

PROCESSO - A. I. Nº 269193.3013/16-0
RECORRENTE - CHOCOLATES GAROTO S.A.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 4º JJF nº 0140-04/17
ORIGEM - INFAZ CRUZ DAS ALMAS
PUBLICAÇÃO - INTERNET 09/07/2019

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO C.J.F. Nº 0122-11/19

EMENTA: ICMS. 1. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUE. EXERCÍCIO FECHADO. **a)** OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. **b)** FALTA DE RETENÇÃO DO ICMS. SUJEITO PASSIVO POR SUBSTITUIÇÃO. OPERAÇÕES INTERNAS SUBSEQUENTES. EXIGÊNCIAS DO IMPOSTO. Exigências parcialmente subsistentes em face da revisão dos cálculos levados a efeito pelo autuante. 2. FALTA DE RETENÇÃO DO IMPOSTO. OPERAÇÕES SUJEITAS A SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Autuado comprovou que parte das mercadorias objeto da autuação não se encontravam no rol daquelas sujeitas à substituição tributária. Infração parcialmente subsistente. 3. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. MERCADORIAS SUJEITAS A TRIBUTAÇÃO. MULTA. Autuado não comprovou a ocorrência da alegada escrituração extemporânea dos documentos fiscais. Penalidade mantida. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário apresentado contra a Decisão proferida pela 4ª JJF, através do Acórdão JJF nº 0140-04/17, que julgou Procedente em Parte o Auto de Infração acima epígrafado, lavrado para imputar as seguintes infrações:

1 – “Falta de recolhimento do imposto no valor de R\$6.549,34 relativo a omissão de saídas de mercadorias tributáveis efetuadas sem a emissão de documentos fiscais, sem a respectiva escrituração, decorrente da falta de registro de saídas de mercadorias em valor superior ao das entradas efetivas omitidas, apurado mediante levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadorias em exercício fechado”. Como complemento consta: “Os Anexos A são a demonstração da infração. Os Anexos B são as planilhas auxiliares do Levantamento Quantitativo: Inventário; Preços Médios; Notas Fiscais, etc. Por suas enormes quantidades, constam nos citados Anexos B as “folhas de rosto” de tais planilhas auxiliares, acompanhadas de Arquivo Eletrônico (CD) com suas totalidades, com cópia entregue ao contribuinte”.

2 - “Falta de retenção e o consequente recolhimento do ICMS, no valor de R\$2.619,74, na condição de contribuinte substituto, relativo às operações de saídas de mercadorias enquadradas no regime de Substituição Tributária, efetuadas sem a emissão de documentos fiscais, e consequentemente sem o respectivo lançamento em sua escrita, apurado mediante levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadorias em exercício fechado.”A título de complemento consta: “Os Anexos A são a demonstração da infração. Os Anexos B da infração anterior (Inf. 04.05.02) são as planilhas auxiliares do Levantamento Quantitativo: Inventário; Preços Médios; Notas Fiscais, etc. Por suas enormes quantidades, constam nos citados Anexos B as “folhas de rosto” de tais planilhas auxiliares, acompanhadas de Arquivo Eletrônico (CD) com suas totalidades, com cópia entregue ao contribuinte”.

3–“Deixou de proceder a retenção do ICMS e o consequente recolhimento, no total de R\$9.634,14, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações internas subsequentes, nas vendas realizadas para contribuintes localizados neste Estado”. Foi acrescentado que: “Os Anexos A são a demonstração da infração. Os Anexos B são documentos que comprovam o ilícito imputado (DANFE’s - amostragem - onde se vê a ausência de retenção)”.

4-“Deu entrada no estabelecimento de mercadoria (s), bem (ns) ou serviço(s) sujeito(s) a tributação sem o devido registro na escrita fiscal”. Foi aplicada penalidade no total de R\$4.273,80 correspondente a 1% do valor comercial das mercadorias não escrituradas. A título de complemento foi acrescentado que “Os Anexos A são a demonstração da infração. Os Anexos B são documentos que comprovam o ilícito imputado (DANFE’s das N.Fiscais não registradas-amostragem)”.

