

A. I. N° - 088568.5171/15-9  
AUTUADO - WANUSA SANTOS BRITO – EPP  
AUTUANTE - ANTONIO CESAR COSTA SOUZA  
ORIGEM - INFRAZ ATACADO  
PUBLICAÇÃO - INTERNET 01.10.2019

**2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

**ACÓRDÃO JJF N° 0155-02/19**

**EMENTA:** ICMS. 1. RECOLHIMENTO A MENOS. Infração parcialmente elidida em face de exclusão de operações sem tributação na revenda. Infração parcialmente subsistente. 2. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. a) MERCADORIA ADQUIRIDA COM SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. Infração parcialmente elidida em face de exclusão de operações com tributação na revenda. Infração parcialmente subsistente. b) VALOR SUPERIOR AO DESTACADO EM DOCUMENTO FISCAL. Infração reconhecida. 3. FALTA DE RECOLHIMENTO. Infração elidida mediante comprovação de equívoco no cálculo da exação a partir do Registro C495 em lugar do C490. Infração insubsistente. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

Lavrado em 30/09/2015, o Auto de Infração formaliza a exigência de crédito tributário no valor histórico de R\$33.140,99, em decorrência do cometimento das seguintes infrações à legislação do ICMS:

Infração 01 – 03.02.02 – Recolheu a menos ICMS em razão de aplicação de alíquota diversa da prevista na legislação nas saídas de mercadorias regularmente escrituradas. Valor R\$ 21.979,78. Período: Janeiro 2012 a Dezembro 2013. Enquadramento legal: Arts. 15, 16 e 16-A, da Lei 7.014/96. Multa: 60%, art. 42, II, “a”, da Lei. 7014/96.

Infração 02 – 01.02.06 – Utilizou indevidamente crédito fiscal e ICMS referente a mercadoria(s) adquirida(s) com pagamento de imposto por substituição tributária. Valor R\$ 8.157,58. Período: Janeiro 2012 a Dezembro 2013. Enquadramento legal: Arts. 9º e 29, § 4º, II, da Lei 7.014/96 C/C art. 290, do RICMS-BA/2012. Multa: 60%, art. 42, VII, “a”, da Lei. 7014/96.

Infração 03 – 02.01.01 - Deixou de recolher ICMS no(s) prazo(s) regulamentar(es) referente a operações escrituradas nos livros fiscais próprios. Valor R\$ 2.227,78. Período: Janeiro a Dezembro 2012. Enquadramento legal: Art. 2º, I, da Lei 7.014/96 C/C art. 332, I, do RICMS-BA/2012. Multa: 60%, art. 42, II, “f”, da Lei. 7014/96.

Infração 04 – 01.02.41 – Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS em decorrência de destaque de imposto a mais no(s) documento(s) fiscal(is). Valor R\$ 275,87. Período: Janeiro 2012 a Dezembro 2013. Enquadramento legal: Arts. 29 e 31, da Lei 7.014/96 C/C art. 309, § 7º, do RICMS-BA. Multa: 60%, art. 42, VII, “a”, da Lei. 7014/96.

Às fls. 146-153, o autuado assim impugna o AI:

**Infração 01**

Trata de exigência de ICMS e razão de praticar operações tributadas como não tributadas ou com erro na aplicação da alíquota. Alcança os exercícios fiscais de 2012 e 2013, nas saídas com emissão de Cupom Fiscal.

Em que pese os levantamentos elaborados pelo auditor fiscal, evidencia-se a inserção de mercadorias que efetivamente não estão alcançadas pela tributação do ICMS nas operações de revenda, a saber:

a) no ano de 2012:

<b>Situação</b>	<b>Código</b>	<b>Descrição</b>
isento art.265,I,2,c	126281	POLPA BRASFRUT CACAU 100G
isento art.265,I,2,c	188692	POLPA DAYFRUT CACAU 100G
st 11	191999	KINDER JOY C/SURPRESA 20G
st 11	232050	SONHO DE VALSA TRUFA UN
st 21	88947	BEB LACT DANONINHO MORANGO PET 180G
st 21	89593	BEB LACTEA NESTLE BICAMADA 150G
st 21	222464	BEBIDA LACTEA DANONINHO CREM 100G P
st 21	305341	BEB LACTEA NESTLE BICAMADA FRU 150G
st 24.83	129404	PULVERIZADOR GUARANY 370ML
st 24.83	135481	REGULADOR GAS ALIANCA C/MAGUEIRA UN
st 24.83	184427	REGULADOR GAS GOTINHA C/MANG UN
st 24.83	188425	REGULADOR GAS UNIGAS C/MANGUEIRA UN
st 24.83	226585	REGULADOR GAS FOGAOC/MANG BRASIL UN
st 24.83	270489	REGULADOR GAS BRASIL UN
st 25.13	71185	ESP LIMPPANO SALVA UNHAS UN
st 25.13	280778	ESP LIMPPANO REDONDA SALVA UNHAS UN
st 25.37	119788	PANO PIA DONA JULIA COLORIDO UN
st 25.37	119849	PANO PRATO DONA JULIA BARRADO UN
st 25.37	119856	PANO PRATO DONA JULIA C/BORDAS UN
st 25.37	119863	PANO PRATO DONA JULIA BORDA UN
st 25.37	244329	PANO PIA DONA JULIA 30CMX35CM
st 25.37	264075	PANO PRATO MPTEX
st 25.37	277327	PANO PRATO CROCHE SANTA CLARA UN
st 25.37	313568	PANO PRATO MARTIM PANOS 40CMX63CM
st 25.37	313568	PANO PRATO MARTIM PANOS ESTAMPADO 40CMX63CM
st 25.37	313575	PANO PIA MARTIM PANOS 34CMX44CM
st 25.37	313582	PANO PRATO MARTIM PANOS 43CMX65CM
st 25.37	313582	PANO PRATO MARTIM PANOS FELPUDO 43CMX65CM
st 36	191210	ALIMENTO VIT P/CANARIO 500G
st 37	299459	BEBIDA REGGIANI MACA PET 660ML
st 6	163873	TAFFMAN E 110ML

Obs: a indicação de "st" significa "substituição tributária" e é seguido do número do item indicado no Anexo 1 do RICMS-BA. A indicação de "isento" é seguida do dispositivo legal no RICMS-BA atualmente vigente.

b) no ano de 2013:

Situação	Código	Descrição
isento art.265,I,2,c	126281	POLPA BRASFRUT CACAU 100G
isento art.265,I,2,c	188692	POLPA DAYFRUT CACAU 100G
isento art.265,I,a	36085	CASTANHA CAJU KG
rbc art.268,XXV	339124	COMPOSTO LACTEO FEST+ SACHE 200G
rbc art.268,XXV	340441	COMPOSTO LACTEO ACTICOL NESTLE LT 300G
st 11	191999	KINDER JOY C/SURPRESA 20G
st 21	88947	BEB LACT DANONINHO MORANGO PET 180G
st 21	89593	BEB LACTEA NESTLE BICAMADA 150G
st 23.3	297349	SAB RIO BAHIA LIMAO 200G
st 24.83	129404	PULVERIZADOR GUARANY 370ML
st 24.83	135481	REGULADOR GAS ALIANCA C/MAGUEIRA UN
st 24.83	135498	REGULADOR GAS ALIAN?A S/MAN UN
st 24.83	188425	REGULADOR GAS UNIGAS C/MANGUEIRA UN
st 24.83	226585	REGULADOR GAS FOGAOC/MANG BRASIL UN
st 24.83	270489	REGULADOR GAS BRASIL UN
st 25.10	123228	PEGA TUDO UN
st 25.13	71185	ESP LIMPPANO SALVA UNHAS UN
st 25.13	155144	ESP SCOTCH BRITE SALVA-UNHAS UN
st 25.13	180368	ESP TININDO MULTIUSO SALVA UNHAS UN
st 25.13	180382	ESP TININDO MULTIUSO LIM PES UN
st 25.13	280778	ESP LIMPPANO REDONDA SALVA UNHAS UN
st 25.2	344586	EVITA MOFO RUBI LAVANDA 130G
st 25.22	344081	TIRA MANCHAS LIQ BRILUX BRANQUEADOR REFIL 500ML
st 25.37	119788	PANO PIA DONA JULIA COLORIDO UN
st 25.37	119825	PANO PRATO BORDADO UN DESATIVADO
st 25.37	119849	PANO PRATO DONA JULIA BARRADO UN
st 25.37	119856	PANO PRATO DONA JULIA C/BORDAS UN
st 25.37	119863	PANO PRATO DONA JULIA BORDA UN
st 25.37	244060	PANO BARRA UN
st 25.37	244329	PANO PIA DONA JULIA 30CMX35CM
st 25.37	264075	PANO PRATO MPTEX
st 25.37	277327	PANO PRATO CROCHE SANTA CLARA UN
st 25.37	313568	PANO PRATO MARTIM PANOS 40CMX63CM
st 25.37	313575	PANO PIA MARTIM PANOS 34CMX44CM
st 25.37	313582	PANO PRATO MARTIM PANOS 43CMX65CM
st 25.41	68369	ENGRAXAT BETTANIN UN
st 25.6	275781	SAPOLIO RADÍUM CREM PINHO 300ML

