

A. I. Nº - 232877.0011/18-7
AUTUADO - C & S ATACADO E VAREJO DE GÊNEROS ALIMENTÍCIOS LTDA.
AUTUANTE - ANTÔNIO JORGE SEIXAS LIMA
ORIGEM - INFAZ CRUZ DAS ALMAS
PUBLICAÇÃO - INTERNET: 22/04/2019

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0027-01/19

EMENTA: ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. VALORES MAIORES DO QUE OS DESTACADOS NOS DOCUMENTOS FISCAIS. Acusação não impugnada no mérito. Infração 01 parcialmente elidida, em virtude do acolhimento da prejudicial de decadência. 2. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPOSTO DEVIDO POR RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. O defendente não apresentou provas dos supostos recolhimentos efetuados pelos fornecedores ou de que possuíam inscrições estaduais como substitutos tributários neste Estado. Infração 02 parcialmente elidida, em virtude do acolhimento da prejudicial de decadência. 3. ALÍQUOTAS. ERRO NA DETERMINAÇÃO. RECOLHIMENTO DO IMPOSTO EFETUADO A MENOR. O imposto deve ser recolhido na forma determinada na legislação. Este órgão não possui atribuição legal para efetuar compensações. Infração 03 parcialmente elidida, em virtude do acolhimento da prejudicial de decadência. 4. BASES DE CÁLCULO. ERRO NA DETERMINAÇÃO. RECOLHIMENTO DO IMPOSTO EFETUADO A MENOR. Inexistência de provas de que o leite foi produzido no Estado da Bahia. Infração 04 parcialmente elidida, em virtude do acolhimento da prejudicial de decadência. 5. DIFERENÇAS ENTRE AS ALÍQUOTAS INTERNAS E AS INTERESTADUAIS. AQUISIÇÕES DE BENS DO ATIVO IMOBILIZADO EM OUTRAS UNIDADES DA FEDERAÇÃO. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. Infração 05 totalmente elidida, em decorrência da fruição do prazo decadencial. 6. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUJEITO PASSIVO POR SUBSTITUIÇÃO. RECOLHIMENTO EFETUADO A MENOR. Infração 06 parcialmente elidida, em função de correções efetuadas pela Fiscalização no demonstrativo inicial e da fruição do prazo de decadência. 7. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. ANTECIPAÇÃO PARCIAL. FALTA DE PAGAMENTO. SAÍDAS POSTERIORES NORMALMENTE TRIBUTADAS. MULTA. Infração 07 parcialmente elidida, em função das correções efetuadas pela Fiscalização no demonstrativo inicial. 8. LIVROS FISCAIS. DOCUMENTOS FISCAIS. FALTA DE LANÇAMENTO DE AQUISIÇÕES NO LIVRO REGISTRO DE ENTRADAS. MULTA. **a)** OPERAÇÕES TRIBUTÁVEIS. **b)** OPERAÇÕES NÃO TRIBUTÁVEIS. Infrações 08/09 caracterizadas. Indeferido o pedido de realização de diligência. Acolhida a prejudicial de decadência. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, foi lavrado no dia 28/06/2018, para exigir crédito tributário no valor histórico de R\$ 172.889,22, sob a acusação do cometimento das 09 (nove) irregularidades abaixo discriminadas:

Infração 01 – Utilização indevida de crédito, em valores superiores aos destacados nos documentos fiscais (04 a 10/2013 e 05/2014). R\$ 4.862,85 e multa de 60%, prevista no art. 42, VII, “a” da Lei nº 7.014/1996.

Infração 02 – Falta de recolhimento do imposto devido por responsabilidade solidária, nas entradas decorrentes de operações ou prestações interestaduais junto a contribuinte substituto por força de convênio ou protocolo (03, 05 e 10/2013, 05 e 09/2014). R\$ 5.731,62 e multa de 60%, prevista no art. 42, II, “d” da Lei nº 7.014/1996.

