

A. I. N ° - 279228.0103/13-9
AUTUADO - CASA COSTA MÓVEIS LTDA.
AUTUANTE - LUIS FERNANDO SÁ TELES ANDRADE
ORIGEM - INFRAZ BOM JESUS DA LAPA
INTERNET - 08.04.2015

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0036-02/15

EMENTA: ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. **a)** FALTA DE APRESENTAÇÃO DO DOCUMENTO COMPROBATÓRIO DO DIREITO AO CRÉDITO FISCAL UTILIZADO. **a.1)** OPERAÇÕES DE TRANSFERÊNCIA. Autuado elide parcialmente a acusação fiscal com apresentação na peça de defesa de documentos fiscais. Diligência da ASTEC confirmou os argumentos e autenticidade dos documentos apresentados pela defesa. Infração parcialmente insubsistente. **a.2)** OUTROS CRÉDITOS. Infração reconhecida. **b)** UTILIZAÇÃO A MAIOR. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA PARCIAL. Infração reconhecida. 2. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO NO LIVRO REGISTRO DE ENTRADAS. **a)** MERCADORIA. MERCADORIA TRIBUTÁVEL. Descumprimento de obrigações acessórias. Multas de 10% sobre o valor comercial das mercadorias não escrituradas. Infração reconhecida. **b)** MERCADORIA NÃO SUJEITA A TRIBUTAÇÃO. Descumprimento de obrigação acessória. Multa de 1% do valor comercial das mercadorias não escrituradas. Infração reconhecida. 3. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. “ANTECIPAÇÃO PARCIAL”. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS DESTINADAS A COMERCIALIZAÇÃO. Infração reconhecida. 4. DEIXOU DE EMITIR NOTA FISCAL COM LANÇAMENTO DE IMPOSTO NO LIVRO REGISTRO DE SAÍDA, REFERENTE A AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE BRINDES, COM REPERCUSSÃO NA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL. Restou comprovado que o autuado deu entrada de mercadorias como brindes em operações interestaduais e operações internas com lançamento da nota fiscal de aquisição no livro Registro de Entradas com aproveitamento do crédito do ICMS sem emissão da nota fiscal e correspondente lançamento no livro Registro de Saídas com débito do ICMS. Infração caracterizada. 5. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS. **a)** DE BENS DESTINADOS AO ATIVO IMOBILIZADO. Infração reconhecida. **b)** DE BENS DESTINADOS AO CONSUMO. Infração reconhecida. 6. DOCUMENTOS DE INFORMAÇÕES ECONÔMICO-FISCAIS. DMA. DADOS INCORRETOS. MULTA. Infração Reconhecida. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Auto de Infração, lavrado em 15/06/2013, para constituir o crédito tributário no valor histórico de R\$172.726,50, em razão de:

Infração 01 – 01.02.42 - Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS no valor de R\$ 95.630,29, sem a apresentação do competente documento comprobatório do direito ao referido crédito. Crédito fiscal lançado no Livro Registro de Apuração do ICMS referente a transferência de outro estabelecimento da empresa sem apresentação do respectivo documento fiscal, conforme previsto no Art. 114-A, do RICMS/97. ANEXO 1.

Infração 02 - 16.01.01 – Deu entrada no estabelecimento de mercadorias sujeitas a tributação sem o devido registro na escrita fiscal, sendo aplicada multa de 10%, no valor de R\$14.969,25.

Infração 03 – 16.01.01 – Deu entrada no estabelecimento de mercadoria não tributável sem o devido registro na escrita fiscal, sendo aplicada multa de 1%, no valor de R\$3.407,30.

Infração 04 – 07.15.01 - Deixou de efetuar o recolhimento do ICMS por antecipação parcial, no valor de R\$ 9.535,42, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação adquiridas para fins de comercialização.

Infração 05 – 16.03.10 – Deixou de emitir Nota Fiscal com lançamento de imposto no Livro Registro de Saída, referente a aquisições interestaduais de Brindes, com repercussão na obrigação principal. Entrada de brindes em operações interestaduais e operações internas com lançamento da nota fiscal de aquisição no livro Registro de Entradas com aproveitamento do crédito do ICMS sem emissão da nota fiscal e correspondente lançamento no livro Registro de Saídas com débito do ICMS conforme prevê o artigo 565, incisos I, II e III do RICMS/BA, aprovado pelo Decreto nº 6.284/97. Imposto devido R\$15.936,63.