st 32.1	67348	DISC ALGD MILIAN BEAUTY 50UN
st 33.1	328869	FLAY TOAST PARATI SALG 150G
st 36	333535	FRISKIES PURINA PERU AO MOLHO 85G
st 6	163873	TAFFMAN E 110ML

Obs: a indicação de “st” significa “substituição tributária” e é seguido do número do item indicado no Anexo 1 do RICMS-BA. A indicação de “isento” é seguida do dispositivo legal no RICMS-BA atualmente vigente.

Dessa forma, os levantamentos devem ser revistos.

### **Infração 02**

Trata de lançamento de ofício decorrente de uso indevido de crédito fiscal nas entradas de mercadorias inseridas no regime de substituição tributária.

Em que pese os levantamentos elaborados pelo auditor fiscal, evidencia-se a inserção de mercadorias que efetivamente estão alcançadas pela tributação do ICMS nas operações de revenda, a saber:

a) no ano de 2012:

Situação	Código	Descrição
isento art.265,II,h	21296	BANHA BANHA REZENDE 1KG
isento art.265,II,h	21302	BANHA BANHA SADIA 1KG
isento art.265,II,h	319010	BANHA BANHA SEARA 1KG
T	5609	PEITO PEITO FRANGO SEARA DEF LIGHT KG
T	5739	PEITO PEITO PERU REZENDE DEF KG
T	5784	PEITO PEITO FRANGO SADIA LIGHT DEF KG
T	14595	ALPISTE ALPISTE POLIGRAOS 500G
T	29698	BOCAL BOCAL C/ RABICHO GOTINHA UN
T	32582	CAFE CAFE KIMIMO REFIL 50G
T	32698	CAFE CAFE MARATA TRAD REFIL 50G
T	32933	CAFE CAFE SANTA CLARA DESCAF REFIL 50G
T	33046	CAFE CAFE SANTA CLARA REFIL CLASSICO 50G
T	71642	ESPONJA ESPONJA BANHO PONJITA UN
T	118842	PAINCO PAINCO POLIGRAOS 500G
T	118859	PAINCO PAINCO TORI 500G
T	123419	PEITO PEITO PERU LIGHT PERDIGAO KG
T	123426	PEITO PEITO PERU SADIA LIGHT DEF KG
T	130981	RACAO RACAO TORI ALPISTE 500G
T	131001	RACAO RACAO TORI GIRASSOL 500G
T	131834	RALO RALO PIA AMERICANO GOTINHA UN
T	131872	RALO RALO JAPONES GOTINHA UN
T	131896	RALO RALO PIA MALKI SPECIAL UN
T	131971	RALO RALO PLASTICO GOTINHA UN
T	136815	RESIST RESIST LORENZETTI 127V 4500W
T	136839	RESIST RESIST LORENZET 220V
T	159791	SKINKA SKINKA FRUTAS CITRICAS 450ML

T	159807	SKINKA SKINKA FRUTAS ROXAS 450ML
T	163194	SUCRILHOS SUCRILHOS KELLOGGS CHOC 320G
T	163200	SUCRILHOS SUCRILHOS KELLOGGS ORIG 300G
T	168229	TIRINHAS TIRINHAS FRANGO REZENDE 300G
T	168236	TIRINHA TIRINHA FGO PERD 300
T	180207	ARROZ ARROZ P/CAO AU-AU 5KG
T	182089	ESTENSAO ESTENSAO EL POP SPIN 75M
T	184519	RESIST RESIST LORENZETT UN
T	197427	CAFE CAFE STA CLARA DESC SOL VD 50G
T	199490	RALO RALO JAPONES UN
T	201292	TOMADA TOMADA C/PLACA RADIAL GOTINHA UN
T	204408	ARROZ ARROZ P/CAO MAIORAL 5KG
T	212250	PA PA LIXO CONDOR REF 1507 UN
T	223690	SUCRILHOS SUCRILHOS KELLOGGS POWER 75G
T	223706	SUCRILHOS SUCRILHOS KELLOGGS ORIGINAL 90G
T	223713	SUCRILHOS SUCRILHOS KELLOGGS CHOC 90G
T	224383	INTERRUPTOR INTERRUPTOR 1 TECLA + TOMADA UN
T	224413	RALO RALO PIA BRASIL PLAST 2UN
T	224420	RALO RALO PIA BRASIL ZINCADO UN
T	224437	RALO RALO PIA BRASIL JAPONES UN
T	224833	PLUG PLUG MACHO BRASIL UN
T	224840	RESISTENCIA RESISTENCIA TERMICA BRASIL UN
T	224888	INTERRUPTOR INTERRUPTOR BRASIL 2TECLAS UN
T	224895	RESISTENCIA RESISTENCIA BRASIL CORANA UN
T	226493	INTER INTER SOB/REDONDO BRASIL UN
T	226592	TOMADA TOMADA P/TELEFONE BRASIL UN
T	230308	INTER INTER BRASIL 1 TECLA C/PLACA UN
T	234900	PANO PANO LIMPPANO FURATTO ROSA 5UN
T	234917	PANO PANO LIMPPANO FURATTO AZUL 5UN
T	234993	BALDE BALDE MOP LIMPPANO UN
T	239233	RALO RALO PIA AMERICANO BRASIL UN
T	239240	TOMADA TOMADA TELEFONE PADRAO BRASIL UN
T	245524	BICARBONATO BICARBONATO SODIO MARATA 30G
T	254939	ARROZ ARROZ TIO JOAO GREGA 250G
T	254946	ARROZ ARROZ TIO JOAO BROCOLIS 250G
T	255868	ESPONJA ESPONJA PONJITA BANHO LUXO 1UN
T	258272	ADAPTADOR ADAPTADOR BIPOLAR BRASIL UN
T	261203	PANO PANO SCOTCH BRITE MULTIUSO UN
T	261210	PANO PANO SCOTCH BRITE MULTIUSO ROSA UN
T	263429	PANO PANO SCOTT LIMPAMAX LV5 PG3
T	265843	SUCRILHOS SUCRILHOS KELLOGGS CHOC 25G
T	268455	SUCRILHOS SUCRILHOS KELLOGGS POWER 20G
T	268462	SUCRILHOS SUCRILHOS KELLOGGS ORIGINAL 25G
T	270472	PLUGUE PLUGUE BRASIL MACHO + TERRA UN
T	276696	RESIST RESIST LORENZETTI 127V 5500W
T	278966	CAFE CAFE 3 CORACOES TRAD REFIL 50G