Infração 03 – Recolhimento a menor, em razão de utilização de alíquota diversa daquela prevista na legislação (01 a 04, 06, 07 e 09 a 12/2013, 01 a 12/2014; operações normalmente escrituradas). R\$ 100.461,39 e multa de 60%, prevista no art. 42, II, “a” da Lei nº 7.014/1996.

Infração 04 – Recolhimento a menor, em decorrência de erro na determinação da base de cálculo nas saídas regularmente escrituradas (06, 11 e 12/2013, 01 a 06 e 09 a 12/2014). R\$ 31.121,16 e multa de 60%, prevista no art. 42, II, “a” da Lei nº 7.014/1996.

Infração 05 – Falta de recolhimento das diferenças entre as alíquotas internas e as interestaduais, nas aquisições em outras unidades da Federação de bens destinados ao ativo imobilizado (02/2013). R\$ 8.250,00 e multa de 60%, prevista no art. 42, II, “f” da Lei nº 7.014/1996.

Infração 06 – Recolhimento a menor do ICMS por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outros estados ou do exterior (01, 03, 04 e 11/2014). R\$ 1.110,80 e multa de 60%, prevista no art. 42, II, “d” da Lei nº 7.014/1996.

Infração 07 – Multa sobre o imposto que deveria ter sido pago por antecipação parcial, relativo às aquisições interestaduais de mercadorias para revenda, registradas na escrita fiscal, cujas saídas subsequentes foram normalmente tributadas (04, 07, 09 e 12/2013, 01, 02, 03, 09, 10 e 11/2014). Multa de R\$ 12.103,34, prevista no art. 42, II, “d” da Lei nº 7.014/1996.

Infração 08 – Entradas tributáveis sem registro na escrita (04, 06, 07, 08, 10, 11, 12/2013, 01, 02, 04, 05 e 11/2014). Multa de R\$ 4.253,69, prevista no art. 42, IX da Lei nº 7.014/1996.

Infração 09 – Entradas não tributáveis sem registro na escrita (01/2013 a 12/2014). Multa de R\$ 4.994,37, prevista no art. 42, XI da Lei nº 7.014/1996.

O sujeito passivo ingressa com defesa às fls. 65 a 94, na qual – em referência à primeira e às demais imputações que contém valores atinentes ao primeiro semestre de 2013 -, suscita prejudicial de decadência, com fundamento no art. 150, § 4º do CTN (Código Tributário Nacional).

A notificação do lançamento de ofício ocorreu no dia 04/07/2018 (fl. 06).

No mérito, ao impugnar a infração nº 02, argumenta que algumas notas fiscais, como as de nºs 35.935, 44.714 e 49.854, respectivamente, dos meses de outubro de 2013, maio e setembro de 2014, foram emitidas com destaque e retenção do ICMS-ST (substituição tributária) por parte dos fornecedores, conforme determina a cláusula primeira do Protocolo ICMS nº 27/2010 (fl. 168).

Quanto à infração 03, reconhece não ter destacado o ICMS-ST nas notas, mas ressalta que isso ocorreu devido a erro no seu sistema de processamento de dados, e que a irregularidade não causou prejuízo ao Erário, pois, caso destacasse os valores, haveria direito de crédito, conforme determina o art. 301, § 1º do RICMS-BA/2012.

Já que não utilizou crédito, uma falha compensaria a outra.

Às fls. 69 a 83, relaciona operações com leite em pó que fizeram parte do lançamento.

No que diz respeito àquelas ocorridas no exercício de 2013, afirma à fl. 70 que efetuou a tributação de acordo com as disposições do art. 268, XXIX do RICMS-BA/2012.

Relativamente às ocorrências do ano de 2014, transcreve o inciso XXV do caput do art. 268 do RICMS-BA/2012, cujo texto resultou do Decreto nº 14.898, de 27/12/2013, com efeitos a partir de 01/01/2014 (fl. 70).

