

A.I. Nº - 281071.0103/10-6
AUTUADO - COMPANHIA DE ELETRICIDADE DO ESTADO DA BAHIA – COELBA
AUTUANTES - STÉLIO FERREIRA DE ARAÚJO FILHO, CARLOS RAMOS DE MIRANDA FILHO,
ÂNGELA MARIA MENEZES BARROS e LÚCIA GARRIDO CARREIRO
ORIGEM - IFEP SERVIÇOS
INTERNET - 23.12.2011

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0336-04/11

EMENTA: ICMS. DOCUMENTOS FISCAIS. CONVÊNIO 115/03. LIVROS FISCAIS. DIVERGÊNCIA ENTRE OS DOCUMENTOS FISCAIS E OS LANÇAMENTOS NOS LIVROS FISCAIS PRÓPRIOS. Valor reduzido em face de confirmação parcial de equívocos ocorridos na transposição de dados dos registros dos livros e documentos fiscais para os arquivos ópticos entregues ao Fisco, previstos na Cláusula sexta do Convênio 115/03. Deferida diligência para análise de novos arquivos apresentados em substituição admitida na Cláusula sétima do Convênio 115/03 e indeferido pedido de diligência oral na assentada de julgamento. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Auto de Infração, lavrado em 22/12/10, diz respeito falta de recolhimento de ICMS no valor de R\$ 496.659,33, em função de divergência entre os documentos fiscais e os lançamentos nos livros fiscais próprios. Período: janeiro a dezembro 2009. Multa: 60%.

Consta da descrição da infração “A empresa emite Nota Fiscal/Conta de Energia Elétrica, modelo 6, em uma única via, por sistema eletrônico de processamento de dados, submetendo-se ao disposto no Convênio ICMS 115/2003.

Para o período de janeiro a dezembro de 2009, a empresa elaborou arquivos contendo as vendas de energia elétrica, por período de apuração, entregando mensalmente arquivo e Recibo de Entrega de Arquivo, conforme disposições do Conv. ICMS 115/03.

Os valores das vendas de energia elétrica, constantes nos arquivos do Conv. 115/03 foram transferidos diretamente para o Demonstrativo de Apuração do ICMS – DAICMS, campo 5 – SAÍDAS.

Mensalmente a empresa elaborou um demonstrativo contendo os estornos de débitos das vendas de energia e lançou o total destes estornos no DAICMS, campo 4 – ENTRADAS, Cancelamento de Energia.

No Livro Registro de Saídas, a empresa escriturou todas as saídas, exceto as vendas de energia elétrica constantes dos arquivos relativos ao Convênio 115, e transferiu estes valores por CFOP, para o Demonstrativo de Apuração do DAICMS.

Não detectamos na escrita fiscal da empresa divergências significativas entre os valores lançados a débito no livro Registro de Saídas e os valores lançados no Demonstrativo de Apuração do ICMS, conforme consta nas planilhas I e II (fls. 7 e 8).

Constatamos recolhimento de ICMS a menor, resultante das divergências entre o ICMS lançado nas notas fiscais de venda de energia elétrica, notas do Conv. 115, e os respectivos valores lançados no Demonstrativo de Apuração do ICMS, conforme planilhas III e IV (fls. 9 e 10).

Acostamos ao presente auto de infração e entregamos cópia ao autuado:

- ANEXO I, contendo as planilhas I, II, III e IV (fl. 6);

- ANEXO II, contendo as cópias dos recibos de entrega dos arquivos referentes ao Conv. 115/03 (fl. 11);
- ANEXO III, contendo as cópias dos Demonstrativos de Apuração do ICMS – DAICMS; enviadas para o banco de dados da SEFAZ (fl. 76);
- ANEXO IV, contendo as cópias das Declarações de Apuração Mensal do ICMS – DMA, enviadas para o banco de dados da SEFAZ (fl. 89);
- ANEXO V, contendo quatro CDs que trazem as seguintes informações:
 - CD 01 – Notas Fiscais extraídas dos arquivos do Conv. 115, e emitidas com o campo “Situação” informando “S” (canceladas);
 - CD 02 – Arquivos de estorno de débitos apresentados pela COELBA;
 - CD 03 – Notas Fiscais extraídas dos arquivos de estorno de débitos e emitidas com campo “Situação” informando “S” (canceladas);
 - CD 04 – Livros Registro de Saídas apresentados pela COELBA.”