T	280822	PANO PANO MULTI USO FURATTO LIMAO 5UN
T	280839	PANO PANO MULTI USO FURATTO LAVANDA 5UN
T	281256	ACTIVIA ACTIVIA MOR LTE FERM 150G PR
T	283038	TOMADA TOMADA BRASIL SOBREPOR 10A/250V
T	286442	ARROZ ARROZ TIO JOAO 7GRAOS PASSAS 500G
T	290197	RALO RALO PIA AMERICANO CRIST BRASIL UN
T	290203	RALO RALO PIA AMER CROMADO BRASIL UN
T	292788	PAINCO PAINCO DULAR 500G
T	292863	RACAO RACAO GIRASSOL DULAR 250G
T	300612	PANO PANO SCOTT LIMPAMAX LV5 PG4 UN
T	303415	ARROZ ARROZ TIO JOAO RISOTO MILANES 175G
T	305402	RESISTENCIA RESISTENCIA P/DUCHA TIPO L SILMAR
T	305822	BACIA BACIA SANREMO REF 601 2.7L
T	305839	BACIA BACIA SABREMO REF 6017 2.7L
T	305921	RACAO RACAO GIRASSOL BONTRATO 500G
T	307109	ARROZ ARROZ TIO JOAO CARRETEIRO 175G
T	308168	PLUG PLUG GOTINHA 20 UN
T	308861	PAINCO PAINCO BONTRATO 500G
T	308922	ALPISTE ALPISTE DULAR 500G
T	310451	BACIA BACIA RISCHIOTO 5.2L REF 9019
T	310468	BACIA BACIA RISCHIOTO 4.5L REF 9111
T	310482	PA PA LIXO RISCHIOTO REF 9001
T	310529	BALDE BALDE RISCHIOTO N8 REF 9080
T	313209	ADAPTADOR ADAPTADOR REVERSO BRASIL 2POLOS UN
T	313223	ADAPTADOR ADAPTADOR P/COMPUTADOR BRASIL UN
T	313230	PLUG PLUG MACHO BRASIL IMETRO UN
T	313254	PLUG PLUG ROSCAVEL BRASIL 42036 UN
T	313698	ADAPTADOR ADAPTADOR P/PLUGE GOTINHA UN
T	314947	BACIA BACIA RISCHIOTO 14LT REF9021
T	314954	BALDE BALDE RISCHIOTO N8 REF 9080
T	314992	BACIA BACIA RISCHIOTO 9L REF 9020
T	316675	SKINKA SKINKA FRUTAS CITRICAS 2L
T	317702	ESPONJA ESPONJA BANHO MARCO BONI UN
T	318679	BACIA BACIA SANREMO 5.2L REF200/1
T	318686	BACIA BACIA SANREMO 5.2L REF200 UN
T	319027	TIRINHA TIRINHA FRANGO SEARA PCT 300G
T	320849	BACIA BACIA RISCHIOTO 28.0L REF9022
T	321044	RESIST RESIST DUCHA BRASIL FAME 127V
T	321051	PLUGUE PLUGUE BRASIL T 2S SORTIDO BRANCO
T	321068	PLUGUE PLUGUE BRASIL T 4S 2P SORTIDOS BRANCO
T	321075	PLUGUE PLUGUE BRASIL T4S 2P T SORTIDO
T	321556	ADAPTADOR ADAPTADOR BENJAMIM TRIPOLAR UN
T	321570	ADAPTADOR ADAPTADOR GOTINHA REVERSO UN

Obs: a indicação de “T” significa “tributado”. A indicação de “isento” é seguida do dispositivo legal no RICMS-BA atualmente vigente.

b) no ano de 2013:

Situação	Código	Descrição
isento art.265,II,h	21302	BANHA SADIA 1KG
isento art.265,II,h	319010	BANHA SEARA 1KG
T	5241	PEITO DEF CHESTER PERD KG
T	5739	PEITO PERU REZENDE DEF KG
T	6835	PEITO PERU DEF FRESKI KG
T	7009	PEITO PERU DEF SEARA KG
T	14595	ALPISTE POLIGRAOS 500G
T	17343	ARROZ CAES TIL 5KG
T	17381	ARROZ CAO KICAO 5KG
T	32698	CAFE MARATA TRAD REFIL 50G
T	32933	CAFE SANTA CLARA DESCASF REFIL 50G
T	33046	CAFE SANTA CLARA REFIL CLASSICO 50G
T	76203	FILME PVC TERMICA 28CMX30M
T	76456	FILME PVC TERMICA 15
T	118842	PAINCO POLIGRAOS 500G
T	118859	PAINCO TORI 500G
T	123419	PEITO PERU LIGHT PERDIGAO KG
T	123426	PEITO PERU SADIA LIGHT DEF KG
T	124348	PANO PERFEX AZUL 60CM X 33CM 5UN
T	130912	RAC POLIGRAOS GIRASSOL 250G
T	130981	RACAO TORI ALPISTE 500G
T	131001	RACAO TORI GIRASSOL 500G
T	131834	RALO PIA AMERICANO GOTINHA UN
T	131896	RALO PIA MALKI SPECIAL UN
T	159609	SIDRA CERESER S/ALCOOL 660ML
T	159623	SIDRA CERESER MORAN S/ALCOOL 660ML
T	159630	SIDRA CERESER PES S/ALCOOL 660ML
T	159647	SIDRA CERESER UVA S/ALCOOL 660ML
T	180207	ARROZ P/CAO AU-AU 5KG
T	223331	FILME PVC PRATSY 28CMX15M
T	224369	EXTENSAO BRASIL REDONDA 5MT
T	224413	RALO PIA BRASIL PLAST 2UN
T	224420	RALO PIA BRASIL ZINCADO UN
T	224437	RALO PIA BRASIL JAPONES UN
T	224833	PLUG MACHO BRASIL UN
T	224840	RESISTENCIA TERMICA BRASIL UN
T	226592	TOMADA P/TELEFONE BRASIL UN
T	230322	RALO PIA BRASIL PLAST UN
T	230360	TOMADA UNIV BRASIL C/PLAVA UN
T	234900	PANO LIMPPANO FURATTO ROSA 5UN
T	234917	PANO LIMPPANO FURATTO AZUL 5UN
T	234924	PANO LIMPPANO TANGO MULTIUSO 2UN

T	234993	BALDE MOP LIMPPANO UN
T	239233	RALO PIA AMERICANO BRASIL UN
T	239240	TOMADA TELEFONE PADRAO BRASIL UN
T	257749	EXTENSAO AMERITRON 5MT
T	270472	PLUGUE BRASIL MACHO + TERRA UN
T	280822	PANO MULTI USO FURATTO LIMAO 5UN
T	280839	PANO MULTI USO FURATTO LAVANDA 5UN
T	283038	TOMADA BRASIL SOBREPOR 10A/250V
T	283762	FILME PVC ROYALPACK 28X30MT
T	283779	FILME PVC ROYALPACK 28X15MT
T	285421	PANO FURATTO ROLL ROSA UN
T	290159	EXTENSAO TRIPLA BRASIL 5MT UN
T	290197	RALO PIA AMERICANO CRIST BRASIL UN
T	290203	RALO PIA AMER CROMADO BRASIL UN
T	291187	PANO FURATTO ROLL AZUL UN
T	291194	PANO FURATTO LAVANDA ROLL UN
T	292788	PAINCO DULAR 500G
T	292863	RACAO GIRASSOL DULAR 250G
T	296199	SIDRA CERESER FRUT VERM S/ALC 660ML
T	305402	RESISTENCIA P/DUCHA TIPO L SILMAR
T	305921	RACAO GIRASSOL BONTRATO 500G
T	308922	ALPISTE DULAR 500G
T	313254	PLUG ROSCAVEL BRASIL 42036 UN
T	321051	PLUGUE BRASIL T 2S SORTIDO BRANCO
T	321068	PLUGUE BRASIL T 4S 2P SORTIDOS BCO
T	321075	PLUGUE BRASIL T4S 2P T SORTIDO
T	326773	EXTENSAO BRASIL TRIPLA 5MT
T	326780	EXTENSAO BRASIL TRIPLA 3M
T	330060	PLUGUE MACHO 3 GOTINHA UN
T	334051	PA LIXO SANTA MARIA PLASTICA UN
T	336291	PANO MULTIUSO ASSOLAN ROSA 5UN
T	337366	PA LIXO SANTA MARIA C/LONGO UN
T	340717	BACIA PLASTIGEL 7L
T	340809	BALDE PLASTIGEL C/ALCA UN
T	342704	PANO PERFEX LIMAO ANTIBACTERIA 60CMX33CM 5UN
T	344364	EXTENSAO BRASIL NEW PP 2X0.75 5M

Obs: a indicação de “T” significa “tributado”. A indicação de “isento” é seguida do dispositivo legal no RICMS-BA atualmente vigente.

