

**PROCESSO** - A. I. Nº 281332.3016/16-6  
**RECORRENTE** - MELHOR DISTRIBUIÇÃO DE ALIMENTOS LTDA.  
**RECORRIDA** - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL  
**RECURSO** - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 4º JJF nº 0223-04/17  
**ORIGEM** - INFRAZ ATACADO  
**PUBLICAÇÃO** - INTERNET: 13/03/2019

## 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

### ACORDÃO C.J.F. Nº 0009-12/19

**EMENTA:** ICMS. 1. OPERAÇÕES ESCRITURADAS NOS LIVROS FISCAIS PRÓPRIOS. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. Não acolhida a arguição de nulidade. Impossibilidade de consideração de forma dedutível do lançamento de créditos fiscais não escriturados regularmente. Acusação subsistente. 2. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA POR ANTECIPAÇÃO. SUJEITO PASSIVO POR SUBSTITUIÇÃO. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS PARA COMERCIALIZAÇÃO. RECOLHIMENTO A MENOS. Não acolhida a arguição de nulidade. Impossibilidade de o Fisco alterar a classificação fiscal atribuída pelo adquirente de mercadorias em operações rotuladas a título de compras para comercialização. Não comprovado que se referem a compras para uso ou consumo próprio. Acolhidas as provas de recolhimento trazidas pelo Sujeito Passivo relativamente a algumas operações. Infração parcialmente elidida. 3. ANTECIPAÇÃO PARCIAL. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS PARA COMERCIALIZAÇÃO. FALTA DE PAGAMENTO PELAS AQUISIÇÕES. TRIBUTAÇÃO NORMAL NAS OPERAÇÕES DE SAÍDAS. MULTA PERCENTUAL. Alegações recursais não têm pertinência com o objeto da acusação. Infração mantida; 4. DOCUMENTO DE INFORMAÇÕES ECONÔMICO-FISCAIS. DMA. DECLARAÇÃO INCORRETA DE DADOS. MULTA. Defesa ignora as divergências apontadas e acosta recibos comprobatórios da entrega das DMA, que não guarda relação com a acusação. Infração mantida. Recurso **PARCIALMENTE PROVIDO**. Decisão unânime.

## RELATÓRIO

Cuidam os presentes autos de Recurso Voluntário interposto pela autuada em razão do Acórdão 4º JJF Nº 0223-04/17, que julgou Procedente o Auto de Infração, lavrado em 27/12/2016, para exigir ICMS no valor histórico de R\$119.997,26, em razão de oito infrações distintas. O objeto do presente recurso se limita às infrações 03, 05, 06 e 08, descritas a seguir.

...  
*INFRAÇÃO 03 - Deixou de recolher o ICMS no(s) prazo(s) regulamentar(es) no total de R\$76.808,55 referente as operações escrituradas nos livros fiscais próprios. Multa de 60% prevista pelo Art. 42, inciso II, alínea “f” da Lei nº 7.014/96.*

...  
*INFRAÇÃO 05 - Efetuou o recolhimento a menor do ICMS por antecipação, no total de R\$26.391,14, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras Unidades da Federação e/ou do exterior. Multa de 60% prevista pelo Art. 42, inciso II, alínea “d” da Lei nº 7.014/96.*

*INFRAÇÃO 06 - Multa percentual no total de R\$8.756,44 sobre a parcela do imposto (ICMS) que deixou de ser*

*paga por antecipação parcial, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação adquiridas com fins de comercialização e devidamente registradas na escrita fiscal, com saída posterior tributada normalmente. Multa prevista pelo Art. 42, inciso II, alínea “d” da Lei nº 7.014/96.*

...

