

A. I. Nº - 206887.0012/18-5
AUTUADO - MÓVEIS FENÍCIA LTDA.
AUTUANTE - JOELSON ROCHA SANTANA
ORIGEM - INFAZ ITABERABA
PUBLICAÇÃO - INTERNET – 17.05.2019

5ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0054-05/19

EMENTA: ICMS. 1. IMPOSTO LANÇADO E RECOLHIDO A MENOS. Foi constatado erro cometido pelo autuante na elaboração do Demonstrativo que partiu das informações do livro de apuração do estabelecimento filial ao invés da escrituração fiscal do estabelecimento matriz da empresa autuada. Infração elidida. **2. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. “ANTECIPAÇÃO PARCIAL”. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS DESTINADAS À COMERCIALIZAÇÃO. RECOLHIMENTO DO IMPOSTO EFETUADO A MENOS.** Excluídas da cobrança as operações que já se encontravam com imposto recolhido antes do início da ação fiscal e aquelas em que restou demonstrado o desfazimento das compras pela devolução dos produtos aos fabricantes. Revisão efetuada pelo autuante em duas intervenções no PAF. Valor residual da exigência fiscal restrita a uma única operação. **3. DOCUMENTO DE INFORMAÇÃO ECONÔMICO-FISCAL. DMA. DADOS INCORRETOS. MULTA.** **4. ESCRITURAÇÃO FISCAL DIGITAL – EFD. FALTA DE ENTREGA NOS PRAZOS PREVISTO NA LEGISLAÇÃO.** Descumprimento de obrigações acessórias. O contribuinte, após ter sido intimado do início do procedimento fiscal, formulou requerimento à repartição fazendária de seu domicílio, pedindo prorrogação de prazo para proceder à entrega da DMA e da EFD. Multas pecuniárias mantidas, visto que o contribuinte não mais poderia exercer a espontaneidade para cumprir obrigações tributárias acessórias, cujos prazos já se encontravam vencidos. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Auto de Infração lavrado em 13/03/2018, no valor principal de R\$83.191,06, para exigir ICMS e multas por descumprimento de obrigações acessórias, contendo as seguintes imputações:

INFRAÇÃO 01 – 03.01.01- Recolheu a menor ICMS em decorrência de desencontro entre o valor do imposto recolhido e a escrituração na apuração do imposto. Valor exigido: R\$3.301,56, acrescido da multa de 60%.

INFRAÇÃO 02 – 07.15.02 - Recolheu a menor o ICMS Antecipação tributária parcial, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades das Federações adquiridas com fins de comercialização. Valor exigido: R\$78.369,50, acrescido da multa de 60%.

INFRAÇÃO 03 – 16.05.11 - Declarou incorretamente dados nas informações econômico-fiscais apresentadas através do DMA (Declaração e Apuração Mensal). Multa fixa por descumprimento de obrigação acessória no valor de R\$140,00.

INFRAÇÃO 04 – 16.14.02 – Deixou o contribuinte de efetuar a entrega do arquivo eletrônico da Escrituração Fiscal Digital – EFD nos prazos previstos na legislação tributária. Multa fixa por descumprimento de obrigação acessória no valor de R\$1.380,00.

O contribuinte foi notificado do lançamento pela via postal, em 04/04/2018 e ingressou com defesa administrativa protocolada em 23/05/2018.

Com referência a infração 01 a defendente afirmou que inexistia a diferença apurada nos meses de julho e novembro de 2017, vistos que nos referidos períodos não houve apuração de débitos na conta corrente fiscal do ICMS, conforme planilha e cópia dos livros de saídas e apuração do imposto (fls. 54 a 57). Destacou que nesses períodos mensais o total dos créditos fiscais superaram os valores dos débitos de ICMS, revelando-se a improcedência das referidas cobranças, fato resumido na planilha reproduzida à fl. 38 dos autos, parte integrante da peça de defesa.

O autuante, na fase de informação fiscal - peça processual juntada às fls. 363/366 deste PAF - reconheceu a improcedência da infração 01 afirmando ter cometido erro na elaboração do Demonstrativo que partiu das informações do livro de apuração do estabelecimento filial ao invés da escrituração fiscal do estabelecimento matriz da empresa autuada.