Informa, à fl. 70, a quantidade inventariada das mercadorias no final de 2013, observando que parte das que constaram da autuação, nas ocorrências de 2014, foi produzida no Estado da Bahia, motivo pelo qual tem como legítima a redução da base de cálculo.

Reconhece como procedente a quantia de R\$ 3.566,71 (fl. 86).

À fl. 86, defende-se da infração 04 (ocorrências de 2013) com fundamento no art. 268, XXV do RICMS-BA/2012, cujo texto resultou do Decreto nº 14.681, com efeitos entre 01/08 e 31/12/2013.

Quanto a 2014, apresenta as mesmas razões e fundamentos apresentados para a infração anterior (inciso XXV do caput do art. 268 do RICMS-BA/2012 – resultante do Decreto nº 14.898, de 27/12/2013, com efeitos a partir de 01/01/2014).

Informa, à fl. 87, a quantidade inventariada das mercadorias no final de 2013, observando que parte das que constaram da autuação, nas ocorrências de 2014, foi produzida no Estado da Bahia, motivo pelo qual tem como legítima a redução de base de cálculo.

Reitera a tese de decadência, no tocante ao item 05 do lançamento de ofício, assegurando ter efetuado o pagamento do valor exigido (fls. 118/119).

Às fls. 121 a 129, colaciona comprovantes de pagamentos, efetuados por si e por fornecedores, além de cópias de documentos fiscais (infração 06).

Requer a “*anulação da cobrança*”.

Volta a suscitar decadência, insurgindo-se contra a exigência na infração 07 dos valores concernentes aos documentos fiscais nºs 2.469, 2.470 e 2.471 (fls. 131 a 133), emitidos em abril de 2013.

O art. 266, XVII do RICMS-BA/2012 concede redução de base de cálculo nas operações internas com aparelhos celulares, de modo que a carga tributária incidente corresponda a 12%, mediante autorização do diretor de administração tributária da circunscrição do contribuinte. Por isso, entende que não há antecipação parcial referente à nota nº 1.003.137, de 28/08/2013, cujo valor corresponde a R\$ 5.003,70 (fl. 134).

As notas nºs 4.697.686, 4.732.802, 4.765.225, 4.784.381 e 5.327.601 (fls. 136 a 140), segundo alega, dizem respeito a operações sujeitas ao regime da substituição tributária. Por conseguinte, não haveria que se falar em antecipação parcial.

Já as notas nºs 9.636, 9.795 e 10.072 – de fls. 141 a 143 –, referem-se a entradas de produtos isentos (pescados), sujeitas às disposições do art. 265, “e” do RICMS-BA/2012.

Reconhece como procedente a multa de R\$ 1.381,41.

Quanto às infrações 08/09, alega desconhecimento das operações e reitera o pedido de reconhecimento da decadência.

Solicita a realização de diligência para que os fornecedores comprovem as entregas das mercadorias.

Encerra pleiteando o acolhimento das razões defensivas.

Na informação fiscal, de fls. 155 a 161, o autuante discorda da decadência suscitada em relação à infração 01, por entender que não houve recolhimento a menor (trata-se de crédito tributário utilizado a maior).

Na infração 02, acolhe o pagamento de R\$ 919,06, referente à nota fiscal nº 29.349 (março de 2013; levantamento de fl. 17), constante do DAE nº 1301602169, de fl. 97.

Em referência aos outros valores, os remetentes efetuaram a retenção do ICMS-ST nas notas, mas não recolheram o imposto, inclusive porque não possuem inscrições como substitutos tributários no Estado da Bahia.

Quanto às infrações 03/04, diz que o impugnante não comprovou que o leite comercializado em 2013 foi produzido neste Estado.

No seu entendimento, *“o contribuinte questiona a cobrança feita com alíquota de 17% para o leite líquido em 2013, o que não tem o menor sentido, pois o que ele tem que mostrar é que o leite líquido foi fabricado na Bahia”*.