Infração 06 - 06.01.01 - Deixou de recolher ICMS no valor de R\$ 20.925,00, decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, na aquisição de mercadorias oriundas de outras unidades da Federação destinadas ao ativo fixo do próprio estabelecimento.

Infração 07 – 06.02.01- Deixou de recolher ICMS no valor de R\$318,36, decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, na aquisição de mercadorias oriundas de outras unidades da Federação destinadas a consumo do estabelecimento.

Infração 08 – 01.02.74 - Utilizou a maior crédito fiscal de ICMS referente à antecipação parcial de mercadorias adquiridas de outra unidade da federação ou do exterior. O ICMS no valor de R\$11.081,30.

Infração 09 – 01.02.42 - Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS no valor de R\$ 642,95, sem a apresentação do competente documento comprobatório do direito ao referido crédito. Crédito fiscal lançado no Livro Registro de Apuração do ICMS no campo outros créditos sem discriminar e comprovar a origem.

Infração 10 – 16.05.18 - 16.05.11- Declarou incorretamente dados nas informações econômico-fiscais apresentadas através de DAM (Declaração de Apuração Mensal do ICMS), omissão de dados referente aos valores de antecipação tributária, sendo aplicada multa no valor de R\$140,00.

Infração 11 – 16.05.11- Declarou incorretamente dados nas informações econômico-fiscais apresentadas através de DAM (Declaração de Apuração Mensal do ICMS), dados divergente dos valores totais de entrada e base de cálculo nos livros Registro de Entrada e Apuração do ICMS, sendo aplicada multa no valor de R\$140,00.

O autuado em sua defesa, folhas 59 a 62, em relação à infração 01, informa que foram localizados as notas fiscais 6351 referente transferência do mês 06/2008 no valor de R\$57.323,29, a Nota fiscal 6366 do mês 07/2008 no valor de R\$ 10.597,37 e 02/2010 de R\$ 18.735,39, cujas cópias seguem anexos a presente defesa, desta forma, solicita que sejam retirados do referido item do auto acima estes valores. Solicita também que sejam retirados os demais valores do referido item visto que a

emissão na Nota Fiscal se trata de mera formalidade, pois o mais importante é o crédito realmente existir e ser baixado no valor da empresa que repassou o mesmo.

No que concerne à infração 02, argumenta que se a empresa deu entrada no estabelecimento, ela também deu saída da mercadoria, portanto não cabe a cobrança do referido imposto.

No tocante à infração 04, aduz que a empresa recolheu todas as antecipações das notas fiscais de entrada as quais informa que acostou a sua defesa para averiguações.

Quanto à infração 05, afirma que as notas fiscais elencadas como BRINDE neste item e objetos de cálculo do imposto na verdade são BONIFICAÇÕES, as quais foram objeto de entrada normal do estabelecimento e a devida saída normal. O artigo 565, I, II, III, citado pelo autuante é especificado para entradas de brindes, e estas notas fiscais são BONIFICAÇÕES. Estas bonificações são efetuadas pelos fornecedores, porém a empresa CASA COSTA, revende normalmente estas mercadorias, não podendo ser confundidos com BRINDES que as empresas compram e repassam gratuitamente aos seus clientes. Informa que seguem anexas algumas notas fiscais para serem analisadas. Solicita o cancelamento do referido item em sua integralidade.

Salienta que sempre procurou, apesar das várias dificuldades, cumprir com suas obrigações fiscais, tendo as notificações incorrido em erro que as tornam nulas de todos os efeitos.

Entende o autuado que as notificações não têm esteio tributário e ainda, que as multas exponenciadas significam um enriquecimento ilícito do Estado, em ofensiva à igualdade das partes, sendo tal igualdade garantida pela Constituição Federal Brasileira.

Ao final, entende que as notificações restam eivadas de nulidade absoluta, pois, em conformidade com o que preconiza o ordenamento jurídico, pelos documentos apresentados os valores em sua maioria absoluta deverão ser anulados.

