

A. I. N° - 207097.3006/16-3
AUTUADO - CINTHIA DOS SANTOS RAMOS - EPP
AUTUANTE - ANTONIO MENDONÇA SOUSA BRITO
ORIGEM - INFRAZ ALAGOINHAS
PUBLICAÇÃO - INTERNET - 13.06.2018

5ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO JJF N° 0087-05/18

EMENTA: ICMS. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. MERCADORIA ADQUIRIDA COM PAGAMENTO DE IMPOSTO POR ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. É vedada a utilização de crédito fiscal de mercadorias com pagamento por antecipação tributária, cuja fase de tributação encontra-se encerrada. Infração procedente em parte, diante da revisão promovida pelo autuante e da aplicação de ofício da decadência relativa ao período anterior a outubro de 2011. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em epígrafe foi lavrado em 29/09/2016 para exigir ICMS no valor de R\$54.207,22 e multa de 60%, em decorrência da utilização indevida de crédito fiscal de ICMS referente a mercadorias adquiridas com pagamento de imposto por antecipação tributária. Referente a diversas notas fiscais por diversos meses dos exercícios de 2011 e 2012, conforme demonstrado através de papéis de trabalho de auditoria, anexo a este processo.

O autuado ingressa com defesa, 134 a 146, e relata que em 04/10/2016, recebeu notificação fiscal número 2070973006/16-3 (cópia anexa), por lançamentos de créditos indevidos de ICMS. O valor total da notificação, incluindo imposto e multa é de R\$114.644,43, mas por não concordar com a totalidade do valor constante na notificação vem apresentar a sua impugnação.

Aduz que de acordo com os livros fiscais (mídia anexa), pode ser observado que as notas lançadas com o destaque de substituição tributária, na sua maioria, o crédito de ICMS não foi utilizado. Esclarece que o campo de “Crédito de ICMS”, em sua totalidade, não incluiu em seu somatório o valor da substituição tributária destacada nas notas fiscais de entrada. Sendo assim, relaciona as notas fiscais apontadas no Auto de Infração, onde faz referência para as que foram identificadas com a utilização do crédito fiscal indevido e para as que reconhece que efetivamente utilizou o crédito, pelas quais assume o cometimento da infração.

Portanto, de acordo com o demonstrativo apresentado, aponta que tem uma diferença a pagar de ICMS no mês de janeiro de 2011, no valor de R\$582,31 (NF 29065 de 19.01.2011), e de R\$172,67 (NF 74351 de 28/01/2011); no mês de fevereiro de 2011 no valor de R\$454,21 (NF 14615 de 09/02/2011); no mês de abril de 2011 no valor de R\$807,32 (NF 13290 de 15.04.2011); no mês de maio de 2011, no valor de R\$390,50 (NF 35294 de 10/05/2011). Quanto às demais notas fiscais, objeto da autuação, sustenta que não procede a exigência fiscal.

O autuante presta a informação fiscal, fls. 157 a 161, com demonstrativo de fls. 162 a 163, e cópias de notas fiscais, fls. 164 a 208, e ressalta que atendeu à Ordem de Serviço nº 504.871/16, para verificação fiscal do período de janeiro/2011 a dezembro/2012, emitida pela Inspetoria Fiscal de Alagoinhas. Informa que o contribuinte tem como atividade principal o comércio varejista de mercadorias em geral, com predominância de produtos alimentícios - supermercado CNAE FISCAL – 4711-302.

Esclarece que o Termo de Intimação Fiscal e o Termo de Início de Fiscalização, que deram início ao procedimento fiscal, foram lavrados em 14/07/2016, conforme cópias de fls. 06 e 07.

Ressalta que o contribuinte, na sua defesa, apresenta a informação de que os valores lançados no Livro Registro de Entrada, na coluna – crédito do imposto, na sua maioria não foram utilizados.

Quanto ao procedimento legal a ser seguido pelo contribuinte, a legislação tributária do ICMS na Bahia, Decreto 13.780/12, de forma clara, define como e quando a escrituração dos livros fiscais deverá ser realizada, como também a periodicidade da totalização dos lançamentos, e inclusive do aproveitamento do crédito do ICMS, conforme art. 215, 217 e 227, § 2º, do RICMS/BA, os quais transcreve.