O contribuinte apresentou defesa (fls. 142/152). Faz síntese dos fatos e do auto de infração. Diz-se sujeitar às normas do Convênio 115/03, que dispõe sobre a uniformização e disciplina da emissão, escrituração, manutenção e prestação das informações dos documentos emitidos em via única por sistema eletrônico de processamento de dados e que apesar do seu zelo, foi lavrado o auto de infração. Afirma que as divergências decorreram tão-somente de erros de preenchimento e processamento na geração dos arquivos magnéticos correspondentes aos relatórios exigidos no convênio citado. Assim, por primazia da faturas e notas fiscais sobre os relatórios (que entende informativos) gerados a partir delas, cabe desconsiderá-los e substituí-los nos moldes permitidos pelo convênio. Passa a demonstrar suas razões:

I – Da inexistência de recolhimentos a menor de ICMS: Divergências decorrentes de erros na transposição dos valores das faturas, notas e cancelamentos para os relatórios.

Diz que, em linhas gerais, são essas as divergências: **a)** Cancelamentos de faturas ou itens de faturas no próprio mês em que foram emitidas. Nesse caso, os erros se devem ao fato de que os relatórios eletrônicos desprezaram o faturamento original. Essa situação se encontra exemplificada na coluna “D” dos resumos das planilhas de recomposição em anexo (Docs. 04 a 15); **b)** Itens negativos na fatura de energia em virtude de cobranças indevidas em faturas anteriores. Esses valores são deduzidos da base de cálculo do ICMS. Entretanto, essa informação está sendo enviada com sinal positivo (ao invés de negativo), gerando diferença em duplicidade do valor na base de cálculo do ICMS no Conv. 115/03. Essa situação se encontra exemplificada na coluna “E”, linhas 04 e 05, dos resumos das planilhas de recomposição em anexo (Docs. 04 a 15). Diz que está analisando uma forma de apresentar esse registro adequadamente; **c)** Fatura EMA / EMR. Trata-se de faturas com valores negativos decorrentes de faturamento indevidos, mas os arquivos eletrônicos consideraram erroneamente todas as faturas como positivas, situação exemplificada na coluna “E”, linha 07, dos resumos das planilhas de recomposição em anexo (Docs. 04 a 15); **d)** Devido à contabilização de valor de ICMS sobre a distribuição de energia em montante maior do que o registrado no relatório de recolhimento, esse valor é adicionado para pagamento. Assim, pequenas diferenças são desprezadas em função do truncamento promovido pelo sistema e, por isso, é somado na apuração do ICMS. Todos esses lançamentos foram abatidos nos CFOP’s de venda de energia, sendo que deveriam ter sido feitos como outros ajustes na apuração de ICMS. Essa situação se exemplifica na planilha resumo referente a todo ano (Doc. 16). Fala que está providenciando substituição dos arquivos, conforme exemplificam os arquivos nos CDs que anexa (Doc. 17).

II – Do caráter meramente informativo dos relatórios eletrônicos instituídos pelo Conv. 115/03 e prevalência das informações e valores (corretos) constantes das notas fiscais e faturas de energia elétrica.

Afirma que além da emissão das notas fiscais referentes às saídas de energia elétrica, também é obrigado a repassar e transpor os dados para a SEFAZ via relatórios do Conv. 115/03, do qual transcreve a Cláusula quarta.

Alega inferir-se do texto que os relatórios são documentos de natureza meramente informativa. Portanto, caso as informações prestadas não coincidam com as existentes nos documentos fiscais de onde foram extraídas, devem prevalecer os dados constantes destes últimos. Aduz que é por isso que o Convênio, na cláusula sétima, menciona a possibilidade de retificação e substituição de tais relatórios.

Relata que emitiu todas as notas fiscais, assim como recolheu o ICMS correspondente. Entretanto, houve alguns erros e omissões nas transcrições dos dados para os relatórios.

Afirma que, retificadas as informações, ficou demonstrada a compatibilidade entre os valores das faturas e notas fiscais com os constantes dos novos relatórios, exceto em relação aos itens referentes a cancelamentos de faturas ou itens de faturas no próprio mês em que estas foram emitidas, itens negativos na fatura de energia e fatura EMA / EMR, mencionados no tópico, que não podem ser demonstrados adequadamente no convênio citado. Ressalta serem mínimos os erros restantes.

