

A. I. Nº - 298958.0106/21-7
AUTUADO - CENCOSUD BRASIL COMERCIAL S.A.
AUTUANTES - JOSMAN FERREIRA CASAES e JORGE JESUS ALMEIDA
ORIGEM - DAT NORTE / IFEP NORTE
PUBLICAÇÃO - INTERNET - 29/06/2022

3^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0086-03/22-VD

EMENTA: ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. **a)** MERCADORIA ADQUIRIDA COM IMPOSTO PAGO POR ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. O sujeito passivo elide parcialmente a autuação. Infração 01 parcialmente subsistente. **b)** SAÍDAS SUBSEQUENTES BENEFICIADAS COM ISENÇÃO OU REDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. Infração 02 subsistente. **c)** DESTAQUE DO IMPOSTO A MAIS NO DOCUMENTO FISCAL. Infração 03 subsistente. **d)** CREDITAMENTO A MAIS REFERENTE À ANTECIPAÇÃO PARCIAL. Infração 04 subsistente não defendida. 2. FALTA DE RECOLHIMENTO. OPERAÇÕES TRIBUTÁVEIS COMO NÃO TRIBUTÁVEIS. REGULARMENTE ESCRITURADAS. Infração 05 mantida. 3. ALÍQUOTA. ERRO NA SUA DETERMINAÇÃO. RECOLHIMENTO A MENOS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Infração 06 parcialmente subsistente. 4. DIFERENÇA DE ALÍQUOTA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO **a)** MERCADORIAS DESTINADAS AO ATIVO. **b)** MERCADORIAS DESTINADAS AO CONSUMO DO ESTABELECIMENTO. Infrações 07 e 08 não contestadas. 5. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. RECOLHIMENTO A MENOS. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME. O Autuado logrou êxito em elidir parcialmente a acusação fiscal. O Autuante, em sede de Informação fiscal, retificou o demonstrativo de débito reduzindo o valor. Infração 09 parcialmente subsistente. 6. DOCUMENTOS FISCAIS. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. FALTA DE REGISTRO DE ENTRADAS DE MERCADORIAS, BENS OU SERVIÇOS. MULTA. Multa de 1% sobre o valor de cada nota fiscal não registrada. O autuado não contesta os fatos. Infrações 10 e 11 subsistentes e Infração 12 elide parcialmente. Infração 12 parcialmente subsistente. Indeferido o pedido de diligência. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Auto de Infração, lavrado em 07/12/2021, exige crédito tributário no valor de R\$ 158.666,33, em razão das seguintes irregularidades:

Infração 01 - 001.002.006. Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS referente a mercadorias adquiridas com pagamento de imposto por antecipação tributária, nos meses de janeiro de 2017 a dezembro 2018. Exigido o valor de R\$ 42.001,40, acrescido da multa de 60%;

Infração 02 - 001.002.026. Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS referente a aquisição de mercadorias com saídas subseqüente beneficiadas com isenção ou redução do imposto nos meses de janeiro de 2017 a dezembro de 2019. Exigido o valor de R\$ 15.467,76 acrescidos da multa de 60%;

Infração 03 - 001.002.041. Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS em decorrência de destaque de imposto a maior nos documentos fiscais, nos meses de janeiro de 2017 a dezembro de 2018. Exigido o valor de R\$ 34.653,83, acrescido da multa de 60%;

Infração 04 - 001.002.074. Utilização a mais de crédito fiscal de ICMS referente antecipação parcial de mercadorias adquiridas de outra Unidade da Federação ou do exterior, no mês fevereiro 2017. Exigido o valor de R\$ 2.250,00, acrescido da multa de 60%;

Infração 05 - 002.001.003. Falta de recolhimento de ICMS em razão de ter praticado operações tributáveis como não tributáveis, regularmente escrituradas, nos meses janeiro de 2017 a dezembro 2018. Exigido o valor de R\$ 38.574,67 acrescido da multa de 60%;

Infração 06 - 003.002.002. Recolheu a menos ICMS em razão de aplicação de alíquota diversa da prevista na legislação nas saídas de mercadorias regularmente escrituradas, nos meses de janeiro 2017 a Dezembro 2018. Exigido o valor de R\$ 15.358,89 acrescidos da multa de 60%;

Infração 07 - 006.001.001. Falta de recolhimento de ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, na aquisição de mercadorias oriundas de outras Unidades da Federação e destinadas ao ativo fixo do próprio estabelecimento. No mês de janeiro 2017. Exigido o valor de R\$ 165,56,00, acrescido da multa de 60%;

Infração 08 - 006.002.001. Falta de recolhimento de ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, na aquisição de mercadorias oriundas de outras Unidades da Federação e destinadas a consumo do estabelecimento. Nos meses de janeiro de 2017 a dezembro 2018. Exigido o valor de R\$ 1.948,85 acrescido da multa de 60%;

Infração 09 - 007.001.002. Recolhimento a menor do ICMS por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras Unidades da Federação e/ou do exterior. Nas datas março 2018, julho de 2018 e setembro 2018. Exigido o valor de R\$ 3.493,38, acrescido da multa de 60%;

Infração 10 - 016.001.001. Entrada no estabelecimento de mercadorias, bens ou serviços sujeitos a tributação sem o devido registro na escritura fiscal. Nos meses de janeiro de 2017 a novembro 2017. Exigido o valor de R\$ 663,25, em decorrência da aplicação da multa de 1%, sobre o valor das mercadorias;

Infração 11 - 016.001.002. Entrada no estabelecimento de mercadorias não tributáveis sem o devido registro a escrita fiscal. Nos meses janeiro 2017, a novembro 2017. Exigido o valor de R\$ 2.016,37, em decorrência da aplicação da multa de 1%, sobre o valor das mercadorias;

Infração 12 - 016.001.006. Entrada no estabelecimento de mercadorias ou serviços sem o devido registro a escrita fiscal. Nos meses de dezembro 2017 e de janeiro de 2018 a junho 2018 Exigido o valor de R\$ 2.074,37 em decorrência da aplicação da multa de 1% sobre o valor das mercadorias.

O Autuado impugna o lançamento às fls. 30 a 40, alinhando suas razões de Defesa, a seguir sintetizadas.

Destaca que ao analisar a imposição fiscal, encontrou outras fragilidades que tornam improcedentes as acusações, conforme será pormenorizadamente demonstrado nos tópicos a seguir.

Afirma sua integral discordância da autuação ora combatida, apresentando a seguir suas razões de defesa sobre cada infração.

Ao tratar da Infração 01, observa que ao analisar a infração, a Impugnante constatou que foram incluídas na acusação de crédito indevido, mercadorias tributadas no regime normal do ICMS, as quais estão fora do regime da substituição tributária, fato que autoriza o creditamento do imposto destacado no documento fiscal.

A título de amostragem, diz indicar algumas das mercadorias tributadas no regime normal e que estão incluídas no levantamento da acusação fiscal de crédito indevido de substituição tributária, tabela à fl. 32.

Revela que a relação completa das mercadorias que sofrem tributação normal e que foram incluídas na infração está na planilha “Infração 01 Defesa”, que segue anexa à presente impugnação (Doc. 3).

Destaca que a planilha acima referida foi elaborada com base no arquivo de levantamento do lançamento e que é parte integrante do auto de infração. Portanto, as mercadorias nela indicadas são exatamente as autuadas.

Sustenta que a medida que se impõe é a reforma da infração, determinando-se a exclusão do levantamento das mercadorias tributadas pelo regime normal.

No que diz respeito à Infração 02, destaca que foram incluídos na acusação de crédito indevido mercadorias tributadas no regime normal do ICMS sem qualquer isenção, fato que autoriza o creditamento do imposto destacado no documento fiscal.

Informa que a título de amostragem, indica algumas das mercadorias tributadas no regime normal e que estão incluídas no levantamento da acusação fiscal de crédito indevido de isenção ou redução do imposto, tabela à fl. 33.

Diz que a relação completa das mercadorias que devem ser excluídas da infração está na planilha “Infração 02 Defesa”, que segue anexa à presente impugnação (Doc. 3).

Destaca que a planilha acima referida foi elaborada com base no arquivo de levantamento do lançamento e que é parte integrante do auto de infração. Portanto, as mercadorias nela indicadas são exatamente as autuadas.

Remata assinalando que a medida que se impõe é a reforma da infração, determinando-se a exclusão do levantamento das mercadorias tributadas pelo regime normal.

Em relação à infração 03, destaca que ao apurar o valor da exigência consubstanciada na infração em referência, o Autuante deixou de verificar que diversas mercadorias autuadas estão enquadradas na Instrução Normativa nº 05/2016, havendo incidência do adicional de 2% (dois por cento) referente ao Fundo Estadual de Combate e Erradicação da Pobreza.

A título de amostragem, segue abaixo a indicação de algumas mercadorias incluídas no rol da Instrução Normativa nº 05/2016, tabela, fl. 34.

Arremata destacando que a infração deve ser revista para que sejam excluídas do lançamento as mercadorias incluídas na exigência do adicional de 2% (dois por cento) nos termos da Instrução Normativa nº 05/2016.

Ao tratar da Infração 04, revela que ao apurar o valor da exigência consubstanciada na Infração, podemos verificar que o montante relativo à antecipação fora recolhido em mês divergente (03 de abril de 2017) da escrituração e no momento do adimplemento mensal aquele fora abatido do valor total devido. Por isso afirma não haver que se falar em crédito indevido, conforme se extrai do extrato de recolhimento de antecipação que colaciona à fl. 35

Conclui afirmando que a medida que se impõe é a reforma da infração, mantendo-se o crédito regularmente utilizado.

No que diz respeito à Infração 05, afirma que foram incluídos na acusação de falta de recolhimento do imposto, mercadorias tributadas na substituição tributária, o que torna indevido o lançamento ora em análise.

