

**PROCESSO** - A. I. Nº 269189.0002/17-0  
**RECORRENTE** - RITA DE CÁSSIA AQUINO DE SOUZA & CIA. LTDA. - EPP  
**RECORRIDA** - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL  
**RECURSO** - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 1º JJF nº 0157-01/19  
**ORIGEM** - DAT SUL / INFAP BARREIRAS (OESTE)  
**PUBLICAÇÃO** - INTERNET 04/01/2022

## 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

### ACÓRDÃO CJF Nº 0321-11/21-VD

**EMENTA:** ICMS. BASE DE CÁLCULO. ERRO NA SUA DETERMINAÇÃO. RECOLHIMENTO DO IMPOSTO EFETUADO A MENOS. A utilização de crédito fiscal para fins de quitação/compensação de débito deve observar o disposto pelo regulamento vigente à época. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

## RELATÓRIO

Tratam os presentes autos de Recurso Voluntário interposto em face do Acórdão nº 0157-01/19, lavrado pela 1ª JJF deste CONSEF, que julgou em 26/09/2019 Parcialmente Procedente a autuação.

O presente Auto de Infração, lavrado em 30/03/2017, formalizou a exigência de crédito tributário no valor histórico total de R\$ 159.977,81, acrescido da multa de 60%, em razão da constatação da seguinte irregularidade:

*Infração 01 (03.02.05) - Recolheu a menor ICMS em decorrência de erro na determinação da base de cálculo do imposto nas saídas de mercadorias regularmente escrituradas.*

A Decisão recorrida julgou a autuação parcialmente procedente e reduziu o valor histórico do débito para R\$158.734,37, considerando que, ao apreciar a impugnação e prestar a informação fiscal (fls. 138-139), o auditor fiscal que substituiu o notificante, que se encontra aposentado, reconheceu a existência de créditos do ICMS pago por antecipação parcial, de acordo com a base de dados da SEFAZ, conforme se transcreve a seguir:

### VOTO

*O impugnante conduz as suas razões, aduzindo basicamente que o autuante não considerou a existência de créditos fiscais quando da apuração do ICMS exigido. Alega que não foram considerados os créditos fiscais destacados nas notas fiscais de aquisição, bem como que ao mudar do regime tributário do Simples Nacional para o regime de conta corrente fiscal, com fundamento nos artigos 225 e 226 do RICMS, elaborou levantamento físico do estoque, onde apurou o crédito fiscal do ICMS no valor de R\$110.987,20.*

*Alega, ainda, que descumpriu apenas uma obrigação acessória, em face de não haver comunicado a utilização do crédito fiscal, conforme inventário levantado em 31/12/2013, contudo, sustenta que isto, por si só, não é suficiente para anular o crédito fiscal, uma vez que não se trata de autorização, mas sim de uma mera comunicação.*

*O artigo 226 do RICMS/BA/12, Decreto nº 13.780/12, invocado pelo impugnante, estabelece o seguinte:*

*Art. 226. O contribuinte também escriturará livro Registro de Inventário, na forma prevista no art. 225, referente às mercadorias, matérias-primas, produtos intermediários e materiais de embalagem, produtos manufaturados e produtos em fabricação existentes em estoque:*

*No seu inciso III e suas alíneas o referido art. 226 dispõe:*

*[...]*

*III - no último dia útil do mês anterior ao mês em que produzir efeitos a exclusão de contribuinte do Simples Nacional, passando a apurar o imposto pelo regime de conta-corrente fiscal, devendo especificar:*

- a) as mercadorias cujas operações subsequentes sejam isentas ou não-tributadas;*
- b) as mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária;*
- c) as demais mercadorias sujeitas ao ICMS, que não as referidas no inciso II deste artigo, para fins de*

*utilização do crédito fiscal a elas correspondente, a ser calculado mediante a aplicação da alíquota vigente no momento da aquisição, sobre o preço mais recente da mercadoria.*