III – Da necessidade de observância do princípio da verdade material.

Refutando as divergências acusadas em face dos erros que aponta, diz que em obediência à verdade material, cabe à fiscalização considerar os erros que cita e verificar o recolhimento do ICMS com base nas faturas e notas fiscais, cotejando-os com os arquivos retificados. Transcreve doutrinas sobre o princípio da verdade material, o art. 2º do RPAF e repete o argumento de prevalência das notas e faturas fiscais sobre os relatórios informativos.

Concluindo, pede: a) Seja o PAF convertido em diligência para nova apuração com os relatórios retificados; b) Que as diferenças entre o Conv. 115/03 e o recolhimento de ICMS geradas pelos itens cancelamentos de faturas ou itens de faturas no próprio mês em que foram emitidas, itens negativos na fatura de energia e EMA / EMR, mencionados, devem ser comprovadas através de relatórios auxiliares, pois não podem ser demonstrados adequadamente no convênio; c) Seja julgada improcedente a autuação, pois apurou e pagou corretamente o ICMS incidente sobre suas operações de saída de energia elétrica no período fiscalizado.

Os autuantes prestam informação (fls. 188/190) comentando que no período auditado a COELBA mensalmente emitiu cinco milhões de notas fiscais em via única. Em substituição à segunda via da NFCEE entregou à SEFAZ arquivos magnéticos com base no Conv. 115/03 cujos recibos de entrega estão nas fls. 12 a 75, assinados e contendo Chave de Codificação Digital, como determinam os §§ 6º da cláusula quarta e 7º da cláusula sexta, que transcrevem.

A seguir, informam que: a) Os arquivos magnéticos possuem NFCEE emitidas com o campo “Situação” informando “N” emissão normal, e “S” canceladas; b) Nos arquivos de Estorno de Débito constam notas retificadas emitidas com situação “N” e “S”, cujos somatórios dos valores do ICMS foram lançados como créditos nos Demonstrativos de Apuração do ICMS – DAICMS, no item “Cancelamento de Energia” que constam no ANEXO III, fls. 76 a 88; c) Constataram, conforme planilhas III e IV (fls. 9 e 10), recolhimentos de ICMS a menor, que resultam das divergências entre o ICMS lançado nas notas fiscais, notas do Conv. 115/03, e os respectivos valores lançados no Demonstrativo de Apuração do ICMS e, com base nestas divergências, lavraram o auto de infração.

Dizem que o autuado alega que as divergências decorreram de erros de preenchimento e processamento na geração dos arquivos magnéticos correspondentes aos relatórios previstos no convênio citado. Assim, informam que, conforme determina o Conv. 115, os valores da primeira via do documento fiscal devem ser gravados em meio eletrônico, não podendo, portanto, destoar dos arquivos dos documentos impressos, mas o autuado juntou à defesa, planilhas (Docs. 04 a 17) contendo CD's com arquivos para substituírem os entregues depois da autuação. Não se

manifestam sobre estes documentos e aguardam posicionamento dos julgadores quanto à possibilidade e tempestividade de apresentação de novos arquivos, após a constituição do crédito tributário e, por isso, requerem que: a) Se deliberarem pela possibilidade de apresentação dos novos arquivos que encaminhem o PAF em diligência para que possam validar e analisá-los. Salientam que para cada mês terão dois arquivos a serem examinados comparativamente, cada um contendo, aproximadamente, cinco milhões de NFCEE; b) Se deliberarem pela impossibilidade de apresentação de novos arquivos, que julguem o auto procedente, visto que se baseou em arquivos apresentados pelo autuado, validados pela SEFAZ e que, para os efeitos legais, equiparam-se às vias únicas das NFCEE emitidas.

Conforme pedido de fls. 194/5, foi deferida diligência na seguinte forma:

“Diante dos fatos expostos, constata-se que as alegações do autuado se referem ao fato de que as notas fiscais originais foram emitidas de forma correta, porém os dados referentes às bases de cálculo foram transportados de maneira incorreta para o DAICMS, gerando, com isso, as divergências apontadas na ação fiscal. Sendo assim, não se trata da substituição ou alteração de documentos fiscais emitidos, mas de meros equívocos no transporte dos dados para o documento de apuração do ICMS a recolher.