Informa que a título de amostragem, indica algumas mercadorias incluídas na substituição tributária e isentas e que fazem parte do levantamento da acusação fiscal dessa Infração, fl. 35.

Frisa que a relação completa das mercadorias que devem ser excluídas da infração está na planilha “Infração 05 Defesa”, que segue anexa à presente impugnação (Doc. 3).

Destaca que a planilha acima referida foi elaborada com base no arquivo de levantamento do lançamento e que é parte integrante do auto de infração. Portanto, as mercadorias nela indicadas são exatamente as autuadas.

Afirma ser medida que se impõe a reforma da infração, determinando-se a exclusão do levantamento dos períodos decaídos e das mercadorias tributadas.

Quanto à Infração 06, assinala que houve equívoco da Fiscalização na revisão das alíquotas aplicadas nas saídas, na medida em que foram considerados percentuais superiores ao disposto na legislação do ICMS. Explica que no levantamento fiscal da infração, está sendo exigido o adicional do Fundo Estadual de Combate e Erradicação da Pobreza com relação a mercadorias que estão fora do Anexo Único da Instrução Normativa nº 05/2016.

Enumera a título de amostragem, a indicação de algumas mercadorias que não estão incluídas no referido Anexo Único da Instrução Normativa nº 05/2016, não podendo ser exigido o adicional, tabela à fl. 36.

Informa que a relação completa das mercadorias que estão fora do Anexo Único da Instrução Normativa nº 05/2016, está na planilha “Infração 06 Defesa”, que segue anexa à presente impugnação (Doc. 3).

Destaca que a referida planilha foi elaborada com base no arquivo de levantamento do lançamento e que é parte integrante do auto de infração. Portanto, as mercadorias nela indicadas são exatamente as autuadas. Arremata frisando que, à medida que se impõe é a reforma da Infração 06, determinando-se a exclusão das mercadorias indevidamente incluídas no levantamento que embasou a exigência.

Em relação às Infrações 07 e 08, informa que ainda está levantando informações e documentos que certamente demonstrarão a improcedência da infração, requerendo desde já, em nome do princípio da verdade material e ampla defesa, que possa apresentar alegações e provas até a ocasião da realização da diligência.

No que concerne a Infração 09, destaca que ao apurar o valor da exigência consubstanciada na Infração, pode-se verificar que os valores recolhidos consideraram a data da emissão da Nota Fiscal. Ademais, resta consubstanciado que individualmente houve recolhimento a maior para a maioria dos itens, bem como há cobrança de itens que estão no regime de Substituição Tributária e tiveram as Notas Fiscais com destaque de Substituição Tributária.

Ainda, necessário mencionar que a infração tributária está sendo cobrada a maior, isto é o valor da infração totaliza R\$ 1.531,25, enquanto o valor correto seria R\$ 870,77. Mesmo que o valor em cobro estivesse correto, este já fora adimplido na data da emissão da Nota Fiscal.

A título de amostragem, colacionamos em anexo o extrato de lançamento e do extrato de pagamentos realizados pelo contribuinte que fazem parte do levantamento da acusação fiscal dessa infração, conforme demonstram os dados contidos nas planilhas em formato excel (Doc. 3) que acompanham a presente defesa, – arquivo denominado “Infração 09 Defesa”.

Diante da comprovação das inclusões indevidas na imputação de tais infrações, torna-se imperiosa a revisão do lançamento a elas atinentes.

Quanto às Infração 10 e 11, informa que ainda está levantando informações e documentos que certamente demonstrarão a improcedência das infrações, requerendo desde já, em nome do princípio da verdade material e ampla defesa, que possa apresentar alegações e provas até a ocasião da realização da diligência.

Em relação à Infração 12, diz ter verificado que as Notas Fiscais nºs 120, 133, 3517, 3515, 159, 163, 166, 294, 314, 42222170, 4222168, 4222169 e 4222167, foram devidamente escrituradas, devendo ser excluídas do levantamento fiscal.

Nos termos do art. 137, I, ‘a’, do RPAF-BA/99 e conforme demonstrado linhas acima, a realização de diligência fiscal se faz extremamente necessária para demonstração da improcedência do auto de infração, pois as infrações são indevidas uma vez que as operações obedeceram ao disposto na legislação de regência, não havendo ausência de pagamento de imposto ou mesmo hipótese de incidência das multas aplicadas.

Assinala que diante do que foi exposto e certa da necessidade e do deferimento da diligência fiscal ora requerida, informa que apresentará seus quesitos na ocasião da elaboração da revisão do trabalho fiscal.

Conclui requerendo:

- a) A realização de Diligência Fiscal, através de Auditor Fiscal integrante da ASTEC do CONSEF, com exame das planilhas constantes do arquivo anexado à presente defesa (Doc. 3), dos documentos adicionais bem como dos quesitos que serão disponibilizados na fase da diligência;
- b) Após a diligência, confirmadas as razões de fato e de direito que compõem as alegações de defesa aqui expostas, requer seja dado integral provimento à presente Impugnação, com o consequente cancelamento do auto de infração e da exigência nele contida.

A equipe de Autuantes presta informação fiscal, fls. 77 a 93, nos termos que se seguem.

Apresenta suas ponderações, ponto a ponto, para cada uma das infrações, impugnadas pela defesa.

Infração 01 - Observa que em sua peça defensiva, a Autuada afirma que foram incluídas na acusação de credito indevido, mercadorias tributadas no regime normal do ICMS, as quais estão fora do regime da substituição tributária, o que autoriza o creditamento do imposto destacado no documento fiscal.

Analisa individualizadamente cada produto apontado pelo Autuado:

- CASTANHA CAJU CAST CARRILHO C/PIMENTA 10 – Produto enquadrado na substituição tributária, conforme ANEXO 1 DO REGULAMENTO DO ICMS, na posição 11.0 – PRODUTOS ALIMENTÍCIOS – item 11.11.0 – NCM 2008-1 – Amendoim e castanhas tipo aperitivo, em embalagem de conteúdo igual ou inferior a 1 Kg;
- CX P/PANETONE 400G FRUT C/100 - Produto enquadrado no regime da substituição tributária, informamos trata-se de caixas para embalagem de panetones na secção de PADARIA dos mercados e supermercados, produto enquadrado no regime da substituição tributária, portanto o produto acessório (CAIXA PANETONE), acompanha a tributação do produto principal (PÃO, BISCOITO, PANETONE, etc.);
- ERVILHA FRESCA BONDUELLE 200G - Produto isento e excluído das planilhas de débito;
- ESPETINHO JUNDIAÍ LINGUIÇA MISTA 480G, etc. – Produto enquadrado na substituição tributária, conforme ANEXO 1 DO REGULAMENTO DO ICMS, na posição 11.0 – PRODUTOS ALIMENTÍCIOS – item 11.31 – NCM 0201, 0202, 0204 e 0206 – Carne de gado bovino, ovino, e bufalino e produtos comestíveis resultantes da matança desse gado frescos, resfriados ou congelados, bem como o item – 11.35.0 - NCM 0207, 0209, 0210.99 e 1501 – Carnes e demais produtos comestíveis frescos, resfriados, congelados, salgados, em salmoura, simplesmente temperados, secos ou defumados, resultantes do abate de aves;
- LAPISEIRA BIC VELOCITY PENCIL 0.7 – Produto tributado normalmente pelo ICMS e excluído das planilhas de débito;
- PEITO FRANGO SEARA DESFIADO 400G - Produto industrializado da marca SADIA, sendo tributado normalmente pelo ICMS e excluído das planilhas de débito;
- SACO PLAST PÃO FRANCES 34X40 C/1000 - Produto enquadrado no regime da substituição tributária, informamos trata-se de sacos para embalagem de pães na secção de PADARIA dos mercados e supermercados, produto enquadrado no regime da substituição tributária, portanto o produto acessório (SACO PADARIA 40X50) acompanham a tributação do produto principal (PÃO, BISCOITO, PANETONE, etc.);
- SACOLA BAU RETORNÁVEL RAFIA 102 - Produto enquadrado na substituição tributária, conforme ANEXO 1 DO REGULAMENTO DO ICMS, na posição 12.0 - PRODUTOS DE PAPELARIA - item 12.5.0 - NCM 4202.1 E 4202.9 – Baús, malas e malaletes para viagem;
- OUTROS PRODUTO – Conf. Planilha INFORMAÇÃO FISCAL – INFRAÇÃO 01, em anexo. Reconhece como procedente em parte as alegações defensivas, quanto aos produtos ERVILHA FRESCA BONDUELLE 200G, LAPISEIRAS E PEITO FRANGO SEARA DESFIADO.

Informa o refazimento das planilhas levando em consideração os produtos enquadrados no regime da substituição tributária, e que anexa novas planilhas para esta Infração, remanescendo um crédito tributário no total de R\$ 41.613,18.

Infração 02 - destaca que o Autuado informa que foi ignorado o fato de que diversas mercadorias são tributadas no regime normal do ICMS, estando fora de qualquer regra de isenção ou redução, o que autoriza o creditamento do imposto destacado no documento fiscal.