O autuante ao prestar a informação fiscal, fls. 108 e 111, em relação a infração 1, frisa que, durante a fiscalização, quando constatou que havia sido utilizado crédito fiscal recebido em transferência de outros estabelecimentos da empresa, solicitou através de e-mail (cópia anexada fls. 112 e 113) as notas fiscais que comprovariam a origem desses créditos. O responsável pela contabilidade localizou apenas duas notas fiscais (NF 3191 e NF 3682). Portanto, na apuração do débito desta infração durante a fiscalização, só foi considerado como crédito devidamente transferido o valor de R\$11.777,71 através da NF 3191 emitida pela Inscrição Estadual 067.791.734 e declarado através da DMA ref. 11/2009 no campo "OUTROS DÉBITOS" e o valor de R\$18.820,77 através da NF 3682 também emitida pela Inscrição Estadual 067.791.734 e declarado através da DMA ref. 03/2010 no campo "OUTROS DÉBITOS".

Ressalta que na sua defesa, o autuado anexa as Notas Fiscais nº 6351 emitida em 30/06/2008 no valor de R\$57.323,29, nº 6366 emitida em 31/07/2008 no valor de R\$10.597,37 e nº 6517 emitida em 28/02/2010 no valor de R\$18.735,39 todas referentes à transferência de saldo credor do estabelecimento de Inscrição Estadual 048.378.479 e solicita que esses valores sejam excluídos do total da infração.

Entretanto, diz o autuante que verificou, através das DMA's (cópias anexadas), que o estabelecimento de Inscrição Estadual 048.378.479 declarou na DMA ref. 06/2008 no campo "OUTROS DÉBITOS" o valor de R\$27.008,66, declarou na DMA ref. 07/2008 no campo "OUTROS DÉBITOS" o valor de R\$19.758,69 e declarou na DMA ref. 02/2010 no campo "OUTROS DÉBITOS" o valor de R\$0,00. Destaca que verificou no mês de fevereiro de 2010, que este estabelecimento que emitiu nota fiscal de transferência de saldo credor no valor de R\$18.735,39, e na sua apuração mensal apresentou ICMS a recolher no valor de R\$6.198,95 (DMA em anexo) cujo valor foi recolhido em 12/03/2010. Questiona: *Ou seja, como um estabelecimento que apura saldo devedor em um mês pode transferir saldo credor neste mesmo mês para outro estabelecimento?*

Portanto, em razão dessas inconsistências demonstradas, entende que está devidamente comprovado que os valores constantes nestas três notas fiscais de transferência de crédito não foram debitados no estabelecimento que transferiu o crédito. Assim, o débito referente a esta infração deva ser integralmente mantido.

Com relação às infrações 02 e 03, salienta que o que está sendo cobrado é a penalidade fixa de 10% e 1%, do valor das entradas, pela falta de registro, na escrita fiscal, dessas notas fiscais de entradas de mercadorias sujeitas à tributação e entradas de mercadorias não tributáveis respectivamente. Portanto, não se trata da cobrança de imposto como informa o autuado. Entende que os débitos devem ser mantidos.

Quanto à infração 04, ressalta que o que está sendo cobrado é o ICMS Antecipação Parcial referente às notas fiscais de aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação, adquiridas para fins de comercialização, que não foram apresentadas pelo contribuinte e também não foram lançadas no Livro Registro de Entradas. Este débito deve ser mantido integralmente.

Sobre a infração 05, aduz que o autuado apenas alega que os produtos recebidos como brindes foram, na verdade, bonificações os quais foram revendidos e tributados na saída não apresentando nada que comprove as suas alegações. A autuada não apresentou nenhum demonstrativo que relacione as entradas desses produtos e as suas respectivas saídas tributadas e, caso isso tivesse ocorrido, deveria ter sido, ainda, recolhida a antecipação parcial devida nas entradas desses produtos que a mesma alega serem bonificações provenientes de outras unidades da Federação já que as mesmas teriam sido adquiridas para revenda.

Acrescenta que estas entradas de brindes em operações interestaduais e operações internas foram realizadas com lançamento da nota fiscal de aquisição no livro Registro de Entradas com aproveitamento do crédito do ICMS sem emissão da nota fiscal e correspondente lançamento no Livro Registro de Saídas com débito do ICMS, conforme prevê o Artigo 565, Incisos I, II e III do RICMS/BA aprovado pelo Decreto 6.284/97. Em razão do descumprimento do previsto na legislação, mantém o débito desta infração.