*INFRAÇÃO 08 - Declarou incorretamente dados nas informações econômico-fiscais apresentadas através do DMA (Declaração e Apuração Mensal do ICMS). Multa no total de R\$280,00 prevista pelo Art. 42, inciso XVIII da Lei nº 7.014/96.*

A 4ª Junta de Julgamento Fiscal (JJF) apreciou a lide no dia de 30/11/2017 (fls. 118 a 123) e decidiu pela Procedência, por unanimidade. O acórdão foi fundamentado nos seguintes termos:

**“VOTO**

*O autuado suscitou a nulidade das infrações 03 e 05, ao argumento de que estas se apresentam com falta de clareza em suas descrições, infringindo a regra prevista pelo Art. 39, inciso III do RPAF/BA, além de carência de elementos suficientes para determinar com segurança e clareza as infrações citadas que lhe foram imputadas.*

*Da análise dos autos verifico que a infração 03 refere-se a falta de pagamento de imposto regularmente escriturado nos livros fiscais próprios, ou seja, imposto lançado e não recolhido, enquanto que a infração 05 trata de recolhimento a menos do ICMS por antecipação tributária referente as aquisições interestaduais para comercialização.*

*Noto que a infração 03, está demonstrada à fl. 12 bem como através da impressão do relatório da Escrituração Fiscal Digital do autuado, fls. 13 e 14, onde consta no Registro de Apuração do ICMS saldo devedor do imposto registrado a recolher, os quais são superiores aos constantes das DMA de fls. 15 e 16.*

*Já a infração 05, está analiticamente demonstrada na mídia eletrônica entregue ao autuado, conforme recibo fl. 26, onde consta o número do documento fiscal, origem, fornecedor, valor, base de cálculo, percentuais de MVA, dentre outras informações, onde se apurou o imposto devido, o qual comparado com o que foi recolhido, se chegou ao valor exigido.*

*De maneira, que ambas as infrações estão devidamente demonstradas, com clareza, oferecendo os elementos suficientes para o pleno exercício da ampla defesa, razão pela qual não acolho o pedido de nulidade das infrações 03 e 05 suscitados pelo autuado.*

*No mérito verifico que as infrações 01, 02, 04, 06, 07 e 08 não foram objeto de contestação pelo autuado, razão pela qual as mesmas ficam mantidas.*

*No tocante a infração 03 a alegação do autuado é de que não foram considerados os créditos relacionados a antecipação parcial e ao CIAP, tendo anexado demonstrativos relacionados a histórico de pagamentos e outros elementos a título de comprovação.*

*Ocorre, entretanto, que o lançamento tomou por base os registros efetuados pelo autuado em sua Escrituração Fiscal Digital, comparando o saldo devedor nela registrado com o valor que foi efetivamente recolhido, sendo, neste caso, exigido o imposto que foi pago a menos.*

*De maneira que os elementos trazidos pelo autuado significam, em princípio, créditos fiscais aos quais o mesmo poderá fazer jus, entretanto não foram escriturados. Nesse ponto, assiste razão a autuante em não considerá-los como abatimento no seu lançamento pois, se assim o fizesse, estaria alterando a escrituração fiscal do autuado. Nesta situação, cabe ao autuado se valer da regra inserida pelo Art. 315 do RICMS/BA em vigor, para efeito de viabilização da escrituração fiscal do crédito extemporâneo.*

*Mantenho a exigência da infração 03 no valor de R\$76.808,55.*

*No tocante a infração 05, que trata de recolhimento a menos do imposto a título de antecipação tributária, a alegação do autuado se refletiu em dois pontos: o primeiro referente as notas fiscais nº 36792, 39859 e 43117, de emissão da empresa Companhia Muller de Bebidas Nordeste Ltda., as quais foram emitidas com indicação de que houve a retenção do imposto a título de antecipação tributária porém não foram consideradas pela autuante.*

*A autuante não acolheu o argumento defensivo pelo fato do fornecedor não possuir inscrição como substituto tributário neste Estado e, também, não apresentou as GNRE comprovando que houve o pagamento do imposto retido em favor do Estado da Bahia.*

*A este respeito vejo que a Lei nº 7.014/96, em seu Art. 6º, inciso XV, é claro em atribuir a responsabilidade solidária pelo pagamento do imposto nos casos em que ocorra operações para o contribuinte destinatário de mercadorias enquadradas no regime da substituição tributária por antecipação, em virtude de convênio ou protocolo, oriundas de outras unidades da Federação, quando o remetente não possuir inscrição estadual ativa como substituto tributário.*