O autuado apresentou, tempestivamente, a sua defesa (fls. 64 a 75), tendo o autuante prestado, às fls. 97 a 98, a informação fiscal de praxe.

Em Primeira Instância, a 4ª Junta de Julgamento Fiscal decidiu pela Procedência em Parte da autuação, com a decisão a seguir reproduzida:

“Considerando que não foram apresentadas questões de ordem formal em relação ao presente processo e, também, que estão atendidos todos os requisitos previstos pelo Art. 39 do RPAF/BA, passo ao exame do mérito.

Assim é que, as infrações 01 e 02 que tratam de levantamento quantitativo de estoque, sendo a segunda consequência da primeira, serão analisadas conjuntamente, de igual forma como feito pelo autuado e autuante.

O primeiro argumento defensivo apresentado diz respeito à nota fiscal nº 035113 referente a aquisição de mercadoria ocorrida em 27.11.2013 cujo registro na escrita fiscal, diz a autuada, só ocorreu em 08.01.2014 e apresenta como comprovação, fl. 68, uma cópia de um documento referente a seu controle interno, e não o registro na escrita fiscal.

É certo que o levantamento quantitativo de estoque em exercício fechado é feito com base nos estoques inicial e final das mercadorias existentes, devidamente inventariadas e escrituradas no livro próprio, assim como nas notas fiscais de entradas e de saídas de mercadorias registradas no período abrangido pela fiscalização. E foi exatamente este o procedimento levado a efeito pelo autuante que, a partir do estoque inicial existente em 01.01.2014, devidamente registrado no livro próprio, adicionou as entradas com notas fiscais ocorridas durante o exercício, deduziu as saídas também com notas fiscais do mesmo exercício e as confrontou com o estoque final inventariado, apurando, desta maneira, a diferença objeto da autuação.

No presente caso, foi apurado omissão de saídas de mercadorias. Isto significa que, caso fossem computadas as aquisições pertinentes a referida nota fiscal, automaticamente iria aumentar a quantidade de saídas omitidas, já que estas mercadorias seriam adicionadas as aquisições do exercício fiscalizado e, conseqüentemente, aumentaria as quantidades omitidas. Por este motivo, não se confirma o argumento do autuado o qual, ao invés de anular a diferença constatada pelo autuante, o cômputo da referida nota fiscal, se fosse possível, iria aumentar entradas de mercadorias com notas fiscais e, desta forma, aumentar as quantidades omitidas.

Não acolho, portanto, este argumento defensivo.

Quando ao argumento seguinte cujas saídas ocorreram com o CFOP5949, as notas fiscais a ele relacionadas e citadas pelo autuado, foram devidamente analisadas pelo autuante que as acolheu e retificou o levantamento, com o que concordo.

Desta maneira, julgo as infrações 01 e 02 parcialmente procedentes nos valores respectivos de R\$6.224,04 e R\$2.489,02 conforme indicado à fl. 97.

A infração 03 trata de falta de retenção de ICMS, na qualidade de sujeito passivo por substituição, nas vendas efetuadas para contribuintes localizados neste Estado.

Inicialmente alegou o autuado que em torno de aproximadamente 50% das operações autuadas não constam do Anexo I da Lei nº 7.014/96 e, portanto, não estão sujeitas à substituição tributária. Dessa maneira, defende que o produto Garoto cobchoc ao leite 5 x 2 1 KG BR, meio amargo e ao leite Blend, classificados na NCM1806200, não constam do referido Anexo I e que o autuante os confundiu com os produtos constantes do item 11 do Anexo 1 do RICMS/BA, as quais se encontram classificadas nas NCMs1806.3, 1806.9 e 1704.90.1.

Sustentou o autuante que o produto, não se trata de cobertura de chocolate, mas de produto garoto com cobertura de chocolate, portanto, sujeito a substituição tributária.