*Já o artigo 314, I e II do mesmo diploma regulamentar dispõe:*

*Art. 314. A escrituração do crédito fiscal será efetuada pelo contribuinte no próprio mês ou no mês subsequente em que se verificar:*

- I - a entrada da mercadoria e a prestação do serviço por ele tomado ou a aquisição de sua propriedade;*
- II - o direito à utilização do crédito.*

*Por sua vez, o artigo 315 do mesmo regulamento estabelece:*

*Art. 315. A escrituração do crédito fora dos períodos de que cuida o art. 314 dependerá de autorização do titular da repartição fazendária da circunscrição do contribuinte.*

*[...]*

*§ 3º A escrituração dos créditos autorizada pelo fisco ou nos termos do § 1º deste artigo deverá ser realizada em tantas parcelas mensais, iguais e consecutivas, quantos tenham sido os meses em que o contribuinte deixou de se creditar*

*A leitura dos dispositivos regulamentares, acima reproduzidos, permite constatar que não assiste razão ao autuado no tocante à não consideração dos créditos fiscais em face da mudança do regime de tributação do Simples Nacional para o regime conta corrente fiscal.*

*De fato, quando da concretização da mudança bastaria apenas uma comunicação e não autorização, conforme muito bem consignado pelo autuado. Porém, no momento em que não exerceu tempestivamente o direito de utilização do referido crédito fiscal, este crédito fiscal passou a condição de extemporâneo, situação na qual somente poderia utilizar mediante autorização do titular da repartição fazendária.*

*Assim sendo, descabe falar-se em crédito fiscal não considerado no valor de R\$110.987,20, em face da mudança do regime de tributação, assistindo razão ao Auditor Fiscal que prestou a Informação Fiscal - em face da aposentadoria do autuante - quando diz que restou comprovado que a empresa não comunicou nem apresentou a aduzida apuração à Inspetoria Fazendária do seu domicílio, portanto, tendo o autuante procedido corretamente ao não considerar tais créditos, conforme previsto no art. 226, III, § 2º do RICMS/BA.*

*Relativamente à alegação defensiva de que o autuante não considerou o crédito fiscal referente aos valores do ICMS pago por antecipação parcial, o Auditor Fiscal estranho ao feito que prestou a Informação Fiscal constatou na base de dados da SEFAZ/BA apenas os pagamentos nos valores de R\$296,23 e R\$947,21, referentes aos meses de fevereiro e junho de 2014, respectivamente. Apresentou novo demonstrativo com a exclusão dos referidos valores.*

*Diante do exposto, a infração é parcialmente subsistente no valor de R\$158.734,37, conforme novo demonstrativo elaborado pelo Auditor Fiscal, acostado aos autos.*

*Voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração.*

Regularmente intimada, a recorrente interpôs Recurso Voluntário (fls. 266-270), por meio do qual, reiterando parte dos argumentos lançados na impugnação, afirma:

- a) Que o auditor fiscal não observou os créditos fiscais decorrentes das notas fiscais de aquisições;
- b) Que foi utilizado apenas o valor do ICMS pago por antecipação parcial, ficando sem o devido aproveitamento/abatimento do crédito no valor de R\$46.259,19;
- c) Que não prospera a alegação de extemporaneidade referente ao crédito fiscal do levantamento do estoque no valor de R\$110.987,20 tendo em vista que a legislação não preconiza prazo prescricional ou decadencial, vez que o procedimento foi feito em conformidade com a previsão legal dos arts. 226 e 314 do RICMS/BA, passando a apurar o ICMS dentro do prazo legal no regime de conta corrente fiscal.

Recebidos os autos, foram a mim distribuídos para apreciação do Recurso Voluntário.

Em sessão realizada em 29 de janeiro de 2021, esta Câmara deliberou pela conversão do feito em diligência para que fosse verificado se o crédito fiscal decorrente de aquisições de mercadorias, afirmado pelo recorrente, foi reconhecido pelo autuante quando da elaboração do demonstrativo.

A diligência foi atendida por auditor estranho ao feito, em razão da aposentadoria do autuante.