*Examinando, por exemplo a Nota Fiscal nº 39.859, fl. 99, constatei que o remetente não possui inscrição estadual na condição de substituto tributário e, apesar de constar no corpo do documento fiscal de que houve retenção do imposto por substituição, não foi apresentado o documento comprobatório deste recolhimento. Com isso, nesta condição, não há como ser acolhido o argumento defensivo de que o pagamento já havia ocorrido, razão pela qual mantenho a exigência fiscal em relação a estas notas fiscais.*

*O segundo argumento defensivo relaciona-se as notas fiscais nº 2740 e 3473, ambas de emissão da empresa Tawcoplast Distribuição de Alimentos Ltda., referente a aquisições do produto PVC Esticável 400 x 12, tendo o autuado argumentado que por se tratar de material para uso e consumo próprio não incide a exigência do imposto a título de antecipação tributária, citando, ainda, a inexistência de comercialização desse material.*

*Por sua vez a autuante pontuou que o próprio autuado escriturou esses documentos na sua EFD com o CFOP 2102 – Compras para comercialização, conforme consta na mídia de fl. 24 e que a falta de notas fiscais de saídas relacionadas a esse produto não comprova que este foi adquirido para consumo próprio.*

*Entendo que não assiste razão ao autuado em seu argumento. Em primeiro lugar, ele mesmo classificou as aquisições como compras para comercialização, e, nessa condição, não pode a autuante alterar uma classificação fiscal atribuída pelo próprio contribuinte, e, em segundo, o autuado atua no ramo de distribuição de alimentos e esses plásticos podem sair a título de embalagem ou acondicionamento, portanto não existe uma saída específica. Mantenho a exigência sobre essas aquisições.*

*Em conclusão voto pela Procedência do Auto de Infração.”*

Inconformado, com fundamento no art. 169, I, “b” do Decreto nº 7.629/1999 (Regulamento do Processo Administrativo Fiscal da Bahia), o contribuinte interpôs Recurso Voluntário às fls. 138 a 149, mediante o qual aduz as seguintes razões.

Afirma que o Auto de Infração não merece prosperar, conforme as razões que passa a expor.

Afirma ser pessoa jurídica do ramo de comércio atacadista de produtos alimentícios em geral, conforme contrato social em anexo. Explica que, antes de adentrar a lide, em si, irá discorrer a respeito de alguns princípios da maior importância para o Auto de Infração.

Quanto ao princípio da verdade material, ensina que encontra devido albergue nas redações do art.2º, in fine, do Regimento Interno deste CONSEF, aprovado pelo Decreto nº 7.592/99, bem como no art. 2º do novo RPAF, aprovado pelo Decreto de nº 7.629/99. Explica que o processo fiscal se diferencia do processo judicial, principalmente no tocante à busca da verdade. No processo desenvolvido no Judiciário, procura-se a verdade formal, isto é, a verdade colhida mediante o exame das provas e dos fatos trazidos pelas partes para dentro do processo. Por conta disto, O Juiz tende a se manter neutro nas pesquisas em busca da verdade, somente se pronunciando diante das provas a ele, apresentadas, com a ressalva do art. 130 do Código de Processo Civil – CPC. Já no Processo Administrativo Fiscal – RPAF, por outro lado, predomina o princípio da verdade material no sentido de que, nele, busca-se descobrir se realmente ocorreu ou não o fato gerador. Por isso, no processo administrativo fiscal, o julgador, ou melhor, deve o julgador mandar realizar diligências ou perícias, conforme for o caso, a fim de conhecer os verdadeiros fatos envolvidos no processo.