Examinando a nota fiscal 127.419, fl. 47, vejo que a descrição do produto se refere a Garoto CobChoc ao Leite 5x2, 1 kg BR- NCM 18062000, portanto à luz da descrição constante do documento fiscal, vejo que não se encontra no rol das mercadorias indicadas pelo Anexo I da Lei nº 7.014/96, enquadradas no regime da substituição tributária por antecipação, conforme abaixo:

7 - Balas, bombons, caramelos, chocolates em barras, tabletes ou paus, confeitos, dropes, gomas demascar, ovos-de-páscoa à base de chocolate, pastilhas, picolés, pirulitos, salgados e sorvetes, desde que industrializados;

Também e por igual, tal produto não está relacionado no Anexo 1 do RICMS/2012, com a redação vigente em 2014, conforme abaixo:

II- Chocolate em barras, blocos, tabletes, pausou sob a forma de ovo de páscoa, bombonsou outras preparações de confeitaria, recheados ou não - 1806.3, 1806.9 e 1704.90.1

Desta maneira, entendo que assiste razão ao autuado em relação a este argumento, por isso deverão ser excluídos da exigência fiscal os itens relacionados aos produtos Garoto cobchoc ao leite 5 x 2 1 KG BR, meio amargo e ao leite Blend, todos classificados na NCM 1806200 e, desta maneira, não se encontram sujeitos a substituição tributária.

Ainda em relação a infração 03, o autuado alegou que grande parte das mercadorias autuadas se destinaram à estabelecimentos industriais e que posteriormente iria apresentar os documentos comprobatórios, porém não os fez, razão pela qual, não se sustenta este argumento.

Assim, a infração 03 é parcialmente procedente, conforme demonstrativo abaixo:

DEMONSTRATIVO DA INFRAÇÃO 3			
D. OCORRÊNCIA	VLR. LANÇADO	VLR. EXCLUÍDO (Garoto CobChoc)	VLR. DEVIDO
jan/14	203,11	203,11	0,00
fev/14	127,78	127,78	0,00
mar/14	353,29	353,29	0,00
abr/14	108,05	108,05	0,00
mai/14	178,64	178,64	0,00
jun/14	200,44	200,44	0,00
jul/14	340,75	209,44	131,31
ago/14	196,51	196,51	0,00
set/14	130,04	106,64	23,40
out/14	238,83	227,11	11,72
nov/14	73,18	64,53	8,65
dez/14	183,95	183,95	0,00
jan/15	275,59	249,74	25,85
fev/15	54,06	29,22	24,84
mar/15	197,71	180,81	16,90
abr/15	177,93	171,47	6,46
mai/15	105,33	99,39	5,94
jun/15	368,59	362,66	5,93
jul/15	99,69	51,17	48,52
ago/15	221,19	204,32	16,87
set/15	152,28	146,32	5,96
out/15	201,53	186,96	14,57
nov/15	246,26	241,36	4,90
dez/15	5.199,41	151,25	5.048,16
Total da Infração	9.634,14	4.234,16	5.399,98

A infração 04 refere-se a penalidade pela falta de escrituração de notas fiscais de entradas de mercadorias tributáveis, com multa no valor de R\$4.028,57. O autuado alegou que os documentos fiscais que deram origem à autuação foram todos escriturados no mês de janeiro de 2016, portanto, antes de iniciado o procedimento fiscal, configurando a espontaneidade, razão pela qual descabe a penalidade.

O autuante ao contestar o argumento defensivo alegou que o documento apresentado pelo autuado a título de comprovação da escrituração das notas fiscais não possui poder probatório por se tratar de uma simples planilha interna e que o autuado deveria ter apresentado comprovação mediante sua Escrituração Fiscal Digital – EFD e, também, como tais documentos gerariam créditos fiscais, sua escrituração extemporânea necessitaria de autorização da inspetoria fiscal do domicílio do autuado.