Reconhece *“a prescrição do débito nos períodos de 31/01/2013 a 30/04/2013 por tratar-se de recolhimento a menor”*.

Nas suas palavras:

“Entende-se que para o leite líquido, a alíquota de 7% aplica-se para qualquer data que seja realizada a operação, desde que o leite seja fabricado na Bahia. O contribuinte questiona a cobrança feita com alíquota de 17% para o leite líquido em 2013, o que não tem o menor sentido, pois o que ele tem que mostrar é que o leite líquido foi fabricado na Bahia para a alíquota aplicada ser 7% (sete por cento).

Na pág. 86, o contribuinte relaciona COM DATA DE 31/12/2013 e cita o inciso XXV do CAPUT do Art. 268 do RICMS, que refere-se ao Leite em Pó e compacto Lácteo em pó, industrializados neste Estado e aplica-se a alíquota de 7%, efeitos de 01/01/2014 a 16/06/2015. De 01/08/2013 a 31/12/2013 é que o Leite em pó é 7% independentemente do local onde é fabricado.(Redação anterior). O leite líquido para que seja aplicada a alíquota de 7%, em qualquer dos dois períodos, 2013 e 2014, é necessário que o mesmo seja fabricado na Bahia. (Inc. XXIX do Art. 266)

As saídas de Leite em Pó em 2013

31/12/2013 - Leite Liq. ITAMBÉ DESN ZERO 1 LT CX 12 7,20 e12

31/12/2013 - Leite Liq. ITAMBÉ INTEGRAL FERRO 1 LT CX

O contribuinte não provou que essas duas marcas de Leite Líquido foram fabricadas na Bahia, portanto, mantenho a cobrança.

O contribuinte apresenta apenas 4 (quatro) Notas Fiscais de Leite em Pó Itambé 200 gr que foram vendidas a ele em 02/01/14 e 03/01/14 com alíquota de 7%, pelo atacadista ITAMBÉ Alimentos Ltda, IE 104.677.401 e CNPJ 07.243.364/0001-41, NF 14107, 14109, 14110 e 14111, pág.88, mas não comprovou a origem de fabricação do produto, pois o remetente é um atacadista na Bahia e não industrializa Leite e Leite em pó, apenas comercializa. Todas as outras Notas que esse atacadista vendeu a C&S Atacado foram com alíquota de 10% (dez por cento, o que indica que eram mercadorias fabricadas fora do Estado e a C&S revendeu com alíquota de 7% (sete por cento) como se fossem fabricadas na Bahia).

O contribuinte não comprovou a origem de fabricação do Leite em Pó de uma Nota Fiscal sequer e pede a anulação total da infração.

A alíquota vigente é a aplicada na data da ocorrência do fato gerador, as vendas do leite em pó autuadas ocorreram em 2014, e a alíquota correta é 17%, a não ser que se prove que o leite em pó foi fabricado na Bahia”.

À fl. 158, admite a improcedência da quinta imputação.

No tocante à sexta infração, aceita o recolhimento de R\$ 373,52, correspondente às notas fiscais constantes do DAE nº 1401923437, de R\$ 5.542,75, pago em 06/05/2014 (competência de 03/2014; fls. 35 e 123), e o pagamento em 22/04/2014 de R\$ 152,89, concernente à NF 004.853.172, de 19/04/2014 (competência de 04/2014; fls. 35 e 124/125).

Exclui o valor de R\$ 58,69, de 01/2014, por força da decadência.

Acata a argumentação defensiva atinente à infração 07 de que não é cabível cobrança da antecipação parcial sobre notas de devolução de mercadorias.

Concorda *“também [com] as demais argumentações do contribuinte quanto às cobranças feitas*

na infração, demonstradas nas págs. 91, 92 e nos anexos das págs. 131 a 143”.

Relativamente à infração nº 08, acolhe as razões defensivas atinentes aos documentos fiscais nºs 2.469, 2.470 e 2.471 – de abril de 2013 -, mas refuta a decadência, sob o argumento de que as notas não foram escrituradas, não se tratando, portanto, de recolhimento a menor.