Afirma que este Conselho da Fazenda, por exemplo, por meios dos relatórios que compõem suas Juntas e Câmaras, tem mostrado o hábito (bastante importante, diga-se de passagem) de converter processos em diligência (ou perícia) fiscal, quando não há condições seguras de pronunciamento sobre o feito. Alega estar em jogo a legalidade da tributação e a sua utilização, pois o tributo só será devido se estiver previsto em lei. O importante é saber se o fato gerador ocorreu ou não e se o mesmo foi utilizado em apuração de benefício próprio, situação que não ocorreu.

Se uma empresa, por exemplo, só consegue achar um documento favorável à sua pretensão após o julgamento de primeira instância, pode solicitar a juntada do mesmo na fase recursal. Este CONSEF costuma aceitar a juntada de documentos e provas que não foram acostados aos autos em momento anterior, se os mesmos são capazes de desconstituir a obrigação principal. Lógico que, diante do princípio do contraditório, tem tido a cautela de solicitar que o autuante se manifeste acerca de tais novos documentos ou provas. É isto que se depreende da leitura dos acórdãos mais recentes, produzidos pelas Juntas e Câmaras de Julgamento Fiscal.

Por este princípio, portanto, a autoridade julgadora tem a liberdade, assim como a autoridade lançadora tem a obrigação, de colher as provas que entenderem necessárias à demonstração da ocorrência, ou não, do fato jurídico-tributário. A prova da ocorrência do fato gerador, bem como a averiguação da verdade material, para a administração fiscal, muito mais do que em ônus, constituem-se em um dever jurídico. Daí que, em face do princípio da legalidade, e da circunstância de uma eventual falta de comprovação da verdade material relacionada ao surgimento da obrigação tributária, é que surge o verdadeiro fundamento teórico da máxima *in dubio contra fiscum*.

Ensina que a atuação do Fisco tem que ser imparcial, haja vista que o agente fiscal deve perseguir a verdade material, independentemente se fatos apurados se mostrem favoráveis ao contribuinte ou à Fazenda Pública. Assim, deverá sempre prevalecer o entendimento de que, se houve a ocorrência do fato jurídico tributário, o tributo é devido, ou, de igual modo, se inexistente o fato jurídico tributário, jamais deverá permanecer a exigência apenas com fundamento no fato de que as provas não foram carreadas ao processo. Isto porque, a verdade material deve se sobrepor à verdade formal, sempre garantindo o contraditório e a ampla defesa podendo manifestar-se o sujeito passivo, na hipótese de ser trazido ao processo elemento novo, que ainda não seja por ele conhecido. Na busca da verdade material, há de se ressaltar, que se deve ter como regra basilar, o aspecto de que o ônus da prova deve ser atribuído ao Fisco. A ele cabe provar a ocorrência do fato gerador ou da infração que quer imputar ao sujeito passivo. Somente deve haver inversão do ônus da prova, para transferi-lo ao contribuinte, na hipótese de haver disposição expressa da norma legal neste sentido.

Ensina que a síntese da verdade material manifesta-se, portanto, em que não deve a administração se satisfazer, dentro do processo tributário, apenas com as provas e versões fornecidas pelas partes, tendo o dever de trazer para os autos, todos e quaisquer elementos, dados, documentos ou informações, desde que obtidos por meios lícitos (consoante art. 5º, LVI, da Constituição Federal/88), a fim de obter a verdade real da ocorrência, ou não, da obrigação tributária, seja pró ou contra o Fisco, seja pró ou contra o contribuinte. O próprio CNT consagra, implicitamente, o respeito à busca da verdade material, na esfera administrativa, ao condicionar a exigência do crédito tributário a que não haja mais discussão acerca da materialidade da ocorrência do fato jurídico tributário e da legitimidade do crédito tributário, quando, no seu art. 151, III, prevê a possibilidade da suspensão de exigibilidade do crédito tributário, enquanto se encontrarem em discussão as reclamações e os recursos administrativos.