Considerando que, de acordo com as regras estabelecidas pelo Conv. 115/03, os dados relativos aos documentos fiscais emitidos em via única por sistema eletrônico devem ser preservados no ARQUIVO MESTRE DE DOCUMENTO FISCAL, esta JJF decidiu converter o processo em diligência à Inspetoria Fazendária de origem para que sejam adotadas as seguintes providências:

Pelos autuantes:

- 1) Comparar os dados dos documentos fiscais emitidos originalmente (notas fiscais e faturas de energia elétrica) e contidos no ARQUIVO MESTRE com aqueles constantes do DAICMS original;
- 2) Pela comparação dos dados, verificar se foram computados de forma incorreta, como alegado pelo contribuinte, os dados referentes aos documentos fiscais no DAICMS original apresentado, de acordo com o relatado nos itens “a”, “b”, “c” e “d” à fl. 145 da defesa (cancelamento de faturas, cobranças indevidas computadas com sinal positivo ao invés de negativo, contabilização de ICMS em valor maior que o registrado no relatório de recolhimento), tudo conforme os documentos gravados nos CDs juntados à peça defensiva às fls. 171/185.

Deve ser ressaltado que não pode ser acatada, em nenhuma hipótese, qualquer divergência entre os dados contidos nos documentos fiscais emitidos em via única e gravados no arquivo original com aqueles dados constantes no DAICMS. O objeto da diligência fiscal é aferir se houve erro no preenchimento do DAICMS, diante das provas juntadas com a defesa, porém mantendo preservada a segurança e integralidade das informações gravadas com relação aos documentos fiscais emitidos (Cláusulas 3ª e 4ª do Convênio ICMS 115/03).”

Às fls. 197/200, como resultado da diligência, os autuantes prestam informação fiscal.

Como resultado da análise dos novos arquivos magnéticos do Conv. 115/03 fazem as seguintes observações: 1) Todas as tabelas ITEM estão batendo com as tabelas MESTRE, exceto nos meses 04 e 10, relativos aos arquivos apresentados pela defesa (Planilha II - fl. 207); 2) Na planilha III, nota-se que a coluna ICMS não foi alterada nos meses 01, 02, 03, 05, 06, 08, 09 e 12; As modificações ocorreram principalmente nas colunas “base de cálculo”, “isentas” e “outras” e, quanto ao mês 11, não há dados disponíveis (fl. 208); 3) No mês 04, segundo a tabela ITEM, o ICMS se reduz em R\$17.107.982, porém a quantidade de itens se reduz em 3.021.098; segundo a tabela MESTRE, o ICMS se mantém; 4) No mês 07, o ICMS se reduz em R\$368.981,10 nas duas tabelas (ITEM e MESTRE), porém refere-se ao cancelamento das notas dentro do próprio mês; 5) No mês 10, o ICMS se modifica somente na tabela ITEM, diminuindo em R\$ 10.003.147,98, porém o número de itens se reduz em 2.777.905; 6) Concluindo, afirmam terem constatado que a COELBA anexou em sua defesa novos arquivos magnéticos do Conv. 115/03, porém, os valores do ICMS constantes

nestes novos arquivos são iguais aos valores anteriores, portanto, a divergência entre os valores mensais do ICMS constantes nos arquivos magnéticos do Conv. 115/03 e os valores lançados no demonstrativo de apuração do ICMS permanecem os mesmos da Planilha III – 1.2 – Transporte dos Débitos ICMS Lançados no Convênio 115/03 para o DAICMS, anexa à fl. 9 do PAF;

Como resultado da análise das situações relacionadas pela COELBA nas letras de “a” a “d” da fl. 145 do PAF, informam:

- 1) Para embasar os trabalhos da diligência, na verificação destas situações selecionaram, por amostragem, algumas NFCEE's relacionadas na intimação anexa às fls. 201 a 205;
- 2) Nos documentos apresentados como sendo as segundas vias das NFCEE, não constam no campo reservado ao Fisco, o número do código de autenticação digital do documento fiscal, conforme determina o inciso III, parágrafo único, cláusula segunda, e item 2.1.4, anexo único, ambos do Conv. 115/03. Entendem ser necessário que a COELBA apresente as segundas vias das NFCEE's relacionadas na intimação anexa às fls. 201 a 205, com o devido código de autenticação digital;
- 3) Para a situação **“a”**: Nesta situação verificaram que todas as notas fiscais canceladas no próprio mês da emissão, foram lançadas no arquivo de estorno de débitos. Os débitos lançados nos arquivos do 115 deveriam ser iguais aos créditos lançados no arquivo de estorno de débitos, porém, conforme alegado pela COELBA, e verificado na diligência, os arquivos do 115 foram gerados com erro. Portanto, os valores dos débitos do 115 para as notas canceladas no próprio mês, que são as notas emitidas com SIT “S”, são iguais aos valores lançados a crédito no arquivo de estorno de débito. Nos arquivos de estorno de débitos, na coluna ICMS fatura retificada, comprovamos estes valores. Anexaram ao PAF um CD contendo as planilhas de estornos de débitos referentes às notas canceladas dentro do próprio mês da emissão, que são as planilhas estorno_s. Os valores do CANCELAMENTO na planilha Resumo dos batimentos (fl. 211), elaborado pela COELBA em sua defesa passam a ser: janeiro: R\$574.854,36; fevereiro: R\$192.892,69; março: R\$1.263.109,06; abril: R\$177.398,28; maio: R\$577.733,39; junho: R\$215.113,90; julho: R\$0,00; agosto: R\$694.233,21; setembro: R\$626.936,47, outubro: R\$223.139,14; novembro: R\$561.072,74; dezembro: R\$4.883.965,04.
- 4) Para a situação **“b”**: Nesta situação, verificaram que a documentação apresentada como sendo segunda via das notas fiscais, apresenta itens negativos, que reduzem a base de cálculo e conseqüentemente reduzem o valor do ICMS. Estes valores foram gerados nos arquivos do Conv. 115 como positivos, o que gerou para estes itens, valores duplicados de débito do ICMS. Elaboraram planilha demonstrando as diferenças, nas notas fiscais selecionadas, entre o valor do ICMS apresentado nos arquivos do Conv. 115 e o valor do ICMS apresentado nas segundas vias das notas fiscais. Os valores dos itens negativos retificador e os valores dos itens negativos faturados apresentados nos Docs. 04 a 15, tabelas itens negativos, correspondem aos valores apresentados pela mesma nas cópias da documentação anexa ao PAF nas páginas 212 a 391. Elaboraram a Planilha IV com as tabelas itens negativos retificador e itens negativos faturados, anexas ao PAF as páginas 209 e 210. Valores também considerados na planilha Resumo fl. 211.
- 5) Para a situação **“c”**: Nesta situação não verificaram nenhuma diferença na documentação apresentada e anexa ao auto nas páginas 392 a 406 e os correspondentes valores lançados nos arquivos do Conv. 115. Elaboraram a planilha IV, tabela FATURA EMA, anexa ao PAF à pg. 210, demonstrando que não existe diferença entre o ICMS do arquivo do Conv. 115 e o ICMS da 2ª via da nota fiscal.
- 6) Para a situação **“d”**: Nesta situação, os itens: 1. Diferença entre Contabilização e o Relatório, 2. Truncamento – Arredondamento e 3. Consumidores em litígio, dizem que não guardam qualquer relação entre si e não é possível a aritmética pretendida pelo autuado, na planilha Resumo dos Batimentos, para estes itens.

Concluem que as explicações e justificativas constantes nas situações **“a”** e **“b”** são aceitáveis, com os devidos ajustes feitos para a situação **“a”**. No entanto, entendem ser necessário que o

autuado apresente as segundas vias das NFCEE constantes na intimação anexa ao PAF às fls. 201 a 205 com os respectivos códigos de autenticação digital preenchidos no campo reservado ao Fisco como prova material, visto que, a documentação apresentada pela COELBA, anexa às fls. 212 a 451, não apresenta o referido código. Uma vez cumprida esta exigência, e se, os valores das segundas vias das notas fiscais (com os devidos códigos de autenticação digital) forem iguais aos valores constantes na documentação anexa às fls. 212 a 451, ajustam Doc. 16 – Planilha Resumo dos batimentos elaborada pelo autuado em sua defesa para a planilha “Resumo dos Batimentos” (ajustada) anexa à pg. 211.

Juntam demonstrativos e diversos documentos fiscais (fls. 201 a 453), inclusive mídia magnética, entre os quais se destaca a Planilha Resumo dos batimentos (ajustada) de fl. 211, em que aponta os novos valores restantes na autuação: R\$ 5.024,20 (janeiro), R\$ 6.904,96 (fevereiro), R\$ 12.715,75 (março), R\$ 23.546,07 (abril), R\$ 18.583,60 (maio), R\$ 15.325,38 (junho), R\$ 16.191,60 (julho), R\$ 1.358,53 (agosto), R\$ 2.280,53 (setembro), R\$ 2.919,77 (outubro) e R\$ 4.439,85 (dezembro), o que reduz a exigência fiscal de R\$ 496.659,33 para **R\$ 109.290,24**.