Também não acata a tese de decadência referente à nona e última imputação, com base no mesmo fundamento que tomou para não acatá-la na infração nº 08.

Cientificado (fl. 162), o autuado se manifesta às fls. 167 a 171, ratificando as razões, os fundamentos e os pedidos da defesa.

Relatório de parcelamento juntado à fl. 176.

VOTO

O prazo decadencial deve ser contado a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, com fundamento no art. 173, I do CTN, quando: a) o contribuinte declarar a ocorrência do fato jurídico tributário, apurar o montante do imposto devido, mas não efetuar o respectivo pagamento; b) o contribuinte não declarar a ocorrência do fato jurídico tributário, isto é, omitir a realização da operação ou prestação tributável; c) o contribuinte declarar a ocorrência do fato jurídico tributário, apurar o montante do imposto devido, efetuar o pagamento da importância pecuniária declarada, porém, posteriormente, o Fisco verificar que o valor recolhido foi menor do que o efetivamente devido, em virtude de dolo, fraude ou simulação, que não foram comprovados (as).

Em outras oportunidades, este relator adotou o entendimento de que, independentemente da natureza jurídica da exigência, seja na hipótese de imposto acrescido de multa por descumprimento de obrigação principal, seja na de penalidade por descumprimento de obrigação acessória, se o sujeito passivo adotasse qualquer medida tendente à apuração do ICMS, haveria que se reconhecer como configurada a atividade a que se reporta a cabeça do art. 150 do CTN (Código Tributário Nacional).

Tal critério, foi então concebido como o mais adequado à finalidade do instituto em comento (decadência), que é fazer com que não se torne eterno o direito estatal de lançar o imposto, em observância à necessidade de segurança nas relações jurídicas tributárias, tendo sido levada em conta, a tecnologia de informática em uso no cumprimento das obrigações acessórias (emitir notas, escriturar livros, apurar o ICMS etc.), a partir da qual, o Fisco toma conhecimento instantâneo e imediato de praticamente tudo que ocorre com os contribuintes.

Entretanto, reflexões posteriores nos levaram à conclusão de que, nos casos de descumprimento de obrigações acessórias (infrações 08/09), não há que se falar no art. 150, § 4º do CTN, pois os respectivos lançamentos são efetuados de ofício pelas autoridades administrativas, não existindo homologação, o que desloca a contagem do prazo decadencial para o art. 173, I do referido Diploma Legal Complementar.

Este tem sido o entendimento até então adotado pelo STJ (Superior Tribunal de Justiça), por exemplo, respectivamente, nas Decisões colegiada e monocrática referentes aos Recursos Especiais nºs 1055540 SC e 1314882 SC.

Portanto, como a notificação do Auto de Infração ocorreu no dia 04/07/2018, deve-se ter como alcançadas pelo fenômeno decadencial, as ocorrências anteriores a julho de 2013, ou seja, até junho do referido ano, no que diz respeito às infrações por descumprimento de obrigações principais.

Acolhida a prejudicial de decadência.

Indefiro o pedido de realização de diligência, com fulcro no art. 147, I, “a” do RPAF-BA/1999. Todos os elementos necessários para o julgamento estão presentes nos autos.

Devido ao acolhimento da prejudicial de decadência, a infração 01 deverá ter o valor alterado, de R\$ 4.862,85 para R\$ 3.688,43, com a exclusão do imposto relativo às ocorrências de abril a junho de 2013.

Infração 01 parcialmente elidida.

No mérito da infração 02, o impugnante ressaltou que os remetentes das mercadorias constantes de algumas notas fiscais, por exemplo, as de nºs 35.935, 44.714 e 49.854, respectivamente, dos meses de outubro de 2013, maio e setembro de 2014, efetuaram o destaque e a retenção do ICMS-ST (substituição tributária), conforme determina a cláusula primeira do Protocolo ICMS nº 27/2010 (fl. 168).