Quanto às demais infrações destaca que o autuado não se manifestou, razão pela qual também mantém integralmente os seus respectivos débitos.

Sobre a declaração do autuado de que jamais foi alvo de Autos de Infração, informa que anexa demonstrativo onde consta uma relação com diversos Autos de Infração e Notificações Fiscais lavrados em nome deste estabelecimento.

No tocante às alegações defensivas de que as infrações constantes deste Auto de Infração não têm fundamento e que as multas significam enriquecimento ilícito do Estado, diz não proceder, pois todas as infrações e multas cobradas estão expressamente previstas no Regulamento do ICMS/BA e na Lei 7.014/96 do Estado da Bahia.

Ao final, opina pela manutenção da autuação.

À folha 126 dos autos o PAF foi convertido em diligência para que fosse entregue ao autuado cópia da informação que apresentou novos argumentos e novos documentos.

Às folhas 128 e 129, o autuado recebeu cópia dos documentos indicados na diligência e foi intimado sobre a reabertura do prazo de defesa.

O autuado, na 2ª manifestação defensiva, fls. 131 a 133, em relação à infração 01, informa que foram localizadas as notas fiscais 6351 referente transferência do mês 06/2008, no valor de R\$57.323,29, a Nota fiscal 6366 do mês 07/2008, no valor de R\$10.597,37 e 02/2010 de R\$18.735,39, cujas cópias informa que seguem anexa à defesa, desta forma, solicita que sejam retirados do referido item do auto acima estes valores.

No tocante as cópias das DMA's acostadas pelo autuante, contesta, alegando que no referido formulário não tem como afirmar se o referido imposto foi transferido ou não, pois o autuante afirma que os valores lançados em outros débitos não correspondem aos mesmos valores, porém existem os lançamentos de estornos de crédito, entende que deveria ser feita uma verificação de toda documentação para que se possa afirmar que os valores das notas fiscais não foram lançados.

Requer que os valores que acima sejam excluídos da autuação.

Quanto à infração 05, reproduziu os argumentos apresentados na defesa anterior.

Destaca que a demais infrações do Auto Infração foram devidamente recolhidas, requerendo que sejam cancelados os itens impugnados.

Em nova informação fiscal, folhas 156 a 158, em relação à infração 01, frisa que, durante a fiscalização, quando constatou que havia sido utilizado crédito fiscal recebido em transferência de outros estabelecimentos da empresa solicitou, através de e-mail (cópia anexada fls. 112 e 113) as notas fiscais que comprovariam a origem desses créditos. O responsável pela contabilidade localizou apenas duas notas fiscais (NF 3191 e NF 3682). Portanto, na apuração do débito desta infração durante a fiscalização, só foi considerado como crédito devidamente transferido o valor de R\$11.777,71 através da NF 3191 emitida pela Inscrição Estadual 067.791.734 e declarado através da DMA ref. 11/2009 no campo "OUTROS DÉBITOS" e o valor de R\$18.820,77 através da NF 3682 também emitida pela Inscrição Estadual 067.791.734 e declarado através da DMA ref. 03/2010 no campo "OUTROS DÉBITOS".

Ressalta que na sua defesa, o autuado anexa as Notas Fiscais nº 6351 emitida em 30/06/2008 no valor de R\$57.323,29, nº 6366 emitida em 31/07/2008, no valor de R\$10.597,37 e nº 6517 emitida em 28/02/2010 no valor de R\$18.735,39, todas referentes à transferência de saldo credor do estabelecimento de Inscrição Estadual 048.378.479 e solicita que esses valores sejam excluídos do total da infração. Nesta nova manifestação defensiva, o autuado acostou outra Nota Fiscal de nº 3423, no valor de R\$18.735,39, emitida em 28/02/2010, pelo estabelecimento filial de Inscrição Estadual nº 067.791.734, referente à transferência de Saldo Credor. Ou seja, para o mesmo valor de R\$18.735,39, referente a crédito fiscal utilizado pelo autuado no mês de fevereiro de 2010, recebido em transferência de outro estabelecimento da empresa, foram apresentados dois documentos fiscais distintos: primeiro à anexado a Nota Fiscal nº 6517, emitida em 28/02/2010, no valor de R\$18.735,39, referente à transferência de Saldo Credor no estabelecimento filial de Inscrição Estadual nº 048.378.479 e, na 2ª manifestação defensiva, foi anexada cópia da Nota Fiscal nº 3423, no mesmo valor de R\$18.735,39, emitida em 28/02/2010, pelo estabelecimento filial de Inscrição Estadual nº 067.791.734, referente à transferência de Saldo Credor.

