

A. I. Nº - 087016.0010/19-7
AUTUADO - SINOBRASIL INDÚSTRIA COMÉRCIO IMPORTAÇÃO EXPORTAÇÃO LTDA.
AUTUANTE - DIJALMA MOURA DE SOUZA
ORIGEM - IFEP INDÚSTRIA
PUBLICAÇÃO - INTERNET - 03/11/2020

1^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0102-01/20VD

EMENTA: ICMS. NULIDADE. FALTA DE CERTEZA E LIQUIDEZ. Aplicação de metodologia de apuração do imposto devido por antecipação tributária, relativo a estoque de produtos incluídos no Regime de Substituição Tributária, em desacordo com o estabelecido na legislação do ICMS. Falta de certeza e liquidez do lançamento. Auto de Infração NULO. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 30/09/2019, formaliza a exigência de ICMS no valor total histórico de R\$77.070,33, acrescido da multa de 60%, em decorrência do cometimento da seguinte infração à legislação do ICMS imputada ao autuado: *Deixou de recolher, por antecipação tributária, ICMS relativo a ajuste de estoque de produtos incluídos no Regime de Substituição Tributária.*

Consta adicionalmente na descrição da conduta infracional imputada ao autuado que: *Referente às lâmpadas LED inventariadas em 31/12/2015, regularmente escrituradas no livro Registro de Inventário, incluídas na Substituição Tributária a partir de 01/01/2016, conforme demonstrativo Anexo E ST Estoque, parte integrante do Auto de Infração, cópia e mídia entregues ao Contribuinte.*

Período de ocorrência: 31/12/2015.

O autuado apresentou Defesa (fls. 21 a 24). Afirma que cumpriu a determinação do inciso I do § 1º do artigo 289 do RICMS/BA/12, Decreto nº 13.780/12, haja vista que registrou as mercadorias havidas em estoque em 31/12/2015, no Bloco H da EFD apresentada referente ao período 02/2016.

Sustenta que a obrigação constante no inciso II do referido dispositivo regulamentar também foi cumprida. Acrescenta que apurou o valor do imposto e ofereceu à tributação mediante lançamento na escrituração EFD referente ao período de apuração 01/2016, a título de ajustes de débito, no Registro E111, codificando como BA 009999, o valor de R\$128.777,46 informando no histórico “OUTROS DÉBITOS – OCORRÊNCIAS NÃO ESPECIFICADAS ANTERIORMENTE – ICMS CRED UTIL NCM 85437099 INCL ST.”

Assevera que o benefício oferecido pelo inciso III também foi aproveitado pela empresa quando possuidora de saldo credor em 31/12/2015, no valor de R\$157.175,10, segundo diz, valor superior ao débito, ao lançar o débito na conta corrente fiscal, efetuou a utilização do crédito fiscal, não restando nada a recolher.

Frisa que infelizmente o autuante não verificou o lançamento realizado e terminou por produzir o presente Auto de Infração, para exigir o que já havia sido quitado, dentro das determinações legais.

Alega que o valor oferecido à tributação foi erroneamente calculado e somente agora, com a apresentação dos cálculos corretos pelo Fisco, identificou o oferecimento de valor superior ao

devido.

Assinala que anexou impressão dos registros E110 e E111, extraídos da EFD apresentada referente ao período de apuração 01/2016, comprovando os lançamentos invocados na peça defensiva.

Finaliza a peça defensiva dizendo que o lançamento é totalmente improcedente.

O autuante prestou Informação Fiscal (fls. 31 a 34). Observa que a lide se restringe a contas matemáticas. Ou seja, quando das saídas de mercadorias no regime de Substituição Tributária, entradas que não foram objeto de recolhimento do ICMS Antecipação Tributária, têm-se o débito do ICMS normal e o ICMS Substituição Tributária calculado a partir da MVA, calculado na forma do artigo 289 do RICMS/BA/12, Decreto n. 13.780/12. Reproduz o referido dispositivo regulamentar.

