

A. I. N º - 2695110017/17-5
AUTUADO - CANTEIRO DE OBRAS INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.
AUTUANTE - LUIS ANTONIO MENESSES DE OLIVEIRA
ORIGEM - INFAC JUAZEIRO
PUBLICAÇÃO - INTERNET - 22.02.2018

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 001-04/18

EMENTA: ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. a) MERCADORIAS ADQUIRIDAS COM PAGAMENTO DO IMPOSTO POR SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. Valor reduzido pelo fiscal autuante ao comprovar equívocos no cadastramento de diversas mercadorias na Escrituração Fiscal Digital. Infração parcialmente procedente. b) FALTA DE APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTO COMPROBATÓRIO DO DIREITO AO CRÉDITO. Infração não contestada. c) UTILIZAÇÃO DE CRÉDITO FISCAL SUPERIOR AO DESTACADO NOS DOCUMENTOS FISCAIS. Infração não contestada. 2 RECOLHIMENTO A MENOR. APLICAÇÃO DE ALÍQUOTA DIVERSA DA PREVISTA NA LEGISLAÇÃO. Restou comprovado pelo autuante que o valor do imposto lançado nos livros fiscais estavam de acordo com o previsto na legislação apesar de terem sido destacados incorretamente em diversos documentos fiscais. Infração parcialmente procedente. 3) ERRO NA DETERMINAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DO IMPOSTO. Infração não contestada. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em epígrafe foi lavrado em 31/05/2017, objetivando reclamar crédito tributário no montante de R\$134.882,98, e acréscimos correspondentes, tendo em vista a apuração dos seguintes fatos:

Infração 01 – 01.02.06 - Utilizou indevidamente crédito fiscal no valor de R\$8.676,86 referente a mercadorias adquiridas com pagamento do imposto por substituição tributária, nos meses janeiro de 2013 a dezembro de 2014, acrescido da multa percentual de 60%.

Infração 02 – 01.02.40 – Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS em valor superior ao destacado nos documentos fiscais no valor de R\$827,92, nos meses de janeiro, abril, maio e novembro de 2013. Multa de 60%

Infração 03- 01.02.42 - Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS sem a apresentação do competente documento comprobatório do direito ao referido credito, no mês de fevereiro de 2014. ICMS no valor de R\$29.433,50 e multa de 60%;

Infração 04- 03.02.02 - Recolheu a menor ICMS, em razão de aplicação de alíquota diversa da prevista na legislação nas saídas de mercadorias regularmente escrituradas nos meses de janeiro de 2013 a dezembro de 2014. ICMS no valor de R\$92.388,24 e multa de 60%;

Infração 05 – 03.02.05 - Recolheu a menor ICMS, em decorrência de erro na determinação da base de cálculo do imposto, nas saídas de mercadorias regularmente escrituradas nos meses de janeiro de 2013 a dezembro de 2014. ICMS no valor de R\$3.556,46 e multa de 60%;

O autuado ingressa com defesa, fls. 30 a 31, solicitando uma análise do Auto de Infração informando que:

a) Dos Créditos Fiscais:

a.1) Os produtos com código 332, 333 – tratam-se de torneiras não elétricas com filtros também não elétricos acoplados apesar de estarem classificados na NCM 8421.21.00 não são substituídos pois esta NCM trata de produtos elétricos.

a.2) Os produtos com código 08371, 16173, 16174 – tratam-se de armários classificados na NCM 9403.70.00 – produtos normais.

a.3) Os produtos dos códigos 18633, 18634 são grelhas inox classificadas na NCM 7326.90.90 e não na 3926.90.90 que trata de materiais plásticos aplicados na construção civil. A NCM 7323.90.90 só abrange para substituição tributária as abraçadeiras.

Dessa forma, os créditos fiscais são pertinentes.

b) Dos Débitos Fiscais:

b.1.) Os valores cobrados no auto e detalhados em planilhas (ANEXO) foram levantados pela auditoria fazendária através do sistema de eletrônico de emissão de nfe`s, entretanto não levou em consideração a escrituração do livro Registro de Saídas constante do SPED EFD ICMS/IPI e o livro Registro de Apuração do ICMS da mesma escrituração digital remetida eletrônica a SEFAZ-BA e através da qual foram efetuados os recolhimentos do ICMS;

b.2.) Salienta que por problemas internos do sistema utilizado pelo contribuinte várias notas fiscais foram emitidas com destaque errôneo da tributação. Erros os quais foram detectados pelo contribuinte no momento da escrituração e corrigidos no registro do Livro de Registro de Saídas, proporcionando uma apuração de ICMS Correta;

b.3) O contribuinte gerou e enviou todas as escriturações fiscais do período do janeiro 2013 a dezembro 2014, e recolheu aquilo que estava declarado nas escriturações.

