

**A. I. N°** - 293259.1203/15-0  
**AUTUADO** - COMERCIAL MARGUTTI LTDA.  
**AUTUANTE** - JOSÉ RAIMUNDO RIBEIRO DOS SANTOS e TRAJANO ROCHA RIBEIRO  
**ORIGEM** - INFAZ EUNÁPOLIS  
**PUBLICAÇÃO** - INTERNET – 26.08.2016

#### 4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

##### ACÓRDÃO JJF N° 0146-04/16

**EMENTA:** ICMS. 1. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÕES. FALTA DE REGISTRO. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Foram acolhidas e excluídas pelos autuantes algumas notas fiscais apresentadas pela defesa e que constaram indevidamente no lançamento, fato este que resultou na redução do débito. Infração parcialmente subsistente. 2. IMPOSTO LANÇADO E RECOLHIDO A MENOS. Item reconhecido pelo autuado. Acusação mantida. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

#### RELATÓRIO

O Auto de Infração em referência foi expedido em 21/12/2015 objetivando reclamar crédito tributário no montante de R\$106.832,89, mais multas e acréscimos legais, em decorrência dos seguintes fatos:

1 - *"Omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada através de mercadorias não registradas"*. Foi lançado o imposto no valor de R\$103.423,77 mais multa de 100% prevista pelo Art. 42, inciso III da Lei nº 7.014/96.

2 - *"Recolheu a menor ICMS no valor de R\$3.409,12 em decorrência de desencontro entre o(s) valor(es) do imposto recolhido e o escriturado na apuração do imposto"*. Multa de 60% prevista pelo Art. 42, inciso II, alínea "b" da Lei nº 7.014/96.

Cientificado, o autuado ingressou com impugnação ao lançamento, fls. 94 a 98, onde, após algumas considerações iniciais, passou a expor suas razões defensivas na forma abaixo resumida.

Após pontuar a tempestividade da peça defensiva e mencionar a respeito das suas atividades passou a impugnação da infração 01, vez que, em relação a infração reconhece o débito.

Desta maneira, quanto a infração 01, cita que o autuante demonstra em relatório anexo a ocorrência de omissões de entradas apuradas através dos arquivos de SPED que enviou no período compreendido entre julho de 2013 e dezembro de 2014.

Observa, entretanto, que o levantamento realizado pelo autuante não assimilou todas as informações devidas, razão pela qual, efetuou um levantamento detalhado que se encontra em anexo, discriminando todos os DANFes que nos foram apresentadas como sendo "Omissões de entradas".

Cita que em função do levantamento que realizou, apurou sete tipos de ocorrências que foram todas interpretadas como omissões de entrada, sendo que, após o detalhamento que apresenta, restará claramente demonstrado que não houve qualquer possibilidade de evasão fiscal cometida contra o estado da Bahia, passando a apontá-las, conforme a seguir:

01 – NFs que não constavam na planilha apresentada no auto de infração e estavam devidamente registradas no SPED, porém no mês subsequente a sua data de emissão:

Nesta situação, vários DANFEs que constavam no SPED em meses subsequentes, foram lançadas no auto como não informados. Entendemos que houve erro na interpretação do arquivo, pois as mesmas encontram-se devidamente lançadas no SPED com base em suas datas de entrada na empresa, indicando o mesmo em que as mesmas estão lançadas no SPED:

Anexo 01 – “Planilha de Apuração das Notas Citadas”

Número total de NFs localizadas: 16

Valor Total de Valores Apurados: R\$216.831,28

02 – Todas as Nfs dos meses de Julho-2013 e Agosto-2013, foram consideradas no Auto, como Nfs não registradas, porém estes arquivos específicos foram encaminhados ao fiscal durante o processo de fiscalização, uma vez que este dois arquivos não constavam como enviados pela empresa.

Isto ocorreu devido a uma interpretação de que a empresa não estaria obrigada a enviar os arquivos nos meses de Julho-2013 e Agosto-2013, tendo sua obrigatoriedade a partir do mês de Setembro-2013, porém, diz que se prontificou o envio ao autuante assim que fosse solicitado.

Anexo 01 – “Planilha de Apuração das Notas Citadas”

Número total de NFs localizadas: 43

Valor Total de Valores Apurados: R\$389.578,29

03 – Nfs emitidas por clientes/devolução de mercadoria.

