

A. I. N°	- 269130.0053/19-6
AUTUADO	- LEIZER APARECIDA E ONDUMAR FERREIRA LTDA.
AUTUANTE	- MIRIAM BARROSO BARTHOLO
ORIGEM	- DAT SUL / INFAS OESTE
PUBLICAÇÃO	- INTERNET: 21/02/2025

#### 4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

#### ACÓRDÃO JJF Nº 0020-04/25-VF

**EMENTA: ICMS. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. FALTA DE RECOLHIMENTO. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MATERIAIS DE CONSUMO E ATIVO FIXO.** O autuado apresenta elementos que reduzem em parte a acusação fiscal. Infração parcialmente subsistente. Não acolhidas as arguições de nulidade. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

#### RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 31/12/2019, refere-se à cobrança de ICMS no valor de R\$ 112.760,54, pela constatação da seguinte infração:

Infração 01 - 06.05.01 - *Deixou de recolher ICMS referente a diferença de alíquota na aquisição de mercadorias oriundas em outras unidades da Federação, destinada ao ativo fixo e/ou consumo do próprio estabelecimento.* Multa aplicada de 60% prevista no art. 42, inciso II, alínea “f” da Lei 7.014/96.

O autuado através de advogado legalmente habilitado ingressa com defesa, fls. 12 a 18, e preliminarmente, após falar sobre a tempestividade da apresentação da mesma, com fulcro no artigo 272, § 5º do CPC, requer que todas as intimações alusivas ao presente feito sejam dirigidas exclusivamente ao advogado JUVENAL SÉRGIO OLIVEIRA – OAB/BA 44.711, e dirigidas ao endereço constante do rodapé da presente petição, sob pena de nulidade.

Após transcrever o teor da infração diz que a mesma não merece prosperar pelos seguintes motivos:

1º) A ação fiscal se baseia na EFD, e, no entanto, a autuada não foi intimada para corrigir as inconsistências de sua escrituração fiscal digital, como determina o artigo 247, § 4º do RICMS/BA (vigente há época da ocorrência);

2º) A autuada adquiriu para revenda mercadorias como açúcar, amendoim, ameixa, banana, castanha, bandeja de isopor, bota, bomba d'água, cacau, panetone, caramelo, martini, cereja, chocolate, coco ralado, doce de leite, rocambole, farinha de trigo, farofa, fermento em pó, folha de alumínio, frutas cristalizadas, geleia, margarina, mistura para bolo, pão de queijo, etc., constantes das notas fiscais relacionadas no demonstrativo elaborado pela autuante, que excluiu TÃO SOMENTE os itens com CFOP 6922, conforme se vê em anexo (**Doc.03**);

3º) As mercadorias não foram destinadas a uso/consumo e muito menos a ativo imobilizado as mercadorias constantes das notas fiscais em anexo (**Doc.04**);

4º) As mercadorias foram recebidas a título de remessa/bonificação/brinde (**Doc.05**), comodato (**Doc.06**), isenção (**DOC.07**) e não – incidência (**Doc.08**);

Por tais motivos esta Junta de Julgamento Fiscal, se não decidir pela nulidade da ação fiscal, certamente a julgará parcialmente procedente, consoante às razões de fato e de direito que passa a expor:

Fala sobre a função fiscal e diz que a mesma está sujeita à obediência ao princípio da reserva legal. Nesse sentido não podem prosperar tais imputações devido aos vícios que possuem, o que levará fatalmente a decretação da sua NULIDADE.

Em seguida aduz que a autuante lavrou o auto de infração em apreço, sem intimar o Contribuinte para retificar a escrituração fiscal digital – EFD e sem observar o prazo legal de 30 dias para entrega ou retificação da EFD, conforme preceitua o artigo 247, § 4º do RICMS/BA (vigente a época da ocorrência). Portanto, quando o autuante não concede prazo correto para entrega ou retificação da EFD, deixa de observar o devido processo legal incorrendo em nulidade.