Após, externa o entendimento de que após a revisão solicitada haverá uma redução significativa dos valores exigidos pois os mesmos, em sua grande maioria, foram recolhidos à época da emissão do documento fiscal. Diz que para facilitar a sua análise está anexando os Demonstrativos de Débito a Menor, recebidos juntamente com o auto de Infração, nos quais estão indicadas as páginas dos Livros de Saídas da Escrituração Digital onde o documento foi escruturado e a respectiva tributação, efeito de recolhimento do ICMS.

Acrescenta que também está anexando dois CDs, um com o detalhamento do Auto recebido da fiscalização e outro com cópias dos livros de saídas integrantes dos SPED EFD ICMS do período de janeiro 2013 a dezembro de 2014.

O autuante ao prestar a informação fiscal, fls. 135 a 137, apresenta um resumo das alegações da autuada e após esclarece que o Auto de Infração trata de cobrança de imposto por descumprimento de obrigação principal e transcreve o teor das infrações.

Após, diz que a defesa apresentada traz alegações acerca das Infrações 01 e 04. Portanto, as Infrações 02, 03 e 05, por não serem contestadas, dispensam a prestação de informações pois foram tacitamente reconhecidas pela Autuada.

Em relação à infração 01 informa que as alegações da Impugnante de alguns itens objeto da cobrança são pertinentes pois a exigência indevida ocorreu em razão da divergência entre os códigos das NCMs constantes nas notas fiscais de entradas e constantes no cadastramento destes itens na EFD.

Explica que o sistema de fiscalização baseou-se pelo cadastramento dos itens constantes na EFD, porém, alguns deles não foram cadastrados de acordo com os códigos NCMs informados nas notas fiscais eletrônicas.

Cita que os produtos com códigos 00332 e 00333 (torneiras não elétricas com filtros também não elétricos acoplados) possuem a NCM 8421.2100, mas foram cadastrados com a NCM 6910.9000. Os produtos com códigos 08371, 16173 e 16174 (armários p/ banheiro) possuem a NCM 9403.7000, mas

foram cadastrados com a NCM 3922.9000. Os produtos com códigos 18633 e 18634 (grelhas inox) possuem a NCM 7326.9090, mas foram cadastrados com a NCM 3926.9090.

Confirma que os produtos contestados na defesa estão sujeitos à tributação normal e seus respectivos créditos fiscais são válidos, por isso os Demonstrativos foram refeitos e anexados em mídia eletrônica, excluindo estes produtos da cobrança da Infração 01.

Na Infração 04 é exigido o imposto devido a erro na aplicação de alíquota nas saídas de mercadorias. Conforme admitido na peça de defensiva, o contribuinte emitiu várias notas fiscais com erro de tributação, porém, os mesmos foram corrigidos diretamente na escrituração do Livro Registro de Saídas, ou seja, na tentativa de sanar a irregularidade da emissão da nota o contribuinte acabou incorrendo em novo erro, na medida em que efetuou a escrituração em desacordo com os respectivos documentos fiscais.

Diz que ao revisar os demonstrativos com as listas de notas fiscais/itens da Infração 04, cujas cópias foram anexas à Defesa (fls. 44/133), pôde constatar que muitos itens, apesar de não terem sido tributados, foram lançados com o débito do imposto nos Registros de Saídas da EFD, quando o correto seria a emissão de nota fiscal para o complemento do imposto, com os respectivos ajustes de débito nos Registros de Apuração do ICMS.

Entende que o procedimento equivocadamente adotado pelo contribuinte concorreu para a cobrança do imposto exigido na infração, pois o sistema de fiscalização apurou o imposto devido nas operações de saídas de acordo com as notas fiscais eletrônicas emitidas pelo contribuinte, com o pressuposto que as mesmas foram corretamente escrituradas nos Registros de Saídas.

Aduz que a despeito das irregularidades cometidas pelo contribuinte, nas emissões das notas fiscais e na escrituração dos Registros de Saídas, concorda que diversos valores apurados na auditoria já foram efetivamente recolhidos. Assim sendo, os Demonstrativos da infração foram refeitos e gravados em mídia CD, excluindo-se as notas e itens que foram debitados nos Registro de Saídas da EFD.

Informa concordar com as alegações da Defesa e opina pela Procedência Parcial do Auto de Infração, mantendo os valores exigidos nas Infrações 02, 03 e 05, e reduzindo a Infração 01 de R\$8.676,86 para R\$7.345,35, e a Infração 04 de R\$92.388,24 para R\$6.538,34.

VOTO

No presente lançamento está sendo exigido crédito tributário em decorrência de cinco infrações, entretanto, observo que o contribuinte na apresentação da defesa se reportou apenas em relação as infrações 01 e 04. Por esta razão julgo procedentes as infrações 02, 03 e 05, permanecendo em discussão as infrações 01 e 04.

