

**A. I. N°** - 089604.0005/21-1  
**AUTUADO** - AUTO PEÇAS RONI LTDA.  
**AUTUANTE** - JOSÉ ANTÔNIO CORREIA DE SOUZA  
**ORIGEM** - DAT SUL / INFRAZ SUDOESTE  
**PUBLICAÇÃO** - INTERNET – 13/06/2024

**3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL****ACÓRDÃO JJF N° 0100-03/24-VD**

**EMENTA:** ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. **a)** MERCADORIA ENQUADRADA NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. É vedado, pela legislação, utilizar crédito fiscal em decorrência do pagamento do imposto por antecipação ou substituição tributária; **b)** DESTAQUE DO IMPOSTO A MAIS NOS DOCUMENTOS FISCAIS. Infração comprovada de acordo com o levantamento fiscal. 2. FALTA DE RECOLHIMENTO. OPERAÇÃO TRIBUTADA COMO NÃO TRIBUTADA. Ficou comprovado que o defendente não destacou o ICMS relativo às operações com mercadorias tributáveis. 3. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. FALTA DE RECOLHIMENTO. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS PARA O ATIVO FIXO. É devido o imposto relativo à diferença de alíquotas em decorrência de operação interestadual, com mercadoria, bem ou serviço destinados ao uso, consumo ou ativo permanente do estabelecimento. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

O presente Auto de Infração, lavrado em 29/06/2021, refere-se à exigência de R\$ 74.614,58 de ICMS, acrescido da multa de 60%, em decorrência das seguintes irregularidades:

Infração 01 – 001.002.006: Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS referente a mercadorias adquiridas com pagamento do imposto por substituição tributária, nos meses de janeiro de 2017 a dezembro de 2018. Valor do débito: R\$ 32.107,62.

Infração 02 – 001.002.041: Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS em decorrência de destaque de imposto a mais nos documentos fiscais, nos meses de janeiro de 2017 a dezembro de 2018. Valor do débito: R\$ 31.905,45.

Infração 03 – 002.001.003: Falta de recolhimento do ICMS em razão de ter praticado operações tributáveis como não tributáveis, regularmente escrituradas, nos meses de janeiro a setembro e dezembro de 2017; janeiro, fevereiro, abril a dezembro de 2018. Valor do débito: R\$ 7.512,18.

Infração 04 – 006.001.001: Falta de recolhimento do ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, na aquisição de mercadorias oriundas de outras unidades da Federação destinadas ao ativo fixo do próprio estabelecimento, nos meses de janeiro, fevereiro, abril e setembro de 2017. Valor do débito: R\$ 3.089,33.

O Autuado, por meio de advogado, apresentou impugnação às fls. 39/40 do PAF. Com base no levantamento fiscal, alega que a cobrança se refere a antecipação parcial, sobre mercadorias advindas de outras unidades da Federação.

Alega que a cobrança não deve prosperar em sua totalidade, porque parte do débito fiscal é inexistente, uma vez que o ICMS antecipação parcial referente à Nota Fiscal nº 12869, emitida em 03/08/2015, da empresa Hydronlubz Indústria e Comércio Ltda. foi recolhido aos cofres públicos

do Estado no prazo regulamentar, conforme código de receita 1145 (em anexo), de modo que, manter a cobrança seria impor sobrecarga tributária ao contribuinte.

Quanto ao ICMS antecipação tributária incidente sobre a nota fiscal relacionada de número NF-e 331708, informa que declina em fazer o recolhimento da forma legal, com a devida redução de multa prevista em lei.

Encaminha em anexo, planilha de memória de cálculo, comprovantes de pagamento bancário, DAE de pagamento dos valores reconhecidos.

Diante do exposto, solicita a procedência parcial do presente Auto de Infração.

O Autuante presta informação fiscal às fls. 1159/1160 dos autos. Faz uma síntese das alegações defensivas e esclarece que o período fiscalizado se refere a 01/01/2017 a 31/12/2018, não abrangendo o período citado pelo Autuado.

Conclui pedindo a procedência do Auto de Infração em tela.

## VOTO

Inicialmente, constato que o presente Auto de Infração está embasado nos demonstrativos elaborados pelo autuante, foram fornecidas ao Autuado, cópias dos mencionados demonstrativos, não foi identificado qualquer prejuízo para a Defesa, a infração apurada foi descrita de forma compreensível, foram indicados os dispositivos infringidos e da multa aplicada, relativamente às irregularidades apuradas, não foi constatada violação ao devido processo legal e a ampla defesa, sendo o imposto e sua base de cálculo apurados consoante o levantamento acostado aos autos, que é de fácil entendimento quanto ao método de apuração do imposto exigido, e não se encontram no presente processo os motivos elencados na legislação para se determinar a nulidade deste lançamento.