Examinando as planilhas de fls. 91 a 93, trazidas pelo autuado a título de comprovação da escrituração das notas fiscais, constatei que são inservíveis para respaldar seu argumento, pois, de fato, se trata de uma simples relação de documentos fiscais, realizadas ao talante do autuado e que em nada lhe socorre.

Desta maneira, mantenho a penalidade aplicada e julgo subsistente a infração 04.

Quanto ao pedido do autuado para que as intimações relacionadas ao presente PAF sejam encaminhadas para o endereço de seus patronos que indicou, informo que nada obsta o seu atendimento, entretanto, ressalto que as intimações relacionadas ao processo administrativo fiscal está regida pelo Art. 108 do RPAF/BA, portanto, não será causa para nulidade o não atendimento da solicitação do autuado.

Em conclusão voto pela Procedência Parcial do presente Auto de Infração, restando o débito com a seguinte configuração: Infração 01 – R\$6.224,04; infração 02 – R\$2.489,62; infração 03 – R\$5.399,98 e infração 04 – R\$4.273,78.”

Inconformado com a decisão de Primeira Instância, o sujeito passivo interpôs Recurso Voluntário, através de advogado legalmente constituído, pugnando pela desconstituição da decisão que manteve parcialmente o Auto de Infração.

De início, apresentou um breve relato da autuação e do julgamento de primeira instância.

Depois, indica os MOTIVOS DETERMINANTES PARA A REFORMA PARCIAL DA DECISÃO.

(i) Itens 1 e 2: inoocorrência de omissão de saídas

Os itens 1 e 2 do Auto de Infração estão relacionados, já que relativos à acusação de que o estabelecimento autuado teria omitido saídas de mercadorias, o que decorreria da constatação de divergências de estoque em relação a determinados produtos.

Essa identificação se deu mediante levantamento quantitativo do estoque, em que se chegou à conclusão de que a Recorrente não escriturou determinadas entradas, o que levou à conclusão de que foram promovidas vendas de produtos sem a emissão dos documentos fiscais correlatos.

Como base em tal premissa, a Fiscalização entendeu que houve falta de retenção e pagamento do ICMS-ST em relação às mesmas “saídas omitidas”, em que a Recorrente atuaria na condição de substituto tributário.

No entanto, ao revisar a sua escrituração fiscal, a Recorrente logo verificou que, ao contrário do que foi constatado pela Fiscalização, não houve qualquer omissão de saídas, de modo que as exigências contidas nos itens 1 e 2 do Auto de Infração devem ser integralmente canceladas.

A principal diferença de estoque alegada pela Fiscalização diz respeito ao produto GAROTO BOMBONS SORTIDOS 45X200G BR, código 11321750. Ao revisar o levantamento de estoque efetuado pela Fiscalização, a Recorrente identificou que a divergência estaria ligada às aquisições do produto refletidas na seguinte NFe:

Código	Descrição	Chave da NFE
11321750	GAROTO BOMBONS SORTIDOS	'29131108334818000152550010000351131820986157

Com efeito, essa aquisição (e, portanto, o abastecimento do estoque) ocorreu em 27.11.2013, tendo sido a operação refletida na NFe nº 000035113. Entretanto, esse documento fiscal foi escriturado no livro Fiscal de Entradas apenas em 8.1.2014, conforme registrado pela Requerente em seu controle interno:

Pedido normal 4545220199 criado por BRMAPELGA

Pedido normal 4545220199 criado por BRMAPELGA

Abstar síntese de documentos | Pré-visualização | Mensagens | Configurações pessoais

Pedido normal 4545220199 Fornecedor 100287862 Nestlé Nordeste Alim. Data doc. 19.11.2013

Cabeçalho

Item	C	Material	Texto breve	Qtd.pedido	U.	Dt.remessa	Preço liq.	Moeda por	U.	GrpMerc.	Cen.
10		11321750	GAROTO Bombons Asser.	720	CX	24.11.2013	97.299,99	BRL	1.999	CX	Checkdate.. BR DC M

Item [10] 11321750, GAROTO Bombons Asser. 4...