Entretanto, não apresentou as provas dos aludidos recolhimentos ou de que os fornecedores possuíam inscrições estaduais como substitutos tributários neste Estado.

Assim, com a decadência, a infração 02 deverá ter o valor alterado, de R\$ 5.731,62 para R\$ 3.959,04, com a exclusão do imposto referente às ocorrências de março e maio de 2013.

Infração 02 parcialmente elidida.

O demonstrativo sintético da infração 03 foi juntado à fl. 23.

À fl. 69, o defendente colacionou uma planilha analítica, sob o argumento de que não destacou o imposto das operações ali designadas, com refrigerantes e cervejas, devido à ocorrência de erro no seu sistema de processamento de dados, mas que disso não teria resultado prejuízo ao Erário, pois, apesar de não ter se debitado, não se creditou.

A razão não lhe assiste, uma vez que o imposto deve ser recolhido na forma determinada pela legislação. Este órgão não possui atribuição legal para efetuar compensações, cabendo ao interessado, caso queira, peticionar junto à repartição fiscal de sua circunscrição, após o pagamento da quantia ora exigida.

Em relação ao leite, não há provas de que foram produzidos no Estado da Bahia.

Devido à fruição do prazo decadencial, a infração 03 deverá ter o valor alterado, de R\$ 100.461,39 para R\$ 81.882,09, com a exclusão do imposto constante das ocorrências de janeiro a junho de 2013.

Infração 03 parcialmente elidida.

A infração 04 é parcialmente procedente, no montante de R\$ 31.115,76 (imposto original de R\$31.121,16), com a exclusão do tributo lançado em junho de 2013.

Já a infração 05, de fevereiro de 2013, é improcedente, em razão da decadência.

Com respeito à infração 06, o autuado colacionou comprovantes de pagamentos às fls. 121 a 129, efetuados por si e por fornecedores, além de cópias de documentos fiscais.

Ao prestar a informação, o auditor, acertadamente, acatou o recolhimento de R\$ 373,52, correspondente às notas constantes do DAE nº 1401923437, de R\$ 5.542,75, pago em 06/05/2014 (referência 03/2014; fls. 35 e 123), bem como o pagamento em 22/04/2014 de R\$ 152,89, concernente à NF 004.853.172, de 19/04/2014 (referência 04/2014; fls. 35 e 124/125).

Afastadas as ocorrências de março e abril de 2014, permanecendo apenas as de janeiro e novembro do mesmo ano, a infração 06 fica parcialmente elidida, de R\$ 1.110,80 para R\$ 584,39.

Quanto à sétima imputação, o sujeito passivo juntou cópias de documentos fiscais, às fls. 131 a 143.

Tomou como fundamento o art. 266, XVII do RICMS-BA/2012, em vigor quando dos fatos geradores, que concedia redução de base de cálculo nas operações internas com aparelhos celulares, de modo que a carga tributária incidente correspondesse a 12%, para comprovar que não há antecipação parcial referente à nota nº 1.003.137, de 28/08/2013, cujo valor corresponde a R\$

5.003,70 (fl. 134).

Art. 266. É reduzida a base de cálculo, podendo ser mantido integralmente o crédito fiscal relativo às entradas e aos serviços tomados vinculados a essas operações:

...

XVII - das operações internas com aparelhos celulares, de forma que a carga tributária incidente corresponda a 12% (doze por cento), mediante autorização do diretor de administração tributária da região do domicílio fiscal do contribuinte, não sendo concedida àqueles que se encontrem com débito inscrito em dívida ativa, salvo se a exigibilidade estiver suspensa;

...

Demonstrou que as notas n^{os} 4.697.686, 4.732.802, 4.765.225, 4.784.381 e 5.327.601 (fls. 136 a 140), dizem respeito a operações sujeitas ao regime da substituição tributária, motivo pelo qual não há que se falar em antecipação parcial (posição 34 do Anexo I do RICMS-BA/2012 vigente em 2014).