Entretanto, diz o autuante que verificou, através das DMA's (cópias anexadas), que o estabelecimento de Inscrição Estadual 048.378.479 declarou na DMA ref. 06/2008 no campo "OUTROS DÉBITOS" o valor de R\$27.008,66, declarou na DMA ref. 07/2008, no campo "OUTROS DÉBITOS", o valor de R\$19.758,69 e declarou na DMA ref. 02/2010, no campo "OUTROS DÉBITOS", o valor de R\$0,00. O estabelecimento de Inscrição Estadual nº 067.791.734, declarou na DMA ref. 02/2010, no campo "OUTROS DÉBITOS", o valor de R\$25.803,40.

Destaca que verificou, no mês de fevereiro de 2010, que este estabelecimento de Inscrição Estadual nº 048.378.479 que emitiu Nota Fiscal nº 6517 de transferência de saldo credor, no valor de R\$18.735,39, na sua apuração mensal apresentou ICMS a recolher no valor de R\$6.198,95 (DMA em anexo aos autos), cujo valor foi recolhido em 12/03/2010 e o Inscrição Estadual nº 067.791.734, que emitiu a Nota Fiscal nº 3423 de transferência de saldo credor, no valor de R\$18.735,39, na sua apuração mensal apresentou ICMS a recolher no valor de R\$10.122,88 (DMA em anexo aos autos), cujo valor foi recolhido em 10/06/2010. Questiona: *Ou seja, como um estabelecimento que apura saldo devedor em um mês pode transferir saldo credor neste mesmo mês para outro estabelecimento?*

Portanto, em razão dessas inconsistências demonstradas, está devidamente comprovado que os valores constantes nestas quatro notas fiscais de transferência de crédito não foram debitados no estabelecimento que transferiu o crédito. Entende que o débito referente a esta infração deva ser integralmente mantido.

No tocante à infração 05, o autuante reiterou os argumentos anteriores.

Às folhas 163 a 166, foi acostado pela Coordenação Administrativa do CONSEF relatório do SIGAT- Sistema Integrado de Gestão da Administração Tributária – Detalhamento de Pagamento PAF, constando o pagamento dos valores integrais das infrações 02, 03, 04, 06, 07, 08, 09, 10 e 11, além de parte da infração 01.

Às folhas 168 e 169, o PAF foi convertido em diligência à ASTEC, para que fossem adotadas as seguintes providências em relação à infração 01: 1 – Verificar se os estabelecimentos emitentes das notas fiscais possuíam créditos suficientes para os valores transferidos; 2 - Verificar se os estabelecimentos emitentes das notas fiscais observaram a legislação vigente, em relação aos créditos transferidos e 3 - Anexar cópia dos livros Registros de Apuração dos estabelecimentos emitentes, nos meses das transferências.

Cumprida a diligência, o auditor fiscal designado, através do PARECER TÉCNICO DA ASTEC Nº 0072/2014 às fls. 171 a 173 dos autos, após descrever o que foi pedido pelo Relator e de como foi realizado o trabalho diligencial, assim concluiu que as notas fiscais foram emitidas e os estabelecimentos emitentes escrituraram os referidos valores nos Livro de Registro de Apuração do ICMS.

Através das intimações de fls. 190 a 192, cientificou o autuado e o autuante, para se manifestarem com relação ao Parecer da ASTEC, entretanto não se manifestaram.

VOTO

Após analisar as peças que compõem o presente PAF, constatei que o autuante lavrou o Auto de Infração em tela, para exigir imposto decorrente de 11 (onze) infrações.