Dados de material | Ctds./pesos | Divisões da remessa | Fornecimento | Fatura | Condições | Brasil | Histórico do pedido | Textos

Tr.	TMV	Doc.material	Item	Qtde.	Quantidade	U.	Montante em M	M	U.	Montante	Mo	Referência
GR	101	8098550644	1	27.11.2013	144	CX	13.995,80	BRL	CX	13.995,80	BRL	0843299834
GR	101	8098550644	2	27.11.2013	288	CX	27.993,60	BRL	CX	27.993,60	BRL	0843299834
GR	101	8098550644	3	27.11.2013	288	CX	27.993,60	BRL	CX	27.993,60	BRL	0843299834
Oper. Entrada mercadorias					720	CX	69.985,00	BRL		69.985,00	BRL	
IR-L		5102658282	1	08.01.2014	144	CX	13.997,16	BRL	CX	13.997,16	BRL	0843299834
IR-L		5102658282	2	08.01.2014	288	CX	27.994,32	BRL	CX	27.994,32	BRL	0843299834
IR-L		5102658282	3	08.01.2014	288	CX	27.994,32	BRL	CX	27.994,32	BRL	0843299834
Oper. Entrada de fatura					720	CX	69.985,00	BRL		69.985,00	BRL	
GI	ZX1	2138218743	1	26.11.2013	144	CX	11.880,83	BRL				0843299834
GI	ZX1	2138218743	2	26.11.2013	288	CX	23.761,67	BRL				0843299834
GI	ZX1	2138218743	3	26.11.2013	288	CX	23.761,67	BRL				0843299834
Oper. Saída de mercadorias					720	CX	59.404,17	BRL				

Logo, se por um lado o estoque foi abastecido em 2013, por sua vez, o livro Registro de Entrada somente refletiu a aquisição dessas mercadorias em 2014. Este fato evidentemente causou uma distorção no estoque do estabelecimento autuado, o que levou a Fiscalização a presumir que as mercadorias adquiridas por meio dessa nota fiscal teriam sido objeto de saídas omitidas do ponto de vista tributário.

O que fica claro, no entanto, é que o atraso na escrituração do documento fiscal não justifica a acusação fiscal, já que o estoque foi fisicamente abastecido, de modo que as saídas desses produtos promovidas pelo estabelecimento autuado foram regularmente refletidas em NFe's.

Logo, a divergência apontada pela Fiscalização decorre do mero atraso na escrituração de uma única NFe, não podendo prevalecer a acusação de que teria havido omissão de saída desses produtos capaz de justificar a acusação fiscal, ao contrário do que considerou o julgamento de Primeira Instância.

Quanto à desconsideração das NFe's emitidas com CFOP 5949, a própria Fiscalização se atentou para o erro, de modo que foi reconhecida a inexistência de qualquer divergência no que diz respeito a entradas e saídas registradas pela Recorrente em relação aos produtos BATON BASTÃO CHOC LEITE 32 30X16G XW (código 11320367), e GAROTO TABLETECRMLCSTNCAJU 12 18X26G BR (código 12230839), sendo afastada a cobrança correlata.

Assim, deve ser reformada a r. decisão proferida pela Primeira Instância, visando reconhecimento da improcedência da acusação contida nos itens 1 e 2 do Auto de Infração.

(ii) Item 3: operações autuadas não sujeitas ao ICMS-ST

O item 3 do Auto de Infração refere-se à suposta ausência de retenção e recolhimento do ICMS por parte da Recorrente na qualidade de sujeito passivo por substituição tributária.

Quanto a este item, além da exigência – já afastada pela Primeira Instância – de retenção de tributos por substituição tributária de produtos que não estão contidos no Anexo 1 do RICMS/BA, ou seja, que estão sujeitos ao ICMS-ST, a Fiscalização também cometeu um equívoco por não se atentar que grande parte das operações identificadas por ela como sujeitas à substituição tributária são destinadas à industrialização.