Observamos que os demonstrativos apresentados para o ano de 2013 não indicam o período de apuração, o que impedi a autuada de apurar o valor que entende ser devido e efetuar o pagamento com as reduções legais.

Entendemos que tal fato trouxe prejuízo na defesa da autuada. Requer as devidas correções e reabertura do prazo de defesa.

### Infração 03

Esta infração alcança tão somente o exercício de 2012.

Os demonstrativos apresentados pelo auditor fiscal impediram a análise da infração, pois não apresenta todas as páginas. São 623 páginas no total, porém somente duas são apresentadas no arquivo e 10 apresentadas impressas.

Entendemos que tal fato trouxe prejuízo na defesa da autuada. Requer as devidas correções e reabertura do prazo de defesa.

#### **Infração 04**

A autuada reconhece a infração.

#### **PEDIDOS**

Requer seja determina diligência fiscal para entrega dos demonstrativos que estão incompletos, com reabertura do prazo de defesa.

Em face de o Impugnante ter alegado cerceamento do direito de defesa por não ter recebido os demonstrativos referentes às infrações 2 e 3, conforme fl. 169, o PAF foi baixado em diligência para entrega do CD com os demonstrativos e reabertura do prazo para apresentação da defesa.

Em consequência, reaberto o prazo para a defesa, às fls. 179-188, o Impugnante volta aos autos com a seguinte Impugnação:

#### **Infração 01**

Trata de exigência de ICMS e razão de praticar operações tributadas como não tributadas ou com erro na aplicação da alíquota. Alcança os exercícios fiscais de 2012 e 2013, nas saídas com emissão de Cupom Fiscal.

Em que pese os levantamentos elaborados pelo auditor fiscal, evidencia-se a inserção de mercadorias que efetivamente não estão alcançadas pela tributação do ICMS nas operações de revenda, a saber:

a) no ano de 2012:

Situação	Código	Descrição
isento art.265,I,2,c	126281	POLPA BRASFRUT CACAU 100G
isento art.265,I,2,c	188692	POLPA DAYFRUT CACAU 100G
st 11	191999	KINDER JOY C/SURPRESA 20G
st 11	232050	SONHO DE VALSA TRUFA UM
st 21	88947	BEB LACT DANONINHO MORANGO PET 180G
st 21	89593	BEB LACTEA NESTLE BICAMADA 150G
st 21	222464	BEBIDA LACTEA DANONINHO CREM 100G P
st 21	305341	BEB LACTEA NESTLE BICAMADA FRU 150G
st 24.83	129404	PULVERIZADOR GUARANY 370ML
st 24.83	135481	REGULADOR GAS ALIANCA C/MAGUEIRA UN
st 24.83	184427	REGULADOR GAS GOTINHA C/MANG UN
st 24.83	188425	REGULADOR GAS UNIGAS C/MANGUEIRA UN
st 24.83	226585	REGULADOR GAS FOGAOC/MANG BRASIL UN
st 24.83	270489	REGULADOR GAS BRASIL UN
st 25.13	71185	ESP LIMPPANO SALVA UNHAS UN
st 25.13	280778	ESP LIMPPANO REDONDA SALVA UNHAS UN
st 25.37	119788	PANO PIA DONA JULIA COLORIDO UN
st 25.37	119849	PANO PRATO DONA JULIA BARRADO UN

st 25.37	119856	PANO PRATO DONA JULIA C/BORDAS UN
st 25.37	119863	PANO PRATO DONA JULIA BORDA UN
st 25.37	244329	PANO PIA DONA JULIA 30CMX35CM
st 25.37	264075	PANO PRATO MPTEX
st 25.37	277327	PANO PRATO CROCHE SANTA CLARA UN
st 25.37	313568	PANO PRATO MARTIM PANOS 40CMX63CM
st 25.37	313568	PANO PRATO MARTIM PANOS ESTAMPADO 40CMX63CM
st 25.37	313575	PANO PIA MARTIM PANOS 34CMX44CM
st 25.37	313582	PANO PRATO MARTIM PANOS 43CMX65CM
st 25.37	313582	PANO PRATO MARTIM PANOS FELPUDO 43CMX65CM
st 36	191210	ALIMENTO VIT P/CANARIO 500G
st 37	299459	BEBIDA REGGIANI MACA PET 660ML
st 6	163873	TAFFMAN E 110ML

Obs: a indicação de “st” significa “substituição tributária” e é seguido do número do item indicado no Anexo 1 do RICMS-BA. A indicação de “isento” é seguida do dispositivo legal no RICMS-BA atualmente vigente.

b) no ano de 2013:

Situação	Código	Descrição
isento art.265,I,2,c	126281	POLPA BRASFRUT CACAU 100G
isento art.265,I,2,c	188692	POLPA DAYFRUT CACAU 100G
isento art.265,I,a	36085	CASTANHA CAJU KG
rbc art.268,XXV	339124	COMPOSTO LACTEO FEST+ SACHE 200G
rbc art.268,XXV	340441	COMPOSTO LACTEO ACTICOL NESTLE LT 300G
st 11	191999	KINDER JOY C/SURPRESA 20G
st 21	88947	BEB LACT DANONINHO MORANGO PET 180G
st 21	89593	BEB LACTEA NESTLE BICAMADA 150G
st 23.3	297349	SAB RIO BAHIA LIMAO 200G
st 24.83	129404	PULVERIZADOR GUARANY 370ML
st 24.83	135481	REGULADOR GAS ALIANCA C/MAGUEIRA UN
st 24.83	135498	REGULADOR GAS ALIAN?A S/MAN UN
st 24.83	188425	REGULADOR GAS UNIGAS C/MANGUEIRA UN
st 24.83	226585	REGULADOR GAS FOGAOC/MANG BRASIL UN
st 24.83	270489	REGULADOR GAS BRASIL UM
st 25.10	123228	PEGA TUDO UN
st 25.13	71185	ESP LIMPPANO SALVA UNHAS UN
st 25.13	155144	ESP SCOTCH BRITE SALVA-UNHAS UN
st 25.13	180368	ESP TININDO MULTIUSO SALVA UNHAS UN
st 25.13	180382	ESP TININDO MULTIUSO LIM PES UN
st 25.13	280778	ESP LIMPPANO REDONDA SALVA UNHAS UN

st 25.2	344586	EVITA MOFO RUBI LAVANDA 130G
st 25.22	344081	TIRO MANCHAS LIQ BRILUX BRANQUEADOR REFIL 500ML
st 25.37	119788	PANO PIA DONA JULIA COLORIDO UN
st 25.37	119825	PANO PRATO BORDADO UN DESATIVADO
st 25.37	119849	PANO PRATO DONA JULIA BARRADO UN
st 25.37	119856	PANO PRATO DONA JULIA C/BORDAS UN
st 25.37	119863	PANO PRATO DONA JULIA BORDA UN
st 25.37	244060	PANO BARRA UN
st 25.37	244329	PANO PIA DONA JULIA 30CMX35CM
st 25.37	264075	PANO PRATO MPTEX
st 25.37	277327	PANO PRATO CROCHE SANTA CLARA UN
st 25.37	313568	PANO PRATO MARTIM PANOS 40CMX63CM
st 25.37	313575	PANO PIA MARTIM PANOS 34CMX44CM
st 25.37	313582	PANO PRATO MARTIM PANOS 43CMX65CM
st 25.41	68369	ENGRAXAT BETTANIN UN
st 25.6	275781	SAPOLIO RADIUM CREM PINHO 300ML
st 32.1	67348	DISC ALGD MILIAN BEAUTY 50UN
st 33.1	328869	FLAY TOAST PARATI SALG 150G
st 36	333535	FRISKIES PURINA PERU AO MOLHO 85G
st 6	163873	TAFFMAN E 110ML