Nessa planilha para o mês de novembro, consta apurado um valor negativo de R\$ 15.818,63.

Às fls. 456 a 461, tempestivamente no prazo de dez dias da ciência, o autuado se manifesta sobre o seu resultado. Faz breve resumo da autuação e diligência fiscal. Diz que algumas de suas alegações foram aceitas, enquanto outras exigências foram feitas para a revisão da autuação e passa a explicitar pontos que restaram controversos. Ressalta que somente é emitida uma via de cada NFCEE, conforme normas do Dec. 6.284/97, que transcreve. Portanto, incabível exigir-se a segunda via das NFCEE's emitida via sistema do Conv. 115/03.

Salienta a impossibilidade de se apresentar as notas com o mesmo código de autenticação digital daquelas enviadas através do sistema eletrônico do Convênio 115/03, pois a cada emissão de notas fiscais, o sistema fornece um código de autenticação, de forma a identificar aquele determinado lote, como mecanismo de segurança das informações. Essa característica de emissão existe para impedir a ocorrência de fraudes e propiciar maior segurança das informações e documentos emitidos, uma vez que impossibilita sejam geradas notas fiscais idênticas, pelo que não tem possibilidade de se atender aos pleitos da fiscalização, seja pelas limitações do sistema eletrônico, seja pelas regras da legislação aplicável.

Discorda do entendimento quanto à aritmética na planilha “Resumo dos Batimentos” para os **itens da letra “d”** (Diferença entre Contabilização e o Relatório; Truncamento – arredondamento e Consumidores em litígio). Chama atenção **que** os valores de ICMS com vendas de energia **constantes no** DAICMS (Conjunto Documental 01), planilha utilizada pelos auditores para **identificar o valor** do ICMS recolhido, **e** demonstra como foram feitos os ajustes, os quais **deveriam ter sido** realizados no campo “outros ajustes” da apuração.

Diz que na planilha “Resumo dos Batimentos”, que segue em anexo (Conjunto Documental 02) demonstra os campos em que os autuantes poderão identificar os ajustes efetuados que explicita no DAICMS.

Afirma que de acordo com as planilhas que acosta à manifestação (Conjuntos documentais 01 e 02 – fls. 467-484 e 486-487), o valor do débito seria R\$ 12.401,34. Informa que para chegar a esse valor foi utilizada a planilha “Resumo de Batimento” (fl. 211), descontando os valores do item “d” e compensando o crédito no valor de R\$15.818,63 que pode ser verificado nas planilhas apresentadas pelos autuantes.

Por conta da ciência da manifestação do contribuinte, à fl. 490 os autuantes se pronunciam discordando da nova planilha acostada pela defendente às fls. 486 e 487. Repisam que não é possível abater os valores: Dif entre Contabilizado e Relatório; arredondamento e Consumidores em Litígio da divergência encontrada na planilha “Resumo dos batimentos (ajustada)” (fl. 211).

Aduzem que a documentação acostada ao PAF às fls. 491 a 632 não tem relação com a matéria deste auto e infração.

Na assentada de julgamento os representantes da empresa ratificaram os argumentos defensivos; apresentaram novo demonstrativo “Resumo de Batimentos” onde reconhecem devidos, além de R\$ 12.401,34, mais R\$ 28.219,97 que dizem relativo ao item “c” das razões de divergências apontadas na Defesa e pediram nova diligência fiscal para que fossem mais profundamente apreciadas as razões defensivas com relação às divergências apontadas no item “d” da peça defensiva.

VOTO

Compulsando os autos, constato que na lavratura do Auto de Infração foi devidamente cumprido o disposto nos artigos 15, 16, 19, 22, 26, 28, 39, 41, 42, 44, 45 e 46, do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal da Bahia - RPAF/99. As infrações foram descritas de forma clara e corretamente tipificadas e estão fundamentadas nos demonstrativos e documentos fiscais que as embasam. Foram determinadas com segurança, bem como identificado o infrator. O contribuinte recebeu cópia dos papéis de trabalho que respaldam a autuação e exerceu o direito de ampla defesa e do contraditório demonstrando pleno conhecimento dos fatos arrolados no presente Auto de Infração.