Quanto a esta Infração, as mercadorias que o Defendente discorda são:

- AMENDOIM CRU COM CASCA KG - Produto “in natura”, sem qualquer beneficiamento, portanto isento do ICMS, conforme Artigo do Regulamento do ICMS transcrito abaixo:

Da Isenção das Operações com Produtos Hortifrutigranjeiros, Agropecuários e Extrativos Animais e Vegetais

Art. 14. São isentas do ICMS as operações com hortaliças, frutas, animais, produtos agropecuários e produtos extrativos animais e vegetais:

I - nas saídas internas e interestaduais efetuadas por quaisquer estabelecimentos, exceto se destinados a industrialização, dos seguintes produtos hortícolas e frutícolas em estado natural, resfriados ou congelados (Conv. ICM 44/75 e Convs. ICMS 94/05);

- BOBINA PLAST PICOT LISA C/6 34X45X015M – Produto ISENTO – Trata-se de bobinas com sacos plásticos disponíveis na secção de HORTIFRUTIGRANJEIROS dos mercados e supermercados para acondicionar frutas e verduras, produtos beneficiados com isenção, portanto o produto acessório (bobinas com sacos plásticos) acompanha a tributação do (s) produtos (s) principal; e

- ERVILHA FRESCA BONDUELLE 200G – Produto ISENTO - mercadoria em estado “fresca”, portanto produto beneficiado pela isenção.

Afirma que mantém para esta infração, a cobrança em seu montante integral.

Infração 03 - destaca que o Defendente informa que ao apurar o valor da exigência consubstanciada na infração em referência, o Agente Fiscal deixou de verificar que diversas mercadorias, estão enquadradas na Instrução Normativa nº. 05/16.

Enumera as mercadorias que o Defendente discorda:

- CREME FRUCTIS PENT 250ML. LISO ABSOLUTO – informa que o produto descrito acima consta na Instrução Normativa nº 05/2016, no entanto o Autuado utiliza crédito fiscal de ICMS utilizando as alíquotas de 25% e 27%, quando deveria ter utilizado o crédito fiscal de ICMS utilizando a alíquota de 20%;

- DEMAQUILANTE DAVENE HIGIPORO 120G - informa que o produto descrito acima consta na Instrução Normativa nº 05/2016, no entanto o Autuado utiliza crédito fiscal de ICMS utilizando as alíquotas de 25% e 27%, quando deveria ter utilizado o crédito fiscal de ICMS utilizando a alíquota de 20%;

- ESMALTE COLORAMA 8ML 2X1 CEREJA - informa que o produto descrito acima consta na Instrução Normativa nº 05/2016, no entanto o Autuado utiliza crédito fiscal de ICMS utilizando a alíquota de 25%, quando deveria ter utilizado o crédito fiscal de ICMS utilizando a alíquota de 20%;

- ESMALTE COLORAMA 8ML CREM. BLACK – informa que o produto descrito acima consta na Instrução Normativa nº 05/2016, no entanto o Autuado utiliza crédito fiscal de ICMS utilizando a alíquota de 25%, quando deveria ter utilizado o crédito fiscal de ICMS utilizando a alíquota de 20%;

- HIDRATANTE MONANGE 400ML PELE EXT SECA - informa que o produto descrito acima não consta na Instrução Normativa nº 05/2016, no entanto o Autuado utiliza crédito fiscal de ICMS utilizando a alíquota de 20%, quando deveria ter utilizado o crédito fiscal de ICMS utilizando a alíquota de 18%;

- LEITE DE COLONIA 100ML TRAD - informa que o produto descrito acima não consta na Instrução Normativa nº 05/2016, tendo o Autuado utilizado crédito fiscal pela alíquota de 20%, quando o correto seria a alíquota de 18%; e

- LEITE DE COLONIA 100ML TRAD - informa que o produto descrito acima não consta na Instrução Normativa nº 05/2016, tendo a Autuada utilizado crédito fiscal pela alíquota de 20%, quando o correto seria a alíquota de 18%.

Diante do exposto, diz manter para esta infração, a cobrança em seu montante integral.

Infração 04 - diz que o Defendente alega que o montante relativo à antecipação parcial fora recolhido em mês divergente (03 de abril de 2017) da escrituração e no momento do adimplemento mensal aquele fora abatido do valor total devido.

Observa que ao analisar o recolhimento efetuado pelo Autuado, conforme cópia à fl. 35, constatou que o pagamento foi feito em 29/12/2016, e não em 03 de abril de 2017, e o recolhimento é referente ao mês 12/2016, e não ao mês 02/2017. Como pode a empresa querer atribuir o recolhimento do

exercício de 2016 ao exercício seguinte, ou seja, ao que ocorreria dois meses à frente, e no exercício seguinte.

Assim sendo, afirma que mantém para esta infração, a cobrança em seu montante integral.

Infração 05 – observa que o Autuado argui, que foram incluídas na acusação de falta de recolhimento do imposto, mercadorias tributadas na substituição tributária e isentas e que fazem parte do levantamento da acusação fiscal dessa infração

Observa que o Defendente se insurge contra algumas mercadorias que constam nas planilhas de débito, as quais analisa individualizadamente:

- #MIST D BENTA 450G UN – mistura para bolo, produto saiu da substituição tributária em 03/2016, mantém a cobrança;
- CARAMELO EMBARÉ 15UN - produto de bomboniere, sendo tributado normalmente pelo ICMS;
- MIST BOLO DB 450G UN - mistura para bolo, produto saiu da substituição tributária em 03/2016; e
- PIZ REZ CALAB 460G UN – trata-se de produto industrializado, com recheio, e pronta para consumo.

Observa que mantém para esta infração, a cobrança em seu montante integral.

Infração 06 - diz que o Autuado alega que houve equívoco da fiscalização na revisão das alíquotas aplicadas nas saídas, na medida em que foram considerados percentuais superiores ao disposto na legislação do ICMS.

Quanto a esta Infração as mercadorias que o Defendente discorda são:

- SHAMP+COM SEDA CACHOS DEF 325ML 15% DESC - produto incluído na Instrução Normativa nº 05/2016, conforme podemos constatar através do CÓDIGO NCM;
- SAB DAV VER 180G UN – produto não consta na Instrução Normativa nº 05/2016, e excluído das planilhas de débito;
- PROT LOREAL 120ML UN - produto incluído na Instrução Normativa nº 05/2016, conforme podemos constatar através do CÓDIGO NCM;
- SH DOVE 200ML UN - produto incluído na Instrução Normativa nº 05/2016, conforme podemos constatar através do CÓDIGO NCM;
- SH DOVE 400ML UN - produto incluído na Instrução Normativa nº 05/2016, conforme podemos constatar através do CÓDIGO NCM; e
- OUTROS RODUTOS – conforme planilha INFORMAÇÃO FISCAL – PLANILHA 06, em anexo.

Afirma reconhece como procedente em parte as alegações defensivas, uma vez que identificamos nas planilhas de débito, mercadorias que estão fora do Anexo Único da Instrução Normativa nº 05/2016, e que foram indevidamente, aplicada alíquota em montante superior ao permitido pela legislação do ICMS, informamos ainda o refazimento das planilhas levando em consideração tais produtos, e que anexamos a este PAF novas planilhas para esta Infração, remanescendo um crédito tributário no total de R\$ 15.321,24.

Infração 07 - observa que o Autuado, em sua peça defensiva, informa que ainda está levantando informações e documentos que demonstrarão a improcedência da infração, assim sendo, mantemos a cobrança em seu montante integral.

Infração 08 - Diz que também para esta infração, a Autuada, em sua peça defensiva, informa que ainda está levantando informações e documentos que demonstrarão a improcedência da infração, assim sendo, mantemos a cobrança em seu montante integral.

Infração 09 - Argui que ao apurar o valor da exigência consubstanciada na infração, verifica-se que os valores recolhidos consideraram a data da emissão da Nota Fiscal, e que houve recolhimento a maior para a maioria dos itens, bem como há cobrança de itens que estão no regime de Substituição Tributária e tiveram as Notas Fiscais com destaque de Substituição Tributária.

Menciona também que a infração tributária está sendo cobrada a mais, que o valor da infração totaliza R\$ 1.531,25, enquanto, o valor correto seria de R\$ 870,77, mesmo assim estaria adimplido na data da emissão da Nota Fiscal, e apenas a título de amostragem anexa extrato de lançamento e do extrato de pagamentos realizados pelo contribuinte, e que fazem parte do levantamento da acusação fiscal, conforme demonstrado na planilha em formato Excel (Doc. 3).

Friza que após análise da peça defensiva e das planilhas em Excel apresentadas pelo Defendente (Doc. 3), concluiu que procede em parte as alegações defensivas:

1 - Não houve recolhimento a maior para a maioria dos itens, uma vez que foi atribuído a cada mercadoria o MVA previsto no Anexo 1, do RICMS-BA/2012, e os valores efetivamente recolhidos pela Suplicante e que foram identificados do portal PSS – Portal de Sistemas da SEFAZ e consignados nas planilhas de débito;

2 - Não há, nas planilhas de débito, cobrança de itens que estão no regime de Substituição Tributária;

3 - Não há, nas planilhas de débito, Notas Fiscais com destaque de Substituição Tributária; e

4 - Quanto a cobrança referente ao mês de julho/2018, informamos que o valor apurado referente à Substituição Tributária é de R\$ 870,77, e que a empresa efetuou o recolhimento integral para este mês.

Assim sendo, mantem para esta infração a cobrança de um crédito tributário no montante de R\$ 1.962,13.

Infração 10 – Diz que o Autuado, em sua peça defensiva, informa que ainda está levantando informações e documentos que demonstrarão a improcedência da infração, assim sendo, mantemos a cobrança em seu montante integral.

Infração 11 – afirma que novamente o Autuado, em sua peça defensiva, informa que ainda está levantando informações e documentos que demonstrarão a improcedência da infração, assim sendo, mantemos a cobrança em seu montante integral.

Infração 12 – revela que o Impugnante alega em sua peça defensiva, ter verificado que as Notas Fiscais de nºs 120, 133, 3517, 3515, 159, 163, 166, 294, 314, 42222170, 4222168, 4222169 e 4222167, foram devidamente escrituradas, devendo ser excluídas do levantamento fiscal.