Neste tocante, não se encontra no processo administrativo em comento, qualquer intimação com prazo de 30 dias para envio ou para retificação de sua escrituração fiscal digital - EFD apresentada com inconsistências. Portanto, em relação a sua EFD, não foi estabelecido na intimação o prazo previsto no art. 247 § 4º do RICMS/BA, haja vista que o Decreto nº13.780/12, estabelece que em caso de não entrega ou em entrega com inconsistências, deve ser fornecida ao contribuinte, o prazo de trinta dias para entrega ou correção da EFD.

Assim, como o autuante não observou os requisitos previstos na legislação pertinente, ou seja, não concedeu a autuada o prazo legal para que fossem retificadas as EFDs, é absolutamente nula a referida infração por inobservância do devido processo legal, nos termos do art. 18, II, do RPAF estadual. Assim, tal falha é insanável haja vista que não se trata de incorreção eventual, devido ao equívoco no procedimento fiscal, o que comprometeu a sua eficácia, implicando nulidade da autuação. Entretanto, se assim não entender esse egrégio órgão julgador, no MÉRITO solicita que julgue parcialmente procedente a infração em comento.

Finaliza requerendo a nulidade total do referido Auto de Infração e, se assim não entender, por precaução, subsidiariamente, que decida pela procedência parcial, excluindo as mercadorias constantes das notas fiscais adquiridas para revenda, as mercadorias que não foram destinadas a uso/consumo e muito menos a ativo imobilizado, as mercadorias foram recebidas a título de remessa/bonificação/brinde, comodato, isenção e não – incidência, por ser de direito e da mais LÍDIMA JUSTIÇA.

A autuante presta Informação Fiscal, às fls. 176 a 187, fazendo um resumo dos argumentos defensivos e em seguida diz que em relação a afirmativa da autuada de não ter sido intimada para correção de inconsistências a empresa engana-se redondamente, pois o parágrafo indicado pela autuada foi revogado no mesmo dia do envio do Termo de início de Fiscalização.

Observa também, que as condições para a emissão da intimação não foram atendidas pois as EFDs foram entregues e não se trata de inconsistência.

Frisa que a não emissão da intimação não compromete o atendimento aos preceitos legais aplicáveis aos trabalhos de auditoria, de modo que não cabe falar em nulidade por falta de observância do devido processo legal e em momento algum a fiscalização preteriu o direito de defesa da autuada, que, evidentemente o exerceu plenamente, razão da elaboração dessa informação fiscal.

Assevera que o servidor que lavrou o auto é competente para fazê-lo; a empresa teve, tem e exerceu seu direito de defesa; ainda não foi tomada decisão a respeito do processo; a infração e o infrator estão claramente definidos. Não há, portanto, razões para a nulidade do processo.

Essa análise também permite a conclusão de que o contribuinte fabrica itens de padaria em seu estabelecimento, para o qual comprou formas variadas, bicos, espátulas, cubas de diversos tamanhos, etc., além de geleias, embalagens, mistura para bolo, para pão de queijo, múltiplos recheios e cremes de confeitar etc.

O elemento que mais facilmente distingue os itens passíveis de DIFAL é o tamanho das embalagens. São pacotes (unitários) de 4kg de recheio Loren Casadinho, de 5 litros de untaforma, de 25 kg de MIST PAO BLANDO BRAVISSIMO, de 2kg de MIST BOMBA E CAROLINA ADIMIX, de 15 kg de margarina Amélia por exemplo.

Outra maneira de se confirmar que são itens de ativo ou de uso e consumo e não mercadorias comuns é observar que não há venda registrada em nenhuma das notas de saída emitidas pelo contribuinte – em pacotes de mesmo peso e natureza - que os itens elencados na tabela que

acompanha o auto de infração, como pode ser visto nas telas emitidas pelo Sistema SIAF, relativa a saídas de mercadorias ocorridas no período autuado.

Quanto aos Itens recebidos como bonificação/brinde, do ponto de vista do contribuinte baiano, recebem o mesmo tratamento que as mercadorias compradas. Portanto, o critério indicado pela fiscalização para identificar itens sujeitos a DIFAL continuam aplicáveis.

