

PROCESSO - A. I. N° 300766.0008/18-5
RECORRENTE - ATACADÃO DM LTDA.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 5^a JJF n° 0085-05/19
ORIGEM - INFAS PAULO AFONSO
PUBLICAÇÃO - INTERNET 04.11.2020

1^a CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF N° 0213-11/20-VD

EMENTA: ICMS. VALORES LANÇADOS NA EFD. FALTA DE PAGAMENTO OU RECOLHIMENTO A MENOR. Não prospera a alegação defensiva de que não foram considerados os saldos credores da escrita, haja vista que o Fisco requantificou a apuração do imposto e, em favor do próprio contribuinte, compensou os referidos saldos credores transportados com os débitos produzidos nos períodos subsequentes. Afastada a preliminar de nulidade. Mantida a Decisão recorrida. Recurso NÃO PROVIDO. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário contra a decisão de piso que julgou Procedente o Auto de Infração, lavrado em 12/12/2018, no valor histórico de imposto de R\$226.703,95, afora acréscimos, alude a falta de pagamento ou recolhimento a menor de ICMS lançado na EFD relativo aos períodos de janeiro a março de 2014, maio de 2014, setembro e outubro de 2014, janeiro de 2015, maio a agosto de 2015, outubro a dezembro de 2015.

Após a devida instrução processual, assim decidiu a 5^a Junta de Julgamento Fiscal:

VOTO

Incialmente, deve-se apreciar os aspectos formais do processo.

O auto de infração obedece aos requisitos de lei, constatados os pressupostos exigidos na legislação vigente para a sua validade.

A impugnação foi interposta tempestivamente, não se identificando aqui problemas de perda de prazo e consequente revelia.

Não há vícios de representação, considerando que a signatária da peça impugnatória pode atuar neste PAF, conforme atestam os documentos de fls. 30 e 31.

Preliminarmente, argui a autuada a nulidade do auto de infração, porquanto não lhe foi entregue cópia do termo de início de fiscalização, de modo que ficou impossibilitada de fixar com segurança a infração e o infrator.

Não se enxerga motivos para que a falta de entrega de simples termo de início de ação fiscal pudesse configurar incertezas na infração e no infrator. O referido instrumento apenas registra que passou o contribuinte a se submeter a um procedimento fiscal, inibindo a sua espontaneidade no pagamento de tributos.

Ademais, conforme estabelece o inciso III do art. 26 do RPAF-BA, a intimação para apresentação de livros e documentos fiscais, entregue ao contribuinte no seu Domicílio Tributário Eletrônico em 18.10.2018, substitui o termo de início, visto que de igual maneira teve o sujeito passivo a ciência de que estava sob ação fiscal a partir daquela data.

Preliminar rejeitada.

Por sua vez, indefiro o pedido de realização de diligência e perícia, tendo em vista que já há nos autos elementos instrutórios suficientes para a acusação fiscal ser apreciada.

Logo, vejo atendidos o contraditório e a ampla defesa, bem como os demais princípios aplicáveis ao processo administrativo tributário.

No mérito, objeta a empresa haver erro material porque não transportou os saldos credores para os períodos de apuração subsequentes, pelo que acabou apurando um imposto superior ao devido.

Acontece que o autuante, no desenrolar da fiscalização, valeu-se da auditoria do conta-corrente e retificou os equívocos cometidos pela impugnante, refazendo sua apuração de ICMS e totalizando valores menores do que

aqueles declarados na escrita fiscal.

Tal procedimento, ao contrário do que insinua a defendente, traduziu uma conduta que só fez beneficiá-la, pelo fato de quantificar efetivamente o imposto por ela devido.

Por outro lado, não se viu vilipêndio ao mecanismo da não cumulatividade com a cobrança efetuada. Na auditoria do conta corrente, débitos e créditos fiscais foram compensados na forma da lei. Inclusive se percebe na planilha de fl. 08 que em vários meses os créditos superaram os débitos, acusando saldo credor a transferir para o período subsequente. Aponte-se, como reforço, os meses de abril e agosto de 2014, abril e julho de 2015, só para ficar nestes.

Em complemento, a respeito do argumento de que a auditoria não abateu da presente cobrança os valores de ICMS cobrados nas Notificações Fiscais nºs 210.765.0422/14-1 e 218.075.0376/15-0, não assiste razão à autuada.

Compulsando-se no sistema INC os PAFs retro mencionados, verifico que de fato foram cobrados em separado e pagos a título de antecipação parcial os créditos tributários nos montantes respectivos de R\$3.287,07, formalizados em 17.6.2014 e R\$1.015,20, formalizados em 10.7.2015.

Entretanto, até pelas datas em que os créditos tributários correspondentes foram constituídos, os valores de imposto a eles ligados já foram incluídos e compensados pelo autuante quando desenvolveu a auditoria no conta corrente fiscal da empresa, não mais sendo possível repetir-se o procedimento.

Por fim, resta analisar o pedido de abusividade da multa proposta.

