

**A. I. Nº - 206926.0004/19-5**  
**AUTUADO - COMERCIAL MARGUTTI LTDA.**  
**AUTUANTE - DELSON ANTONIO BARBOSA AGUIAR**  
**ORIGEM - INF AZ EXTREMO SUL**  
**PUBLICAÇÃO - INTERNET – 21/09/2020**

#### **1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

##### **ACÓRDÃO JJF Nº 0094-01/20-VD**

**EMENTA: ICMS. 1. OPERAÇÕES TRIBUTÁVEIS CONSIDERADAS COMO NÃO TRIBUTÁVEIS. REGULARMENTE ESCRITURADAS. Infração reconhecida. 2. ALÍQUOTA. ERRO NA SUA APLICAÇÃO. Restou comprovado o recolhimento a menor do ICMS em razão de aplicação de alíquota diversa da prevista na legislação nas saídas de mercadorias regularmente escrituradas. Infração caracterizada. 3. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. VALOR DAS ENTRADAS OMITIDAS SUPERIOR AO DAS SAÍDAS. Sendo o valor da omissão de entradas maior do que o da omissão de saídas, deve ser exigido o ICMS correspondente às operações de saídas anteriormente realizadas pelo contribuinte sem emissão de documentos fiscais e, conseqüentemente, sem lançamento do imposto na escrita, com base no preceito legal de que a falta de contabilização de entradas de mercadorias autoriza a presunção da ocorrência daquelas operações sem pagamento do imposto. Efetuada correção no cálculo do imposto devido. Infração parcialmente elidida. 4. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS. MATERIAL DESTINADO A CONSUMO DO ESTABELECIMENTO. É devido o pagamento do imposto, a título de diferença de alíquota, na situação em tela. Infração procedente. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.**

#### **RELATÓRIO**

Trata-se de Auto de Infração, lavrado em 12/09/2019, e lançado ICMS no valor histórico de R\$68.412,21 em decorrência das seguintes infrações à legislação do supracitado imposto:

Infração 01 – 02.01.03: Deixou de recolher ICMS em razão de ter praticado operações tributáveis como não tributáveis, regularmente escrituradas, nos meses de janeiro a outubro de 2017, no valor de R\$8.498,85, mais multa de 60%.

Enquadramento legal: art. 2º, inciso I e artigo 32 da Lei nº 7.014/96, combinado com o artigo 332, inciso I do RICMS/BA, publicado pelo Decreto nº 13.780/2012. Multa prevista no artigo 42, inciso II, alínea “a” da Lei nº 7.014/96.

Infração 02 – 03.02.02: Recolheu a menor ICMS em razão de aplicação de alíquota diversa da prevista na legislação nas saídas de mercadorias regularmente escrituradas, nos meses de fevereiro a novembro de 2017, no valor de R\$453,28, mais multa de 60%.

Enquadramento Legal: artigos 15, 16 e 16-A, da Lei nº 7.014/96. Multa prevista no art. 42, II, “a”, da Lei nº 7.014/96.

Infração 03 – 04.05.05: Falta de recolhimento do ICMS constatado pela apuração de diferenças tanto de entradas como de saídas de mercadorias, sendo exigido o imposto sobre a diferença de maior expressão monetária- a das operações de entrada- com base na presunção legal de que o

sujeito passivo, ao deixar de contabilizar as entradas, efetuou os pagamentos dessas entradas com recursos provenientes de operações de saídas de mercadorias realizadas anteriormente e também não contabilizadas, no mesmo exercício (2017), no valor de R\$47.203,05, mais multa de 100%.

Enquadramento Legal: art. 4º, § 4º, IV; art. 23-A, II da Lei nº 7.014/96 C/C art. 13, II, da Portaria nº 445/98. Multa prevista no art. 42, III, da Lei nº 7.014/96.

Infração 04 – 06.02.01 - Deixou de recolher o ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições de mercadorias de outras unidades da Federação e destinadas a consumo do estabelecimento, nos meses de janeiro a setembro de 2017, no valor de R\$12.257,03, mais multa de 60%.

Enquadramento Legal: art. 4º, XV, da Lei nº 7.014/96 C/C art. 305, § 4º, III, “a”, do RICMS, publicado pelo Decreto nº 13.780/2012. Multa prevista no art. 42, II, “f”, da Lei nº 7.014/96.

O contribuinte foi notificado do Auto de Infração em 17/09/19 e ingressou tempestivamente com defesa administrativa em 24/10/19, peça processual que se encontra anexada às fls. 58 a 60.

A Impugnante inicia sua peça defensiva abordando sua tempestividade, além de fazer um breve resumo sobre a acusação fiscal, transcrevendo as imputações que deram origem ao Auto de Infração.

Em seguida, aduz que mediante o levantamento detalhado que realizou de todas as infrações, e mesmo sabendo que a empresa busca de todas as formas evitar erros nestes processos, reconhece que ocorreram algumas falhas.