Observa também, que a cobrança do DIFAL é sobre itens da nota fiscal e não sobre o valor total do documento. Assim, ainda que na NF-e haja “(...) caramelo, martini, cereja, chocolate, (etc.)” apenas os itens listados no auto de infração foram cobrados.

Finaliza sustentando a cobrança integral do auto de infração.

Na sessão suplementar realizada em 17/12/21 os membros desta Junta de Julgamento Fiscal decidiram pela conversão de diligencia para que a autuante elaborasse demonstrativo, nos mesmos moldes da inicial, totalizando mensalmente os seguintes itens: expositores e suas partes, acabamentos variados, guarda-volumes, carrinhos com capacidade para 160 litros, impressoras, exaustores, gabinetes, leitores de código de barras, bicos, espátulas, cubas de diversos tamanhos, e outros assemelhados constante na autuação.

Após o atendimento da solicitação supra a Repartição Fazendária deveria intimar o autuado, mediante recibo, para entrega dos novos elementos anexados pelo autuante, concedendo-lhe o prazo de 10 para se manifestar, querendo.

Em atendimento à diligência a autuante às fls. 195 disse ter entendido que o CONSEF quer que a tabela inicial seja subdividida em itens de uso continuado e itens consumidos na produção de mercadorias para a padaria e nas atividades diárias do mercado.

Elabora tabela dos itens que entende ser de uso continuado, os quais foram calculados o DIFAL, fls. 196 a 213 e apresenta resumo dos valores exigidos mensalmente conforme a seguir:

<b>ANO MÊS</b>	<b>DIFAL</b>
1805	1.078,00
1807	7.598,77
1808	69.862,40
1809	2.797,37
1810	17.270,87
1811	1.066,25
1812	1.412,17
<b>TOTAL</b>	<b>101.085,83</b>

Também foi elaborada planilha analítica com os itens que são consumidos ao longo dos processos cotidianos do contribuinte, fls. 213 a 225 e apresentado os totais mensais do DIFAL, que entendeu serem relativos às compras para consumo pelo contribuinte:

<b>TOTAL DO DIFAL RELATIVO ÀS AQUISIÇÕES DE ITENS DE CONSUMO</b>	
<b>ANO MÊS</b>	<b>DIFAL</b>
1809	936,24
1810	2.064,25
1811	3.574,33
1812	5.127,58
<b>TOTAL</b>	<b>11.702,40</b>

O sujeito passivo se manifesta às fls. 250 a 254 dizendo reiterar os termos apresentados na inicial, tudo porque não há como admitir que mercadorias, como por exemplo: açúcar, amendoim, ameixa, banana, castanha, bandeja de isopor, bota, bomba d'água, cacau, panetone, caramelo, martini, cereja, chocolate, coco ralado, doce de leite, rocambole, farinha de trigo, farofa, fermento em pó, folha de alumínio, frutas cristalizadas, geleia, margarina, mistura para bolo, pão de queijo, dentre outras, são bens destinados a uso/consumo ao ativo imobilizado.

Assim, não subsiste a exigência do pagamento decorrente de diferença de alíquota nas

mercadorias supracitadas, uma vez que não são bens destinados a uso/consumo ao ativo imobilizado.

Transcreve o disposto no art. 2º do RPAF/BA e assevera que o mesmo traz os princípios que devem nortear todas as fases do processo administrativo fiscal. A ação da autoridade fiscal, impulsionada pelo dever de ofício, tem de apurar o valor do tributo de acordo com os verdadeiros fatos praticados pelo contribuinte, investigando-os sem qualquer interesse no resultado final, já que o princípio da legalidade objetiva exige do Fisco uma atuação oficial e imparcial para **obtenção da verdade dos fatos**.

Fala sobre o princípio da verdade material e arremata que a referida imputação é desprovida de elementos comprobatórios, como exige o RPAF, Dec. Nº 7.629/99, em seus artigos 2º, caput, 18, inciso IV, alínea “a” e 41, inciso II, e transcreve Ementa deste Conselho relativa ao Acórdão JJF N.º 0134-03/11, que conclui pela Nulidade do Auto de Infração, por ilegitimidade Passiva.

