

N. F. Nº - 269197.0003/22-9

NOTIFICADO - COMERCIAL BAHIANO DE ALIMENTOS LTDA.

NOTIFICANTES - MARCELO DE AZEVEDO MOREIRA E HERMENEGILDO MAGALHÃES FRAGA

ORIGEM - DAT SUL / IFEP SUL

PUBLICAÇÃO - INTERNET - 12.06.2024

**5<sup>a</sup> JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL****ACÓRDÃO JJF Nº 0119-05/24NF-VD**

**EMENTA: ICMS. RECOLHIMENTO A MENOS. ALÍQUOTA. ERRO NA APLICAÇÃO.** Alterar os itens de um lançamento no curso de um processo administrativo fiscal não é possível, por se estar violando o princípio da imutabilidade do lançamento, insculpido no art. 145 do CTN, só é possível para as exceções previstas no art. 149, notadamente para apurar a verdade material, reduzindo o lançamento, jamais agravando ou acrescentando itens que não constem do lançamento inicial. Negado o pedido de perícia. Notificação Fiscal **IMPROCEDENTE**. Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

Trata-se de Notificação Fiscal - Fiscalização de Estabelecimento, lavrada em 22.12.2022 para lançamento de crédito tributário no montante de R\$ 21.807,23 acrescido da multa de 60%, decorrente da seguinte infração:

*INFRAÇÃO 003.002.001 - Recolheu a menor o ICMS em razão de aplicação de alíquota diversa da prevista na legislação nas saídas de mercadorias regularmente escrituradas.*

Às fls. 32/38, a empresa notificada apresentou impugnação, a seguir transcrita, em resumo:

Que em análise da informação contida nos cupons fiscais, o auditor verificou que alguns itens notadamente cosméticos e de toucador, nos cupons fiscais referiam a aplicação de 7%. Que conquanto a informação nos cupons fiscais se referisse à alíquota errada (7%), o sistema de geração de arquivos PDV gerou apuração com as alíquotas corretas de tais itens, a saber, 20%.

Apresenta *print* da planilha do dia 31.12.2018, em que demonstra a apropriação da alíquota correta para cálculo do ICMS de tais itens. Que seguem anexas duas planilhas que demonstram a semelhança de um livro razão todas as saídas dos produtos supostamente lançados com alíquota menor.

Contesta a multa por não ter cometido infração, e ainda que se entenda o contrário, que há de ser reduzida para 20% em razão do contexto apresentado. Pede por perícia fiscal que se mostra imprescindível para comprovar a inexistência da infração.

Por fim, requer a inaplicabilidade da multa de 60%, que se reconheça a improcedência da infração e que se declare inexistente a sonegação, fraude ou conluio, face à inexistência de provas.

Às fls. 47/53 foi prestada a informação fiscal.

Que inicialmente se estranhou a empresa afirmar que em seu sistema existem os campos Código PDV e a SIMBOLOGIA, para informação de alíquotas de um mesmo produto onde o código PDV é o que alimenta o do CUPOM FISCAL e o do recolhimento, é o código SIMBOLOGIA.

Que no levantamento fiscal as informações foram extraídas das notas fiscais de consumidor eletrônica, onde efetivamente a empresa está cometendo um erro, mas que não prejudica o consumidor (*sic*). Que grande parte dos produtos apontados no levantamento foram apurados com alíquotas corretas de 18% ou 20%.

Que feito o levantamento, remanesce a infração com outros produtos os quais, as alíquotas estão realmente erradas como leite, óleo de milho, óleo canola, vinagre balsâmico, etc., reduzindo o lançamento para R\$ 8.688,41, conforme fl. 54.

Intimado a tomar ciência da informação fiscal, o contribuinte não se manifestou.

## VOTO

Trata-se de notificação fiscal em que inicialmente se acusa o notificado de aplicar alíquotas de ICMS, inferior àquelas indicadas pela legislação, conforme demonstrativos de fls. 9/28, referentes a produtos do ramo de cosméticos como tinturas, esmaltes, bronzeadores, gel fixador, alisante hena, etc.

De início, descarto o pedido de perícia fiscal-contábil, por entender que as provas que estão anexadas ao processo são suficientes para formação de juízo de valor.

Após a informação fiscal, os autuantes acataram as justificativas de que embora a alíquota nominal do cupom fosse errada, o sistema informatizado informava corretamente a alíquota para efeitos de tributação, e afirma que para os “produtos apontados no levantamento” (cosméticos e toucadores) foi apurado o imposto com alíquotas corretas de 18% ou 20%. Contudo, refizeram o levantamento apontando outras mercadorias como leite, óleo girassol, óleo de milho, óleo canola, etc., apontando divergência de alíquota aplicada, 12%, para 18%.

Alterar os itens de um lançamento no curso de um processo administrativo fiscal não é possível, por se estar violando o princípio da imutabilidade do lançamento, insculpido no art. 145 do CTN, só é possível para as exceções previstas no art. 149, notadamente para apurar a verdade material, reduzindo o lançamento, jamais agravando ou acrescentando itens que não constem do levantamento inicial.

*Art. 145. O lançamento regularmente notificado ao sujeito passivo só pode ser alterado em virtude de:*

*I - impugnação do sujeito passivo;*

*II - recurso de ofício;*

*III - iniciativa de ofício da autoridade administrativa, nos casos previstos no artigo 149.*

O procedimento fiscal deverá ser renovado para se lançar os produtos que foram adicionados ao processo durante a informação fiscal, respeitado o prazo decadencial.

Face ao exposto voto pela IMPROCEDÊNCIA DA NOTIFICAÇÃO FISCAL

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **IMPROCEDENTE**, em instância ÚNICA, a Notificação Fiscal nº 269197.0003/22-9, lavrada contra **COMERCIAL BAHIANO DE ALIMENTOS LTDA**.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF 27 de maio de 2024.

VLADIMIR MIRANDA MORGADO – PRESIDENTE

ILDEMAR JOSÉ LANDIN – RELATOR

EDUARDO DUTRA FREITAS - JULGADOR