Obs: a indicação de “st” significa “substituição tributária” e é seguido do número do item indicado no Anexo 1 do RICMS-BA. A indicação de “isento” é seguida do dispositivo legal no RICMS-BA atualmente vigente.

Dessa forma, os levantamentos devem ser revistos.

## Infração 02

Trata de lançamento de ofício decorrente de uso indevido de crédito fiscal nas entradas de mercadorias inseridas no regime de substituição tributária.

Em que pese os levantamentos elaborados pelo auditor fiscal, evidencia-se a inserção de mercadorias que efetivamente estão alcançadas pela tributação do ICMS nas operações de revenda, a saber:

a) no ano de 2012:

Situação	Código	Descrição
isento art.265,II,h	21296	BANHA BANHA REZENDE 1KG
isento art.265,II,h	21302	BANHA BANHA SADIA 1KG
isento art.265,II,h	319010	BANHA BANHA SEARA 1KG
T	5609	PEITO PEITO FRANGO SEARA DEF LIGHT KG
T	5739	PEITO PEITO PERU REZENDE DEF KG
T	5784	PEITO PEITO FRANGO SADIA LIGHT DEF KG
T	14595	ALPISTE ALPISTE POLIGRAOS 500G
T	29698	BOCAL BOCAL C/ RABICHO GOTINHA UN

T	32582	CAFE CAFE KIMIMO REFIL 50G
T	32698	CAFE CAFE MARATA TRAD REFIL 50G
T	32933	CAFE CAFE SANTA CLARA DESCASF REFIL 50G
T	33046	CAFE CAFE SANTA CLARA REFIL CLASSICO 50G
T	71642	ESPONJA ESPONJA BANHO PONJITA UN
T	118842	PAINCO PAINCO POLIGRAOS 500G
T	118859	PAINCO PAINCO TORI 500G
T	123419	PEITO PEITO PERU LIGHT PERDIGAO KG
T	123426	PEITO PEITO PERU SADIA LIGHT DEF KG
T	130981	RACAO RACAO TORI ALPISTE 500G
T	131001	RACAO RACAO TORI GIRASSOL 500G
T	131834	RALO RALO PIA AMERICANO GOTINHA UN
T	131872	RALO RALO JAPONES GOTINHA UN
T	131896	RALO RALO PIA MALKI SPECIAL UN
T	131971	RALO RALO PLASTICO GOTINHA UN
T	136815	RESIST RESIST LORENZETTI 127V 4500W
T	136839	RESIST RESIST LORENZET 220V
T	159791	SKINKA SKINKA FRUTAS CITRICAS 450ML
T	159807	SKINKA SKINKA FRUTAS ROXAS 450ML
T	163194	SUCRILHOS SUCRILHOS KELLOGGS CHOC 320G
T	163200	SUCRILHOS SUCRILHOS KELLOGGS ORIG 300G
T	168229	TIRINHAS TIRINHAS FRANGO REZENDE 300G
T	168236	TIRINHA TIRINHA FGO PERD 300
T	180207	ARROZ ARROZ P/CAO AU-AU 5KG
T	182089	ESTENSAO ESTENSAO EL POP SPIN 75M
T	184519	RESIST RESIST LORENZETT UM
T	197427	CAFE CAFE STA CLARA DESC SOL VD 50G
T	199490	RALO RALO JAPONES UM
T	201292	TOMADA TOMADA C/PLACA RADIAL GOTINHA UN
T	204408	ARROZ ARROZ P/CAO MAIORAL 5KG
T	212250	PA PA LIXO CONDOR REF 1507 UN
T	223690	SUCRILHOS SUCRILHOS KELLOGGS POWER 75G
T	223706	SUCRILHOS SUCRILHOS KELLOGGS ORIGINAL 90G
T	223713	SUCRILHOS SUCRILHOS KELLOGGS CHOC 90G
T	224383	INTERRUPTOR INTERRUPTOR1 TECLA + TOMADA UN
T	224413	RALO RALO PIA BRASIL PLAST 2UN
T	224420	RALO RALO PIA BRASIL ZINCADO UN
T	224437	RALO RALO PIA BRASIL JAPONES UN
T	224833	PLUG PLUG MACHO BRASIL UN
T	224840	RESISTENCIA RESISTENCIA TERMICA BRASIL UN
T	224888	INTERRUPTOR INTERRUPTOR BRASIL 2TECLAS UN
T	224895	RESISTENCIA RESISTENCIA BRASIL CORANA UN
T	226493	INTER INTER SOB/REDONDO BRASIL UN
T	226592	TOMADA TOMADA P/TELEFONE BRASIL UN
T	230308	INTER INTER BRASIL 1 TECLA C/PLACA UN
T	234900	PANO PANO LIMPPANO FURATTO ROSA 5UN

T	234917	PANO PANO LIMPPANO FURATTO AZUL 5UN
T	234993	BALDE BALDE MOP LIMPPANO UN
T	239233	RALO RALO PIA AMERICANO BRASIL UN
T	239240	TOMADA TOMADA TELEFONE PADRAO BRASIL UN
T	245524	BICARBONATO BICARBONATO SODIO MARATA 30G
T	254939	ARROZ ARROZ TIO JOAO GREGA 250G
T	254946	ARROZ ARROZ TIO JOAO BROCOLIS 250G
T	255868	ESPONJA ESPONJA PONJITA BANHO LUXO 1UN
T	258272	ADAPTADOR ADAPTADOR BIPOLE BRASIL UN
T	261203	PANO PANO SCOTCH BRITE MULTIUSO UN
T	261210	PANO PANO SCOTCH BRITE MULTIUSO ROSA UN
T	263429	PANO PANO SCOTT LIMPAMAX LV5 PG3
T	265843	SUCRILHOS SUCRILHOS KELLOGGS CHOC 25G
T	268455	SUCRILHOS SUCRILHOS KELLOGGS POWER 20G
T	268462	SUCRILHOS SUCRILHOS KELLOGGS ORIGINAL 25G
T	270472	PLUGUE PLUGUE BRASIL MACHO + TERRA UN
T	276696	RESIST RESIST LORENZETTI 127V 5500W
T	278966	CAFE CAFE3 CORACOES TRAD REFIL 50G
T	280822	PANO PANO MULTI USO FURATTO LIMAO 5UN
T	280839	PANO PANO MULTI USO FURATTO LAVANDA 5UN
T	281256	ACTIVIA ACTIVIA MOR LTE FERM 150G PR
T	283038	TOMADA TOMADA BRASIL SOBREPOR 10A/250V
T	286442	ARROZ ARROZ TIO JOAO 7GRAOS PASSAS 500G
T	290197	RALO RALO PIA AMERICANO CRIST BRASIL UN
T	290203	RALO RALO PIA AMER CROMADO BRASIL UN
T	292788	PAINCO PAINCO DULAR 500G
T	292863	RACAO RACAO GIRASSOL DULAR 250G
T	300612	PANO PANO SCOTT LIMPAMAX LV5 PG4 UN
T	303415	ARROZ ARROZ TIO JOAO RISOTO MILANES 175G
T	305402	RESISTENCIA RESISTENCIA P/DUCHA TIPO L SILMAR
T	305822	BACIA BACIA SANREMO REF 601 2.7L
T	305839	BACIA BACIA SABREMO REF 6017 2.7L
T	305921	RACAO RACAO GIRASSOL BONTRATO 500G
T	307109	ARROZ ARROZ TIO JOAO CARRETEIRO 175G
T	308168	PLUG PLUG GOTINHA 20 UM
T	308861	PAINCO PAINCO BONTRATO 500G
T	308922	ALPISTE ALPISTE DULAR 500G
T	310451	BACIA BACIA RISCHIOTO 5.2L REF 9019
T	310468	BACIA BACIA RISCHIOTO 4.5L REF 9111
T	310482	PA PA LIXO RISCHIOTO REF 9001
T	310529	BALDE BALDE RISCHIOTO N8 REF 9080
T	313209	ADAPTADOR ADAPTADOR REVERSO BRASIL 2POLOS UM
T	313223	ADAPTADOR ADAPTADOR P/COMPUTADOR BRASIL UM
T	313230	PLUG PLUG MACHO BRASIL IMETRO UN
T	313254	PLUG PLUG ROSCAVEL BRASIL 42036 UN