Diz reconhecer em parte as alegações da suplicante referentes a todas as Notas Fiscais que a Defendente comprovou a regular escrituração através dos dados contidos na planilha (Doc. 3) que acompanham a presente defesa, informamos a exclusão destas da planilha de débito. Mantemos a cobrança quanto às demais Notas Fiscais de Entrada não escrituradas, e informamos a anexação a este PAF de novas planilhas de débito para esta Infração.

Remanesce para esta Infração o montante de R\$ 1.173,54.

Diante do acatamento parcial das alegações da Autuada e efetuados os expurgos pertinentes constantes no PAF ora em lide, referentes as Infrações 01, 06, 09 e 12 correspondentes ao refazimento dos Demonstrativos de Débito para as mesmas, conclui pela procedência parcial do Auto de Infração reduzindo o valor da exigência para R\$ 155.808,38.

Em manifestação acerca da informação fiscal, às fls. 123 a 127, o Impugnante observa que, com o objetivo de facilitar a análise da matéria em exame no presente lançamento, a Contribuinte passa a tecer sua manifestação de forma segregada, abordando cada infração, o que faz nos seguintes termos.

Infração 01 - assinala que apesar de o Autuante ter acatado parte das alegações de defesa da Contribuinte, se faz necessária a elaboração de novo levantamento fiscal, pois permanecem na autuação, indicação de diversas mercadorias tributadas no regime normal do ICMS, as quais estão fora do regime da substituição tributária, fato que autoriza o creditamento do imposto destacado no documento fiscal.

Segue no quadro abaixo a indicação da descrição das mercadorias e das NCMs que ainda devem ser excluídas do levantamento fiscal as mercadorias elencadas em tabela à fl. 124.

Sendo assim, a Contribuinte reitera a necessidade de elaboração de novo levantamento fiscal, visando a exclusão das mercadorias tributadas no regime normal.

Infração 02 - Diz que ao analisar as razões de defesa da Contribuinte, o Autuante desconsiderou a indicação das mercadorias que são tributadas no regime normal do ICMS, estando fora de qualquer regra de isenção ou redução, o que autoriza o creditamento do imposto integral destacado no documento fiscal.

De forma detalhada, segue abaixo a indicação das mercadorias e NCMs tributados no regime normal que estão incluídas no levantamento da acusação fiscal de crédito indevido de mercadorias isentas ou com redução:

- BOBINA PLAST PICOT LISA C/6 34X45X015M – NCMs 39219090 e 39232190: Tributado Normal - 18%. Artigo 15, inciso I, alínea "a", da Lei nº 7.014/96 (Isento apenas para insumos agropecuários).
- AMENDOIM CRU COM CASCA KG – NCM 20081100: Tributado Normal - 18%. Artigo 15, inciso I, alínea "a", da Lei nº 7.014/96 (Faz parte da embalagem do produto acompanhando o mesmo na venda, saco p/ verduras, frutas e legumes).
- ERVILHA FRESCA BONDUELLE 200G – NCM 20054000: Tributado Normal - 18%. Artigo 15, inciso I, alínea "a", da Lei nº 7.014/96 (Alimento enlatado).

Sendo assim, pugna-se pela elaboração de novo levantamento fiscal, para que sejam excluídas todas as mercadorias tributadas no regime normal.

Infração 03 – Diz que o Autuante deixou de verificar que diversas mercadorias autuadas estão enquadradas na Instrução Normativa nº 05/2016, havendo incidência do adicional de 2% referente ao Fundo Estadual de Combate e Erradicação da Pobreza.

Apresenta a relação de todas as NCMs e a descrição por tipo de mercadorias incluídas no rol da Instrução Normativa nº 05/2016 à fl. 125.

Arremata requerendo nova análise dos documentos que comprovam a improcedência da infração, devendo ser excluída as mercadorias incluídas no rol da Instrução Normativa nº 05/2016.

Infração 04 - observa que em atenção à conclusão a informação fiscal, informa está revisando os pagamentos de antecipação e apresentará o respectivo comprovante, de modo que possa ser excluído do lançamento.

Com relação à Infração 05, frisa que ao analisar suas razões de defesa, o Autuante desconsiderou a indicação de diversas mercadorias tributadas na substituição tributária, rebatendo que essas estariam incluídas no rol de produtos com tributação normal, o que de fato não estão.

De forma detalhada, apresenta a relação de todas as NCMs e a descrição por tipo de mercadorias tributadas no regime da substituição tributária e que estão incluídas no levantamento da acusação fiscal em tela, fl. 126.

Ressalta, que a relação completa das mercadorias tributadas no regime da substituição tributária e que remanescem no levantamento da Infração 05 está na planilha “Infração 05 - Defesa”, gravada no CD que acompanhou a impugnação.

Sendo assim, requer-se a elaboração de revisão do levantamento fiscal da infração em tela para sejam consideradas a tributação correta para o crédito referente a tais mercadorias.

Infração 06 - Em que pese a revisão parcial da infração, é necessária nova análise para exclusão de produtos que não estão no rol de mercadorias do Anexo Único da Instrução Normativa nº 05/2016, conforme demonstrativo que segue com a presente manifestação (Doc. 1 - Infração 06).

A nova revisão se justifica, pois foram mantidos xampus normais – que não são tinturas – e protetores solares, que não são produtos de beleza para cuidados da pele.

Infração 09 - assinala que apesar de o Autuante ter acatado parte das alegações de defesa da Contribuinte, se faz necessária a elaboração de novo levantamento, uma vez que o Autuante desconsiderou a cobrança de itens que estão no regime de Substituição Tributária e tiveram as Notas Fiscais com destaque de Substituição Tributária.

Como também ignorou o fato que os pagamentos realizados pelo contribuinte, fazem parte do levantamento da acusação fiscal dessa infração, conforme demonstram os dados contidos na planilha denominada “Infração 09 Defesa”, gravada no CD que acompanhou a impugnação.

Pugna pela elaboração de novo levantamento fiscal, para comprovação das inclusões indevidas na imputação da presente infração.

Infração 12 - manifesta sua concordância com a conclusão da informação fiscal relativamente à infração 12.

Conclui, por todas as razões aqui expostas diz reiterar suas razões de defesa com relação ao quanto não acatado na informação fiscal e pugna pela improcedência da autuação.

Em nova informação o Autuante, às fls. 134 a 148, assinala que contra-arrazoas ponto a ponto as alegações da defesa:

Infração 01 – destaca que em sua peça defensiva, o Autuado afirma que foram incluídas na acusação de crédito indevido, mercadorias tributadas no regime normal do ICMS, as quais estão fora do regime da substituição tributária, o que autoriza o creditamento do imposto destacado no documento fiscal.

Observa que a título de amostragem, indica algumas mercadorias tributadas no regime normal, e que estão incluídas no levantamento da acusação fiscal de crédito indevido.

Passa a analisar individualizadamente cada produto apontado pelo Autuado:

- CASTANHA CAJU CAST CARRILHO C/PIMENTA 10 – Produto enquadrado na substituição tributária, conforme ANEXO 1 DO REGULAMENTO DO ICMS, na posição 11.0 – PRODUTOS ALIMENTÍCIOS – item 11.11.0 – NCM 2008-1 – Amendoin e castanhas tipo aperitivo, em embalagem de conteúdo igual ou inferior a 1 Kg;
- CASTANHA DO PARA VOVO NIZE 150G – Produto enquadrado na substituição tributária, conforme ANEXO 1 DO REGULAMENTO DO ICMS, na posição 11.0 – PRODUTOS ALIMENTÍCIOS – item 11.11.0 – NCM 2008-1 – Amendoin e castanhas tipo aperitivo, em embalagem de conteúdo igual ou inferior a 1 Kg;
- CX P/PANETONE 400G FRUT C/100 - Produto enquadrado no regime da substituição tributária, informamos trata-se de caixas para embalagem de panetones na secção de PADARIA dos mercados e supermercados, produto enquadrado no regime da substituição tributária, portanto o produto acessório (CAIXA PANETONE), acompanha a tributação do produto principal (PÃO, BISCOITO, PANETONE, etc.);
- ERVILHA FRESCA BONDUELLE 200G - Produto isento e excluído das planilhas de débito;
- ESPETINHO JUNDIAÍ LINGUIÇA MISTA 480G, etc. – Produto enquadrado na substituição tributária, conforme ANEXO 1 DO REGULAMENTO DO ICMS, na posição 11.0 – PRODUTOS ALIMENTÍCIOS – item 11.31 – NCM 0201, 0202, 0204 e 0206 – Carne de gado bovino, ovino, e bufalino e produtos comestíveis resultantes da matança desse gado frescos, resfriados ou congelados, bem como o item – 11.35.0 - NCM 0207, 0209, 0210.99 e 1501 – Carnes e demais produtos comestíveis frescos, resfriados, congelados, salgados, em salmoura, simplesmente temperados, secos ou defumados, resultantes do abate de aves;
- ESPETINHO NUTRIAL LINGUIÇA CONG 370G – Produto enquadrado na substituição tributária, conforme ANEXO 1 DO REGULAMENTO DO ICMS, na posição 11.0 – PRODUTOS ALIMENTÍCIOS – item 11.31 – NCM 0201, 0202, 0204 e 0206 – Carne de gado bovino, ovino, e bufalino e produtos comestíveis resultantes da matança desse gado frescos, resfriados ou congelados, bem como o item – 11.35.0 - NCM 0207, 0209, 0210.99 e 1501 – Carnes e demais produtos comestíveis frescos, resfriados, congelados, salgados, em salmoura, simplesmente temperados, secos ou defumados, resultantes do abate de aves;
- ESPETINHO NUTRIAL MISTO CONG 500G – Produto enquadrado na substituição tributária, conforme ANEXO 1 DO REGULAMENTO DO ICMS, na posição 11.0 – PRODUTOS ALIMENTÍCIOS – item 11.31 – NCM 0201, 0202, 0204 e 0206 – Carne de gado bovino, ovino, e bufalino e produtos comestíveis resultantes da matança desse gado frescos, resfriados ou congelados, bem como o item – 11.35.0 - NCM 0207, 0209, 0210.99 e 1501 – Carnes e demais produtos comestíveis frescos, resfriados, congelados, salgados, em salmoura, simplesmente temperados, secos ou defumados, resultantes do abate de aves;
- SACO P/1 BAGUETE MF13X80 C/1000 - Produto enquadrado no regime da substituição tributária, informamos trata-se de sacos para embalagem de pães na secção de PADARIA dos mercados e supermercados, produto enquadrado no regime da substituição tributária, portanto o produto acessório (SACO PADARIA 40X50) acompanham a tributação do produto principal (PÃO, BISCOITO, PANETONE, etc.);
- SACO PAP KRAFT PARDO PÃO 44X54 1000 - Produto enquadrado no regime da substituição tributária, informamos trata-se de sacos para embalagem de pães na secção de PADARIA dos mercados e supermercados, produto enquadrado no regime da substituição tributária, portanto o produto acessório (SACO PADARIA 40X50) acompanham a tributação do produto principal (PÃO, BISCOITO, PANETONE, etc.);