Deste modo, a infração tributária deve sempre ser provada. Sem prova não há que se falar em lançamento fiscal. Neste sentido, transcreve ensinamento do professor Clélio Berti.

Finaliza reiterando o pedido de nulidade do Auto de Infração, e se assim não entender REQUER, a **IMPROCEDÊNCIA** da ação fiscal em tela, por ser de direito e da mais LÍDIMA JUSTIÇA.

A autuante se manifesta às fls. 258 a 262 afastando os pedidos de nulidades e assevera que foi cuidadosamente verificada a natureza do produto, o peso unitário, a ausência de documento de saída de mercadoria que identifique univocamente a venda do produto autuado na embalagem de aquisição, o fato de mercadorias fabricadas na autuada utilizarem os produtos autuados. As tabelas apresentadas na 1ª Informação Fiscal, bem como telas indicando a ausência de saídas asseguram a existência do fato gerador e de que, portanto, a defesa foi provada incorreta.

Finaliza sustentando a cobrança integral do auto de infração.

Na sessão de julgamento realizada em 07 de dezembro de 2023, os membros desta JJF decidiram pela conversão do processo em diligência para que a autuante confeccionasse demonstrativo, indicando separadamente, e totalizando mensalmente os valores inseridos no demonstrativo de fls. 226 a 246, referentes às seguintes operações:

- (i) Bonificação;
- (ii) Brinde;
- (iii) Comodato;
- (iv) Isenção
- (v) Não incidência.

Foi solicitado que a planilha fosse elaborada em ordem cronológica e também indicados os números dos documentos fiscais.

Após o atendimento da solicitação supra a Repartição Fazendária intimasse o autuado, mediante recibo, para entrega dos novos elementos anexados pelo autuante, concedendo-lhe o prazo de 10 para se manifestar, querendo.

Caso o contribuinte se manifestasse, o PAF deveria ser remetido a autuante para se pronunciar a respeito.

Em atendimento a diligência a autuante às fls.280 disse ter elaborado planilha na forma solicitada, indicando a data e número das Notas fiscais, assim como tabelas relativas as operações de Comodato e Bonificações.

Ressaltou que foram encontrados produtos considerados ST, pelo Fornecedor, entretanto os mesmos não constam no Anexo I do RICMS/ Ba, portanto, considerados tributados no estado da Bahia.

Acrescentou que não foram encontradas mercadorias isentas e brindes, e não sujeitos à incidência

do imposto.

O sujeito passivo foi cientificado via Mensagem DTE, com data de leitura em 29/07/2024 e encaminhada cópia do Pedido de Diligência, resultado da diligência e seus anexos, porém, não houve qualquer manifestação a respeito.

## VOTO

O autuado, valendo-se de interpretação ao Art. 247, § 4º do RICMS/BA, arguiu que deveria ter sido intimado pela fiscalização, com a concessão de 30 dias para entrega ou retificação da EFD. De início destaco que o referido § 4º do Art. 247 do RICMS/BA, foi revogado através do Decreto nº 19.274, de 04/10/19, efeitos a partir de 01/11/19, data anterior ao início da ação fiscal, ocorrido em 08/11/2019, oportunidade em que o contribuinte tomou ciência da intimação, enviada através de DT-e, comunicando o início da fiscalização, conforme se verifica através do documento anexado à fl. 05.

Ademais, o que se exige é a 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 e/ou consumo do próprio estabelecimento diferentemente da interpretação do autuado, ao citar o Art. 247, § 4º do RICMS/BA, como sendo mera inconsistência no envio da EFD, passível de correção, quando intimado pelo Fisco nesse sentido.