Passa a tecer as seguintes considerações:

Que os livros apresentados para a realização dos procedimentos fiscais foram escriturados via processamento de dados, com 370 folhas, para exercício de 2011 e de 453 folhas para o exercício de 2012, cópias em PDF, no processo.

Que a totalização de suas colunas acontece de forma automática, dentro da lógica matemática, ao final de cada mês, sendo, em tese, desnecessário a sua conferência de forma manual das totalizações dessas colunas, uma a uma, folha a folha, e sim a conferência dos valores lançados individuais a crédito, como também do transporte dos valores a crédito e débito, ao final de cada período de apuração para o livro de registro de apuração do ICMS.

Que esses valores do ICMS ST, lançados na coluna a crédito de ICMS no Livro Registro de Entrada, foi durante o período de verificação fiscal, conversado com a contadora para melhor conhecer o que levou a realizar tais lançamentos, pois não se tratava de um ou outro lançamento e sim de vários lançamentos, sendo-lhe informado pela contadora, que deve ter ocorrido erro no sistema e que provavelmente esses valores tinham sido estornados, o que não ocorreu.

Que a contabilidade não realizou o estorno no Livro Registro de Apuração do ICMS, e que os totais a crédito e débito de ICMS foram transportados fielmente para o Livro Registro de Apuração do ICMS em cada mês, logo, todos os lançamentos foram em tese aproveitados fielmente.

Esclarece que ao realizar esta informação fiscal depara-se com essa situação inusitada, onde o contribuinte demonstra que não fez o estorno, entretanto e de forma não usual, os valores lançados de ICMS ST na coluna crédito do ICMS, ficaram omissos na totalização ao final de cada mês.

Desse modo, retifica o lançamento pela procedência parcial do Auto de Infração, no valor de R\$8.127,06 para o exercício de 2011 e de R\$3.790,89 para o exercício de 2012, totalizando R\$11.917,95, consoante novas planilhas que anexa, fls. 162/163.

O presente PAF foi diligenciado à inspetoria de origem, para que o contribuinte fosse intimado e cientificado da informação fiscal, na qual novas planilhas de débito foram anexadas, com a concessão do prazo de 10 (dez) dias para que se manifestasse.

Cumprida a diligência conforme documentos de fls. 213 a 216, e diante do silêncio do contribuinte, o processo retornou para prosseguimento da instrução.

VOTO

Inicialmente verifico que o lançamento tributário, em termos formais, estaria apto para a sua validade, tais como as previstas nos arts. 39 a 47, que constituem o Capítulo III, “DO AUTO DE INFRAÇÃO”, do RPAF/99 (Decreto nº 7.629/99). O sujeito passivo foi intimado e teve ciência de todos os atos processuais que ocorreram na presente lide e pode se manifestar nos prazos legais que lhe foram concedidos, tudo em conformidade com a legislação que rege o processo administrativo fiscal.

Portanto, por ter o lançamento atendido em sua formalidade aos requisitos legais para o seu ingresso no mundo jurídico, passo à apreciação do mérito da infração.

No mérito, o Auto de Infração exige ICMS em decorrência de utilização indevida de crédito

fiscal, referente a mercadorias adquiridas com pagamento de imposto por antecipação tributária.

Foram relacionadas no demonstrativo de fls. 14 a 25, diversas notas fiscais, dos meses de 2011 e de 2012.

De ofício, por não ter o defendante alegado a preliminar de decadência, constato que o Auto de Infração foi lavrado em 29/09/2016, tendo sido o contribuinte cientificado em 04/10/2016, dessa forma os períodos compreendidos até 04/10/2011, foram atingidos pela decadência, o que obsta à constituição do crédito tributário anteriormente a esta data, nos termos do Art. 150 § 4º do CTN, (Lei Nº 5.172/66).

O ICMS é um imposto não cumulativo, compensando-se o que for devido em cada operação relativa à circulação de mercadorias ou prestação de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação com o montante cobrado nas anteriores por este Estado ou por outra unidade da federação. Para essa compensação é assegurado ao sujeito passivo o direito de creditar-se do imposto anteriormente cobrado em operações de que tenha resultado a entrada de mercadoria, real ou simbólica, no estabelecimento, inclusive a destinada ao seu uso ou consumo ou ao ativo permanente, ou o recebimento de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, inclusive quando iniciados ou prestados no exterior.