- SACO PLAST CHOCOTONE 400GR FD 500UN - Produto enquadrado no regime da substituição tributária, informamos trata-se de sacos para embalagem de pães na secção de PADARIA dos mercados e supermercados, produto enquadrado no regime da substituição tributária, portanto o produto acessório (SACO PADARIA 40X50) acompanham a tributação do produto principal (PÃO, BISCOITO, PANETONE, etc.);
- SACOLA BAU RETORNÁVEL RAFIA 102 - Produto enquadrado na substituição tributária, conforme ANEXO 1 DO REGULAMENTO DO ICMS, na posição 12.0 – PRODUTOS DE PAPELARIA – item 12.5.0 – NCM 4202.1 E 4202.9 – Baús, malas e maletas para viagem;
- SC PÃO GRANDE – 55X30 C/1000 - Produto enquadrado no regime da substituição tributária, informamos trata-se de sacos para embalagem de pães na secção de PADARIA dos mercados e supermercados, produto enquadrado no regime da substituição tributária, portanto o produto acessório (SACO PADARIA 40X50) acompanham a tributação do produto principal (PÃO, BISCOITO, PANETONE, etc.);
- LAPISEIRA BIC VELOCITY PENCIL 0.7 – Produto tributado normalmente pelo ICMS e excluído das planilhas de débito;
- PEITO FRANGO SEARA DESFIADO 400G - Produto industrializado da marca SADIA, sendo tributado normalmente pelo ICMS e excluído das planilhas de débito; e
- OUTROS PRODUTO – Conf. Planilha INFORMAÇÃO FISCAL – INFRAÇÃO 01, em anexo.

Remanesce um crédito tributário no total de R\$ 41.613,18.

Infração 02 - destaca que o Autuado informa que o Auditor Fiscal ignorou o fato de que diversas mercadorias são tributadas no regime normal do ICMS, estando fora de qualquer regra de isenção ou redução, o que autoriza o creditamento do imposto destacado no documento fiscal.

Quanto a esta Infração, enumera as mercadorias que o Defende discorda explicitando a fundamentação:

- AMENDOIM CRU COM CASCA KG - Produto “in natura”, sem qualquer beneficiamento, portanto isento do ICMS, conforme Artigo do Regulamento do ICMS transcrita abaixo:

Da Isenção das Operações com Produtos Hortifrutigranjeiros, Agropecuários e Extrativos Animais e Vegetais
Art. 14. São isentas do ICMS as operações com hortaliças, frutas, animais, produtos agropecuários e produtos extrativos animais e vegetais:
I - nas saídas internas e interestaduais efetuadas por quaisquer estabelecimentos, exceto se destinados a industrialização, dos seguintes produtos hortícolas e frutícolas em estado natural, resfriados ou congelados (Conv. ICM 44/75 e Convs. ICMS 94/05);
- BOBINA PLAST PICOT LISA C/6 34X45X015M – Produto ISENTO – Trata-se de bobinas com sacos plásticos disponíveis na secção de HORTIFRUTIGRANJEIROS dos mercados e supermercados para acondicionarem frutas e verduras, produtos beneficiados com isenção, portanto o produto acessório (bobinas com sacos plásticos) acompanha a tributação do (s) produtos (s) principal; e
- ERVILHA FRESCA BONDUELLE 200G – Produto ISENTO - mercadoria em estado “fresca”, portanto produto beneficiado pela isenção.

Infração 03 - destaca que a Defendente, que ao apurar o valor da exigência consubstanciada na infração em referência, o Agente Fiscal deixou de verificar que diversas mercadorias, estão enquadradas na Instrução Normativa nº 05/16.

Quanto a esta Infração enumera e esclarece as mercadorias que o Defendente discorda:

- CREME FRUCTIS PENT 250ML. LISO ABSOLUTO – informa que o produto descrito acima consta na Instrução Normativa nº 05/2016, no entanto o Autuado utiliza crédito fiscal de ICMS utilizando as alíquotas de 25% e 27%, quando deveria ter utilizado o crédito fiscal de ICMS utilizando a alíquota de 20%;
- DEMAQUILANTE DAVENE HIGIPORO 120G - informa que o produto descrito acima consta na Instrução Normativa nº 05/2016, no entanto, o Autuado utiliza crédito fiscal de ICMS utilizando as alíquotas de 25% e 27%, quando deveria ter utilizado o crédito fiscal de ICMS utilizando a alíquota de 20%;
- ESMALTE COLORAMA 8ML 2X1 CEREJA - informa que o produto descrito acima consta na Instrução Normativa nº 05/2016, no entanto o Autuado utiliza crédito fiscal de ICMS utilizando a alíquota de 25%, quando deveria ter utilizado o crédito fiscal de ICMS utilizando a alíquota de 20%;
- ESMALTE COLORAMA 8ML CREM. BLACK - informa que o produto descrito acima consta na Instrução Normativa nº 05/2016, no entanto o Autuado utiliza crédito fiscal de ICMS utilizando a alíquota de 25%, quando deveria ter utilizado o crédito fiscal de ICMS utilizando a alíquota de 20%;
- HIDRATANTE MONANGE 400ML PELE EXT SECA – informa que o produto descrito acima NÃO consta na Instrução Normativa nº 05/2016, no entanto o Autuado utiliza crédito fiscal de ICMS utilizando a alíquota de 20%, quando deveria ter utilizado o crédito fiscal de ICMS utilizando a alíquota de 18%;

- HIDRATANTE NIVEA P/BANHO 250ML VANILA – informa que o produto descrito acima NÃO consta na Instrução Normativa nº 05/2016, no entanto o Autuado utiliza crédito fiscal de ICMS utilizando a alíquota de 20%, quando deveria ter utilizado o crédito fiscal de ICMS utilizando a alíquota de 18%;
- KIT AVEIA DAVENE 180ML GTIS SABON. INTEN - informa que o produto descrito acima NÃO consta na Instrução Normativa nº 05/2016, tendo o Autuado utilizado crédito fiscal pela alíquota de 20%, quando o correto seria a alíquota de 18%;
- LEITE DE COLONIA 100ML TRAD - informa que o produto descrito acima não consta na Instrução Normativa nº 05/2016, tendo o Autuado utilizado crédito fiscal pela alíquota de 20%, quando o correto seria a alíquota de 18%;
- LEITE DE COLONIA 100ML TRAD - informa que o produto descrito acima não consta na Instrução Normativa nº 05/2016, tendo o Autuado utilizado crédito fiscal pela alíquota de 20%, quando o correto seria a alíquota de 18%;
- LEITE HID PAIXÃO 200ML ONLY YOU - informa que o produto descrito acima não consta na Instrução Normativa nº 05/2016, tendo o Autuado utilizado crédito fiscal pela alíquota de 20%, quando o correto seria a alíquota de 18%;
- LOÇÃO HID DOVE 200ML NUT INT - informa que o produto descrito acima não consta na Instrução Normativa nº 05/2016, tendo o Autuado utilizado crédito fiscal pela alíquota de 20%, quando o correto seria a alíquota de 18%;
- LOÇÃO HID JOHNSONS 200ML P. SONHOS - informa que o produto descrito acima não consta na Instrução Normativa nº 05/2016, tendo o Autuado utilizado crédito fiscal pela alíquota de 20%, quando o correto seria a alíquota de 18%;
- LOÇÃO HID TOK CORP 290ML MACADAMIA – informa que o produto descrito acima não consta na Instrução Normativa nº 05/2016, tendo o Autuado utilizado crédito fiscal pela alíquota de 20%, quando o correto seria a alíquota de 18%;
- LOÇÃO HID VASENOL TOT CACAU 200ML – informa que o produto descrito acima não consta na Instrução Normativa nº 05/2016, tendo o Autuado utilizado crédito fiscal pela alíquota de 20%, quando o correto seria a alíquota de 18%; e
- UMIDIFICADOR COND TOK 440ML KARITE - informa que o produto descrito acima NÃO consta na Instrução Normativa nº 05/2016, tendo o Autuado utilizado crédito fiscal pela alíquota de 20%, quando o correto seria a alíquota de 18%.

Assevera que mantém para esta infração, a cobrança em seu montante integral.

Infração 04 - Informa a Defendente está revisando os pagamentos de antecipação e apresentará o respectivo comprovante, de modo que possa ser excluído do lançamento.

Assim sendo, afirma mantém para esta infração, a cobrança em seu montante integral.