Quanto à Infração 03, apresenta, anexo, as apurações mensais, associando as diferenças apresentadas pelo ilustre Auditor e a apuração original dos SPED's enviados pela melhor distribuição de alimentos Ltda, cujos ajustes já foram apresentados nos arquivos substitutos nos termos do Art 247 §4º. Afirma que, no demonstrativo entregue pela autoridade fiscal, através de planilha, verifica-se que não foram considerados os créditos de antecipação parcial e CIAP conforme histórico de pagamento, comprovantes e composição dos créditos anexos.

Quanto à Infração 05, em janeiro, NF-E 2740 de 16-01-2014 CNPJ 13.727.162/0001-78, material utilizado para uso e consumo no estabelecimento, fato esse que poderá ser comprovado através da não comercialização da mercadoria. Em fevereiro, NF-E 36792 de 24-01-2014 CNPJ 02.151.119/0001-90, afirma que o ICMS foi pago por substituição tributária conforme destacado em nota fiscal e GNRE recolhidas. Em junho, a NF-E 39859, de 07-06-2014, CNPJ 02.151.119/0001-90, o ICMS foi pago por substituição tributária conforme destacado em nota fiscal e GNRE recolhidas. A NF-E 3473, de 09-06-2014, CNPJ 13.727.162/0001-78, refere-se a material utilizado para uso e consumo no estabelecimento, fato esse que poderá ser comprovado através da não comercialização da mercadoria. Quanto a outubro, NF-E 43117, de 30-09-2014, CNPJ 02.151.119/0001-90, o ICMS foi pago por substituição tributária conforme destacado em nota fiscal e GNRE recolhidas;

Quanto à Infração 06, afirma que, com a prova do recolhimento das antecipações, deixa-se de incidir multa sobre a parcela do imposto, uma vez que os mesmos já foram recolhidos.

Quanto à Infração 08, afirma estar anexo, Recibos de Entrega das DMA do período de 09-2014 e 12-2014, que, após as retificações dos SPEDs 09-2014 e 12-2014, ficam de acordo as informações econômico-fiscais.

Alega que o Auto de Infração, para ser aceito como documento regular de cobrança de obrigação tributária, precisa obedecer a diversos requisitos previstos na legislação. Dentre estes, destaca-se, pela sua essencialidade, o previsto no art. 39, III do RPAF/99, cujo conteúdo transcreve. Assim, conclui não haver dúvida de que um dos requisitos essenciais do Auto de Infração é a descrição do que a autoridade fiscal entender como fato gerador do tributo. Portanto, deve estar indicado na peça de acusação, o fato gerador visualizado pelo agente fiscal, o que lhe daria respaldo para levar a efeito exigência tributária, por meio da autuação.

Pois bem. Entende que, no presente caso, à vista da redação constante na Infração 03, como forma de melhor compor os valores apurados nos meses em questão, apresenta anexo as apurações mensais, associando as diferenças apresentadas pelo ilustre Auditor e a apuração original dos SPED's enviados pela Melhor Distribuição de Alimentos Ltda, cujos ajustes já foram apresentadas nos arquivos substitutos nos termos do Art 247 §4º. Alega que não foram reconhecidos os créditos de Antecipação Parcial e CIAP conforme histórico de pagamento e seus respectivos comprovantes pagos, inclusive ambos informados na DMA do período.

Quanto à Infração 05, afirma que não foram considerados os ICMS-Substituição destacados e pagos conforme NF-e 36792, 39859, 43117 e GNRE recolhidos. Afirma que as NF-e 2740 e 3473 referem-se a material utilizado para uso e consumo no estabelecimento, fato esse que poderá ser comprovado através da não comercialização da mercadoria.

Quanto à Infração 08, afirma estarem anexos Recibos de Entrega das DMA, do período de 09-2014 e 12-2014, que após as retificações dos SPEDs 09-2014 e 12-2014 ficam de acordo as informações econômico-fiscais. Com a prova do recolhimento das antecipações na infração 05, afirma que deixa de incidir multa sobre a parcela do imposto, uma vez que os mesmos já foram recolhidos.

Conclui, portanto, que, mediante a leitura do demonstrativo elaborado em planilha pela autoridade fiscal, verifica-se a total nulidade das infrações 03, 05, 06 e 08, não merecendo prosperar a exigência do crédito tributário feita pelo ente autuante.