T	313698	ADAPTADOR ADAPTADOR P/PLUGE GOTINHA UN
T	314947	BACIA BACIA RISCHIOTO 14LT REF9021
T	314954	BALDE BALDE RISCHIOTO N8 REF 9080
T	314992	BACIA BACIA RISCHIOTO 9L REF 9020
T	316675	SKINKA SKINKA FRUTAS CITRICAS 2L
T	317702	ESPONJA ESPONJA BANHO MARCO BONI UN
T	318679	BACIA BACIA SANREMO 5.2L REF200/1
T	318686	BACIA BACIA SANREMO 5.2L REF200 UN
T	319027	TIRINHA TIRINHA FRANGO SEARA PCT 300G
T	320849	BACIA BACIA RISCHIOTO 28.0L REF9022
T	321044	RESIST RESIST DUCHA BRASIL FAME 127V
T	321051	PLUGUE PLUGUE BRASIL T 2S SORTIDO BRANCO
T	321068	PLUGUE PLUGUE BRASIL T 4S 2P SORTIDOS BRANCO
T	321075	PLUGUE PLUGUE BRASIL T4S 2P T SORTIDO
T	321556	ADAPTADOR ADAPTADOR BENJAMIM TRIPOLAR UN
T	321570	ADAPTADOR ADAPTADOR GOTINHA REVERSO UN

Obs: a indicação de “T” significa “tributado”. A indicação de “isento” é seguida do dispositivo legal no RICMS-BA atualmente vigente.

b) no ano de 2013:

Situação	Código	Descrição
isento art.265,II,h	21302	BANHA SADIA 1KG
isento art.265,II,h	319010	BANHA SEARA 1KG
T	5241	PEITO DEF CHESTER PERD KG
T	5739	PEITO PERU REZENDE DEF KG
T	6835	PEITO PERU DEF FRESKI KG
T	7009	PEITO PERU DEF SEARA KG
T	14595	ALPISTE POLIGRAOS 500G
T	17343	ARROZ CAES TIL 5KG
T	17381	ARROZ CAO KICAO 5KG
T	32698	CAFE MARATA TRAD REFIL 50G
T	32933	CAFE SANTA CLARA DESCAF REFIL 50G
T	33046	CAFE SANTA CLARA REFIL CLASSICO 50G
T	76203	FILME PVC TERMICA 28CMX30M
T	76456	FILME PVC TERMICA 15
T	118842	PAINCO POLIGRAOS 500G
T	118859	PAINCO TORI 500G
T	123419	PEITO PERU LIGHT PERDIGAO KG
T	123426	PEITO PERU SADIA LIGHT DEF KG
T	124348	PANO PERFEX AZUL 60CM X 33CM 5UN
T	130912	RAC POLIGRAOS GIRASSOL 250G
T	130981	RACAO TORI ALPISTE 500G
T	131001	RACAO TORI GIRASSOL 500G
T	131834	RALO PIA AMERICANO GOTINHA UN
T	131896	RALO PIA MALKI SPECIAL UN

T	159609	SIDRA CERESER S/ALCOOL 660ML
T	159623	SIDRA CERESER MORAN S/ALCOOL 660ML
T	159630	SIDRA CERESER PES S/ALCOOL 660ML
T	159647	SIDRA CERESER UVA S/ALCOOL 660ML
T	180207	ARROZ P/CAO AU-AU 5KG
T	223331	FILME PVC PRATSY 28CMX15M
T	224369	EXTENSAO BRASIL REDONDA 5MT
T	224413	RALO PIA BRASIL PLAST 2UN
T	224420	RALO PIA BRASIL ZINCADO UN
T	224437	RALO PIA BRASIL JAPONES UN
T	224833	PLUG MACHO BRASIL UM
T	224840	RESISTENCIA TERMICA BRASIL UN
T	226592	TOMADA P/TELEFONE BRASIL UN
T	230322	RALO PIA BRASIL PLAST UM
T	230360	TOMADA UNIV BRASIL C/PLAVA UN
T	234900	PANO LIMPPANO FURATTO ROSA 5UN
T	234917	PANO LIMPPANO FURATTO AZUL 5UN
T	234924	PANO LIMPPANO TANGO MULTIUSO 2UN
T	234993	BALDE MOP LIMPPANO UM
T	239233	RALO PIA AMERICANO BRASIL UN
T	239240	TOMADA TELEFONE PADRAO BRASIL UN
T	257749	EXTENSAO AMERITRON 5MT
T	270472	PLUGUE BRASIL MACHO + TERRA UN
T	280822	PANO MULTI USO FURATTO LIMAO 5UN
T	280839	PANO MULTI USO FURATTO LAVANDA 5UN
T	283038	TOMADA BRASIL SOBREPOR 10A/250V
T	283762	FILME PVC ROYALPACK 28X30MT
T	283779	FILME PVC ROYALPACK 28X15MT
T	285421	PANO FURATTO ROLL ROSA UN
T	290159	EXTENSAO TRIPLA BRASIL 5MT UN
T	290197	RALO PIA AMERICANO CRIST BRASIL UN
T	290203	RALO PIA AMER CROMADO BRASIL UN
T	291187	PANO FURATTO ROLL AZUL UN
T	291194	PANO FURATTO LAVANDA ROLL UN
T	292788	PAINCO DULAR 500G
T	292863	RACAO GIRASSOL DULAR 250G
T	296199	SIDRA CERESER FRUT VERM S/ALC 660ML
T	305402	RESISTENCIA P/DUCHA TIPO L SILMAR
T	305921	RACAO GIRASSOL BONTRATO 500G
T	308922	ALPISTE DULAR 500G
T	313254	PLUG ROSCAVEL BRASIL 42036 UN
T	321051	PLUGUE BRASIL T 2S SORTIDO BRANCO
T	321068	PLUGUE BRASIL T 4S 2P SORTIDOS BCO
T	321075	PLUGUE BRASIL T4S 2P T SORTIDO
T	326773	EXTENSAO BRASIL TRIPLA 5MT
T	326780	EXTENSAO BRASIL TRIPLA 3M

T	330060	PLUGUE MACHO 3 GOTINHA UN
T	334051	PA LIXO SANTA MARIA PLASTICA UN
T	336291	PANO MULTIUSO ASSOLAN ROSA 5UN
T	337366	PA LIXO SANTA MARIA C/LONGO UN
T	340717	BACIA PLASTIGEL 7L
T	340809	BALDE PLASTIGEL C/ALCA UN
		PANO PERFEX LIMAO ANTIBACTERIA 60CMX33CM
T	342704	5UN
T	344364	EXTENSAO BRASIL NEW PP 2X0.75 5M

Obs: a indicação de “T” significa “tributado”. A indicação de “isento” é seguida do dispositivo legal no RICMS-BA atualmente vigente.