Contudo, é vedado o crédito relativo a mercadoria entrada no estabelecimento, para comercialização, quando a operação de saída subsequente não for tributada ou estiver isenta do imposto, exceto a destinada ao exterior (Art. 29, § 4º, II, da Lei 7.014/96).

No caso de ter ocorrido a substituição ou antecipação tributária estará encerrada a fase de tributação das mercadorias sob esse regime de tributação.

Na presente lide não há discordância do sujeito passivo quanto às mercadorias objeto da autuação estarem sujeitas à antecipação tributária do imposto. O cerne do questionamento trazido pela defendant está adstrito à utilização do crédito fiscal, que não teria ocorrido, mas teria havido erro na escrituração do livro fiscal.

Assim, aponta quais os equívocos que teriam sido cometidos pela fiscalização, por não ter observado que os créditos fiscais não teriam sido utilizados, na forma apontada na exação fiscal.

O autuante ao prestar a informação fiscal, tece várias considerações, reconhece que a defendant em parte tem razão ao impugnar o lançamento, posto que os livros apresentados para a realização dos procedimentos fiscais foram escriturados via processamento de dados, com 370 folhas, para exercício de 2011 e de 453 folhas para o exercício de 2012, cópias em PDF, no processo. Esclarece que a totalização de suas colunas acontece de forma automática, dentro da lógica matemática, ao final de cada mês, sendo, em tese, desnecessário a sua conferência de forma manual das totalizações dessas colunas, uma a uma, folha a folha, e sim a conferência dos valores lançados individuais a crédito, como também do transporte dos valores a crédito e débito, ao final de cada período de apuração para o livro de registro de apuração do ICMS.

Que conversou durante a ação fiscal com a contadora sobre esses valores do ICMS/ST, lançados na coluna a crédito de ICMS no Livro Registro de Entrada, para melhor conhecer o que levou a realizar tais lançamentos, pois não se tratava de um ou outro lançamento e sim de vários lançamentos, sendo-lhe informado pela contadora que deve ter ocorrido erro no sistema e que provavelmente esses valores tinham sido estornados, o que não ocorreu.

Assim, em virtude de a contabilidade não ter realizado o estorno no Livro Registro de Apuração do ICMS, e que os totais a crédito e débito de ICMS foram transportados, fielmente, para o Livro Registro de Apuração do ICMS, em cada mês, entendeu que todos os lançamentos foram em tese aproveitados fielmente.

Não obstante esses fatos, na informação fiscal, o autuante constatou que o contribuinte demonstra que não fez o estorno, entretanto, e de forma não usual, os valores lançados de ICMS ST, na coluna crédito do ICMS ficaram omissos na totalização ao final de cada mês.

Desse modo, retifica o lançamento pela procedência parcial do Auto de Infração, no valor de R\$8.127,06 para o exercício de 2011 e de R\$3.790,89 para o exercício de 2012, totalizando R\$11.917,95, consoante novas planilhas que anexa, fls. 162 a 163 e de fl. 202.

Embora o autuante tenha retificado os valores da exigência fiscal, os meses de janeiro a setembro de 2011 foram atingidos pela decadência. Assim, para o exercício de 2011 resta o valor de R\$29,13 a ser exigido nesta infração, conforme planilha de fl. 163.

Quanto ao exercício de 2012, consoante a planilha de fl. 202, a infração procede em parte, nos meses de março/2012 no valor de R\$2.507,64; abril/2012 R\$546,37; julho/2012 R\$736,88.

Assim, acompanho o resultado final da exigência fiscal, conforme retificado pelo autuante, com a exclusão dos meses atingidos pela decadência, (janeiro a setembro/2011), da qual foi cientificado o contribuinte e este manteve-se silente.

Voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **207097.3006/16-3**, lavrado contra **CINTHIA DOS SANTOS RAMOS EPP**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$3.820,02**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, VII, “a” da Lei nº 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, 10 de maio de 2018.

TOLSTOI SEARA NOLASCO - PRESIDENTE

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO – RELATORA

VALTÉRCIO SERPA JUNIOR - JULGADOR