Alega que a infração deve estar bem descrita no Auto de Infração, a fim de possibilitar ao contribuinte, que se defenda amplamente. Essa descrição, garante, há de ser objetiva, clara e tão completa quanto necessária a que o autuado possa saber de que realmente está sendo acusado, pois, a não ser assim, não terá condições para o exercício da plena defesa que lhe assegura a Constituição Federal. Transcreve o art. 18, inciso IV, alíneas "a" e "b" do RPAF em apoio aos seus argumentos.

Arremata a sua peça recursal, assegurando ser incabível parte do auto de infração apresentado, pelo fato de que as memórias de cálculo, os DAES pagos e as notas fiscais eletrônicas demonstram créditos que não foram considerados utilizados pelo contribuinte ora autuado, entendendo assim, que não houve benefício fiscal para a mesma, não houve prejuízo para o estado.

Nestes termos, pede a anulação de parte do Auto.

## VOTO

Preliminarmente, quanto à alegação de falta de descrição clara da acusação, não merece ser acolhida, pois as condutas foram adequadamente descritas, tendo sido acompanhadas de demonstrativos de débito analíticos e sintéticos, conforme se pode constatar pelo exame do CD acostado à folha 24 do processo. Assim, o Sujeito Passivo pode exercer, de forma plena, a sua defesa, aduzindo os argumentos que julgou capazes de elidir o lançamento. Rejeito a preliminar suscitada.

No mérito, o Sujeito Passivo ataca as infrações 03, 05, 06 e 08, sendo este o objeto do presente recurso.

Quanto à Infração 03, a conduta autuada foi descrita como “Deixou de recolher o ICMS no(s) prazo(s) regulamentar(es) no total de R\$76.808,55 referente as operações escrituradas nos livros fiscais próprios. ...”. O Contribuinte se opôs ao lançamento, alegando que não foram considerados os créditos de antecipação parcial e CIAP. Acosta histórico de pagamentos, comprovantes e composição dos créditos para provar as suas alegações.

Noto que as alegações do Sujeito Passivo não guardam pertinência com a acusação fiscal, pois a presente exigência fiscal tem relação com os valores apurados pelo próprio contribuinte, conforme se pode constatar pelo exame das cópias do seu livro RAICMS, às folhas 13 e 14 do processo. Tais valores apurados compuseram o demonstrativo de débito acostado à folha 12, pelo Autuante, sem prova de sua quitação integral pela empresa. Tal aspecto já havia sido devidamente ressaltado pela decisão de piso.

Para elidir o presente lançamento, faz-se necessário que o Contribuinte faça prova de quitação dos valores apurados nos meses indicados, sem o que a sua insurgência revela-se ineficaz. Eventuais equívocos em sua escrita fiscal precisam ser corrigidos pela empresa, a qual não pode, simplesmente, ignorar os números, por si mesma, apurados.

Entendo que não merece reparo a decisão de piso neste ponto.

Quanto à Infração 05, foi descrita como “Efetuiu o recolhimento a menor do ICMS por antecipação, no total de R\$26.391,14, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras Unidades da Federação e/ou do exterior. ...”. O Sujeito Passivo se opôs ao lançamento, alegando que as Notas Fiscais n<sup>os</sup> 2740 e 3743 se referem a material de uso e consumo, bem como alegando que as Notas Fiscais n<sup>os</sup> 36792, 39859 e 43117 foram emitidas com indicação de que houve a retenção do imposto a título de antecipação tributária, fato inobservado pela autuante.

Quanto às Notas Fiscais n<sup>os</sup> 2740 e 3743 (cópias às folhas 219/220), não assiste razão ao Sujeito Passivo, pois tiveram por objeto a aquisição da mercadoria descrita como “PVC Esticável 400x12”, item que foi contabilizado no CFOP 2102 (“Compras para comercialização”), conforme pontua a Autuante e se pode constatar pelas imagens abaixo.