Arrima-se o contribuinte no princípio da vedação de confisco, por entender ser elevada a multa de 50%, ao tempo em que colacionou decisões de Cortes Regionais, além do STF.

Na verdade, a proposição da multa para a presente irregularidade teve respaldo em comando de lei (art. 42, I, da Lei nº 7014/96).

Tem este Colegiado a obrigação de basear-se na penalidade prevista em lei.

Ademais, falece competência a esta JJF apreciar pedido de dispensa ou redução de pena pecuniária, tendo como fundamento alegações de inconstitucionalidade, conforme estabelece o inciso I do art. 167 do RPAF-BA.

Isto posto, rechaço o pedido de redução da penalidade.

E, no conjunto das alegações, considero a autuação **PROCEDENTE**.

Irresignado, o sujeito passivo interpôs Recurso Voluntário contra a decisão de piso objetivando a reapreciação da decisão de piso.

Inicialmente reitera a nulidade e as questões de mérito, bem como os questionamentos trazidos em relação ao confisco da multa na defesa inicial apresentada.

Segue apontando o equívoco cometido pelo órgão julgador, notadamente em relação às Notificações recebidas e pagas pela empresa no trânsito de mercadorias, que NÃO foram consideradas pela Fiscalização, nem pelo julgamento de piso.

Informa que o lançamento fiscal não abateu do imposto devido os valores cobrados e pagos a título de antecipação parcial materializados nas Notificações Fiscais de número 2107650422141 e 2180750376150, lavrados pela Fiscalização de Trânsito de Mercadorias, nos valores de 3.287,07 e 1.015,20 respectivamente.

Salienta que, embora a Junta de Julgamento Fiscal faça referência a estas notificações, não as considera.

Entende que o relator julgador se equivocou, pois apenas pelo fato de haver o recolhimento das notificações foi suficiente em chegar à conclusão de que foram “cobrados em separado”.

Pontua a recorrente que não é questão determinante o fato de que foram “cobradas em separado” ou não as citadas notificações fiscais, mas o que ocorre de comprovado equívoco na autuação é que estes lançamentos se referem à Antecipação Parcial, e como tal, geram direito ao crédito por parte da recorrente, fato não observado nos demonstrativos que embasaram a autuação.

Cita o art. 26, §6º da Lei nº 7.014/96 e o art. 309, II do RICMS/BA, asseverando que, já que foi refeito pela Fiscalização o conta corrente fiscal da empresa no presente PAF, listando os débitos e créditos aos quais a empresa faz jus deveria ter sido considerados os recolhimentos feitos pela defendant, em relação às duas notificações fiscais ora questionadas.

Aduz que tal fato não se observa em nenhum demonstrativo apresentado pela Fiscalização, seja do exercício de 2014, quanto no de 2015.

Assim, defende restar claro um erro flagrante na auditoria, que corrobora com o pleito da recorrente, qual seja, o de nulidade do julgamento de primeira instância, com retorno do PAF para o seu refazimento, considerando-se não só o erro de fato comprovado no presente Recurso Voluntário, bem como as demais questões formais e de mérito apresentadas em defesa inicial.

Face aos erros constatados nas planilhas demonstrativas da infração, requer a realização de diligências e perícias para se comprovar o erro do Fisco e provocar o refazimento do Auto de Infração, com a reapuração do conta corrente fiscal do período e a consequente redução do Auto de Infração.

Por fim, requer o provimento do Recurso Voluntário para que, nesta oportunidade, sejam efetivamente analisados todos os documentos acostados, de forma a julgar IMPROCEDENTE o Auto de Infração.

VOTO

A autuação imputa ao sujeito passivo o cometimento da seguinte infração: Deixou de recolher ou recolheu parcialmente o valor declarado em EFD – Escrituração Fiscal Digital referente ao ICMS Normal, nos períodos de janeiro a março de 2014, maio de 2014, setembro e outubro de 2014, janeiro de 2015, maio a agosto de 2015, outubro a dezembro de 2015.

Ante à nulidade suscitada de que não foi entregue cópia do Termo de Início de Fiscalização, impossibilitando determinar com segurança a infração e o infrator, a mesma não deve prosperar.

Compulsando os elementos contidos nos autos, observa-se à fl. 05, cópia do Termo de Intimação, informando o início da fiscalização do estabelecimento, enviado através do DTE, com data de ciência em 18/10/2018. Ademais, às fls. 11 e 12 comprovam que no corpo da intimação há informação dos demonstrativos da infração, os quais foram anexados à DTE. Inclusive, a recorrente, em sua defesa inicial, juntou cópias dos anexos da DTE (fls. 26/29).

Assim, resta demonstrada a insubsistência da nulidade apontada.

No mérito, a recorrente pontua que houve erro material na autuação, tendo em vista que o autuante não transportou os saldos credores para os períodos de apuração subsequentes, pelo que acabou apurando um imposto superior ao devido.

Tal afirmação foi devidamente confrontada na informação fiscal, às fls. 35/36, tendo o autuante demonstrado, mês a mês, a apuração realizada.

