. 191, inexistindo controvérsia, haja vista que foi apurado valor igual ao indicado pelo defendente.

Outra alegação do autuado diz respeito ao imposto das ocorrências 50 a 57 (fls. 5 a 7), argumentando que é indevido o valor total de R\$2.809,79 porque, na realidade, são créditos constantes no demonstrativo referente às operações com mercadorias tributadas entradas como isentas.

Analisando as alegações defensivas apresentadas após a revisão efetuada pelo autuante, faço as seguintes observações:

1 – Quanto à NF 298, de 30/03/2005 (fl. 197), entendo que assiste razão ao autuado quando reconhece o débito no valor de R\$11,09 porque o autuante lançou no demonstrativo à fl. 192 o valor total do documento fiscal com o imposto de R\$81,07, mas apenas o item 8 se refere a maçã, no valor de R\$65,22. Portanto, o valor correto do débito relativo à mencionada NF é de apenas R\$11,09.

2 – Em relação às Notas Fiscais de números 102, e 105, de 14/11/2005 (fls. 198/199), também assiste razão ao autuado, haja vista que os mencionados documentos fiscais foram incluídos de forma incorreta na primeira infração (fl. 91), relativa às operações de saídas com mercadorias tributáveis como isentas, quando se referem a entradas, constando a NF 102 no valor correto de R\$60,30, ICMS de R\$10,25, referente ao item maçã (ela é entrada e consta como saída); e a NF 105 com o valor correto de R\$854,17, ICMS de R\$145,21 (fl. 91), relativo ao item maçã, sendo o documento fiscal de entrada. Nos novos demonstrativos, o autuante excluiu os mencionados documentos fiscais da primeira infração, incluindo-os corretamente na segunda, mas indicou os valores errados, haja vista que o valor do item maçã é R\$60,30 (NF102) e R\$854,17 (NF 105), totalizando R\$914,47, ICMS de R\$155,46 (mês 11/2005) sendo necessário fazer as retificações no demonstrativo de débito, conforme indicado pelo autuado em sua manifestação.

Assim, subsiste em parte a infração 02, conforme demonstrativo abaixo, com os ajustes acima identificados:

DATA DE OCORRÊNCIA	DATA DE VENCIMENTO	BASE DE CÁLCULO (A)	ALIQ (B)	IMPOSTO APURADO (C = A x B)
28/02/2004	09/03/2004	87,00	17%	14,79
28/02/2005	09/03/2005	109,87	17%	18,68
31/03/2005	09/04/2005	65,22	17%	11,09
30/04/2005	09/05/2005	691,41	17%	117,54
30/06/2005	09/07/2005	1.458,47	17%	247,94
31/07/2005	09/08/2005	2.648,52	17%	450,25
31/08/2005	09/09/2005	4.243,47	17%	721,39
30/09/2005	09/10/2005	1.371,29	17%	233,12
30/11/2005	09/12/2005	914,47	17%	155,46
			<b>TOTAL</b>	<b>1.970,26</b>

Infração 03: Deixou de recolher ICMS decorrente da diferença entra as alíquotas internas e interestaduais, na aquisição de mercadorias de outras unidades da federação destinadas ao ativo fixo do estabelecimento.

O autuado alega que é indevido o valor exigido, porque foi declarado na DMA de dezembro de 2005 e já foi recolhido, conforme DAE que acostou aos autos (fls. 128/129), fato reconhecido pelo autuante, na informação fiscal, afirmando que procede a alegação defensiva, tendo em vista que o ICMS exigido já fora recolhido. Assim, considerando a comprovação apresentada pelo autuado concluo pela insubsistência desta infração.

Face ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, conforme demonstrativo abaixo, devendo ser homologados os valores já recolhidos:

INFRAÇÃO Nº	CONCLUSÃO	IMPOSTO
1	PROCEDENTE EM PARTE	11.671,78
2	PROCEDENTE EM PARTE	1.970,26
3	IMPROCEDENTE	-
<b>TOTAL</b>	-	<b>13.642,04</b>

### 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 **232185.0001/07-5**, lavrado contra **MARIA VALDETE DOURADO DA ROCHA**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$13.642,04**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, inciso II, alínea “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser homologados os valores já recolhidos.

Sala das Sessões do CONSEF, 05 de setembro de 2007

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA – PRESIDENTE/RELATOR

OSMIRA FREIRE DE CARVALHO RIBEIRO DA SILVA - JULGADORA

OLAVO JOSÉ GOUVEIA OLIVA - JULGADOR