

**A.I. Nº** - 120208.0001/20-8  
**AUTUADO** - STILLO COMÉRCIO DE COLCHÕES LTDA.  
**AUTUANTE** - IVAN DIAS DE SOUZA  
**ORIGEM** - INFAZ VAREJO  
**PUBLICAÇÃO** - INTERNET: 14/04/2021

**4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

**ACÓRDÃO JJF Nº 0035-04/21-VD**

**EMENTA:** ICMS. FALTA DE RECOLHIMENTO. OPERAÇÕES NÃO ESCRITURADAS NOS LIVROS FISCAIS. Restou comprovado que as operações, objeto do presente lançamento, não estão sujeitas à incidência do ICMS, fato reconhecido pelo próprio autuante. Infração insubsistente. Não acatado o pedido de nulidade. Auto de Infração **IMPROCEDENTE**. Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

O presente Auto de Infração foi lavrado em 07/01/2020, para exigir ICMS no valor de R\$95.189,03, em decorrência da falta de recolhimento do ICMS, nos prazos regulamentares, referente às operações não escrituradas nos livros fiscais próprios, nos meses de abril a outubro de 2019.

O contribuinte ingressa com defesa (fls. 19/20), esclarecendo que o seu estabelecimento está enquadrado no cadastro estadual como Depósito Fechado, utilizado para guarda das suas mercadorias, conforme estabelece o art. 460, 461, 462 e 463 do RICMS/BA, isto devido ao espaço físico da loja ser pequeno e as mercadorias expostas na loja serem apenas para mostruário das mesmas, não realizando operações de vendas.

Diz que lhe causa estranheza que na Notificação apresentada pelo autuante fora solicitado os livros de Registro de Entrada e de Saída, contudo lhe foram apresentados por equívoco e não esclarecido pelo auditor, os livros fiscais do estabelecimento Matriz e não reclamados pelo mesmo para correção do fato, e assim efetuar a fiscalização.

Acrescenta que as notas fiscais emitidas pelo depósito fechado estão escrituradas no livro de Entradas da Matriz, a título de retorno de mercadoria do depósito fechado com o CFOP 1.906, operação sem crédito do imposto, conforme estabelece os artigos 460, 461, 462 e 463 do RICMS/BA, não podendo em hipótese alguma ser considerado como venda de mercadorias.

Além disso não foi observado que todas as notas fiscais emitidas e constantes nos autos estão registradas em livros próprios como Retorno de Mercadoria de Depósito Fechado, CFOP 5.906, operação sem débito do imposto, portanto, não gerando débito de ICMS que resulte em obrigação de recolhimento do ICMS, além das mesmas estarem registradas no livro Registro de Entradas do estabelecimento Matriz.

Informa estar anexando os livros fiscais de Saídas do estabelecimento autuado que deveriam ter sido apresentados à fiscalização, e não reclamados pelo Auditor Fiscal.

Finaliza pedindo que o Auto de Infração seja considerado Nulo e Improcedente uma vez que não foi observado o que determina o os artigos 460, 461, 462 e 463 do RICMS/BA, bem como informa estar à disposição para apresentar qualquer documento necessário para qualquer procedimento fiscal.

O autuante presta a Informação Fiscal à fl. 32 dizendo que o Auto de Infração cobra pagamento do ICMS na venda de mercadorias. Na defesa o contribuinte consegue esclarecer que tem a condição de “depósito fechado” e transferiu corretamente as mercadorias para a loja, portanto sem a necessidade de pagamento do ICMS.

Finaliza concordando com a improcedência do Auto de Infração.

## VOTO

Não acolho os argumentos defensivos relacionados ao pedido de nulidade do Auto de Infração, visto que as acusações estão postas de maneira clara e devidamente demonstradas de forma analítica, cujas planilhas elaboradas, foram entregues ao autuado, mediante recibo, lhe possibilitando os mais amplos meios de defesa. Com isso, vejo que foram seguidas todas as normas estabelecidas pelo Art. 39 do RPAF/BA, razão pela qual ultrapasso as arguições de nulidade.

No mérito o presente Auto de Infração acusa o contribuinte de não ter recolhido o ICMS nos prazos regulamentares, referente às operações não escrituradas nos livros fiscais próprios.

Na apresentação da defesa, o sujeito passivo assevera que está enquadrado no cadastro estadual como Depósito Fechado, tendo como única finalidade a guarda de mercadorias do seu estabelecimento Matriz, que tendo pequeno espaço físico mantém apenas mostruários dos produtos que comercializa.

Assevera que as notas fiscais, objeto da presente exigência, foram emitidas com o Código Fiscal de Operações e Prestações - CFOP 5.906, operação sem débito de ICMS, conforme estabelece os artigos 460, 461, 462 e 463 do RICMS/BA.

Informa ainda, que as mesmas estão registradas nos livros fiscais, Registro de Entradas da Matriz, a título de Retorno de Mercadorias remetida para Depósito Fechado com o CFOP 1.906, operação sem crédito do ICMS, conforme estabelecem os mencionados artigos, não podendo em hipótese alguma ser considerado como venda de mercadorias.

Na informação fiscal, o autuante reconhece que o contribuinte consegue esclarecer que tem a condição de “depósito fechado”, e que transferiu corretamente as mercadorias para a loja, portanto, sem a necessidade de pagamento do ICMS.

Concordo com as conclusões do autuante, pois de acordo com os dados cadastrais do autuado, inseridos no sistema de Informações do Contribuinte (INC), desta Secretaria da Fazenda/BA, o mesmo está cadastrado como Depósito Fechado, situação reconhecida pelo próprio autuante.

Logo, como as notas fiscais indicam como natureza da operação “Retorno de mercadoria depositada em depósito fechado ou armazém geral”- CFOP 5.906”, tais operações, estão contempladas com a não incidência do imposto, prevista no art. 3º da Lei nº 7.014/96, conforme a seguir disposto:

*Art. 3º O imposto não incide sobre:*

*VI - saídas de mercadorias ou bens:*

*a) com destino a armazém geral ou frigorífico situados neste Estado, para depósito em nome do remetente;*

*b) com destino a depósito fechado do próprio contribuinte, situado neste Estado;*

*c) dos estabelecimentos referidos nas alíneas anteriores, em retorno ao estabelecimento depositante;*

Dessa forma, como restou comprovado que as operações objeto do presente lançamento, estão enquadradas no item “c” do dispositivo legal acima reproduzido, as mesmas não sofrem a incidência do ICMS, conseqüentemente, a infração é totalmente insubsistente.

Face ao exposto, voto pela IMPROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº **120208.0001/20-8**, lavrado contra **STILLO COMÉRCIO DE COLCHÕES LTDA**.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 25 de fevereiro de 2021.

MARIA AUXILIADORA GOMES RUIZ – PRESIDENTA EM EXERCÍCIO/RELATORA

ANTONIO EXPEDITO SANTOS DE MIRANDA – JULGADOR