Na peça defensiva, o autuado reconheceu integralmente as infrações 02, 03, 04, 06, 07, 08, 09, 10 e 11, conforme relatório do SIGAT- Sistema Integrado de Gestão da Administração Tributária – Detalhamento de Pagamento PAF, acostado às folhas 163 a 166 dos autos. Portanto, não existe lide em relação às referidas imputações, estando caracterizadas. Assim, a lide no caso presente persiste em relação às infrações 01 e 05, as quais passo a analisar.

Inicialmente, em relação a arguição de inconstitucionalidade às multas aplicadas, ressalto que o art. 167, I, do RPAF/99, exclui da competência dos órgãos julgadores a declaração da mesma, razão pela qual me abstenho de manifestar a respeito.

Não acolho a preliminar de nulidade requerida pela defesa, pois não têm amparo fático ou jurídico o argumento relativo ao pressuposto de validade do procedimento fiscal, pois o autuante expôs com clareza a fundamentação de fato e de direito, na medida em que descreve as infrações, fundamentando com a indicação dos fatos, normas e documentos, bem como de seus dados, assim como indica o supedâneo jurídico. Não foi identificada nenhuma violação ao princípio do devido processo legal ou a quaisquer princípios de Direito Administrativo ou Tributário, em especial os do processo administrativo fiscal, tendo sido observado o direito à ampla defesa e ao contraditório, visivelmente caracterizados pelos aspectos abordados na impugnação, bem como pela narrativa dos fatos e correspondente infrações imputadas.

Na infração 01 é imputado ao autuado ter utilizado indevidamente crédito fiscal de ICMS no valor de R\$ 95.630,29, sem a apresentação do competente documento comprobatório do direito ao referido crédito. Crédito fiscal lançado no Livro Registro de Apuração do ICMS referente a

transferência de outro estabelecimento da empresa sem apresentação do respectivo documento fiscal.

Em sua defesa o autuado acostou cópias de Notas Fiscais de Transferência de Créditos nos valores de R\$57.323,29, R\$10.597,37 e R\$18.735,39, relativos aos meses de junho e julho de 2008 e fevereiro de 2010, requerendo que os valores sejam excluídos da infração. Entretanto, o autuante não acatou os referidos documentos fiscais, entendendo que os estabelecimentos emitentes não teriam créditos suficientes, fato que motivou a realização de diligência pela ASTEC.

Cumprida a diligência, o auditor fiscal designado, através do PARECER TÉCNICO DA ASTEC Nº 0072/2014 às fls. 171 a 173 dos autos, após descrever o que foi pedido pelo Relator e de como foi realizado o trabalho diligencial, assim concluiu:

“1 – Foi efetuada verificação referente às transferências de créditos fiscais entre filiais e matriz, constatando que o estabelecimento IE nº 48.378.479, emitente das notas fiscais, possuía créditos fiscais suficientes para os valores transferidos nos meses de 06/2008 e 07/2008, conforme se comprova através do Livro de Registro de Apuração do ICMS às fls. 174 / 177.

Já o estabelecimento IE nº 67.791.734, efetuou transferência de R\$18.735,39 para o estabelecimento autuado. Este mesmo valor foi lançado a débito do seu conta corrente fiscal através do lançamento no Livro de registro de Apuração do RICMS na coluna – “outros débitos”.

Tendo em vista que o estabelecimento não possuía saldo de crédito suficiente, foi recolhido o saldo devedor no valor de R\$10.122,88, conforme fls. 181 / 183.

2 – Os estabelecimentos emitentes das notas fiscais observavam a legislação vigente em relação aos créditos transferidos (art. 114-A do RICMS/BA), emitindo as respectivas notas fiscais de transferências de créditos, conforme se verifica através documentos anexos às fls. 64 / 66;

3 – Em anexo cópia dos livros Registro de Apuração dos estabelecimentos emitentes, nos meses das transferências, conforme fls. 174 / 187.”

Pelo acima exposto, acolho integralmente o resultado da diligência realizada pela ASTEC/CONSEF, ficando excluído da infração os valores de \$57.323,29, R\$10.597,37 e R\$18.735,39, relativos aos meses de junho e julho de 2008 e fevereiro de 2010, respectivamente, pois restou comprovado que as notas fiscais foram emitidas e escrituradas pelos estabelecimentos emitentes, conforme cópias dos livros Registro de Apuração do ICMS.