Neste contexto, concorda com a procedência das penalidades impostas nas infrações de nº 01, 02 e 04. E no que diz respeito à infração nº 03, reconhece como devido o valor de R\$125,69, tudo conforme o demonstrativo que apresenta abaixo:

PAF 2069260004/19-5		Valor PAF	Valor Concordado	Valor Discordado
Infração nº 01	Concordamos	R\$ 8.498,85	R\$ 8.498,85	R\$ -
Infração nº 02	Concordamos	R\$ 453,28	R\$ 453,28	R\$ -
Infração nº 03	Discordamos parcialmente	R\$ 47.203,05	R\$ 125,69	R\$ 47.077,36
Infração nº 04	Concordamos	R\$ 12.257,03	R\$ 12.257,03	R\$ -
TOTAL		R\$ 68.412,21	R\$ 21.334,85	R\$ 47.077,36

Relatando os motivos porque se insurge sobre parte do valor exigido na infração nº 03, alega que no levantamento elaborado pelo autuante, foram equivocadamente consideradas como omissões de entrada 2 tipos de ocorrências, conforme descrição abaixo:

- NFs de entradas e saídas de reclassificações de produtos que não constavam na planilha apresentada pelo autuante, mas que estavam devidamente registradas no SPED, e não foram consideradas para contagem de estoque pelo fiscal. Informa que elaborou planilha - reclassificações (Anexo 01 às fls. 62 a 91) demonstrando o alegado.
- NFs de entradas de produtos, com CFOP 1949 e 2949, que não constavam na planilha apresentada pelo autuante, mas que estavam devidamente registradas no SPED, e não foram consideradas para contagem de estoque pelo fiscal. Informa que elaborou planilha – outras entradas (Anexo 02 às fls. 93 a 97) demonstrando o alegado.

Finaliza, acrescentando que para uma visão resumida das duas ocorrências, na mesmo demonstrativo de omissões que recebeu do fiscal, elaborou à fl. 99, a planilha Resumo Omissões.

O autuante presta informação fiscal, à fl. 106, dizendo que em relação à infração contestada parcialmente (nº 03), realmente verificou que deixou de incluir no levantamento as NFs, cujas operações tinham os CFOPs 1949, 2949, 1926 e 5926.

Após a correção, acata a alegação defensiva, informando que o valor a ser exigido para infração em comento fica reduzido para R\$125,69.

## VOTO

Preliminarmente constato que o Auto de Infração foi lavrado com a estrita observância dos ditames contidos no art. 39 do RPAF/99, a descrição dos fatos, considerados como infrações das obrigações, foram apresentados de forma clara, precisa e sucinta, encontrando-se apta a surtir seus efeitos jurídicos e legais.

Assim não havendo vícios na lavratura do Auto de Infração, tampouco no decorrer da instrução processual, que possam inquinar de nulidade o lançamento, passo à análise do mérito, como segue.

Trata-se de lançamento fiscal de crédito tributário para exigir o ICMS, relativo ao cometimento de quatro infrações, já descritas no relatório acima.

No que diz respeito às infrações 01, 02 e 04, houve o reconhecimento pelo sujeito passivo do cometimento, inclusive com parcelamento deferido, conforme planilha à fl. 112.

Dessa forma, as mesmas subsistem não mais havendo lide a respeito.

No que tange à infração 03, a mesma trata da falta de recolhimento do ICMS constatado pela apuração de diferenças tanto de entradas como de saídas de mercadorias, sendo exigido o imposto sobre a diferença de maior expressão monetária- a das operações de entrada- com base na presunção legal de que o sujeito passivo, ao deixar de contabilizar as entradas, efetuou os pagamentos dessas entradas com recursos provenientes de operações de saídas de mercadorias realizadas anteriormente e também não contabilizadas

Todavia, o autuado demonstrou em sua impugnação, elaborando os Anexos 01, 02 e 03, às fls. 62 a 99, que o autuante deixou de incluir no levantamento realizado as NFs, cujas operações tinha os CFOPs 1949, 2949, 1926 e 5926.

Esse fato foi inclusive reconhecido pelo autuante ao prestar a informação fiscal, que concordou com a redução do valor exigido para infração em comento para R\$125,69.

Dessa forma, ficam mantidas na integralidade as infrações 01, 02 e 04, e a infração 03, após a retificação, passa a exigir o crédito tributário no valor de R\$125,69.

Do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, de acordo com o demonstrativo à fl. 112, devendo ser homologado os valores efetivamente recolhidos.

## 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 **206926.0004/19-5**, lavrado contra **COMERCIAL MARGUTTI LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$21.334,85**, acrescido das multas de 60% sobre R\$21.209,16 e 100% sobre R\$125,69, previstas no art. 42, inciso II, “a” e “f” e inciso III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser homologado os valores efetivamente recolhidos.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 14 de agosto de 2020

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE

LUÍS ROBERTO DE SOUSA GOUVÊA – RELATOR

OLEGÁRIO MIGUEZ GONZALEZ – JULGADOR