Assim, conforme determinação expressa do artigo 8º, § 8º, inciso III, da Lei nº 7.014/96, não deve ser aplicada a regra da substituição tributária nos casos em que a mercadoria se destinar ao consumo em processo industrial.

No caso, apesar dos clientes terem Classificação Nacional de Atividade Econômica ("CNAE") específica de comércio atacadista de produtos alimentícios em geral, os produtos foram utilizados em processo industrial, conforme declarações prestadas pelos clientes à Recorrente.

Dessa forma, também resta comprovada a necessidade de reforma da decisão de Primeira Instância quanto a este ponto, tendo em vista a improcedência da acusação que deu origem ao item 3 do Auto de Infração.

(iii) Item 4: operações escrituradas e que não foram consideradas pela autuação

O item 4 do Auto de Infração consigna acusação de que a Recorrente teria dado entrada em seu estabelecimento de mercadorias sujeitas à tributação do ICMS sem o devido registro dos respectivos documentos em sua escrita fiscal, sendo aplicada multa com fundamento no artigo 42, inciso IX, da Lei nº 7.014/96.

Referida acusação, no entanto, também não pode prevalecer, uma vez que as entradas correspondentes ao valor de principal de R\$4.024,69 (aproximados 95% do montante exigido) foram devidamente registradas pela Recorrente em sua escrita fiscal em janeiro de 2016, isto é, antes da lavratura do Auto de Infração, conforme informa a planilha apresentada junto à Defesa Administrativa (doc. 6).

O que se vê, portanto, é que os documentos fiscais objeto do item 4 do Auto de Infração, que

dizem respeito aos períodos de janeiro a novembro de 2015, foram escriturados pela Recorrente por sua conta própria, ou seja, antes de iniciado qualquer procedimento de fiscalização.

Nesse caso, o fato de a Recorrente ter (i) constatado espontaneamente a ausência de escrituração dos documentos fiscais de entrada e (ii) providenciado o registro desses documentos na sua escrita fiscal, torna evidente a presença de todos os requisitos para a configuração da denúncia espontânea prevista no artigo 138 do Código Tributário Nacional.

Assim, a exclusão da responsabilidade demanda o atendimento a dois requisitos, quais sejam: (i) a espontaneidade na denúncia da infração tributária, a qual deve ocorrer antes de qualquer procedimento de fiscalização e (ii) que a denúncia espontânea seja acompanhada, quando for o caso, do pagamento integral do tributo devido acrescido de juros de mora.

É inegável que, cumpridos os dois requisitos acima, está caracterizada a denúncia espontânea e, portanto, fica afastada a responsabilidade do contribuinte pela infração tributária, o que, em termos práticos, significa o afastamento da aplicação de penalidade pecuniária (multa) pela infração.

Como se vê, ao afastar a responsabilidade do contribuinte pela infração tributária, a denúncia espontânea afasta também a aplicação de qualquer tipo de penalidade pecuniária pela infração, especialmente da multa de ofício, em linha com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça.

Some-se a isto o fato de que essa “infração” cometida pela Recorrente não acarretou falta de recolhimento de ICMS, o que não lhe obrigou a efetuar qualquer pagamento complementar do imposto em razão da escrituração tardia dos documentos fiscais.

Logo, dúvidas inexistem de que a exigência de imposto e de multa em relação aos documentos fiscais em questão deve ser cancelada, uma vez que todos foram espontaneamente escriturados, o que torna absolutamente improcedente a acusação fiscal correlata, devendo, portanto, ser reformada a decisão também quanto a este item.

Ao final requereu o Provimento do Recurso Voluntário, para que fosse JULGADO TOTALMENTE IMPROCEDENTE o Auto de Infração, com a consequente extinção do crédito tributário.

VOTO

O Recurso Voluntário apresentou as razões do inconformismo do contribuinte com a decisão da 4ª Junta de Julgamento Fiscal, que julgou Parcialmente Procedente o Auto de Infração, onde é exigido imposto no valor total de R\$23.077,02, acrescido de multas, decorrente das infrações descritas.