Para que não restem dúvidas do acerto da fiscalização e do voto condutor, transcrevo trecho da informação fiscal sobre a apuração realizada. Vejamos:

No mês de abril/2014, o contribuinte apurou um Saldo Credor no valor de R\$ 8.401,43, entretanto no mês seguinte não considerou este valor na soma total de seus créditos, sendo a soma total dos créditos do mês de maio R\$ 95.220,63, e não R\$ 86.819,20; então o valor não recolhido em maio/2014 é de R\$ 23.469,27, e não R\$ 31.870,00 como lançado pela empresa.

Igualmente em junho/2014 houve saldo Credor apurado e transportado erradamente para o período seguinte; o saldo Credor correto do Período Anterior é R\$ 21.794,69, e não R\$ 11.763,23, como escriturado pelo Contribuinte, consequentemente o valor total dos créditos em julho/2014 somam R\$ 115.367,61, e não R\$ 105.336,15 como mostra a apuração da empresa. Sendo assim, no mês de julho/2014 há R\$ 9.804,67 para ser usado no período seguinte, conforme ajustado pela fiscalização.

Considerando o valor de R\$ 9.804,67 (Saldo Credor do Período Anterior) não registrado pelo contribuinte, o valor dos créditos em agosto/2014 totaliza R\$ 135.219,75, apurando-se um Saldo Credor de R\$ 10.737,29, que não foi considerado pelo contribuinte em setembro/2014, por isso o valor do ICMS a Recolher é R\$ 14.666,00, e não R\$ 25.403,29, como escriturado pelo contribuinte.

Em dezembro/2014, o contribuinte lançou o valor do Saldo Credor do período anterior erradamente, apurando ICMS a Recolher incorreto, na verdade há Saldo Credor a Transportar para o período seguinte, conforme mostra os demonstrativos anexos às fls. 08 e 09, do PAF. Sendo assim, os valores corretamente devidos

apurados pela fiscalização nos meses de maio/2014, julho/2014, agosto/2014, setembro/2014 e dezembro/2014, apesar de serem valores menores, após ser refeita a conta corrente do contribuinte, são os valores realmente devidos.

No mês de abril/2015 o contribuinte pagou a mais R\$ 69,35, a fiscalização considerou esse valor como Saldo Credor para o período seguinte, sendo assim o valor do ICMS não recolhido em maio/2015 foi de R\$ 4.575,15.

Em setembro/2015 o Saldo Credor a transportar foi de R\$ 57,02, entretanto o contribuinte registrou como Saldo Credor do Período Anterior o valor a maior (R\$ 260,82); a fiscalização efetuou o devido ajuste e o total dos Créditos do mês de outubro/2015 diminuiu de R\$ 205.789,99 para R\$ 205.586,19, consequentemente o valor do ICMS a recolher passou de R\$ 32.372,06 para R\$ 32.575,86, conforme papéis de trabalhos anexos às fls. 08 e 09, do PAF.

Os demonstrativos das fls. 06 e 07, do PAF, mostra a falta ou recolhimento a menor do ICMS Normal escriturado pelo contribuinte.

Deste modo, está devidamente demonstrado o acerto da autuação quanto aos valores autuados.

Quanto à alegação de não observação dos valores de ICMS cobrados nas Notificações Fiscais nºs 210.765.0422/14-1, período de 17.6.2014, no valor de R\$3.287,07 e 218.075.0376/15-0, o valor de R\$1.015,20, relativo ao período de 10.7.2015, não se sustenta.

Conforme observado no INC pelo julgador de piso e por mim reavaliadas, foram cobrados em separado e pagos a título de antecipação parcial os créditos acima mencionados.

Todavia, pelo período de constituição dos créditos tributários ali constituídos e os valores de imposto a eles ligados, conclui-se que estes já foram considerados pelo autuante na elaboração da auditoria no conta corrente fiscal da empresa.

Saliento, inclusive, que o período de 17.06.2014 muito menos foi objeto da presente autuação.

Em relação à afirmação do caráter abusivo da multa aplicada, informo que não cabe a este órgão julgador administrativo apreciar aspectos relacionados à constitucionalidade da legislação tributária estadual, consoante o teor do artigo 125, inciso I da Lei nº 3.956/81 (Código Tributário do Estado da Bahia – COTEB).

Assim, por tudo quanto exposto, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário, mantendo integralmente a decisão de piso.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, NÃO PROVER o Recurso Voluntário apresentado e manter a Decisão recorrida que julgou PROCEDENTE o Auto de Infração nº 300766.0008/18-5, lavrado contra a ATACADÃO DM LTDA, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de R\$226.703,95, acrescido da multa de 50%, prevista no art. 42, I da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 26 de agosto de 2020.

RUBENS BEZERRA SOARES - PRESIDENTE

LAÍS DE CARVALHO SILVA – RELATORA

EVANDRO KAPPES - REPR. DA PGE/PROFIS