Infração 05 - revela que o Autuado alegou que foram incluídas na acusação de falta de recolhimento do imposto, mercadorias tributadas na substituição tributária e isentas e que fazem parte do levantamento da acusação fiscal dessa infração:

Diz que o Autuado se insurge contra algumas mercadorias que constam nas planilhas de débito, as quais analisa individualizadamente tais mercadorias:

- #MIST D BENTA 450G UN – mistura para bolo, produto saiu da substituição tributária em 03/2016, sendo tributado normalmente pelo ICMS, mantém a cobrança;
- CARAMELO EMBARÉ 15UN - produto de bomboniere, sendo tributado normalmente pelo ICMS;
- MIST B FLEISH PÃO UN - mistura para bolo, produto saiu da substituição tributária em 03/2016, sendo tributado normalmente pelo ICMS;
- MIST P/BOL YOK BRO UN - mistura para bolo, produto saiu da substituição tributária em 03/2016, sendo tributado normalmente pelo ICMS;
- MIST P/PÃO FRANCES KG - mistura para bolo, produto saiu da substituição tributária em 03/2016, sendo tributado normalmente pelo ICMS;
- MIST BOLO FINNA 450G BAUN - mistura para bolo, produto saiu da substituição tributária em 03/2016, sendo tributado normalmente pelo ICMS;
- MIST BOLO MARATA MILHO 450G - mistura para bolo, produto saiu da substituição tributária em 03/2016, sendo tributado normalmente pelo ICMS;
- MIST D BENTA UN - mistura para bolo, produto saiu da substituição tributária em 03/2016, sendo tributado normalmente pelo ICMS;
- MIST P/BOLO SARANDI 400G TRAD - mistura para bolo, produto saiu da substituição tributária em 03/2016, sendo tributado normalmente pelo ICMS;
- PIZ REZ CALAB 460G UN – trata-se de produto industrializado, com recheio, e pronta para consumo, sendo tributado normalmente pelo ICMS;

- PIZ SEAR MUSS 460G UN – trata-se de produto industrializado, com recheio, e pronta para consumo, sendo tributado normalmente pelo ICMS; e
- PIZZA SADIA PORTUG UN – trata-se de produto industrializado, com recheio, e pronta para consumo, sendo tributado normalmente pelo ICMS.

Afirma que mantém para esta infração, a cobrança em seu montante integral.

Infração 06 – registra que o Autuado alegou ser necessária nova análise para exclusão de produtos que estão no rol de mercadorias do Anexo Único da Instrução Normativa nº 05/2016, conforme (Doc. 1 – Infração 06), e que foram mantidos xampus normais – que não são tinturas - e protetores solares, que não são produtos de beleza para cuidados da pele.

Informa que, após revisão das planilhas de débito, para esta infração, não estejam incluídas na Instrução Normativa nº 05/2016. Informamos ainda que algumas mercadorias, como os mencionados acima, pela Defendente, como xampus normais e protetores solares, foram incluídos nas planilhas, pelo fato de que a Autuada deu saída de tais mercadorias com alíquotas de 17%, quando no período, já vigia a alíquota de 18%, conforme é demonstrado na planilha Informação Fiscal – Infração 06, em anexo.

Arremata asseverando que remanesce, para esta infração, um crédito tributário no total de R\$ 15.321,24.

Infração 07 - registra que o Autuado, em sua nova peça defensiva, não se reporta a esta infração, assim sendo, mantemos a cobrança em seu montante integral.

Infração 08 - observa que também para esta infração, a Autuada, em sua nova peça defensiva, também não se reporta a esta infração, mantém a cobrança em seu montante integral.

Infração 09 - frisa que o Autuado argui em sua manifestação, o fato de que foi desconsiderada a cobrança de itens que estão no regime de Substituição Tributária e tiveram as Notas Fiscais com destaque de Substituição Tributária, sem, no entanto, mencionar quais seriam estas notas fiscais.

Menciona também que os pagamentos realizados pelo contribuinte, fazem parte do levantamento da acusação fiscal dessa infração. Quanto a esta alegação, informamos que todos os pagamentos realizados pelo contribuinte, foram lançados nas planilhas de débito, conforme pode ser facilmente constatado nas referidas planilhas.

Assim sendo, mantém para esta infração a cobrança de um crédito tributário no montante de R\$ 1.962,13.

Infração 10 - diz que o Autuado, em sua peça defensiva, também não se reporta a esta infração, assim sendo, mantemos a cobrança em seu montante integral.

Infração 11 - frisa que novamente o Autuado, em sua nova peça defensiva, não se reporta a esta infração, mantemos a cobrança em seu montante integral.

Infração 12 - destaca que o Autuado informa a sua concordância com a conclusão da informação fiscal relativamente à Infração 12.

Remanescendo, para esta Infração, o montante de R\$ 1.173,54.

Conclui assinalando que restou acatada parcialmente as alegações do Autuado e efetuados os expurgos pertinentes constantes no PAF ora em lide, referentes às Infrações 01, 06, 09 e 12 correspondentes ao refazimento dos Demonstrativos de Débito para as mesmas, exige em favor da Fazenda Pública Estadual um crédito tributário de ICMS, no valor de R\$ 155.808,38, acrescidos dos consectários legais pertinentes.

VOTO

De início, verifico presentes no Processo Administrativo Fiscal em tela os pressupostos de validade processual, encontrando-se definidos o autuado, os montantes e o fato gerador do débito fiscal exigido, estando o lançamento de ofício de acordo com o estabelecido nos termos dos art. 39 do RPAF-BA/99 e art. 142 do CTN.

Depois de examinar os termos constantes neste processo, constato que: a descrição dos fatos e sua capituloção legal são condizentes com os fatos reais e com o direito aplicável. Foi obedecido o devido processo legal, através do qual o Impugnante exerceu a ampla defesa e o contraditório, haja vista que lhe foram entregues as peças necessárias à sua defesa, bem como foram obedecidos os prazos previstos legalmente e demais exigências formais. Portanto, não se encontram presentes neste processo, qualquer dos pressupostos de nulidades preconizados pela legislação de regência, precípuamente os elencados no art. 18 do RPAF-BA/99, que pudesse inquinar de nulidade do presente lançamento.

O Autuado solicita a realização de diligência para demonstrar a improcedência da autuação. Indefiro o pedido com base na alínea “a”, do inciso I, do art. 147 do RPAF-BA/99, tendo em vista que os elementos constantes nos autos são suficientes para as conclusões acerca da lide, sendo desnecessária a mencionada diligência, em vista das provas produzidas nos autos. Diante do levantamento fiscal e com base nos documentos acostados ao PAF, cujas cópias foram fornecidas ao Autuado, mediante recibo, não se verificou dúvida quanto aos cálculos contidos nos demonstrativos elaborados pelo Autuante.

No mérito, o Auto de Infração em epígrafe é composto por doze infrações arroladas pela fiscalização, conforme relatadas na inicial.

Infração 01 - cuida da utilização indevida de crédito fiscal de ICMS referente a mercadorias adquiridas com pagamento de imposto por antecipação tributária, consoante demonstrativos acostados em mídia CD à fl. 23.

Em sede defesa o Autuado alegou que foram incluídas no levantamento fiscal mercadorias tributadas no regime normal do ICMS, as quais estão fora do regime de substituição tributária e permitem o creditamento do imposto destacado, elencando as referidas mercadorias.

O Autuante apresentou sua análise de cada um dos produtos apontados pelo Defendente, explicitando o fundamento da inclusão no levantamento:

- CASTANHA CAJU CAST CARRILHO C/PIMENTA 10 – Produto enquadrado na substituição tributária, conforme ANEXO 1 DO REGULAMENTO DO ICMS, na posição 11.0 – PRODUTOS ALIMENTÍCIOS – item 11.11.0 – NCM 2008-1 – Amendoin e castanhas tipo aperitivo, em embalagem de conteúdo igual ou inferior a 1 Kg;
 - CX P/PANETONE 400G FRUT C/100 - Produto enquadrado no regime da substituição tributária, informamos trata-se de caixas para embalagem de panetones na secção de PADARIA dos mercados e supermercados, produto enquadrado no regime da substituição tributária, portanto o produto acessório (CAIXA PANETONE), acompanha a tributação do produto principal (PÃO, BISCOITO, PANETONE, etc.);
 - ERVILHA FRESCA BONDUELLE 200G - Produto isento e excluído das planilhas de débito;
 - ESPETINHO JUNDIAÍ LINGUIÇA MISTA 480G, etc. – Produto enquadrado na substituição tributária, conforme ANEXO 1 DO REGULAMENTO DO ICMS, na posição 11.0 – PRODUTOS ALIMENTÍCIOS – item 11.31 – NCM 0201, 0202, 0204 e 0206 – Carne de gado bovino, ovino, e bufalino e produtos comestíveis resultantes da matança desse gado frescos, resfriados ou congelados, bem como o item – 11.35.0 - NCM 0207, 0209, 0210.99 e 1501 – Carnes e demais produtos comestíveis frescos, resfriados, congelados, salgados, em salmoura, simplesmente temperados, secos ou defumados, resultantes do abate de aves;
 - LAPISEIRA BIC VELOCITY PENCIL 0.7 – Produto tributado normalmente pelo ICMS e excluído das planilhas de débito;
 - PEITO FRANGO SEARA DESFIADO 400G - Produto industrializado da marca SADIA, sendo tributado normalmente pelo ICMS e excluído das planilhas de débito;
 - SACO PLAST PÃO FRANCES 34X40 C/1000 - Produto enquadrado no regime da substituição tributária, informamos trata-se de sacos para embalagem de pães na secção de PADARIA dos mercados e supermercados, produto enquadrado no regime da substituição tributária, portanto o produto acessório (SACO PADARIA 40X50) acompanham a tributação do produto principal (PÃO, BISCOITO, PANETONE, etc.);
 - SACOLA BAU RETORNÁVEL RAFIA 102 - Produto enquadrado na substituição tributária, conforme ANEXO 1 DO REGULAMENTO DO ICMS, na posição 12.0 – PRODUTOS DE PAPELARIA – item 12.5.0 – NCM 4202.1 E 4202.9 – Baús, malas e maletas para viagem;
 - OUTROS PRODUTO – Conf. Planilha INFORMAÇÃO FISCAL – INFRAÇÃO 01, em anexo.
- Reconheceu como procedente em parte as alegações defensivas, quanto aos produtos ERVILHA FRESCA BONDUELLE 200G, LAPISEIRAS E PEITO FRANGO SEARA DESFIADO.