Em sua peça recursal, o contribuinte se concentra nas questões já suscitadas na Defesa, sendo que o Recurso não traz à apreciação desta Câmara qualquer fato novo plausível, encontrando-se a proceduralidade desacompanhada de prova documental robusta, capaz de sustentar a arguição da Recorrente e promover qualquer alteração no julgamento do feito.

Verifica-se que a tese formulada pelo contribuinte no sentido da existência de diversos equívocos no levantamento quantitativo que comprometeriam a apuração das omissões de saída que deram origem à autuação, não prosperaram em benefício do contribuinte porquanto não anexados os comprovantes.

Quanto às infrações 01 e 02, a empresa asseverou existirem vários equívocos nos levantamentos que embasam ambas as infrações, como: descon sideração da escrituração em atraso da Nota Fiscal Eletrônica Nº 00035113 e de operações com NFe's emitidas com Código Fiscal de Operações e Prestações (CFOP 5949), entretanto, as simples assertivas, desprovidas de provas concretas, não podem modificar o julgamento recorrido, que já aceitou em parte as manifestações defensivas quando julgou parcialmente procedente tais infrações, decisão que mantenho na íntegra.

No que concerne à infração 03, que trata de falta de retenção de ICMS, na qualidade de sujeito

passivo por substituição, nas vendas efetuadas para contribuintes localizados neste Estado, o sujeito passivo admite que a instância de piso afastou parte da autuação, mas insiste que grande parte das operações identificadas como sujeitas à substituição tributárias são destinadas à industrialização e de acordo com o artigo 8º, § 8º, inciso III, da Lei nº 7.014/96, não deveria ser aplicada a regra da substituição tributária.

Total razão assistiria à autuada se restasse comprovado, com documentos fiscais nos autos, a sua arguição, porém, também de tal fato não se desincumbiu a Recorrente, portanto mantenho a decisão julgada pela Procedência Parcial da imputação titulada como infração 03 e acolho o quadro demonstrativo de débito de fls. 113/114.

Por último, analisando o item 04 do Auto de Infração, que se reporta a penalidade pela falta de escrituração de notas fiscais de entradas de mercadorias tributáveis, com multa no valor de R\$4.028,57, a Recorrente, tanto na sua Impugnação, quanto no Recurso, sustenta que os documentos fiscais que deram origem à autuação foram todos escriturados no mês de janeiro de 2016, portanto, antes de iniciado o procedimento fiscal, configurando a espontaneidade, razão pela qual descaberia a penalidade.

Sucedendo que, no particular, comungo inteiramente com a Decisão recorrida, quando assim se posiciona: *“Examinando as planilhas de fls. 91 a 93, trazidas pelo autuado a título de comprovação da escrituração das notas fiscais, constatei que são inservíveis para respaldar seu argumento, pois de fato, se trata de uma simples relação de documentos fiscais, realizadas ao talante do autuado e que em nada lhe socorre.”*.

Desta maneira, mantenho a penalidade aplicada e julgo subsistente a infração 04.

Diante do exposto, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário, mantendo a Decisão Recorrida que julgou Procedente em Parte o Auto de Infração epigrafiado.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso Voluntário apresentado e manter a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **269193.3013/16-0** lavrado contra **CHOCOLATES GAROTOS S.A.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$14.113,04**, acrescido das multas de 100% sobre R\$6.224,04 e 60% sobre R\$7.889,00, prevista pelo art. 42, incisos III e II, “a” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além da multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de **R\$4.273,78**, prevista no inciso IX do referido artigo e dispositivo legal, com os acréscimos moratórios estabelecidos pela Lei nº 9.837/05.

Sala das Sessões do CONSEF, 25 de abril de 2019.

RUBENS BEZERRA SOARES – PRESIDENTE

VALNEI SOUSA FREIRE – RELATOR

ALINE SOLANO SOUZA CASALI BAHIA - REPR. PGE/PROFIS