Sped Fiscal - EFD ICMS/IPI - Sistema Público de Escrituração Digital

Escrituração Fiscal | Contribuinte | Tabelas | Cópias de Segurança | Configurações | QIE | Sobre

Relatórios | Escrituração

Visualizar Informações da Escrituração  
REGISTROS FISCAIS DOS DOCUMENTOS DE ENTRADAS DE MERCADORIAS E AQUISIÇÃO DE SERVIÇOS

Período de Apuração: 01/01/2014 a 31/01/2014 | Gerar relatório | ☒ Exibir detalhes dos documentos

CNPJ/CPF: 03.295.157/0001-80 | INSCRIÇÃO ESTADUAL: 51852289 | UF: BA | MUNICÍPIO: Salvador - BA

Data Entrada	Data emissão	Nr. Doc.	Modelo	Série	Subsérie	Situação	Base de Cálculo ICMS	Valor ICMS	Base de Cálculo IPI	Valor IPI	UF	Município	Razão social
16/01/2014	08/01/2014	6474	55	1		00	01.331.128.000.01-09	5929784.620049	MG	273.00	0,00	Santa Rita de Caldas - MG	IND E COM DE PRODUTOS BRETUTILI LTD
16/01/2014	09/01/2014	2740	55	0		00	13.727.162.000.01-78	379081291118	SP	222.05	0,00	Itaquaquecetuba - SP	TAWCOPLAST IND COM PLAST LTDA
16/01/2014	09/01/2014	117565	55	4		00	03.822.667.000.02-49	271187727	SE	1.528.96	0,00	Lagarto - SE	MARATA SUCOS DO NORDESTE LTDA
16/01/2014	10/01/2014	47462	55	0		00	03.460.299.000.01-87	082290555	ES	0,00	0,00	Linhares - ES	DUCCO ALIMENTOS S/A
16/01/2014	11/01/2014	4471	55	1		00	12.924.821.000.01-01	9054743910	PR	381.49	0,00	Atalaia - PR	ATALAIA COMERCIO DE CHARQUE LTD
16/01/2014	16/01/2014	48731	55	1		00	09.579.562.000.01-66	77289281	BA	0,00	0,00	Salvador - BA	MARCOS ALEXANDRE SILVA SANTOS
16/01/2014	16/01/2014	48732	55	1		00	12.833.956.000.01-79	88225131	BA	0,00	0,00	Salvador - BA	JOSE IRIS OLIVEIRA SOUZA ME
16/01/2014	16/01/2014	73786	55	8		00	07.456.562.000.20-95	43396663	BA	0,00	0,00	Salvador - BA	JOSAPAR JOAQUIM OLIVEIRA S/A PARTICIPACOES
17/01/2014	14/01/2002	7558	55	13		00	02.916.265.000.86-59	419137041116	SP	6.237.00	0,00	Lins - SP	JBS S.A
17/01/2014	08/01/2014	5314	55	1		00	01.163.348.000.01-62	44114547	BA	629.00	0,00	Camamu - BA	PRATINI IND E COM IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA
17/01/2014	09/01/2014	256933	55	4		00	03.861.512.000.01-30	271010894	SE	0,00	0,00	Itaporanga d'Ajuda - SE	INDUSTRIAS ALIMENTICIAS MARATA LTD
20/01/2014	15/01/2014	61172	55	4		00	02.489.982.000.01-52	270999434	SE	0,00	0,00	Lagarto - SE	MARATA INDUSTRIA DE COPOS LTDA

Página 4 de 7

Escrituração Aberta - Contribuinte - MELHOR DISTRIBUICAO DE ALIMENTOS LTDA CNPJ - 03.295.157/0001-80 IE - 51852289 Período da Escrituração - 01/01/2014 a 31/01/2014 Id / Versão Descritor - 8001 / 1

fiscalpva-fronteira [versão: 2.3.5 (java1.8.0\_51)]

Assim, considerando que a sua contabilidade faz prova contra o empresário, entendo que restou provada a finalidade da aquisição dos produtos citados.