Comprovou que as notas n^{os} 9.636, 9.795 e 10.072 – de fls. 141 a 143 -, referem-se a entradas de produtos isentos (pescados), sujeitas às disposições do art. 265, “e” do RICMS-BA/2012.

Art. 265. São isentas do ICMS:

...

e) pescado, exceto crustáceo, molusco e rã, sendo que o benefício previsto nesta alínea não se aplica ao pescado enlatado, cozido, seco ou salgado;

...

A alínea “e” do inciso II do caput do art. 265 foi revogada pelo Decreto nº 16.738, de 20/05/2016, publicado no Diário Oficial do Estado de 21/05/2016, com efeitos a partir de 01/06/2016.

A sardinha foi designada nos sobreditos documentos fiscais em peças (unidade em kg), do que concluo que não se trata de enlatados.

Acolho a revisão de fls. 158/159, elaborada pelo Fisco, de maneira que o valor da infração 07 seja alterado, de R\$ 12.103,34 (originalmente lançado no Auto de Infração) para R\$ 1.381,41.

Não há decadência neste item do lançamento, pois os valores revisados referem-se às ocorrências constatadas a partir de julho de 2013.

Infração 07 parcialmente elidida.

No que se refere às infrações 08/09, não acato a alegação de desconhecimento das operações de entrada.

Segundo o art. 82 do RICMS-BA/2012, a nota fiscal eletrônica (NF-e) é documento emitido e armazenado em meio digital, destinado a documentar operações cuja validade jurídica é garantida pela assinatura virtual do emitente, assim como pela autorização de uso da Secretaria da Fazenda, antes da ocorrência do fato gerador (Ajuste SINIEF 07/2005).

O inciso I, do § 12, do art. 89 do RICMS-BA/2012, dispõe sobre a obrigatoriedade de disponibilização para download do arquivo da NF-e e seu respectivo Protocolo de Autorização de Uso ao destinatário da mercadoria, pelo emitente, imediatamente após o recebimento da autorização de uso, o que depõe contra a tese defensiva.

Não se está a tratar da norma contida no art. 4º, § 7º da Lei nº 7.014/1996, cuja vigência teve início no dia 29/11/2014. Tal dispositivo legal, apenas trouxe para o campo das presunções, situações que antes mesmo de entrar em vigor, já eram suficientes para demonstrar a ocorrência dos fatos geradores do ICMS.

Infrações 08/09 caracterizadas.

Em face do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, na cifra de R\$ 131.859,18, com a homologação dos valores recolhidos.

INFRAÇÃO	JULGAMENTO	VALOR (R\$)	MULTA
1	PROC. PARTE	3.688,43	60%
2	PROC. PARTE	3.959,04	60%

3	PROC. PARTE	81.882,09	60%
4	PROC. PARTE	31.115,76	60%
5	IMPROCEDENTE	0,00	-----
6	PROC. PARTE	584,39	60%
7	PROC. PARTE	1.381,41	-----
8	PROCEDENTE	4.253,69	-----
9	PROCEDENTE	4.994,37	-----
TOTAL		131.859,18	

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **232877.0011/18-7**, lavrado contra **C & S ATACADO E VAREJO DE GÊNEROS ALIMENTÍCIOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$121.229,71**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, inciso II, alíneas “a”, “d” e “f” da Lei nº 7.014/1996, e dos acréscimos legais, além das multas por descumprimento de obrigação acessória no valor de **R\$9.248,06** e percentual no valor de **R\$1.381,41**, previstas nos II, “d”, IX e XI do mesmo artigo e diploma legal citado, com os acréscimos moratórios estatuídos na Lei nº 9.837/2005, devendo ser homologados os valores recolhidos.

Sala das Sessões do CONSEF, 15 de março de 2019.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE

PAULO DANILO REIS LOPES - RELATOR

OLEGÁRIO MIGUEZ GONZALEZ - JULGADOR