O presente Auto de Infração refere-se à exigência de ICMS, tendo sido apuradas quatro infrações à legislação tributária, conforme descrição dos fatos e demonstrativos acostados aos autos.

Infração 01: Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS referente a mercadorias adquiridas com pagamento do imposto por substituição tributária, nos meses de janeiro de 2017 a dezembro de 2018.

Conforme art. 290 do RICMS-BA/12, ocorrido o pagamento do ICMS por antecipação ou substituição tributária, ficam desoneradas de tributação as operações internas subsequentes com as mesmas mercadorias, sendo, por conseguinte, vedada, salvo exceções expressas, a utilização do crédito fiscal pelo adquirente, extensiva essa vedação ao crédito relativo ao imposto incidente sobre os serviços de transporte das mercadorias objeto de antecipação ou substituição tributária.

Infração 02: Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS em decorrência de destaque de imposto a mais nos documentos fiscais, nos meses de janeiro de 2017 a dezembro de 2018.

Quando o imposto não estiver destacado no documento fiscal ou o seu destaque tiver sido feito a menos, a utilização do crédito fiscal restante ou não destacado ficará condicionada à regularização mediante emissão de documento fiscal complementar, pelo remetente ou prestador e somente será admitido o crédito fiscal do valor do imposto corretamente calculado, se o imposto for destacado a mais do que o devido no documento fiscal.

Infração 03: Falta de recolhimento do ICMS em razão de ter praticado operações tributáveis como não tributáveis, regularmente escrituradas, nos meses de janeiro a setembro e dezembro de 2017; janeiro, fevereiro, abril a dezembro de 2018.

Restando comprovado que o Contribuinte não destacou o ICMS relativo às operações com mercadorias tributáveis, é devido o imposto apurado no levantamento fiscal.

Infração 04: Falta de recolhimento do ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, na aquisição de mercadorias oriundas de outras unidades da Federação destinadas

ao ativo fixo do próprio estabelecimento, nos meses de janeiro, fevereiro, abril e setembro de 2017.

Relativamente à diferença de alíquotas, a Lei 7.014/96, prevê a incidência de ICMS sobre a entrada efetuada por contribuinte do imposto em decorrência de operação interestadual iniciada em outra unidade da Federação, quando as mercadorias forem destinadas ao uso, consumo ou ativo permanente (art. 4º, inciso XV, da Lei 7.014/96).

O Defendente alegou que a cobrança não deve prosperar em sua totalidade, porque parte do débito é inexistente, uma vez que o ICMS antecipação parcial referente à Nota Fiscal nº 12869, emitida em 03/08/2015, da empresa Hydronlubz Indústria e Comércio Ltda. foi recolhido aos cofres públicos do Estado no prazo regulamentar, conforme código de receita 1145 (em anexo), de modo que, manter a cobrança seria impor sobrecarga tributária ao contribuinte.

Quanto ao ICMS antecipação tributária incidente sobre a nota fiscal relacionada de número NF-e 331708, informou que declina em fazer o recolhimento da forma legal, com a devida redução de multa prevista em lei.

Na Informação Fiscal, o Autuante mencionou que o período fiscalizado se refere a 01/01/2017 a 31/12/2018, não abrangendo o período citado pelo Autuado.

O Defendente acostou aos autos inúmeras cópias de Notas Fiscais Eletrônicas correspondentes às suas vendas realizadas e saídas por transferência. Entretanto, os elementos trazidos aos autos são insuficientes para a comprovação pretendida.

Observo que se trata de exigência de imposto que poderia ser elidido pelo sujeito passivo, tendo em vista que neste caso, cabe ao Impugnante exibir provas de que não cometeu a infração, nos termos do art. 123 do RPAF-BA/99, não cabendo a este órgão julgador buscar provas, cuja obrigação de apresentação é do sujeito passivo.

Entendo que restou demonstrado o cometimento das infrações imputadas ao contribuinte, considerando que, nos moldes como foram apuradas e descritas as infrações, é correta a acusação fiscal, ficando caracterizado que o lançamento foi efetuado de acordo com as normas que regem as matérias tratadas na autuação fiscal.

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

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **089604.0005/21-1**, lavrado contra **AUTO PEÇAS RONI LTDA.**, devendo ser intimado o autuado, para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 74.614,58**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, inciso II, alíneas “a” e “f” e inciso VII, “a” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 29 de maio de 2024

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA – PRESIDENTE/RELATOR

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS - JULGADOR

ALEXANDRINA NATÁLIA BISPO DOS SANTOS - JULGADORA