Com referência à infração 02, a defesa destacou que a Antecipação Parcial é a parcela do imposto que não encerra a fase de tributação da mercadoria, que será calculado aplicando-se a alíquota interna sobre o valor da operação constante no documento fiscal de aquisição, excluindo-se do valor obtido o crédito fiscal destacado, se houver.

Passou em seguida a discorrer sobre essa cobrança, mês a mês e por documento fiscal, relacionando, nas planilhas reproduzidas às fls. 39 a 51, os valores recolhidos antes do início da ação fiscal, para os meses de janeiro a dezembro de 2017. Anexou, ainda, às fls. 58 a 339, cópias reprográficas dos documentos fiscais e dos respectivos comprovantes de recolhimento do imposto. Juntou ainda, às fls. 340 a 349 cópias das notas fiscais que foram objeto de devolução das compras, com desfazimento das respectivas operações, para fins de comprovar a legitimidade e legalidade da conduta da empresa autuada de não proceder ao recolhimento do ICMS - antecipação parcial sobre documentos fiscais em que não se operou a efetiva entrada das mercadorias.

Em relação à NF nº 4.806.108, emitida em 22.05.2017, originária do Estado de São Paulo, no valor de R\$50,00, a defendente disse tratar-se de um Certificado Digital para uso nos sistemas da empresa. A defesa afirmou que irá fazer o recolhimento da antecipação da referida nota, pois a operação envolveu a aquisição de “smart de certificação digital” para uso no sistema fiscal e nos órgãos federais e estaduais.

A autuante, na fase de informação fiscal, afirmou ter considerado todos os pagamentos referentes às notas fiscais relacionadas pela defesa. Apresentou novo demonstrativo, por documento fiscal e chave de acesso à Nota Fiscal Eletrônica (NF), às fls. 363 a 365 dos autos, com os valores do ICMS – Antecipação Parcial, por período mensal, cujos pagamentos não foram comprovados: mês de abril/2017: R\$1.335,64; mês de maio/2017: R\$1.338,87; mês de junho/2017: R\$3.248,47; julho/2017: R\$253,71; mês de agosto/2017: R\$1.550,19; mês de setembro/2017: R\$565,23. **Total apurado na informação fiscal: R\$8.292,11.**

Em nova intervenção nos autos, às fls. 368 a 370 e documentos anexos, o contribuinte apresentou manifestação acerca das notas e valores residuais da infração 02, destacando as seguintes desconformidades ainda existentes no A.I.:

- a) Mês de abr/2017 – recolhimentos e notas fiscais – doc. 10 a 14 (fls. 371 a 375);
- b) Mês de mai/2017 – recolhimento e nota fiscal – doc. 15 a 17 (fls. 376 a 378);
- c) Mês de jun/2017 – recolhimentos e notas fiscais – doc. 18 a 35 (fls. 379 a 396);
- d) Mês de ago/2017 – recolhimento e nota fiscal – doc. 36 a 37 (fls. 397 a 398); e, nota fiscal de remessa para assistência técnica – NF 278874 – doc. 38 (fl. 399) - documento fiscal não passível de incidência do ICMS antecipação parcial;

e) Mês de set/2017 – recolhimento e nota fiscal – doc. fls. 39 a 40 (fls. 400 a 401).

Foram contestadas ainda as cobranças relacionadas com as notas fiscais de aquisição e posterior retorno aos fabricantes sem o efetivo ingresso das mercadorias no estabelecimento autuada – documentos listados à fl. 370 – cópias reprográficas às fls. 402 a 411. Sustenta também a defesa a não incidência do ICMS-Antecipação Parcial para essas operações cujos retornos ocorreram ao longo dos meses de julho e agosto de 2017.

Em decorrência das desconformidades apontadas na manifestação defensiva, o PAF foi convertido em diligência por determinação deste relator, na pauta suplementar da 5ª JF, ocorrida em 31/08/2018, ocasião em que foi determinado que o autuante analisasse as razões e provas apresentadas pelo contribuinte, com a correspondente elaboração de nova informação fiscal.