Informou o refazimento das planilhas levando em consideração os produtos enquadrados no regime da substituição tributária, e que anexa novas planilhas para esta Infração, no CD à fl. 95, remanescendo um crédito tributário no total de R\$ 41.613,18.

Por entender que os esclarecimentos prestados pelo Autuante correspondem à classificação tributária da legislação de regência, acolho os argumentos para a manutenção das citadas mercadorias no levantamento fiscal.

Observo que nessa linha de entendimento o CONSEF tem julgado a matéria, a exemplo dos Autos de Infração lavrados contra o próprio Defendente, Acórdão Nº 0125-01.21- VD e Acórdão nº 0246-04. 21-VD.

Pelo expedito, concluo pela subsistência parcial da Infração 01 no valor de R\$ 41.613,18, consoante demonstrativo constante do CD, à fl. 95.

Infração 02 - utilização indevida de crédito fiscal de ICMS referente a aquisição de mercadorias com saídas subsequente beneficiadas com isenção ou redução do imposto, conforme demonstrativos acostados às fl. 22 e CD à fl. 40.

Em sede de defesa, o Impugnante alegou que o levantamento fiscal ignorou o fato de que diversas mercadorias são tributadas no regime normal do ICMS, estando fora de qualquer regra de isenção ou redução, o que autoriza o creditamento do imposto destacado no documento fiscal.

O Autuante, para cada uma das mercadorias que o Defendente discorda apresentou a fundamentação da acusação fiscal:

- AMENDOIM CRU COM CASCA KG - Produto “in natura”, sem qualquer beneficiamento, portanto isento do ICMS, conforme Artigo do Regulamento do ICMS transcrita abaixo:

Da Isenção das Operações com Produtos Hortifrutigranjeiros,

Agropecuários e Extrativos Animais e Vegetais

Art. 14. São isentas do ICMS as operações com hortaliças, frutas, animais, produtos agropecuários e produtos extrativos animais e vegetais:

I - nas saídas internas e interestaduais efetuadas por quaisquer estabelecimentos, exceto se destinados a industrialização, dos seguintes produtos hortícolas e frutícolas em estado natural, resfriados ou congelados (Conv. ICM 44/75 e Convs. ICMS 94/05);

- BOBINA PLAST PICOT LISA C/6 34X45X015M – Produto ISENTO – Trata-se de bobinas com sacos plásticos disponíveis na seção de HORTIFRUTIGRANJEIROS dos mercados e supermercados para acondicionarem frutas e verduras, produtos beneficiados com isenção, portanto o produto acessório (bobinas com sacos plásticos) acompanha a tributação do (s) produtos (s) principal; e

- ERVILHA FRESCA BONDUELLE 200G – Produto ISENTO - mercadoria em estado “fresca”, portanto produto beneficiado pela isenção.

Por entender que os esclarecimentos prestados pelo Autuante correspondem à classificação tributária da legislação de regência, acolho os argumentos para a manutenção das citadas mercadorias no levantamento fiscal.

Observo que nessa linha de entendimento o CONSEF tem julgado a matéria, a exemplo dos Autos de Infração lavrado contra o próprio Defendente, Acórdão Nº 0125001.21-VD e Acórdão nº 0246-04.21-VD.

Pelo expedito, concluo pela subsistência da Infração 02.

Infração 03 - utilização indevida de crédito fiscal de ICMS em decorrência de destaque de imposto a maior nos documentos fiscais.

Em sua Defesa o Impugnante declarou que ao apurar o valor da exigência, deixou de verificar que diversas mercadorias estão enquadradas na IN nº 05/16.

O Autuante apresentou, para cada uma das mercadorias apontadas pela Defesa em sua discordância, os fundamentos do lançamento, a seguir reproduzidos:

- CREME FRUCTIS PENT 250ML. LISO ABSOLUTO – informa que o produto descrito acima consta na Instrução Normativa nº 05/2016, no entanto o Autuado utiliza crédito fiscal de ICMS utilizando as alíquotas de 25% e 27%, quando deveria ter utilizado o crédito fiscal de ICMS utilizando a alíquota de 20%;

- DEMAQUILANTE DAVENE HIGIPORO 120G - informamos que o produto descrito acima consta na Instrução Normativa nº 05/2016, no entanto, o Autuado utiliza crédito fiscal de ICMS utilizando as alíquotas de 25% e 27%, quando deveria ter utilizado o crédito fiscal de ICMS utilizando a alíquota de 20%;
- ESMALTE COLORAMA 8ML 2X1 CEREJA - informamos que o produto descrito acima consta na Instrução Normativa nº 05/2016, no entanto o Autuado utiliza crédito fiscal de ICMS utilizando a alíquota de 25%, quando deveria ter utilizado o crédito fiscal de ICMS utilizando a alíquota de 20%;
- ESMALTE COLORAMA 8ML CREM. BLACK - informamos que o produto descrito acima consta na Instrução Normativa nº 05/2016, no entanto o Autuado utiliza crédito fiscal de ICMS utilizando a alíquota de 25%, quando deveria ter utilizado o crédito fiscal de ICMS utilizando a alíquota de 20%;
- HIDRATANTE MONANGE 400ML PELE EXT SECA - informamos que o produto descrito acima NÃO consta na Instrução Normativa nº 05/2016, no entanto o Autuado utiliza crédito fiscal de ICMS utilizando a alíquota de 20%, quando deveria ter utilizado o crédito fiscal de ICMS utilizando a alíquota de 18%;
- HIDRATANTE NIVEA P/BANHO 250ML VANILA - informamos que o produto descrito acima NÃO consta na Instrução Normativa nº 05/2016, no entanto o Autuado utiliza crédito fiscal de ICMS utilizando a alíquota de 20%, quando deveria ter utilizado o crédito fiscal de ICMS utilizando a alíquota de 18%;
- KIT AVEIA DAVENE 180ML GTIS SABON. INTEN - informamos que o produto descrito acima NÃO consta na Instrução Normativa nº 05/2016, tendo o Autuado utilizado crédito fiscal pela alíquota de 20%, quando o correto seria a alíquota de 18%;
- LEITE DE COLONIA 100ML TRAD - informa que o produto descrito acima não consta na Instrução Normativa nº 05/2016, tendo o Autuado utilizado crédito fiscal pela alíquota de 20%, quando o correto seria a alíquota de 18%;
- LEITE DE COLONIA 100ML TRAD - informa que o produto descrito acima não consta na Instrução Normativa nº 05/2016, tendo o Autuado utilizado crédito fiscal pela alíquota de 20%, quando o correto seria a alíquota de 18%;
- LEITE HID PAIXÃO 200ML ONLY YOU - informa que o produto descrito acima não consta na Instrução Normativa nº 05/2016, tendo o Autuado utilizado crédito fiscal pela alíquota de 20%, quando o correto seria a alíquota de 18%;
- LOÇÃO HID DOVE 200ML NUT INT - informa que o produto descrito acima não consta na Instrução Normativa nº 05/2016, tendo o Autuado utilizado crédito fiscal pela alíquota de 20%, quando o correto seria a alíquota de 18%;
- LOÇÃO HID JOHNSONS 200ML P. SONHOS - informa que o produto descrito acima não consta na Instrução Normativa nº 05/2016, tendo o Autuado utilizado crédito fiscal pela alíquota de 20%, quando o correto seria a alíquota de 18%;
- LOÇÃO HID TOK CORP 290ML MACADAMIA – informa que o produto descrito acima não consta na Instrução Normativa nº 05/2016, tendo o Autuado utilizado crédito fiscal pela alíquota de 20%, quando o correto seria a alíquota de 18%;
- LOÇÃO HID VASENOL TOT CACAU 200ML – informa que o produto descrito acima não consta na Instrução Normativa nº 05/2016, tendo o Autuado utilizado crédito fiscal pela alíquota de 20%, quando o correto seria a alíquota de 18%; e
- UMIDIFICADOR COND TOK 440ML KARITE - informamos que o produto descrito acima NÃO consta na Instrução Normativa nº 05/2016, tendo o Autuado utilizado crédito fiscal pela alíquota de 20%, quando o correto seria a alíquota de 18%.

Por entender que os esclarecimentos prestados pelo Autuante correspondem à classificação tributária da legislação de regência, acolho os argumentos para a manutenção das citadas mercadorias no levantamento fiscal.

Pelo expedito, concluo pela subsistência da Infração 03.

Infração 04 - Utilização a mais de crédito fiscal de ICMS referente à antecipação parcial de mercadorias adquiridas de outra Unidade da Federação.

Em sede e Defesa o Impugnante informou que está revisando os pagamentos de antecipação e apresentará o respectivo comprovante, de modo que possa ser excluído do lançamento.

Como resta evidenciado que o Impugnante não carreou aos autos qualquer elemento capaz de elidir a acusação, concluo pela subsistência da Infração 04.

Infração 05 - Falta de recolhimento de ICMS em razão de ter praticado operações tributáveis como não tributáveis, regularmente escrituradas.

Em sua Impugnação, o Autuado alegou que foram incluídas na acusação fiscal de falta de recolhimento do imposto, mercadorias da substituição tributária e isentas.