Quanto às Notas Fiscais nºs 36792, 39859 e 43117 (cópias às folhas 202, 205 e 214), noto que assiste razão ao Sujeito Passivo, pois os documentos acostados às folhas 202/218 comprovam o efetivo recolhimento do ICMS-ST destacado em favor do Estado da Bahia.

Assim, acolho parcialmente o recurso naquilo que se reporta à Infração 05, para reduzir o valor lançado para R\$10.613,92, em conformidade com o demonstrativo de débito abaixo.

MÊS	ICMS-ST
jan/14	1.790,39
fev/14	1.710,69
mar/14	31,79
abr/14	274,86
mai/14	435,85
jun/14	0,00
jul/14	164,20
ago/14	0,00
set/14	223,29
out/14	997,17
nov/14	0,00
dez/14	4.985,68
<b>TOTAL</b>	<b>10.613,92</b>

Quanto à Infração 06, a conduta autuada foi descrita como “*Multa percentual no total de R\$8.756,44 sobre a parcela do imposto (ICMS) que deixou de ser paga por antecipação parcial, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação adquiridas com fins de comercialização e devidamente registradas na escrita fiscal, com saída posterior tributada normalmente. ...*”. O Sujeito Passivo se opôs ao lançamento, alegando que deve deixar de incidir a multa sobre a parcela do imposto, pois há prova do recolhimento do imposto na Infração 05.

O Sujeito Passivo faz confusão entre o ICMS-Antecipação Parcial (objeto desta Infração 06) e o ICMS-Antecipação Total (objeto da Infração 05), inexistindo qualquer relação entre o recolhimento alegado e a multa da presente Infração. Mantida a decisão Recorrida neste ponto.

Quanto à Infração 08, a autuação versou sobre “*Declarou incorretamente dados nas informações econômico-fiscais apresentadas através do DMA (Declaração e Apuração Mensal do ICMS). ...*”. O Sujeito Passivo acosta recibos de entrega das DMA's, sem qualquer outra consideração.



Como se pode facilmente perceber, a autuação não se refere a falta de entrega das DMA's, mas à entrega com dados incorretos, nos meses de setembro e dezembro de 2014. A Autuante acostou provas, às folhas 13/16 da divergência apontada. Na ausência de uma contestação específica, deve ser mantida esta infração. Não merece reparo a decisão de piso.

Assim, dou PROVIMENTO PARCIAL ao Recurso Voluntário para reduzir o valor lançado, em conformidade com o demonstrativo abaixo:

INFRAÇÃO	ICMS	MULTA FIXA	MULTA
1	863,65	0,00	60%
2	2.981,17	0,00	60%
3	76.808,55	0,00	60%
4	2.925,61	0,00	60%
5	10.613,92	0,00	60%
6	0,00	8.756,44	
7	0,00	990,70	
8	0,00	280,00	
<b>TOTAL</b>	<b>94.192,90</b>	<b>10.027,14</b>	

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **PROVER PARCIALMENTE** o Recurso Voluntário apresentado para modificar a Decisão recorrida e julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **281332.3016/16-6**, lavrado contra **MELHOR DISTRIBUIÇÃO DE ALIMENTOS LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$94.192,90**, acrescidos de multas de 60%, previstas pelo art. 42, incisos VII, “a”, II, alíneas “f”, “a” e “d” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além das multas por descumprimento de obrigações acessórias no total de **R\$1.270,70** e da multa percentual no valor de **R\$8.756,44**, previstas, respectivamente, nos incisos IX, XVIII, “c” e II, “d” do mesmo artigo e dispositivo legal citado, com os acréscimos moratórios estabelecidos pela Lei nº 9.837/05.

Sala das Sessões do CONSEF, 24 de janeiro de 2019.

MAURÍCIO SOUZA PASSOS – PRESIDENTE

LUIZ ALBERTO AMARAL DE OLIVEIRA – RELATOR

RAIMUNDO LUIZ DE ANDRADE – REPR. DA PGE/PROFIS