Em nova intervenção nos autos, o autuante apresentou alterações no Demonstrativo de Débito de Auto de Infração, por documento fiscal e chave de acesso à Nota Fiscal Eletrônica (NF), inserido às fls. 421/422 deste PAF, com os valores do ICMS – Antecipação Parcial, por período mensal, cujos pagamentos não foram comprovados: mês de abril/2017: R\$1.335,64; mês de maio/2017: R\$1.338,87; mês de junho/2017: R\$3.248,47; julho/2017: R\$253,71; mês de agosto/2017: R\$924,23. **Total apurado na diligência: R\$7.100,92.**

Notificado do inteiro teor da revisão fiscal operada pelo autuante na diligência determinada por este Relator, o autuado ingressou com nova petição nos autos, contestando os valores residuais da infração 02.

Em relação à cobrança do ICMS do mês de abril/17 apresentou cópias das notas fiscais listadas à fl. 427 (NFs nº 901.763, 902.567, 902.164 e 145.114 – cópias fls. 432/435), e do Documento de Arrecadação Estadual (DAE), juntado à fl. 436, totalizando o a cifra R\$1.335,64.

Para o mês de maio/17 foi juntada cópia da NF 70.054 (doc. fls. 437/438) que remanesceu na autuação, cujo imposto foi recolhido em conjunto com outros documentos fiscais, conforme DAE anexado à fl. 435.

Quanto ao mês de junho/17 remanesceu a cobrança o ICMS da NF 460.580 (doc. fl. 436), cujo ICMS foi recolhido através do DAE anexado à fl. 437.

Em acréscimo, a defesa contesta as cobranças relacionadas com a nota fiscal nº 28.606 (mês de julho/17) e notas fiscais nº 193.565 e nº 194.168 (mês de agosto/17), visto que as operações de compra foram objeto de cancelamento com a emissão das notas fiscais de devolução aos respectivos fabricantes, circunstância que afastaria a cobrança do ICMS – antecipação parcial.

Para a Infração 03 contesta a multa aplicada afirmando que jamais iria descomprimir a obrigação de entrega incorreta da DMA. Ressaltou que por motivos de troca de sistema e com migração para o novo sistema, ingressou com uma petição protocolada em 29.03.2018, na INFAZ ITABERABA requerendo um prazo à SEFAZ-Ba para que pudesse se adequar ao novo programa. Disse que a petição não foi apreciada pela Administração Tributária. Pouco depois, em menos de oito dias, a empresa foi surpreendida com o Auto de Infração, cuja ciência se deu em 03/04/2018, pela via postal. Pede que a imposição da penalidade seja julgada improcedente, visto que não houve resposta da Administração ao seu pedido de prorrogação de prazo acostado às folhas 351/352 dos autos.

As mesmas razões defensivas apresentadas na infração 03 foram utilizadas para contestar a multa cobrada pela falta de entrega do arquivo eletrônico da Escrituração Fiscal Digital (EFD) que integra o item 04 do Auto de Infração.

O autuante, na informação fiscal (fl. 357), abordou de forma conjunta as infrações 03 e 04. Disse que o contribuinte formulou requerimento em 29/03/2018, trinta e oito dias depois de ter sido intimado para apresentar livros e documentos (Termo de Intimação datado de 21/02/2018, acostado à fl. 05 dos autos). Acrescentou que o contribuinte continuou omissos de apresentar DMA e EFD, até a data que em foi prestada a informação fiscal (11/06/2018).

O contribuinte finalizou a última manifestação defensiva (fls. 427/428), requerendo o deferimento de todos os seus pedidos, que contempla a IMPROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

VOTO

O Auto de Infração em lide, é composto de 4 (quatro) imputações fiscais conforme foi detalhadamente exposto no Relatório, parte integrante e inseparável do presente Acórdão.