A infração 01 atribui ao contribuinte o cometimento de irregularidade decorrente da utilização indevida de crédito fiscal de ICMS referente à mercadorias adquiridas com pagamento de imposto por substituição tributária.

Na apresentação da defesa o sujeito passivo alega os produtos com códigos 00332 e 00333 (torneiras não elétricas com filtros também não elétricos acoplados) possuem a NCM 8421.2100, mas foram cadastrados com a NCM 6910.9000. Os produtos com códigos 08371, 16173 e 16174 (armários p/ banheiro) possuem a NCM 9403.7000, mas foram cadastrados com a NCM 3922.9000. Os produtos com códigos 18633 e 18634 (grelhas inox) possuem a NCM 7326.9090, mas foram cadastrados com a NCM 3926.9090.

O autuante ao prestar a Informação Fiscal concorda com os argumentos defensivos e assevera que todos os itens contestados realmente estão sujeitos à tributação normal e seus respectivos créditos fiscais são válidos.

Esclarece que: "*a cobrança indevida ocorreu por causa da divergência entre os códigos NCM constantes nas notas fiscais de entradas e os códigos NCM constantes no cadastramento destes itens na EFD do contribuinte, ou seja, o sistema de fiscalização baseou-se pelo cadastramento dos itens da EFD, porém alguns itens não foram corretamente cadastrados de acordo com os códigos NCM informados nas notas fiscais eletrônicas.*

Elabora novos demonstrativos, anexados na mídia de fl. 138 reduzindo o valor da infração de R\$8.676,86 para R\$7.345,35.

Concordo com as alterações promovidas pelo autuante em razão da sua afirmativa de que a auditoria foi efetuada nas informações constantes na escrituração Fiscal Digital – EFD e a mesma continha erros de cadastramento de NCMSs de diversos itens, portanto, não refletia as informações constantes nos documentos fiscais.

Assim, acolho os valores apurados no demonstrativo anexado à mídia fl. 138 e julgo Procedente em Parte a infração 01 no valor de R\$7.345,35.

Na infração 04 é exigido o recolhimento a menor do imposto devido a erro na aplicação de alíquota nas saídas de mercadorias regularmente escrituradas.

O sujeito passivo alega que a auditoria foi efetuada através do sistema eletrônico de emissão de notas fiscais e não no Livro Registro de Saídas e Apuração do ICMS constantes no SPED EFD ICMS IPI enviados eletronicamente a esta SEFAZ, onde foram efetuados corretamente os recolhimentos do ICMS.

O autuante ao prestar a Informação Fiscal confirma que ao revisar os demonstrativos com as listas de notas fiscais, cujas cópias foram anexadas à Defesa (fls. 44/133), constou que diversos itens, apesar de não terem sido tributados nos documentos fiscais os respectivos débitos do imposto foram lançados nos Registros de Saídas da EFD. Informa que o procedimento equivocadamente adotado pelo contribuinte concorreu para a cobrança do imposto exigido na infração, pois o sistema de fiscalização apurou o imposto devido nas operações de saídas de acordo com as notas fiscais eletrônicas emitidas pelo contribuinte, com o pressuposto que as mesmas foram corretamente escrituradas nos Registros de Saídas.

Concorda que apesar do equívoco cometido pelo contribuinte, muitos dos valores apurados já foram efetivamente recolhidos. Elabora novos demonstrativos anexados na mídia de fl. 138 excluindo as notas e itens cujos valores do ICMS que foram debitados no livro Registro de Saídas da EFD, reduzindo o valor exigido de R\$92.388,24 para R\$6.538,34. Acato as conclusões do autuante pois apesar de constar erroneamente, em diversos documentos fiscais de saídas o destaque do imposto em valor inferior ao previsto na legislação, na sua escrituração fiscal tal equívoco foi corrigido e o imposto recolhido corretamente. Consequentemente a Infração 04 é parcialmente procedente, no valor de R\$6.538,34.

Ante ao exposto julgo Parcialmente Procedente o Auto de Infração no valor de R\$47.701,57.

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 **269511.0017/17-5** lavrado contra **CANTEIRO DE OBRAS INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$47.701,57**, acrescido da multa de 60% prevista no art. 42, inciso II, alínea “a” e inciso VII, alínea “a” da Lei 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Esta Junta de Julgamento Fiscal recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art. 169 inciso I, alínea “a”, do RPAF//99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº **13.537/11**, com efeitos a partir de **20/12/11**.

Sala das Sessões do CONSEF, 06 de fevereiro de 2018

MÔNICA MARIA ROTERS – PRESIDENTE

MARIA AUXILIADORA GOMES RUIZ - RELATORA

VALTÉRCIO SERPA JÚNIOR - JULGADOR