Neste tópico diz que ocorreu um equívoco em seu processo, devido aos clientes em sua grande maioria não enviarem as NFs para o seu estabelecimento, e muitas se tratarem de NFs de devoluções de mercadorias impróprias para o consumo. Explica que, em face da sua condição de distribuidor, tem o compromisso junto aos seus clientes de ressarcir os prejuízos ocorridos com vencimentos e avarias de mercadorias que distribui, sendo que tais mercadorias não retornam para o estoque, sendo emitidas as NFs apenas para o ressarcimento dos clientes. Para efeito de comprovação diz que anexou a defesa todas as cópias dos respectivos DANFES, destacando que em algumas situações as devoluções foram feitas no ato da entrega, entendendo que nestes casos específicos teria a responsabilidade das entradas destas notas no livro Registro de Entradas, uma vez que seriam mercadorias comercializáveis.

Diz que para uma justa avaliação, separou estas notas de devoluções em dois blocos, um das “Notas de Devoluções de clientes de mercadorias impróprias para o consumo” e em outro bloco “Notas de Devoluções de Clientes de Mercadorias em Linha”.

Anexo 01 – “Planilha de Apuração das Notas Citadas”

Anexo 02 – “Danfes de Devolução de Mercadorias Impróprias”

Anexo 03 – “Danfes de Devolução de Mercadorias em Linhas”

Mercadorias Impróprias - Número total de NFs localizadas: 95

Mercadorias Impróprias - Valor Total de Valores Apurados: R\$9.477,02

04 – Nfs de transferências entre filiais.

Cita que foram apresentadas também no Auto de Infração como omissões de entradas as NFs de transferências entre nossas próprias filiais. Segue também em anexo as cópias das Nfs para melhor esclarecimento.

Anexo 01 – “Planilha de Apuração das Notas Citadas”

Anexo 04 – “Danfes de Notas de Transferência entre as filiais”

Número total de NFs localizadas: 17

Valor Total de Valores Apurados: R\$71.875,64

05 – Nfs de Emitidas por Indústrias e Anuladas pelas mesma antes do trânsito de mercadorias.

Neste tópico explica que com o advento da Nfe, algumas indústrias emitem a NF e com o passar de 24 horas, não conseguem mais cancelá-las, o que obriga a anulação da NF através da emissão de outra nota, entretanto, muitos casos destes ocorrem e não tem a ciência, o que lhe impede de efetuar o registro dos documentos de entradas e de saídas, destacando que como fica claramente comprovado através das notas de anulação em anexo, não houve sequer trânsito da mercadoria.

Anexo 01 – “Planilha de Apuração das Notas Citadas”

Anexo 05 – “Danfes de Anulação das NFs das Indústrias”

Número total de NFs localizadas: 9

Valor Total de Valores Apurados: R\$287.865,05

06 – Nfs que não estavam presentes nos arquivos de SPED enviados, porém foram devidamente escrituradas, registradas em sistema e com seus impostos recolhidos.

Pontua que os dois primeiros anos do SPED, 2013 e 2014, foram desafiadores, sendo que a nova obrigatoriedade implicou na mudança de sistemas e ajustes em todos os seus departamentos, e que isto implicou em erros de geração de arquivos, pois algumas notas não tinha a posse do XML para lançamento no sistema, enquanto que muitos fornecedores ainda não enviavam estes arquivos, o que motivava o lançamento manual em seus sistemas, ocorrendo falta de alguns dados que impossibilitavam a geração destes arquivos no SPED, sendo assim, algumas Notas ficaram de fora do SPED neste período, porém estas Nfs foram registradas nos livros de entrada, sistemas de estoque e devidamente apuradas em nossos controles contábeis e fiscais, com todos os seus impostos apurados e recolhidos. Sendo assim, diz que localizou individualmente a data em que cada NF que não estava no SPED foi registrada.

Anexo 01 – “Planilha de Apuração das Notas Citadas”

Livros de Registro de Entrada em Anexo.

Número total de NFs localizadas: 119

Valor Total de Valores Apurados: R\$108.558,08.