Ao proceder a Informação Fiscal, o Autuante analisou cada uma das mercadorias apontadas pela defesa explicitando a situação tributária:

- #MIST D BENTA 450G UN – mistura para bolo, produto saiu da substituição tributária em 03/2016, sendo tributado normalmente pelo ICMS, mantém a cobrança;
- CARAMELO EMBARÉ 15UN - produto de bomboniere, sendo tributado normalmente pelo ICMS;
- MIST B FLEISH PÃO UN - mistura para bolo, produto saiu da substituição tributária em 03/2016, sendo tributado normalmente pelo ICMS;
- MIST P/BOL YOK BRO UN - mistura para bolo, produto saiu da substituição tributária em 03/2016, sendo tributado normalmente pelo ICMS;
- MIST P/PÃO FRANCES KG - mistura para bolo, produto saiu da substituição tributária em 03/2016, sendo tributado normalmente pelo ICMS;
- MIST BOLO FINNA 450G BAUN - mistura para bolo, produto saiu da substituição tributária em 03/2016, sendo tributado normalmente pelo ICMS;
- MIST BOLO MARATA MILHO 450G - mistura para bolo, produto saiu da substituição tributária em 03/2016, sendo tributado normalmente pelo ICMS;
- MIST D BENTA UN - mistura para bolo, produto saiu da substituição tributária em 03/2016, sendo tributado normalmente pelo ICMS;
- MIST P/BOLO SARANDI 400G TRAD - mistura para bolo, produto saiu da substituição tributária em 03/2016, sendo tributado normalmente pelo ICMS;
- PIZ REZ CALAB 460G UN – trata-se de produto industrializado, com recheio, e pronta para consumo, sendo tributado normalmente pelo ICMS;
- PIZ SEAR MUSS 460G UN – trata-se de produto industrializado, com recheio, e pronta para consumo, sendo tributado normalmente pelo ICMS; e
- PIZZA SADIA PORTUG UN – trata-se de produto industrializado, com recheio, e pronta para consumo, sendo tributado normalmente pelo ICMS.

Por entender que os esclarecimentos prestados pelo Autuante correspondem à classificação tributária da legislação de regência, acolho os argumentos para a manutenção das citadas mercadorias no levantamento fiscal.

Pelo expedito, concluo pela subsistência da Infração 05.

Infração 06 - Recolhimento a menos ICMS em razão da aplicação de alíquota diversa da prevista na legislação nas saídas de mercadorias regularmente escrituradas.

Em sua última manifestação nos autos, o Defendente alegou que apesar da revisão realizada pelo Autuante, é necessária nova análise para exclusão dos produtos que não estão elencados no Anexo Único, da IN nº 05/16, consoante demonstrativo que apresentou, pois foram mantidos xampus normais, que não são tinturas e protetores solar que não são produtos de beleza para cuidados da pele.

Em sua informação, o Autuante assinalou que após revisão das planilhas de débito para esta infração, algumas mercadorias, como as mencionadas acima pelo Defendente, como xampus normais e protetores solares, foram incluídas nas planilhas, pelo fato de que o Autuado deu saída de tais mercadorias com alíquotas de 17%, quando no período, já vigia a alíquota de 18%, conforme é demonstrado na planilha Informação Fiscal - Infração 06, em anexo - CD à fl. 95, reduzindo o valor do débito para R\$ 15.321,25.

Depois de examinar as peças atinentes a esse item da autuação, constato que assiste razão ao Autuante, uma vez que os ajustes por ele realizados e que reduziu o valor do débito originalmente lançado, decorrem de correções efetivamente estribadas na legislação de regência.

Pelo expedito, concluo pela subsistência parcial da Infração 06 no valor de R\$ 15.321,25, consoante demonstrativo constante do CD, à fl. 95.

Infração 07 - Falta de recolhimento de ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, na aquisição de mercadorias oriundas de outras Unidades da Federação e destinadas ao ativo fixo do próprio estabelecimento.

Infração 08 - Falta de recolhimento de ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, na aquisição de mercadorias oriundas de outras Unidades da Federação e destinadas a consumo do estabelecimento.

Em relação a essas duas infrações, o Defendente informa que ainda está levantando informações e documentos que demonstrarão a improcedência.

Como resta evidenciado nos autos que o Impugnante não carreou qualquer elemento capaz de elidir a acusação, concluo pela subsistência das Infrações 07 e 08.

A Infração 09 - Recolhimento a menor do ICMS por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras Unidades da Federação.

Em sua última manifestação, o Impugnante alegou que apesar de o Autuante ter acatado parte das alegações de defesa da Contribuinte, se faz necessária a elaboração de novo levantamento, uma vez que o Autuante desconsiderou a cobrança de itens que estão no regime de Substituição Tributária e tiveram as Notas Fiscais com destaque de Substituição Tributária, bem como ignorou o fato de que os pagamentos realizados, fazem parte do levantamento da acusação fiscal dessa infração, conforme demonstram os dados contidos na planilha denominada “Infração 09 Defesa”, gravada no CD que acompanhou a impugnação.

O Autuante, em sua última informação fiscal, destaca que o Autuado não mencionou quais seriam as notas fiscais alegadas, e quanto aos pagamentos, sustentou que todos os pagamentos realizados pelo contribuinte foram lançados nas planilhas de débito, facilmente verificável nas referidas planilhas, mantendo a exigência no valor de R\$ 1.962,13, conforme planilha constante do CD às fls. 95.

Depois de examinar os elementos, verifico que todas as alegações da Defesa acompanhadas de comprovação foram devidamente acatadas pelo Autuante, e os ajustes delas decorrentes reduziram o valor do débito, explicitado em demonstrativo, discriminando a origem da exigência remanescente, cuja cópia fora entregue ao Autuado. Por isso, acolho o novo demonstrativo de débito.

Pelo expedito, concluo pela subsistência parcial da Infração 09, no valor de 1.962,13, consoante demonstrativo, constante do CD, à fl. 95.

Infração 10 - Entrada no estabelecimento de mercadorias, bens ou serviços sujeitos a tributação sem o devido registro na escritura fiscal.

Infração 11 - Entrada no estabelecimento de mercadorias não tributáveis sem o devido registro a escrita fiscal.

Em relação a essas duas infrações, o Impugnante também declarou, sem carrear aos autos até o presente momento qualquer elemento de prova, que ainda está levantando informações e documentos que demonstrarão a improcedência dessas infrações.

Como resta evidenciado nos autos que o Impugnante não carreou qualquer elemento capaz de elidir a acusação, concluo pela subsistência das Infrações 10 e 11.

Infração 12 - Entrada no estabelecimento de mercadorias ou serviços sem o devido registro a escrita fiscal.

Em sede de Defesa, o Impugnante alegou ter verificado que as Notas Fiscais de nºs 120, 133, 3517, 3515, 159, 163, 166, 294, 314, 42222170, 4222168, 4222169 e 4222167, foram devidamente escrituradas, devendo ser excluídas do levantamento fiscal.

O Autuado informou que reconhece em parte as alegações do Impugnante referentes a todas as Notas Fiscais, que restou comprovada a regular escrituração através dos dados contidos na planilha (Doc. 3) que acompanham a defesa, efetuou a exclusão destas da planilha de débito e manteve a cobrança quanto às demais Notas Fiscais de Entrada não escrituradas, e anexou as novas planilhas de débito para esta Infração, demonstrando o débito remanescente de R\$ 1.173,55.

Em sua manifestação à fl. 127, o Autuado declarou a sua concordância com os ajustes efetuados pelo Autuante.

Assim, uma vez que com a intervenção do Autuante e com a concordância do Impugnante, afigura-se a inexistência de lida. Logo, concluo pela subsistência parcial da Infração 12, no valor de R\$ 1.173,55, conforme demonstrativo constante do CD, à fl. 95.

Logo, resta parcialmente caracterizada a exação objeto do presente Auto de Infração, nos termos discriminados no demonstrativo a seguir:

DEMONSTRATIVO COMPARATIVO AUTO DE INFRAÇÃO x JULGAMENTO					
INFRAÇÃO	AUTO DE INFRAÇÃO	INFORMAÇÃO FISCAL	JULGAMENTO	DECISÃO	MULTA
01	42.001,40	41.613,18	41.613,18	PROC. PARTE	60%
02	15.465,76	15.465,76	15.465,76	PROC	60%
03	34.653,83	34.653,83	34.653,83	PROC	60%
04	2.250,00	2.250,00	2.250,00	PROC	60%
05	38.574,67	38.574,67	38.574,67	PROC	60%
06	15.358,89	15.321,25	15.321,25	PROC. PARTE	60%
07	165,56	165,56	165,56	PROC	60%
08	1.948,85	1.948,85	1.948,85	PROC	60%
09	3.493,38	1.962,13	1.962,13	PROC. PARTE	60%
10	663,25	663,25	663,25	PROC	1%
11	2.016,37	2.016,37	2.016,37	PROC	1%
12	2.074,37	1.173,55	1.173,55	PROC. PARTE	1%
TOTAIS	158.666,33	155.808,40	155.808,40		

Voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE E PARTE** o Auto de Infração nº 298958.0106/21-7, lavrado contra **CENCOSUD BRASIL COMERCIAL S.A.**, devendo ser intimado o autuado, para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 151.955,23**, acrescido das multas de 60%, previstas nos inciso VII, alínea “a”, inciso II, alíneas “a” e “d”, III, do art. 42 da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além da multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de **R\$ 3.853,17**, prevista no inciso IX, do art. 42 da mesma Lei, e dos acréscimos moratórios previstos pela Lei 9.837/05.

Sala virtual das Sessões do CONSEF, 03 de junho de 2022.

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA - PRESIDENTE

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS - RELATOR

ALEXANDRINA NATÁLIA BISPO DOS SANTOS - JULGADORA