Na infração 01, é exigido ICMS do contribuinte em decorrência do desencontro entre o valor recolhido e o apurado na escrita fiscal. A diferença de pagamento a menos, foi detectada nos meses de julho e novembro do exercício de 2017. Restou comprovado nos autos, que nos referidos períodos mensais não houve apuração de débitos na conta corrente fiscal do ICMS, conforme planilha e cópia dos livros de saídas e apuração do imposto (fls. 54 a 57), do estabelecimento autuado, visto que os créditos fiscais superaram o valor dos débitos de ICMS. O próprio autuante, na fase de informação fiscal - peça processual juntada às fls. 363/366 deste PAF - reconheceu a improcedência da infração 01 afirmando ter cometido erro na elaboração do Demonstrativo que embasou o ato do lançamento, pois as informações foram extraídas do livro de apuração da filial da empresa ao invés da escrituração fiscal do estabelecimento matriz (CNPJ nº 016.289.498/0001-94) que foi submetido à ação fiscal que resultou na cobrança indevida.

Julgo improcedente a Infração 01.

Com referência à infração 02, que abarca a cobrança de ICMS por antecipação parcial, apurada nos meses de janeiro a novembro de 2017, observo que essa exigência foi objeto de duas revisões efetuadas pelo autuante a partir das provas anexadas pela defesa em suas intervenções no processo.

Os pagamentos efetuados pelo contribuinte e comprovados através dos documentos juntados às fls. 58 a 339, contendo as cópias reprográficas das notas fiscais de aquisição e respectivos comprovantes de recolhimento do imposto foram deduzidos da autuação, remanescendo na primeira revisão efetuada pelo autuante o valor de **R\$8.292,11**.

Em nova intervenção nos autos, às fls. 368 a 370 e documentos anexos, o contribuinte apresentou manifestação acerca das notas e valores residuais da infração 02, destacando diversas desconformidades ainda existentes no A.I, conforme destacado abaixo:

- a) Mês de abr/2017 – recolhimentos e notas fiscais – doc. 10 a 14 (fls. 371 a 375);
- b) Mês de mai/2017 – recolhimento e nota fiscal – doc. 15 a 17 (fls. 376 a 378);
- c) Mês de jun/2017 – recolhimentos e notas fiscais – doc. 18 a 35 (fls. 379 a 396);
- d) Mês de ago/2017 – recolhimento e nota fiscal – doc. 36 a 37 (fls. 397 a 398); e, nota fiscal de remessa para assistência técnica – NF 278874 – doc. 38 (fl. 399) - documento fiscal não passível de incidência do ICMS antecipação parcial;
- e) Mês de set/2017 – recolhimento e nota fiscal – doc. fls. 39 a 40 (fls. 400 a 401);

Reiterou nessa oportunidade, a contestação às cobranças relacionadas com as notas fiscais de aquisição e posterior retorno aos fabricantes, sem o efetivo ingresso das mercadorias no estabelecimento autuado – documentos listados à fl. 370 – cópias reprográficas às fls. 402 a 411. Sustentou também a defesa a não incidência do ICMS-Antecipação Parcial para essas operações cujos retornos ocorreram ao longo dos meses de julho e agosto de 2017.

Em decorrência das desconformidades apontadas na manifestação defensiva, o PAF foi convertido em diligência por determinação deste relator, na pauta suplementar da 5ª JF, ocorrida em 31/08/2018, ocasião em que foi determinado que o autuante analisasse as razões e provas apresentadas pelo contribuinte, com a correspondente elaboração de nova informação fiscal.

Em nova peça informativa, o autuante apresentou alterações no Demonstrativo de Débito de Auto de Infração, por documento fiscal e chave de acesso às Notas Fiscais Eletrônicas (NF-e), inseridos

às fls. 421/422 deste PAF. Nessa segunda revisão, o valor apurado na infração 02, foi reduzido para o montante de **R\$7.100,92**.

Notificado do inteiro teor da revisão fiscal operada pelo autuante na diligência determinada por este Relator, o autuado ingressou com nova petição nos autos, contestando os novos valores residuais da infração 02.

Em relação à cobrança do ICMS do mês de abril/17, apresentou cópias das notas fiscais listadas à fl. 427 (NFS nº 901.763, 902.567, 902.164 e 145.114 – cópias fls. 432/435), e do Documento de Arrecadação Estadual (DAE), juntado à fl. 436, totalizando a cifra de R\$1.335,64.