Logo, no caso presente, ainda que o § 4º do Art. 247 do RICMS/BA estivesse vigente, não se trata de situação passível de concessão de prazo de trinta dias para retificação da escrita Fiscal Digital, pois não é caso de inconsistência na EFD, pois, de tudo que consta dos autos, tem-se que a ação fiscal tomou por base o exame levado a efeito na EFD do autuado, não tendo detectado ou apontado qualquer inconsistência nos arquivos magnéticos por ele transmitidos, mas, repito, detectou a falta de recolhimento do DIFAL, referente a aquisições de mercadorias oriundas de outras Unidades da Federação destinadas ao ativo fixo e/ou consumo do próprio estabelecimento.

Assim é que, por não vislumbrar falha procedural do autuante ao não intimar o autuado, com concessão de prazo de trinta dias para, neste caso, processar o refazimento de sua escrita fiscal referente ao exercício fiscalizado, é que não acolho este pedido de nulidade do Auto de Infração.

Quanto a alegação defensiva de que a imputação encontra-se desprovida de elementos comprobatórios, como exige o RPAF/BA, nos artigos 2º, caput, 18, inciso IV, alínea “a” e 41, inciso II, acarretando à sua nulidade, observo que o levantamento fiscal ocorreu com base na Escrituração Fiscal Digital – EFD do contribuinte, sendo que foram elaboradas planilhas que se encontram inseridas na mídia magnética à fl. 09, e vejo que estão indicadas todas as Notas Fiscais eletrônicas – NF-e autuadas e suas respectivas Chave de Acesso, data da entrada da mercadoria, a origem, CFOP, NCM, a descrição da mercadoria, valor da operação, base de cálculo, alíquota interestadual e interna, imposto destacado, e, por fim, o ICMS devido a título de Diferencial de Alíquota.

A referida planilha fora entregue ao autuado de forma pormenorizada, a identificação de todas as operações que deram causa à autuação, o que lhe permitiu apresentar sua peça defensiva, apontando inclusive supostos equívocos cometidos pela fiscalização, não havendo qualquer consistência na alegada falta de demonstração do tributo ora exigido.

Assim, inexiste qualquer vício ou falha que possa imputar nulidade ao Auto de Infração, não sendo detectada nenhuma ocorrência das hipóteses previstas no art. 18 do RPAF/99.

No mérito, o sujeito passivo alegou que adquiriu para revenda mercadorias como açúcar, amendoim, ameixa, banana, castanha, bandeja de isopor, bota, bomba d'água, cacau, panetone, caramelo, martini, cereja, chocolate, coco ralado, doce de leite, rocambole, farinha de trigo, farofa, fermento em pó, folha de alumínio, frutas cristalizadas, geleia, margarina, mistura para bolo, pão de queijo, etc., constantes das notas fiscais relacionadas no demonstrativo elaborado pela autuante, que excluiu TÃO SOMENTE os itens com CFOP 6922, conforme se vê em anexo

(Doc. 03).

A autuante ao prestar a Informação fiscal diz que a autuada não fez nenhum lançamento com CFOP de ativo imobilizado ou uso e consumo nas EFDs. Entretanto, a fiscalização identificou, dentre suas compras, itens que inequivocamente podem ser classificados numa das duas categorias, e que após análise das notas, foi possível identificar compras de itens evidentemente relacionados à montagem da loja, ou seja, itens de ativo, tais como: expositores e suas partes, acabamentos variados, guarda-volumes, carrinhos com capacidade para 160 litros, impressoras, exaustores, gabinetes, leitores de código de barras, dentre outros itens.

Entendeu que essa análise permitiu chegar à conclusão de que o contribuinte fabrica itens de padaria em seu estabelecimento, para o qual comprou formas variadas, bicos, espátulas, cubas de diversos tamanhos, etc., além de geleias, embalagens, mistura para bolo, para pão de queijo, múltiplos recheios e cremes de confeitar etc.

Acrescentou que o elemento que mais facilmente distingue os itens passíveis de DIFAL é o tamanho das embalagens. São pacotes (unitários) de 4kg de recheio Loren Casadinho, de 5 litros de unta-forma, de 25 kg de MIST PAO BLANDO BRAVISSIMO, de 2kg de MIST BOMBA E CAROLINA ADIMIX, de 15 kg de margarina Amélia por exemplo.