Consigna que ao apurar o montante do ICMS Antecipação Tributária a recolher sobre referidas mercadorias obteve os números que apresenta, conforme tabela abaixo:

Cálculo na forma do artigo 289, § 1º, inciso III do RICMS/BA/12, Decreto n. 13.780/12							
Valor	das		mercadorias				
R\$1.133.387,21							
MVA							
40%							
Base	de	Cálculo	ICMS	ST			
R\$1.586.742,09							
Alíquota							
17%							
ICMS	Antecipação		Tributária	apurado			
R\$269.746,16							
ICMS			Normal				
R\$192.675,82							
ICMS	Antecipação		Tributária				
R\$77.070,33							
ICMS			Normal				
R\$192.675,82							
RAICMS	—	Outros	ajustes	BA	0099		
R\$128.777,46							
Lançado	a	menor	no	RAICMS			
R\$63.898,36							
ICMS	Antecipação		Tributária				
R\$77.070,33							
RAICMS	—	Outros	ajustes	BA	009999		
0,00							
Lançado	a	menor	no	RAICMS	— exigido		
R\$77.070,33					no auto de infração		

Explica qual foi a sua interpretação na apuração do ICMS devido.

Primeiro, diz que apurou o ICMS Normal sobre as mercadorias relacionadas, inventariadas em

31/12/2015, no valor de R\$192.675,82.

Segundo, comprovou que as referidas mercadorias foram importadas pelo autuado, tendo sido recolhido o ICMS Importação sobre o valor das aquisições, base de cálculo nas importações na forma do artigo 17, inciso VI da Lei n. 7.014/96.

Terceiro, apurou o valor do ICMS ST atribuindo crédito fiscal de 17% sobre a base de cálculo na qual foi aplicada a MVA de 40%. Acrescenta que o demonstrativo de fls. 7 a 14 comprova este procedimento. Diz que desse modo, foi exigido a título de ICMS Antecipação Tributária o valor de R\$77.070,33 (R\$269.746,16 – R\$192.675,82 = R\$77.070,33).

Quarto, verificou que o saldo credor em 31/12/2015 foi de R\$157.175,10, portanto, menor que o débito do ICMS Normal apurado na operação que foi de R\$192.675,82.

Salienta que o autuado já levou a débito o valor que apurou de R\$128.777,46, restando, desse modo, o valor de R\$63.898,36, exigência em Auto de Infração estanque.

Quinto, registra que foi lavrado o Auto de Infração em lide para exigir o ICMS Antecipação Tributária apartado do ICMS Normal da operação.

Sexto, em resumo, consigna que o valor total do ICMS a ser recolhido na forma do artigo 289 do RICMS/BA/12, Decreto n. 13.780/12, foi de R\$269.746,16.

O valor lançado pelo autuado no livro Registro de Apuração do ICMS/EFD foi R\$128.777,46, restando a diferença de R\$140.968,70 da qual R\$77.070,33 é exigida no presente Auto de Infração a título de ICMS Antecipação Tributária, sendo o saldo restante de R\$63.898,36 exigido noutra ação fiscal.

Conclusivamente, diz que assim sendo, resta esclarecido e comprovada a procedência da autuação, haja vista que o valor de R\$128.777,46, lançado pelo autuado, não corresponde ao crédito tributário apurado na forma do art. 289 do RICMS/BA/12, Decreto n. 13.780/12, referente às mercadorias que foram enquadradas no regime de Substituição Tributária que se encontravam no seu estoque em 31/12/2015.

Finaliza a peça informativa opinando pela procedência do Auto de Infração.

VOTO

A acusação fiscal é de que o autuado não recolheu o ICMS devido por antecipação tributária, relativo a ajuste de estoque de produtos incluídos no Regime de Substituição Tributária.

Conforme consta adicionalmente na descrição da conduta infracional imputada ao autuado, a exigência fiscal diz respeito a lâmpadas LED, inventariadas em 31/12/2015, regularmente escrituradas no livro Registro de Inventário, incluídas no regime de Substituição Tributária a partir de 01/01/2016.

O exame dos elementos que compõem o presente processo permite concluir que o lançamento de ofício em questão não pode prosperar na forma como apurado o valor do ICMS antecipação tributária apontado como devido.

