

**A. I. N.º** - 281394.0323/13-7  
**AUTUADO** - ESPEDITO ARAÚJO CONSERVA  
**AUTUANTE** - EDUARDO TADEU FELIPE LEMPÊ  
**ORIGEM** - INFRAZ TEIXEIRA DE FREITAS  
**INTERNET** - 04. 11. 2014

## 1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

### ACÓRDÃO JJF Nº 0226-01/14

**EMENTA:** ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA a) IMPOSTO POR SUBSTITUIÇÃO. b) MERCADORIA BENEFICIADA POR NÃO INCIDÊNCIA. Infrações não impugnadas. 2. FALTA DE RECOLHIMENTO. a) OPERAÇÕES NÃO ESCRITURADAS NOS LIVROS FISCAIS. b) DIVERGÊNCIA ENTRE DOCUMENTO FISCAL E O VALOR LANÇADO NO LIVRO REGISTRO DE APURAÇÃO DE ICMS. c) ERRO NA APLICAÇÃO DA ALÍQUOTA CABÍVEL. Infrações não impugnadas. 3. DIFERENÇA DE ALÍQUOTA. FALTA DE PAGAMENTO DO ICMS. COMPRAS EM OUTROS ESTADOS DESTINADAS A CONSUMO DO ESTABELECIMENTO. Infração não impugnada. 4. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTAS FISCAIS NO REGISTRO DE ENTRADAS. MERCADORIA SUJEITA A TRIBUTAÇÃO. O autuado faz prova do registro de parte das notas fiscais constantes do levantamento fiscal. Penalidade subsistente em parte. 5. OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. CUPOM FISCAL. CANCELAMENTO INDEVIDO. Infração não impugnada. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

### RELATÓRIO

O Auto à epígrafe, lavrado em 18.12.2013, exige o valor de R\$102.340,00, em razão das infrações a seguir nomeadas :

1. Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente a mercadorias adquiridas com pagamento de imposto por substituição tributária. Período Janeiro/dezembro de 2008. Valor R\$266,36 e multa de 60%;
2. Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente a aquisição de mercadorias beneficiadas com a não incidência do imposto. Períodos Janeiro, março, junho, julho, setembro e novembro de 2008. Valor R\$204,36 e multa de 60%;
3. Deixou de recolher o ICMS nos prazos regulamentares referente a operações escrituradas nos livros fiscais, no mês de setembro de 2008 e multa 50%. Valor R\$2.186,46;
4. Recolheu a menor ICMS em razão de desconcreto entre o valor do imposto recolhido e o escriturado no livro Registro de Apuração do ICMS. Período março/agosto; outubro/dezembro de 2008. no valor de R\$23.165,22 e multa 60%;
5. Recolheu a menor ICMS em razão de erro na aplicação da alíquota cabível nas saídas de mercadorias regularmente escrituradas. Período Janeiro/dezembro 2008. Valor R\$50.965,08. Multa 60%;
6. Deixou de recolher o ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições de mercadorias adquiridas de outras unidades da Federação e destinadas a consumo do estabelecimento, nos meses de fevereiro e junho de 2008. Valor R\$84,37 e multa 60%;

7. Deu entrada no estabelecimento de mercadoria sujeita a tributação sem o devido registro na escrita fiscal, no período de fevereiro/abril e julho/dezembro de 2008. Multa de 10%, valor R\$3.460,85;

8. Omitiu saídas de mercadorias tributáveis por cancelamento de Cupom Fiscal em desacordo com as normas em vigor. Período de janeiro/dezembro de 2008. valor R\$3.460,85. Multa de 70%.

O sujeito passivo pede a "nulidade" da autuação, fls. 39 a 44, em relação à infração 07 apenas. Argui que as notas fiscais estão lançadas no respectivo livro de entradas do ano de 2008 e, em especial, as notas fiscais nº 29.618 e 82.523, lançadas no livro de 2009, no mês de janeiro, na página nº 02.

Alega que com a comprovação de que houve o devido registro na escrita fiscal, não houve a existência do fato gerador, tanto do imposto quanto da multa, cumprindo, pois, o que determina o artigo 322, RICMS/BA, aprovado pelo Decreto 6.284/97.