Com fundamento no art. 147, I e II, do RPAF, indefiro o pedido de diligência formulado oralmente na assentada de julgamento, pois além de considerar suficientes para a formação de minha convicção os elementos contidos nos autos, as razões apresentadas foram também objeto da diligência efetuada e o pedido ser destinado a verificar fatos vinculados à escrituração comercial e fiscal ou a documentos que estão na posse do requerente e cuja prova ou sua cópia não foi trazida aos autos.

O lançamento em discussão cuida de crédito fiscal de ICMS que segundo a fiscalização seria de falta de recolhimento por divergência entre os documentos fiscais e os lançamentos nos livros fiscais próprios.

O contribuinte se defendeu dizendo que as imputações não procedem, porque as divergências decorreram tão-somente de erros de preenchimento e processamento na geração dos arquivos magnéticos correspondentes aos relatórios exigidos no Convênio 115/03. Argumentando a primazia das faturas e notas fiscais sobre os relatórios informativos gerados a partir delas, pediu fossem desconsiderados os relatórios antes enviados que serviu de base à autuação e juntou aos autos novos arquivos para substituí-los nos moldes permitidos pelo convênio, dizendo que as divergências tiveram os seguintes motivos: **a)** Cancelamentos de faturas ou itens de faturas no próprio mês em que foram emitidas; **b)** Itens negativos na fatura de energia em virtude de cobranças indevidas em faturas anteriores, cujo valor consta com sinal positivo ao invés de negativo; **c)** Fatura EMA / EMR de valores negativos decorrentes de faturamento indevidos, mas constando erroneamente como positivas; **d)** Adição da diferença entre os valores contabilizados e os do Relatório; Adição dos valores de Arredondamento do ICMS feito manualmente, desprezando-se os valores a partir da terceira casa decimal; Dedução dos valores de Consumidores em Litígio.

Embora discordando do entendimento defensivo de que os relatórios previstos no Conv. 115/03 que o autuado está obrigado a enviar ao Fisco (Cláusula sexta) sejam meramente informativos, pois que devem refletir a sua realidade operacional com respeito ao ICMS e na forma estabelecida no convênio, qual seja, refletindo seus registros fiscais para efeito de controle do cumprimento de suas obrigações tributárias, por se tratar de relatados equívocos que, provavelmente, não comprometiam a verdade material das operações, em razão do previsto na Cláusula sétima do citado convênio, foi deferida diligência fiscal para que os autuantes analisassem os novos arquivos magnéticos apresentados em substituição aos anteriormente enviados.

Como resultado da diligência, os autuantes concluíram ajustando o lançamento com aceitação das justificativas “a” (cancelamentos) e “b” (itens negativos) da defesa por confirmação dos equívocos alegados; fazendo teste por amostragem de diversas notas fiscais, conforme planilha IV – Faturam EMA (fl. 210), não encontraram divergência decorrente da letra “c” e não acolheram a justificativa da letra “d”, dizendo que os itens: “Diferença entre Contabilização e o Relatório”, “Truncamento – Arredondamento” e “Consumidores em litígio” não guardam qualquer relação entre si e não é possível a aritmética pretendida pelo autuado, na planilha Resumo dos Batimentos.

Elaboraram nova planilha “Resumo dos Batimentos” (fl. 211), mantendo a mesma base dos valores do ICMS originalmente informados como devido no arquivo original Conv. 115 e os valores recolhidos extraídos DAICMS, conforme fl. 9 (Anexos II, coluna (A) e IV, coluna (D)); juntaram demonstrativos e diversos documentos fiscais (fls. 201 a 453), inclusive mídia magnética, entre os quais se destaca a planilha “Resumo dos Batimentos (ajustada)” de fl. 211, em que aponta os novos valores restantes na autuação: R\$ 5.024,20 (janeiro), R\$ 6.904,96 (fevereiro), R\$ 12.715,75 (março), R\$ 23.546,07 (abril), R\$ 18.583,60 (maio), R\$ 15.325,38 (junho), R\$ 16.191,60 (julho), R\$ 1.358,53 (agosto), R\$ 2.280,53 (setembro), R\$ 2.919,77 (outubro) e R\$ 4.439,85 (dezembro), o que reduz a exigência fiscal de R\$ 496.659,33 para **R\$ 109.290,24**.