07 – Nfs decorrentes da compras de materiais de uso e consumo, que não constavam no SPED, porém não geram saídas de mercadorias, consequentemente não gerando valores de ICMS a pagar. A este respeito diz que conforme fica comprovado pelos DANFES em anexo, estas notas são de mercadorias de uso e consumo, que não compõe o seu estoque.

Anexo 01 – “Planilha de Apuração das Notas Citadas”

Anexo 06

Número total de NFs localizadas: 29

Valor Total de Valores Apurados: R\$12.436,77.

Após os argumentos supra, o autuado diz que mediante o levantamento detalhado que efetuou de todas as Nfs apresentadas, e mesmo sabendo que busca de todas as formas evitar erros nestes processos, verificou que realmente ocorreram algumas falhas. Com isso pontua que detectou três notas de fornecedores e outras de “Devolução de Mercadorias em Linhas”, que deveriam constar em seus registros de entrada e não foram localizadas nem no livro de ICMS nem no SPED, sendo assim, reconhece a falha nas NFs, constantes nos Anexos: 03 e 07, argumentando, porém, que no tocante aos valores a elas relacionados devem ser aplicados os devidos índices de proporcionalidade apresentados pelo autuante.

Mês Ano	Documento Fiscal X Escrituração Fiscal	Proporcionalidade (Índice) % (conforme consta em planilha do Auto)	B. Cálculo	ICMS Alíquota	ICMS a Pagar
jul/13	290,59	79,40%	230,73	17%	39,22
ago/13	-	31,31%	-	17%	-
set/13	495,36	25,87%	128,15	17%	21,79
out/13	2.299,91	55,57%	1.278,06	17%	217,27
nov/13	6.982,34	76,71%	5.356,15	17%	910,55
dez/13	3.852,49	73,63%	2.836,59	17%	482,22
jan/14	405,64	55,36%	224,56	17%	38,18
fev/14	-	74,91%	-	17%	-
mar/14	-	60,46%	-	17%	-
abr/14	-	63,41%	-	17%	-
mai/14	1.512,36	57,14%	864,16	17%	146,91
jun/14	515,40	58,46%	301,30	17%	51,22
jul/14	3.199,36	62,97%	2.014,64	17%	342,49
ago/14	1.305,73	66,88%	873,27	17%	148,46
set/14	4.855,71	46,04%	2.235,57	17%	380,05
out/14	798,03	46,22%	368,85	17%	62,70
nov/14	12.611,36	61,39%	7.742,11	17%	1.316,16
dez/14	839,94	58,95%	495,14	17%	84,17
	<b>39.964,22</b>		<b>24.949,29</b>		<b>4.241,38</b>

Em conclusão pleiteia que sejam acolhidas as razões expostas, e que seja notificado para que seja o Auto de Infração retificado nos termos desta defesa.

O autuante prestou informação fiscal, fls. 1.615 e 1.616, nos seguintes termos:

- 1) Notas do mês de dezembro estavam escrituradas no primeiro mês do exercício subsequente. Acatamos na revisão fiscal;
- 2) Os meses de julho e agosto de 2013 que estavam omissos foram encaminhados posteriormente para auditoria. Acatamos na revisão fiscal;
- 3) Notas de devoluções de mercadorias impróprias para consumo. Acatamos na revisão fiscal;
- 4) Notas de devoluções de mercadorias em linha. Não acatamos na revisão fiscal e mantemos estas notas nos demonstrativos;
- 5) Notas de transferência de suas filiais. Não acatamos na revisão fiscal e mantemos estas notas nos demonstrativos. Notas entre filiais devem ser registradas e são consideradas entradas normais;
- 6) Notas que foram anuladas pelo remetente antes do trânsito. Acatamos na revisão fiscal;
- 7) Notas que não estavam nos arquivos SPED – EFD, porém foram escrituradas, registradas em sistema anterior e com seus impostos recolhidos. Acatamos na revisão fiscal;
- 8) Notas de materiais de consumo não registradas nem no SPED, nem no sistema anterior, que não geram saídas, e por isso não gera ICMS a pagar. Não acatamos e mantemos estas notas nos demonstrativos. A presunção de omissão não é da mercadoria de uso e consumo e sim de mercadoria tributada. A presunção decorre de entradas não registradas, independentemente da situação tributária da mercadoria não registrada.