Conclui que é incabível a exigência da infração 07.

O autuante presta a Informação Fiscal, fl. 92, aduzindo que o contribuinte tem razão quanto às notas fiscais que contestou na infração 07. Elabora novo demonstrativo: fevereiro - multa de 1% R\$14,58; março - R\$149,54; abril - R\$3,36; julho - R\$85,29; agosto - R\$85,29; novembro - R\$186,14.

Anexou os demonstrativos correspondentes, fls. 93/96. Consta parcelamento do débito em relação aos valores remanescentes, conforme documentos extraídos do SIGAT, fls. 98/102.

É o relatório.

#### **VOTO**

O Processo Administrativo Fiscal - PAF cuida das oito infrações descritas e relatadas na inicial dos presentes autos. A autuado apresentou razões tão somente em relação à infração 07. Os demais itens não foram impugnados, sendo, pois, reconhecidos e fora de lide. O sujeito passivo solicita, inclusive, parcelamento, nos termos do Decreto nº 8.047/01, conforme documentos extraídos do SIGAT - Sistema Integrado de Gestão da Administração Tributária, acostados ao PAF às fls. 98/102.

A infração impugnada acusa o autuado de dar entrada no estabelecimento de mercadoria sujeita a tributação sem o devido registro na escrita fiscal, no valor que totaliza R\$3.460,85.

O autuado, nas razões, alega que efetuou o registro de parte das notas fiscais nos respectivos livros de entradas, nos exercícios de 2008 e 2009, nos termos do artigo 322, RICMS BA, aprovado pelo Decreto 6.284/97.

O Auditor Fiscal verifica a procedência das alegações defensivas. elabora demonstrativo com as notas fiscais remanescentes que não foram registradas, modificando o valor da exigência que reduz de R\$3.460,85 para R\$524,20.

Trata-se da aplicação de penalidade por descumprimento de obrigação acessória, dever instrumental de "fazer" a cargo do sujeito passivo, no interesse da fiscalização. O seu desatendimento cria embaraço no exame da tributação do próprio autuado e na implementação das políticas fiscais; o percentual de 10% previsto na norma (art. 42, inciso IX, Lei 7.014/96) aplicado pela Fiscalização, no caso concreto, incide sobre as operações de entrada de mercadorias sujeitas à tributação não escrituradas. Norma a seguir transcrita:

Art. 42. Para as infrações tipificadas neste artigo, serão aplicadas as seguintes multas:

( ... )

IX - 10% (dez por cento) do valor comercial do bem, mercadoria ou serviço sujeitos a tributação que tenham entrado no estabelecimento ou que por ele tenham sido utilizados sem o devido registro na escrita fiscal;

Os demonstrativos elaborados pelo fiscal discrimina os dados das notas fiscais que restaram sem escrituração, após a dedução retro referida e estão acostados aos autos, fls. 93/96, consignando o

valor da multa por descumprimento a obrigação acessória, após as exclusões reivindicadas pelo autuado. Infração parcialmente caracterizada, no valor de R\$524,20.

Diante do exposto, sou pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de infração, com a homologação dos valores já recolhidos.

É o voto.

#### **RESOLUÇÃO**

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **281394.0323/13-7**, lavrado contra **ESPEDITO ARAÚJO CONSERVA**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$98.879,15**, acrescido das multas de 50% sobre R\$2.186,46, 60%, sobre R\$74.685,39 e de 70% sobre R\$22.007,30, previstas no art. 42, incisos I, “a”, II “a”, “b” e “f”, VII, “a” e III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além da multa por descumprimento da obrigação acessória, no valor de **R\$524,20**, prevista no art. 42, inciso IX, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios, de acordo com a Lei nº 9.837/05, devendo ser homologado os valores já recolhidos.

Sala das Sessões do CONSEF, 21 de outubro de 2014.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS - PRESIDENTE

JOSÉ RAIMUNDO CONCEIÇÃO - RELATOR

JOSÉ BIZERRA LIMA IRMÃO - JULGADOR