Informou que outra maneira de se confirmar que são itens de ativo ou de uso e consumo e não mercadorias comuns é observar se não há venda registrada em nenhuma das notas de saída emitidas pelo contribuinte – em pacotes de mesmo peso e natureza - que os itens elencados na tabela que acompanha o auto de infração.

Considerando que a própria autuante afirmou que o sujeito passivo exerce também a atividade de padaria, e de acordo como o demonstrativo que deu respaldo ao lançamento foram objeto de exigência itens que pelas suas características são classificados como insumo ou material de embalagem a exemplo de: margarina, açúcar conf. Emulzint 2kg, cereja La Violeterra, Calda para pudim, bandeja isopor, bobina Filme PVC38X10X1000mts, etc, esta Junta de Julgamento Fiscal converteu o processo em diligência para que fosse elaborado demonstrativo, nos mesmos moldes da inicial, totalizando mensalmente os seguintes itens: expositores e suas partes, acabamentos variados, guarda-volumes, carrinhos com capacidade para 160 litros, impressoras, exaustores, gabinetes, leitores de código de barras, bicos, espátulas, cubas de diversos tamanhos, e outros assemelhados constante na autuação.

A diligência foi atendida, oportunidade em que foi elaborado demonstrativo analítico de fls. 196 a 212, onde constam itens que se enquadram como material de uso e consumo/ Ativo imobilizado, totalizando o montante de R\$ 101.085,83, a saber: ARO CORTADOR INOX CORACAO 20CM UM; ARO ACO INOX REDONDO P/ BOLO 15CM UN ; ASSAD CIMAPI 58X32 BANHO MARIA ALUM UM; AVENTAL PVC BRANCO 120X70CM VABENE 1UN UM; BANDEJA CRESPA ACO INOX 19X29X2 CM UM; AVENTAL PVC BRANCO 120X70CM VABENE 1UN UM; BATED.PLANET.05L BP05 220V GASTROMAQ (14102) 1/3CV; BATEDOR CREME 35 CM - INOX UM; BOMBA DE AGUA KSB P-500 MONOF 220V 0,5CV; BOTA PVC CANO CURTO BRANCO NR.41 BRACOL; CABO DE CONEXAO 4 VIAS DO INVERSOR IMP. AO PAINEL; CAIXA CHECK-OUT MAX REVISAO (A) ESQUERDO 55 X 47; CANTONEIRA DUPLA COD.2330(AMILPLAST); CARRINHO DEFICIENTE; COLUNA ESQ. P/EXPOSITOR 4 NIVEL PREMIUM 1107 X 580.

Também foi elaborada outra planilha que ao entender da autuante se referiam a itens adquiridos e consumidos ao longo dos processos cotidianos do contribuinte, no valor total de R\$ 11.702,40, fls. 213 a 225.

Ditas planilhas foram enviadas, juntamente com a conclusão da Diligência ao autuado através de Mensagem via DT-e, com data de leitura em 09/02/2023, fl. 248, oportunidade em que o sujeito passivo se manifestou reiterando os argumentos inseridos na inicial, enfatizando que as mercadorias foram destinadas à comercialização.

Assim é que o processo foi convertido mais uma vez em diligência para que a autuante confeccione demonstrativo, indicando separadamente, e totalizando mensalmente os valores

inseridos no demonstrativo anteriormente elaborado, referentes às seguintes operações:

- (i) Bonificação;
- (ii) Brinde;
- (iii) Comodato;
- (iv) Isenção
- (v) Não incidência.