### Infração 03

Esta infração alcança tão somente o exercício de 2012 e diz não poder prosperar.

Diz que, em 2012, a autuada estava obrigada à Escrituração Fiscal Digital e apresentou os arquivos da EFD-ICMS/IPI.

O lançamento no registro C490 que corresponde ao REGISTRO ANALÍTICO DO MOVIMENTO DIÁRIO nasce a partir das informações prestadas no registro C420 que corresponde ao REGISTRO DOS TOTALIZADORES PARCIAIS DA REDUÇÃO Z.

No quadro a seguir, apresenta os campos que compõem os registros relacionados a ECF na EFD-ICMS/IPI.

Verifica-se que no registro C420 não há informação de valor de ICMS.

No registro C240 indica-se o totalizador de situação parcial e a respectiva carga tributária efetiva, se for o caso, e o valor acumulado diariamente.

CAMPO	REGISTROS						
01	C400	C405	C420	C425	C490	C495	
02	MOD	DT_DOC	COD_TOT_PAR	COD_ITEM	CST_ICMS	ALIQ_ICMS	
03	ECF-MOD	CRO	VLR_ACUM_TOT	QTD	CFOP	COD_ITEM	
04	FAB	CRZ	NR_TOT	UNID	ALIQ_ICMS	QTD	
05	ECF-CX	COO_FIN	DESCR_NR_TOT	VL_ITEM	VL_OPR	QTD_CANC	
06		GT		VL_PIS	VL_BC_ICMS	UNID	
07		VL_BRT		VL_COFINS	VL_ICMS	VL_ITEM	
08					OBS	VL_DESC	
09						VL_CANC	
10						VL_ACMO	
11						VL_BC_ICMS	
12						VL_ICMS	
13						VL_ISEN	
14						VL_NT	
15						VL_ICMS_ST	

No registro C490, o campo 04 (ALIQ\_ICMS) é trazido da carga tributária efetiva do respectivo totalizador indicado no campo 02 (COD\_TOT\_PAR) do registro C420. O valor do campo 05 (VL\_OPR) do registro C490 é trazido do campo 03 (VLR\_ACUM\_TOT) do registro C420.

O valor do ICMS lançado nasce no registro C490, a partir da multiplicação da base de cálculo (campo 06) pela carga tributária efetiva da operação (campo 04). Ou seja, o valor do ICMS no campo 07 (VL\_ICMS) corresponde ao resultado da multiplicação da carga tributária efetiva pelo valor da base de cálculo. A base de cálculo corresponde ao valor da operação (campo 05) quando existir carga tributária efetiva associada ao totalizador parcial.

O levantamento do auditor fiscal considerou a análise a partir dos itens. Ou seja, analisou sob a ótica do registro C495.

Ocorre que este registro não se relaciona com o registro C490. Portanto, qualquer erro no valor do ICMS ao nível de item, não afeta o lançamento do ICMS devido.

Diz que a infração é improcedente.

#### **Infração 04**

A autuada reconhece a infração.

#### **PEDIDOS**

Requer seja realizada diligência para sanear as incorreções passíveis de correção em relação às infrações 01 e 02. Sendo apresentados novos demonstrativos, requer pela reabertura do prazo de defesa, possibilitando o completo direito de defesa e a possibilidade de usufruir do benefício previsto no art. 45 da Lei nº 7.014, de 1996, especialmente no § 1º do referido artigo.

A Informação Fiscal consta às fls. 195-197, da seguinte forma:

##### **Infração 01**

Acolhe as razões defensivas e diz excluir todas as mercadorias que estão na Substituição Tributária, exceto “Bebida Láctea”, NCM 0403.9000.

Diz que, conforme os novos demonstrativos que anexa, o valor da exação pela infração passa para R\$ 6.682,57 em 2012, e R\$ 5.557,64 em 2013.

##### **Infração 02**

Acolhe as razões defensivas na integralidade. Diz que, conforme os novos demonstrativos que anexa, o valor da exação pela infração passa para R\$ 4.224,86 em 2012, e R\$ 3.932,70 em 2013.

##### **Infração 03**

Informa que o crédito foi constituído com base na ferramenta fiscal SIAF. Diz que o sistema efetivamente calcula o débito por item, registro C495 e quando fiscalizou usou a Versão que realizava o levantamento desta forma, mas está sendo modificado para usar o Registro C490.

Fala que se pode constatar que as diferenças que serviram de base para a autuação são de aproximação nos centavos em um exercício contemplando 623 páginas.

Portanto, acolhe as razões da defesa e diz que a infração não deve subsistir.

##### **Infração 04**

Foi reconhecida pelo Impugnante.

Às fls. 247-248, o sujeito passivo se manifesta.

Exceto com relação aos produtos denominados “bebida láctea”, que não sua visão são iogurtes erroneamente classificados como bebida láctea, requerendo, portanto, a exclusão dos produtos, manifesta sua conformidade com a Informação Fiscal.

Constatando-se que o autuante não havia conhecido a manifestação defensiva de fls. 247-248, conforme pedido de fl. 272, o PAF foi convertido em diligência à Infaz de origem para produção de Informação Fiscal a respeito, observando o disposto no art. 127, §§ 6º e 7º, do RPAF.

Atendendo à diligência, conforme fl. 275 a Autoridade Fiscal autuante reafirma ter acolhido as razões apresentada na Defesa, excluindo todas as mercadorias sujeitas à Substituição Tributária, exceto Bebida Láctea, NCM 0403.9000.

Com relação às bebidas lácteas, informa e destaca que a autuada utilizou os créditos do ICMS destacados nas NFs de aquisição que classificou como “bebida láctea”, como também realizou vendas com tal descrição.

Portanto, ao tempo que responde ser difícil comprovar a alegação defensiva de erro na classificação da mercadoria, pergunta: Se tivesse realizado levantamento físico de estoque sem levar em consideração tal descrição, como ficariam as omissões resultantes?

Tendo em vista o acolhimento parcial das alegações defensivas no ajuste do valor da exação, conforme pedido de fl. 278, por ocasião da instrução processual, em sessão de pauta suplementar, o PAF foi convertido em diligência à Infaz de origem para que o sujeito passivo fosse cientificado da Informação Fiscal.

Conforme documentos de fls. 282-288, a diligência foi efetuada na forma indicada e, podendo se manifestar, o sujeito passivo silenciou.

## VOTO

Como relatado, o citado Auto de Infração acusa o cometimento de quatro infrações à legislação do ICMS.

Pois bem. Antes de adentrar ao mérito da acusação fiscal impugnada, compulsando os autos, verifico: a) conforme recibo de fl. 05, 10, 12, 25, 26, 42, 56, 57, 68, 69, 79, 80, 171, 243, 244, 282, 284 e 285, bem como do teor da Impugnação em que o sujeito passivo exerceu seu direito à plena defesa sem acusar cerceamento, cópia do Auto de Infração e dos papéis de trabalho indispensáveis para o esclarecimento dos fatos narrados no corpo do auto foram entregues ao contribuinte; b) na lavratura do Auto de Infração foi devidamente cumprido o disposto no art. 142 do CTN, bem como nos artigos 15, 19, 26, 28, 30, 38, 39 (em especial quanto ao inciso III e §§), 41, 42, 43, 44, 45 e 46 do RPAF; c) o processo se conforma nos artigos 12, 16, 22, 108, 109 e 110 do mesmo regulamento; d) as infrações estão claramente descritas, corretamente tipificadas e têm suporte nos demonstrativos e documentos fiscais autuados, emitidos na forma e com os requisitos legais (fls. 12-139, 198-241 e CDs de fls. 140 e 242); e) as infrações estão determinadas com segurança, bem como identificado o infrator, constato não haver vício a macular o PAF em análise.