Nessa planilha para o mês de novembro, consta apurado um valor negativo de R\$ 15.818,63. (pgto. a maior que o autuado compensou para cálculo do valor que reconhece).

O autuado se manifestou sobre o resultado da diligência defendendo a validade dos ajustes pela letra “d” e demonstrando com planilha “Resumo dos Batimentos” que elabora (fls. 486-487), como foram feitos os ajustes na sua escrituração fiscal transposta aos novos relatórios, ajustes estes que deveriam ter sido realizados no campo “outros ajustes” da apuração, para, compensando o valor do pagamento a maior de novembro identificado na planilha “Resumo” da diligência (fl. 211) chegar ao valor de R\$ 12.401,34, que reconhece devido.

Ponderando as razões de acusação e defesa, e tratando-se o caso em lide de uma questão de fato, acolho os valores ajustados na diligência pelos seguintes motivos.

Primeiro, porque o valor base de partida para a planilha “Resumo dos Batimentos” para conferência da regularidade do cumprimento da obrigação tributária principal do contribuinte deve ser o informado pelo próprio autuado nos arquivos do Convênio 115 que se manteve nos dois arquivos.

Segundo, porque o autuado reconhece certos os valores relativos aos cancelamentos e itens negativos, itens “a” e “b”, acatados pelos autuantes.

Terceiro, porque o autuado nada falou sobre a inexistência de erro decorrente das suas alegações de item “c”, conforme o teste por amostra efetuado na diligência fiscal. Neste item cabe ressaltar que na assentada de julgamento a empresa reconheceu o valor de R\$28.219,97, como procedente.

Quarto, porque embora oralmente explicando com maiores detalhes técnicos as alegações inseridas no item “d” das razões de divergências que cita da Defesa, o autuado não apresentou na diligência nem trouxe aos autos comprovação documental quanto às suas justificações (“Adição da Diferença entre Contabilizado e Relatório” e “Adição dos valores de Arredondamento” e “Dedução dos valores de Consumidores em Litígio”).

Com relação ao valor de R\$ 15.818,63, apurado como recolhimento a maior no mês nov/09 não pode ser compensado como quer o Impugnante, mas objeto de restituição de indébito por processo específico, conforme previsto no Capítulo II do RPAF.

Como se vê no despacho de fl. 631, os documentos de fls. 491 a 632, são relativos ao auto de infração, onde devem ser apensados.

Pelo exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, com os valores distribuídos no perído, conforme planilha “Resumo dos Batimentos (ajustado)” de fl. 211 dos autos, passando o valor devido de R\$496.659,33 para **R\$ 109.290,24**, com o seguinte demonstrativo de débito:

DEMONSTRATIVO DE DÉBITO					
Data Ocorr	Data vencto	Base Cálculo	Alíq. %	Multa %	ICMS devido
Infração 01					
31/01/2009	09/02/2009	29.554,12	17	60	5.024,20
28/02/2009	09/03/2009	40.617,41	17	60	6.904,96
31/03/2009	09/04/2009	74.798,53	17	60	12.715,75
30/04/2009	09/05/2009	138.506,29	17	60	23.546,07
31/05/2009	09/06/2009	109.315,29	17	60	18.583,60
30/06/2009	09/07/2009	90.149,29	17	60	15.325,38
31/07/2009	09/08/2009	95.244,71	17	60	16.191,60
31/08/2009	09/09/2009	7.991,35	17	60	1.358,53
30/09/2009	09/10/2009	13.414,88	17	60	2.280,53
31/10/2009	09/11/2009	17.175,12	17	60	2.919,77
31/12/2009	09/01/2010	26.116,76	17	60	4.439,85
Total Geral					109.290,24

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 **281071.0103/10-6**, lavrado contra **COMPANHIA DE ELETRICIDADE DO ESTADO DA BAHIA – COELBA**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 109.290,24**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, inciso II, alínea “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Esta Junta recorre de ofício para uma das Câmaras do CONSEF nos termos do artigo 169, inciso I, alínea "a", item 1, do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 7.851/00, com efeitos a partir de 10/10/2000.

Sala das Sessões do CONSEF, 13 dezembro de 2011.

EDUARDO RAMOS DE SANTANA – PRESIDENTE

JORGE INACIO DE AQUINO – RELATOR

PAULO DANILO REIS LOPES – JULGADOR