Logo, a infração 01 restou parcialmente caracterizada no valor de R\$8.974,24, conforme abaixo:

DATA OCORR	ICMS DEVIDO
31/03/2008	265,32
30/04/2008	3.136,26
31/05/2008	5.572,66
TOTAL	8.974,24

Na infração 05 é imputado ao autuado ter deixado de emitir Nota Fiscal com lançamento de imposto no livro Registro de Saída, referente a aquisições interestaduais de Brindes, com repercussão na obrigação principal. Entrada de brindes em operações interestaduais e operações internas com lançamento da nota fiscal de aquisição no livro Registro de Entradas com aproveitamento do crédito do ICMS sem emissão da nota fiscal e correspondente lançamento no livro Registro de Saídas com débito do ICMS conforme prevê o artigo 565, incisos I, II e III do RICMS/BA, aprovado pelo Decreto nº 6.284/97.

Em sua defesa o contribuinte argumenta que as notas fiscais elencadas como BRINDE na verdade são BONIFICAÇÕES, as quais foram objeto de entrada normal do estabelecimento e a devida saída normal.

Por sua vez o autuante destaca que o autuado apenas alega que os produtos recebidos como brindes foram, na verdade, bonificações os quais foram revendidos e tributados na saída, não apresentando nada que comprove as suas alegações. Acrescenta que estas entradas de brindes em operações interestaduais e operações internas foram realizadas com lançamento da nota fiscal de

aquisição no Livro Registro de Entradas com aproveitamento do crédito do ICMS sem emissão da nota fiscal de saída e correspondente lançamento no Livro Registro de Saídas com débito do ICMS, conforme prevê o Artigo 565, Incisos I, II e III do RICMS/BA aprovado pelo Decreto 6.284/97. Em razão do descumprimento do previsto na legislação mantém o débito desta infração.

Entendo que o argumento defensivo não é capaz de elidir a autuação, pois o sujeito passivo não apresentou nenhum demonstrativo que relacione as entradas desses produtos e as suas respectivas saídas tributadas. Também não apresentou nenhum documento fiscal para comprovar sua alegação de que as saídas ocorreram com débito do ICMS.

Devo ressaltar que o artigo 123, do RPAF/99, assegura ao sujeito passivo o direito de fazer a impugnação do Auto de Infração, devendo a defesa ser acompanhada das provas que o contribuinte tiver, inclusive levantamentos e documentos referentes às suas alegações, haja vista que a simples negativa de cometimento da infração não desonera o sujeito passivo de elidir a presunção de veracidade da autuação fiscal, conforme previsto no art. 143, do mesmo regulamento.

Logo, entendo que a infração 05 restou caracterizada.

Pelo acima exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, no valor de R\$86.070,45, conforme abaixo:

INFRAÇÕES	JULGAMENTO	VALOR DEVIDO
1	PROCEDENTE EM PARTE	8.974,24
2	PROCEDENTE	14.969,25
3	PROCEDENTE	3.407,30
4	PROCEDENTE	9.535,42
5	PROCEDENTE	15.936,63
6	PROCEDENTE	20.925,00
7	PROCEDENTE	318,36
8	PROCEDENTE	11.081,30
9	PROCEDENTE	642,95
10	PROCEDENTE	140,00
11	PROCEDENTE	140,00
TOTAL		86.070,45

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **279228.0103/13-9**, lavrado contra **CASA COSTA MÓVEIS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$67.413,90**, acrescido das multas de 60% sobre R\$51.477,27 e de 100% sobre R\$15.936,63, previstas no art. 42, “d”, “f”, IV, “h” e VII “a”, da Lei nº 7.014/96 e dos acréscimos legais, além da multa por descumprimento de obrigações acessórias no valor de **R\$18.656,55**, previstas nos incisos IX, XI e XVIII, “c” do mesmo artigo e lei, e dos acréscimos moratórios conforme estabelece a Lei nº 9.837/05.

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”, do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 13.537/11, com efeitos a partir de 20/12/11.

Sala das Sessões do CONSEF, 19 de março de 2014.

JOSÉ CARLOS BACELAR – PRESIDENTE

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA – RELATOR

LUIZ ALBERTO AMARAL OLIVEIRA – JULGADOR