

**PROCESSO** - A. I. Nº 269511.0017/17-5  
**RECORRENTE** - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL  
**RECORRIDO** - CANTEIRO DE OBRAS INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.  
**RECURSO** - RECURSO DE OFÍCIO- Acórdão 4ª JJF nº 0001-04/18  
**ORIGEM** - INFAS JUAZEIRO  
**PUBLICAÇÃO** - INTERNET: 22/03/2019

**2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL**

**ACÓRDÃO CJF Nº 0041-12/19**

**EMENTA:** ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. 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. 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. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

Trata-se de Recurso de Ofício interposto em relação à Decisão que julgou Procedente em Parte o Auto de Infração em epígrafe, lavrado 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 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%;*

A 4ª JJF, decidiu, por unanimidade e com base no voto condutor do Relator de primeiro grau, abaixo transcreto, pela Procedência Parcial do Auto de Infração:

*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.*

A 4<sup>a</sup> JJF recorre de ofício da presente Decisão para uma das Câmaras de Julgamento Fiscal do CONSEF, nos termos do art. 169, I, “a” do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 13.537/11, com efeitos a partir de 18/08/18.

## VOTO

Objetiva o presente Recurso de Ofício, 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, para revisar a Decisão proferida pela 4<sup>a</sup> JJF que julgou, por unanimidade, Procedente em Parte o Auto de Infração em epígrafe, sendo objeto do presente recurso às infrações 1 e 4.

Examinando as peças que integram os autos, depreendo que a Decisão recorrida está perfeita quanto ao seu resultado, não merecendo qualquer modificação, pois restou comprovado que o Auto de Infração em comento, lavrado para exigir crédito tributário no valor de R\$134.882,98, revelou-se Procedente em Parte.

Eis que, da análise dos autos pode-se verificar que a Autuada em sua Impugnação, às fls. 105/09, em relação à Infração 1, que trata da utilização indevida de crédito fiscal de ICMS referente a mercadorias adquiridas com pagamento devido de imposto por substituição tributária, alegou que houve apenas uma incorreção no cadastramento dos produtos objeto da autuação, em relação às NCM respectivas.

E que, o Fiscal Autuante em sua Informação Fiscal, constatando que os itens contestados estavam sujeitos à tributação normal, tendo realmente ocorrido à divergência entre os código NCM, acatou os argumentos defensivos e elabora novos demonstrativos, anexados na mídia de fl. 138 reduzindo o valor da infração de R\$8.676,86 para R\$7.345,35.

Em relação à infração 4, que trata de recolhimento a menor do imposto devido a erro na aplicação de alíquota nas saídas de mercadorias regularmente escrituradas, o Contribuinte alega que a auditoria foi efetuada com base nas informações 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.

Do mesmo modo, o autuante na Informação Fiscal confirma que, de fato, ocorreu o equívoco apontado pelo Sujeito Passivo ao revisar os demonstrativos com as listas de notas fiscais, cujas cópias foram anexadas à Defesa (fls. 44/133), e constatou que os débitos do imposto foram lançados nos Registros de Saídas da EFD, porém, constatando ainda que, em diversos documentos fiscais de saídas, o destaque do imposto foi em valor inferior ao previsto na legislação, refez o demonstrativo de débito, consequentemente a Infração 04 resultou parcialmente procedente, no valor de R\$6.538,34.

Acatada a revisão efetuada pelo Autuante a JJF julgou Parcialmente Procedente o Auto de Infração no valor de R\$47.701,57.

Assim, constatando que a redução da exigência fiscal decorreu da revisão efetuada pelo próprio Autuante, com base nas razões defensivas e na documentação trazida pelo Contribuinte na sua peça defensiva, concluo que não cabe reparo à decisão recorrida.

Pelo exposto, considero esclarecidas as questões fáticas e por concordar integralmente com a Decisão recorrida, voto pelo NÃO PROVIMENTO do presente Recurso de Ofício.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2<sup>a</sup> Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade NÃO PROVER o Recurso de Ofício interposto e manter a Decisão recorrida que julgou 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 recorrido para efetuar o pagamento do imposto no valor de R\$47.701,57, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, incisos II, “a” e VII, “a” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 11 de fevereiro de 2019.

MAURICIO SOUZA PASSOS – PRESIDENTE

JOSÉ CARLOS BARROS RODEIRO – RELATOR

RAIMUNDO LUIZ DE ANDRADE – REPR. DA PGE/PROFIS