Isto porque, conforme esclarecido pelo próprio autuante na Informação Fiscal, ao apurar o montante do ICMS Antecipação Tributária a recolher obteve os números constantes na tabela abaixo:

Cálculo na forma do artigo 289, § 1º, inciso III do RICMS/BA/12, Decreto n. 13.780/12		
Valor	das	mercadorias
R\$1.133.387,21		
MVA		
40%		

Base	de	Cálculo	ICMS	ST
R\$1.586.742,09				
Alíquota 17%				
ICMS	Antecipação	Tributária	apurado	
R\$269.746,16				
<i>ICMS</i> R\$192.675,82				<i>Normal</i>
<i>ICMS</i> R\$77.070,33		<i>Antecipação</i>		<i>Tributária</i>
<i>ICMS</i> R\$192.675,82				<i>Normal</i>
RAICMS	—	Outros	ajustes	BA 0099
R\$128.777,46				
Lançado a menor no RAICMS R\$63.898,36				
<i>ICMS</i> R\$77.070,33		<i>Antecipação</i>		<i>Tributária</i>
RAICMS	—	Outros	ajustes	BA 009999
0,00				
Lançado a menor no RAICMS — exigido no auto de infração R\$77.070,33				

Verifica-se claramente o equívoco incorrido pelo autuante na apuração do valor do imposto exigido, haja vista que em desconformidade com a legislação de regência, no caso o artigo 289, § 1º, incisos I, II e III do RICMS/BA/12, Decreto nº. 13.780/12, abaixo reproduzido:

[...]

Art. 289. Ficam sujeitas ao regime de substituição tributária por antecipação, que encerre a fase de tributação, as mercadorias constantes no Anexo I deste regulamento.

§ 1º Os contribuintes atacadistas, revendedores e varejistas, deverão, a fim de ajustar os estoques de mercadorias por ocasião de inclusões no regime de substituição tributária, adotar as seguintes providências:

I - relacionar as mercadorias existentes no estoque do estabelecimento no dia da inclusão no regime de substituição tributária e escriturar no livro Registro de Utilização de Documentos Fiscais e Termos de Ocorrências;

II - adicionar sobre o preço de aquisição mais recente, incluído o imposto, o percentual de margem de valor adicionado (MVA) constantes no Anexo I deste regulamento para as operações internas com a respectiva mercadoria;

III - apurar o imposto a recolher aplicando sobre a base de cálculo prevista no inciso II:

a) tratando-se de contribuinte que apure o imposto pelo regime de conta-corrente fiscal, a alíquota prevista na legislação para cada mercadoria, compensando-se com os créditos eventualmente existentes na escrita fiscal;

A simples leitura do dispositivo regulamentar acima reproduzido permite constatar que a apuração do imposto devido deveria ter sido feita apenas conforme a parte inicial da tabela apresentada pelo autuante, acima reproduzida, ou seja, deveria o autuante considerar:

- (i) o valor das mercadorias existentes no estoque;
- (ii) aplicar a MVA de 40% sobre este valor das mercadorias, para encontrar a base de cálculo do ICMS ST;
- (iii) aplicar a alíquota de 17% sobre essa base de cálculo do ICMS ST;
- (iv) encontrar o ICMS devido por antecipação tributária;
- (v) considerar o crédito fiscal porventura existente na escrita fiscal do autuado para deduzir do ICMS antecipação tributária (item iv) e apurar o ICMS antecipação tributária efetivamente devido.

Portanto, descabe falar-se em ICMS normal para deduzir-se do ICMS antecipação tributária, conforme procedido pelo autuante. Do mesmo modo, descabe falar-se em exigência do ICMS normal, conforme também exigido pelo autuante noutro Auto de Infração. Cabível apenas a consideração de crédito fiscal existente na escrita fiscal do autuado, se for o caso.

Verifica-se que o procedimento erroneamente utilizado pelo autuante induziu o próprio autuado a incorrer em equívoco quando diz na peça defensiva que, em face à exigência fiscal, teria efetuado o pagamento do imposto a mais, portanto, teria direito a restituição do indébito, o que, conforme visto não é o caso.

Diante do exposto, considerando que não há como dar prosseguimento à lide, haja vista que a metodologia adotada pelo autuante para apuração do imposto porventura devido ocorreu em desacordo com a legislação do ICMS, a infração é nula por falta de certeza e liquidez do lançamento.

Recomendo a autoridade competente que analise a possibilidade de repetição dos atos, a salvo de falhas, conforme manda o art. 21 do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal (RPAF), aprovado pelo Decreto nº. 7.629/99.

Voto pela NULIDADE do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **NULO** o Auto de Infração nº **087016.0010/19-7**, lavrado contra **SINOBRASIL INDÚSTRIA COMÉRCIO IMPORTAÇÃO EXPORTAÇÃO LTDA**.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 25 de agosto de 2020.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE/RELATOR

LUÍS ROBERTO DE SOUSA GOUVÊA – JULGADOR

OLEGÁRIO MIGUEZ GONZALEZ - JULGADOR