Em atendimento a diligência a autuante elaborou planilha na forma solicitada, indicando a data e número das Notas fiscais, assim como tabelas relativas as operações de Comodato e Bonificações, fls. 316 a 317, totalizando o montante de R\$ 1.207,16, conforme a seguir demonstrado:

DATA NF-e	NÚMERO NF-e	CFOP	NATUREZA DA OPERAÇÃO	VLR. ITEM	DIFAL
08/10/2018	694.307	6908	Remessa por conta de comodato	5.000,00	300,00
08/10/2018	694.317	6908	Remessa por conta de comodato	1.500,00	90,00
10/10/2018	10.242	6910	Bonificação	2.396,34	263,60
15/10/2018	37.730	6910	Bonificação	615,91	67,75
26/10/2018	1.542.709	6910	Bonificação	215,49	23,70
26/10/2018	1.542.709	6910	Bonificação	241,83	26,60
26/10/2018	1.542.709	6910	Bonificação	60,02	6,60
26/10/2018	1.542.709	6910	Bonificação	31,37	3,45
26/10/2018	1.542.709	6910	Bonificação	44,09	4,85
26/10/2018	1.542.709	6910	Bonificação	278,26	30,61
<b>TOTAL 10/2018</b>					<b>817,16</b>
20/11/2018	706688		Remessa por conta de comodato	5.000,00	300,00
30/11/2018	709192		Remessa por conta de comodato	1.500,00	90,00
<b>TOTAL 11/2018</b>					<b>390,00</b>
<b>TOTAL GERAL</b>					<b>1.207,16</b>

Dito valor que deve ser excluído da autuação por não ensejar a exigência do diferencial de alíquotas.

No que diz respeito ao argumento defensivo de que foram incluídas mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária, restou esclarecido pela autuante que ditos produtos foram classificados pelo Fornecedor naquele regime, entretanto, os mesmos não constam no Anexo I do RICMS/ Ba, portanto, são considerados tributados normalmente no estado da Bahia, sendo cabível a exigência do imposto.

Também restou esclarecido pela autuante inexistir na autuação mercadorias isentas e não sujeitas à incidência do imposto, assim como aquisição de brindes, com o que concordo.

Sendo assim, como o Autuado não se desincumbiu de provar o alegado, a infração subsiste parcialmente nos termos da planilha elaborada pela autuante, em atendimento a diligência requerida por este órgão julgado, fls. 196 a 213, contendo exclusivamente itens classificados como de uso/consumo e Ativo Imobilizado, com a exclusão dos valores relativas as operações de Comodato e Bonificações, nos meses de outubro e novembro de 2018, nos valores de R\$ 817,16 e R\$ 390,00, respectivamente, remanescendo assim o valor de R\$ 99.878,67, conforme a seguir demonstrado:

MÊS / ANO	VLR. DO AUTO DE INFRAÇÃO	VLR. DILIGÊNCIA FLS. 196 a 213	VLR. COMODATO BONIFICAÇÃO	VALOR DEVIDO
05 / 18	1.078,00	1.078,00	0,00	1.078,00
07 / 18	7.598,77	7.598,77	0,00	7.598,77
08 / 18	69.862,39	69.862,40	0,00	69.862,40
09 / 18	3.730,92	2.797,37	0,00	2.797,37
10 / 18	19.304,07	17.270,87	817,16	16.453,71
11 / 18	4.640,57	1.066,25	390,00	676,25
12 / 18	6.545,80	1.412,17	0,00	1.412,17
<b>TOTAL</b>	<b>112.760,52</b>	<b>R\$ 101.085,83</b>	<b>1.207,16</b>	<b>99.878,67</b>

Relativamente ao pedido do impugnante para que as intimações sejam entregues ao seu advogado, entendo que nada obsta que o órgão competente da Secretaria da Fazenda possa atender ao pleito, no entanto, o não atendimento a essa solicitação não caracteriza nulidade dos atos processuais, uma vez que as situações previstas para intimação ou ciência da tramitação dos processos ao contribuinte estão disciplinadas no art. 108 do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal - RPAF/99.

Ante o exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, no valor de R\$ 99.878,67.

**RESOLUÇÃO**

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE**, o Auto de Infração nº 269130.0053/19-6, lavrado contra **LEIZER APARECIDA E ONDUMAR FERREIRA LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 99.878,67**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, inciso II, “f” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 04 de fevereiro de 2025.

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA - PRESIDENTE

MARIA AUXILIADORA GOMES RUIZ - RELATORA

FERNANDO ANTÔNIO BRITO DE ARAÚJO - JULGADOR