Após destacar o reconhecimento pela autuada do débito em relação a infração 02, pugna pela Procedência Parcial do Auto de Infração, conforme novo demonstrativo de débito abaixo.

Ocorr	Infração	Data Ocorr	Data Venc	Aliq. %	Débito
1	1	31/07/13	09/08/13	17	255,70
2	1	31/08/13	09/09/13	17	0,00
3	1	30/09/13	09/10/13	17	0,41
4	1	31/10/13	09/11/13	17	236,42
5	1	30/11/13	09/12/13	17	2.271,41
6	1	31/12/13	09/01/14	17	550,81
7	1	31/01/14	09/02/14	17	91,10
8	1	28/02/14	09/03/14	17	381,71
9	1	31/03/14	09/04/14	17	27,14
10	1	30/04/14	09/05/14	17	73,30
11	1	31/05/14	09/06/14	17	170,07
12	1	30/06/14	09/07/14	17	562,37
13	1	31/07/14	09/08/14	17	547,66
14	1	31/08/14	09/09/14	17	5.911,85
15	1	30/09/14	09/10/14	17	719,04
16	1	31/10/14	09/11/14	17	51,86
17	1	30/11/14	09/12/14	17	1.951,71
18	1	31/12/14	09/01/15	17	10,02
19	2	30/04/14	09/05/14	17	3.409,12
<b>Total Débito</b>					<b>17.221,70</b>

Consta às fls. 1.623 a 1.625 extrato de parcelamento de débito emitido pela sistema SIGAT onde consta o reconhecimento do débito pela autuada no valor de R\$17,221,70, correspondendo ao valor apurado pelo autuante quando sua informação fiscal.

#### VOTO

Inicialmente verifico que o autuado reconhece textualmente o débito no valor de R\$3.409,12 referente a infração 02, razão pela qual a infração fica mantida.

Quanto a infração 01, a autuada apresentou uma série de questionamentos relacionados a notas fiscais que, ao seu entender não deveriam constar no levantamento levado a efeito pelo autuante, reconhecendo, em relação a esta infração, o débito na quantia de R\$4.241,38.

Quando da sua informação fiscal o autuante ao analisar os argumentos defensivos os acolheu parcialmente, ou sejam: notas fiscais que se encontravam escrituradas no mês subsequente; os meses de julho e agosto/2013 omissos do SPED, porém encaminhados posteriormente; notas fiscais de devoluções de mercadorias impróprias para o consumo; notas fiscais anuladas pelo remetente antes do trânsito das mercadorias e notas fiscais que apesar de não constarem nos arquivos SPED/EFD foram registradas em sistema anterior e com os impostos recolhidos.

Verificando os itens acima, excluídos pelo autuante do lançamento, considero correto o seu procedimento, e, conseqüentemente, acolho as exclusões.

Já em relação aos itens defendidos pela autuada, porém mantidos pelo autuante, quais sejam: notas fiscais de "devoluções em linha", notas de transferências de filiais e notas fiscais referentes a aquisições de materiais para uso e consumo, vejo que, em face do reconhecimento e do parcelamento do débito pelo autuado no tocante a infração 01, no valor de R\$13.812,58, só me resta manter a exigência fiscal neste valor, razão pela qual esta infração resta parcialmente subsistente.

Em conclusão voto pela Procedência Parcial do presente Auto de Infração, sendo a infração 01 subsistente no valor de R\$13.812,58 e a infração 02 no valor de R\$3.409,12, totalizando o débito no montante de R\$17.221,70, devendo ser homologados os valores já recolhidos.

## **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 **293259.1203/15-0** lavrado contra **COMERCIAL MARGUTTI LTDA.**, no valor de **R\$17.221,70**, acrescido das multas de 100% sobre R\$13.812,58 e de 60% sobre R\$3.409,12, previstas pelo Art. 42, incisos III e II alínea "b" e dos acréscimos legais, devendo o autuado ser cientificado da presente decisão e os autos encaminhados ao setor competente para efeito de acompanhamento do débito parcelado, cujos valores pagos deverão ser homologados.

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, em 18 de agosto de 2016.

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA - PRESIDENTE / RELATOR

MÔNICA MARIA ROTERS - JULGADORA

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA - JULGADORA