Para o mês de maio/17, foi juntada cópia da NF 70.054 (doc. fls. 437/438), que remanesceu na autuação, cujo imposto foi recolhido em conjunto com outros documentos fiscais, conforme DAE anexado à fl. 435.

Quanto ao mês de junho/17, remanesceu a cobrança o ICMS da NF 460.580 (doc. fl. 436), cujo ICMS foi recolhido através do DAE anexado à fl. 437.

Em acréscimo, a defesa contestou as cobranças vinculadas à nota fiscal nº 28.606 (mês de julho/17), e notas fiscais nº 193.565 e nº 194.168 (mês de agosto/17), visto que as operações de compra foram objeto de cancelamentos, com a emissão das notas fiscais de devolução aos respectivos fabricantes, circunstância que sem a menor dúvida afasta a cobrança do ICMS – antecipação parcial, pois as mercadorias retornaram aos estabelecimentos fornecedores.

Pelo exposto, o único documento fiscal em que não foi comprovado o recolhimento do ICMS – antecipação parcial, foi a NF nº 4.806.108 (doc. fl. 350), emitida em 22.05.2017, originária do Estado de São Paulo, no valor de R\$50,00, que a defendente disse tratar-se de um Certificado Digital para uso nos sistemas da empresa e que seria objeto do pagamento da antecipação, sem, todavia, trazer prova aos autos das suas alegações e da correspondente quitação do imposto relacionado à referida aquisição.

Cálculo do imposto da NF-e nº 4.806.108: Valor da operação: R\$50,00. ICMS do Estado de origem à alíquota de 7% (SP): R\$3,50. ICMS no destino à alíquota de 18%: R\$9,00. ICMS antecipação parcial: R\$9,00 – R\$3,50 = R\$5,50. Mês da ocorrência: maio/2017. Data do vencimento: 09/06/2017.

Remanesce, portanto, na infração 02, o ICMS antecipação parcial da NFe nº 4.806.108, no valor de R\$5,50. Infração procedente em parte.

Nas infrações 03 e 04, a defesa contesta as multas aplicadas, respectivamente, pela falta de entrega dos dados corretos da DMA e da Escrituração Fiscal Digital (EFD), afirmando que por motivos de troca de sistema e com a migração para o novo sistema de processamento de dados, ingressou com uma petição protocolada em 29.03.2018, na INFAZ ITABERABA, requerendo prazo de 45 (quarenta e cinco) dias à SEFAZ-Ba para que pudesse se adequar ao novo programa. Disse que a petição não foi apreciada pela Administração Tributária. Pede que a imposição da penalidade seja julgada improcedente, visto que não houve resposta da Administração ao seu pedido de prorrogação de prazo acostado às folhas 351/352 dos autos.

Examinado o conjunto probatório existente no processo e o que foi informado pelo autuante, observo que o contribuinte formulou o seu requerimento em 29/03/2018, trinta e oito dias depois de ter sido intimado para apresentar livros e documentos (Termo de Intimação datado de 21/02/2018, acostado à fl. 05 dos autos). Portanto, por ocasião da formalização do pedido de prorrogação de prazo para o cumprimento das obrigações acessórias, o contribuinte já se encontrava sob ação fiscal, circunstância que afasta a sua espontaneidade para corrigir as omissões apuradas e a consequente imposição de penalidades previstas na legislação tributária.

Mantenho inalteradas as cobranças das multas lançadas nos itens 03 e 04 do Auto de Infração.

Ante o exposto, nosso voto é pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** Auto de Infração nº **206887.0012/18-5**, lavrado contra **MÓVEIS FENÍCIA LTDA.**, devendo ser intimado o autuado, para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$5,50**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, inciso II, alínea “d” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além das multas por descumprimento de obrigações acessórias no valor total de **R\$1.520,00**, previstas, respectivamente, no inciso XVIII, alínea “c” e inciso XIII-A, alínea “l” do mesmo diploma legal, e demais consectários legais, na forma da Lei nº 9.837/05.

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

TOLSTOI SEARA NOLASCO – PRESIDENTE/RELATOR

VLADIMIR MIRANDA MORGADO - JULGADOR

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO - JULGADORA