Superada a análise preliminar, passo a apreciar o mérito do lançamento tributário de ofício em sede de revisão neste órgão administrativo judicante.

De logo, ressalto tratar-se de tributo originalmente sujeito a lançamento por homologação (CTN: art. 150) em que a legislação atribui ao sujeito passivo a prática de todos os atos de valoração da obrigação tributária, inclusive o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, cabendo a esta apenas homologar os atos de natureza fiscal do contribuinte no prazo decadencial. Nesse caso, ainda que sobre a obrigação tributária não influam quaisquer atos anteriores à homologação, praticados pelo sujeito passivo ou por terceiro, em sendo praticados, os atos são, porém, considerados na apuração do saldo porventura devido e, sendo o caso, na imposição de penalidade, ou sua graduação (§§ 2º e 3º, do artigo 150 do CTN).

Por expresso reconhecimento de seu cometimento, a Infração 04 não é objeto da lide administrativa.

Passando ao mérito acerca das demais infrações, analisando os elementos autuados e ponderando sobre os argumentos de acusação e defesa, temos o seguinte.

### Infração 01

Como o próprio Impugnante reconhece e admite, a exação resulta da prática de operações tributáveis efetuadas como não tributáveis ou com erro na alíquota aplicada nas saídas com emissão de cupom fiscal e, como acima relatado, na oportunidade da Defesa, o Impugnante

apresentou um quadro descrevendo as mercadorias, seus códigos e situações tributárias, as quais foram objeto da autuação, mas que não se sujeitam à tributação nas operações de revenda.

O argumento e prova da defesa foram analisados pela Autoridade Fiscal autuante que, excetuando a mercadoria “bebida láctea”, como diferente não poderia ser, por ocasião da Informação Fiscal, revisitou o procedimento fiscal excluindo as mercadorias incluídas no regime de tributação por substituição tributária.

Por consequência, ajustou o valor da exação para R\$ 6.682,57 e R\$ 5.557,64, respectivamente para os exercícios 2012 e 2013, conforme os novos demonstrativos suporte da autuação aportado aos autos às fls. 198-199, de forma sintética por período de ocorrência e, às fls. 203-229, de modo analítico.

Na manifestação de fls. 247-248, ainda que discordando da não exclusão da mercadoria “bebida láctea”, mas que, na visão da autuada, são iogurtes erroneamente descritos como “bebida láctea”, pedindo a exclusão dessa mercadoria, o Impugnante declara sua conformidade com o ajuste da exação fiscal.

Portanto, desta infração, resta apenas a controvérsia relativa à mercadoria “bebida láctea”.

Pois bem. Quando, por força de diligência deferida (fl. 272), a Autoridade Fiscal autuante foi instada a se pronunciar a respeito da inconformidade do Impugnante quanto à não exclusão da mercadoria “bebida láctea”, ela informou que a autuada utilizou como crédito em sua escrita fiscal, o ICMS destacado nos documentos fiscais de aquisição das mercadorias que consta descrita como “bebida láctea” na EFD.

Sobre essa informação aduzida pela Autoridade Fiscal autuante, por força de uma nova diligência deferida na fase de instrução do PAF (fl. 278), tanto o sujeito passivo como o seu representante legal foi, por mais de uma vez (fls. 282-288), intimado com indicação para, querendo, manifestar a respeito, mas, silenciou.

Ora, independentemente da sujeição ou não da mercadoria ao regime de antecipação tributária, o caso se refere a uma mercadoria que sofre incidência de ICMS.

Ocorre que, para o caso, não importa o momento da tributação. Por óbvio, havendo utilização de ICMS destacado no documento fiscal de aquisição, a revenda da mercadoria ocorre com tributação, salvo as legais exceções de saídas sem tributação e manutenção de crédito fiscal, o que não é o caso.

De mais a mais, também se aplica ao caso a disposição contida no art. 140, do RPAF:

*Art. 140. O fato alegado por uma das partes, quando a outra não o contestar, será admitido como verídico se o contrário não resultar do conjunto das provas.*

Infração parcialmente subsistente em face do ajuste efetuado por ocasião da Informação Fiscal.

Infração 02

Refere-se a uso indevido de crédito fiscal nas entradas de mercadorias sujeitas ao Regime de Substituição Tributária.

Também para essa infração o Impugnante apresentou quadro descrevendo as mercadorias, seus códigos e situações tributárias, as quais foram objeto da autuação, mas que não se sujeitam à tributação nas operações de revenda.

O argumento e prova da defesa foram analisados pela Autoridade Fiscal autuante que, conforme expressa na Informação Fiscal, **disse que** acolheu as razões defensivas na integralidade e que ajustou o valor da exação para R\$ 4.224,86 em 2012, e R\$ 3.932,70 em 2013, conforme os novos demonstrativos suporte da autuação aportado aos autos às fls. 199-A e 200, de forma sintética por período de ocorrência.

**Ocorre que os novos demonstrativos aportados repetem os valores dos demonstrativos originais de fls. 42 e 57.**

Por sua vez, cientificado do resultado da Informação Fiscal com entrega de cópia, inclusive dos papéis de trabalho anexados à informação (fls. 243-2443), na manifestação posterior (fls. 247-248), finalizando a controvérsia processada, o Impugnante expressamente declarou sua conformidade com o resultado da exação exposto na Informação fiscal.

Por consequência, finalizado o contraditório por expressa aquiescência do sujeito passivo no valor original dessa infração e expressamente informado na Informação Fiscal, sua integral subsistência se impõe.

#### Infração 03

Refere-se a falta de recolhimento de ICMS sobre operações escrituradas detectada por análise sistemática da Escrituração Fiscal Digital do contribuinte do exercício 2012.

Em minuciosa argumentação acerca da EFD-ICMS/IPI a que estava obrigada no período – inclusive expondo quadro dos registros efetuados -, o Impugnante sustenta a inconsistência da infração, pois o equívoco do levantamento fiscal estaria na análise dos itens. Ou seja, a apuração ocorreu sob a ótica do Registro C495 que não se relaciona com o Registro C490, correspondente ao registro analítico do movimento diário.

Por ocasião da Informação Fiscal, analisando a argumentação defensiva, a Autoridade Fiscal autuante, informou que na época da autuação a versão da ferramenta fiscal usada na auditoria (SIAF) de fato, calculava o débito por item, registro C495, mas que foi modificada para usar o Registro C490, como alega o Impugnante. Assim, pôde constatar que as diferenças que serviram de base para a autuação são de aproximação nos centavos em um exercício contemplando 623 páginas.

Portanto, esclarecendo que o fato gerador da exação era uma questão de fato impertinente, acolheu razões da defesa e declarou a insubsistência da infração.

#### Infração insubsistente.

Voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, mantendo-se o demonstrativo de débito original da Infração 04 (reconhecida) e ajustando-se os da Infração 01 e 02, conforme demonstração sintética por ocorrência de fls. 198-199 e 199-A-200, respectivamente.

### RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 088568.5171/15-9, lavrado contra **WANUSA SANTOS BRITO - EPP**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$20.673,64**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “a”, e VII, “a” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, homologando-se os valores já recolhidos.

Sala das Sessões do CONSEF, 23 de agosto de 2019.

JORGE INÁCIO DE AQUINO – PRESIDENTE EM EXERCÍCIO/RELATOR

JOSÉ ADELSON MATTOS RAMOS – JULGADOR

VALTÉRCIO SERPA JÚNIOR - JULGADOR