Segundo o diligente, os créditos de R\$46.259,19 não foram considerados na autuação. Menciona ainda que, por ser uma EPP, a recorrente poderia até emitir as notas fiscais de saída sem o destaque do ICMS, desde que realizasse a apuração através da conta corrente fiscal e pagasse o ICMS devido, o que não ocorreu. Juntou aos autos cópias das planilhas do autuante, das DMAs 2014, 2015 e 2016 e um novo demonstrativo de débito, caso os créditos sejam considerados.

O processo retornou em seguida para julgamento.

## VOTO

Por não haver questões preliminares e/ou prejudiciais arguidas em recurso e não considerar que devam ser suscitadas de ofício, na forma do inciso XIII do art. 30 do RI-CONSEF/BA, passo a apreciar diretamente o mérito.

Analisando detidamente os autos, o que se percebe é que a recorrente busca compensar neste instante créditos fiscais que afirma possuir, embora não tenha se valido das vias ordinárias para sua utilização oportuna. Quando da primeira informação fiscal prestada, o auditor fiscal responsável registrou que a empresa não teria apresentado os livros fiscais e ainda se encontraria com situação de inscrição baixada no cadastro da SEFAZ/BA.

Logo, o que se verifica é que não está em discussão o direito ao crédito da recorrente, mas tão somente a possibilidade de sua utilização neste instante, sem a observação dos requisitos regulamentares previstos na legislação tributária respectiva. Neste sentido, não vislumbro razão na irresignação da recorrente.

Com efeito, a utilização do crédito derivado do levantamento físico de estoque após o desenquadramento do regime simplificado, não depende de *autorização*. Pelo contrário, basta uma *comunicação*, **que sucederá a utilização**, conforme disposto no RICMS/BA, que determina a sua escrituração no prazo de 60 dias, contados do primeiro dia do mês em que começar a produzir efeitos o reenquadramento, conforme transcrevo abaixo:

*Art. 226. O contribuinte também escriturará livro Registro de Inventário, na forma prevista no art. 225, referente às mercadorias, matérias-primas, produtos intermediários e materiais de embalagem, produtos manufaturados e produtos em fabricação existentes em estoque:*

...

*III - no último dia útil do mês anterior ao mês em que produzir efeitos a exclusão de contribuinte do Simples Nacional, passando a apurar o imposto pelo regime de conta-corrente fiscal, devendo especificar:*

- a) as mercadorias cujas operações subseqüentes sejam isentas ou não-tributadas;*
- b) as mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária;*
- c) as demais mercadorias sujeitas ao ICMS, que não as referidas no inciso II deste artigo, para fins de utilização do crédito fiscal a elas correspondente, a ser calculado mediante a aplicação da alíquota vigente no momento da aquisição, sobre o preço mais recente da mercadoria.*

*§ 1º A escrituração de que cuida o caput deste artigo deverá ser realizada:*

...

*II - nas situações previstas nos incisos II e III, no prazo de 60 dias, contado do primeiro dia do mês em que o reenquadramento começar a produzir efeitos.*

*§ 2º A utilização do crédito a que se refere a alínea “c” do inciso III deverá ser seguida de comunicação escrita dirigida à inspetoria fazendária do domicílio do contribuinte.*

*§ 3º O estoque apurado na forma deste artigo deverá ser lançado no Registro de Inventário, no prazo de 60 dias. (grifamos)*

Contudo, não consta nos autos qualquer comprovação de que a recorrente tenha promovido a devida escrituração dos créditos para que pudesse utilizá-los oportunamente, na forma do art. 314 do regulamento.

*Art. 314. A escrituração do crédito fiscal será efetuada pelo contribuinte no próprio mês ou no mês subseqüente em que se verificar:*

*I - a entrada da mercadoria e a prestação do serviço por ele tomado ou a aquisição de sua propriedade;*

*II - o direito à utilização do crédito.*

Consequentemente, por este motivo, o seu crédito se tornou extemporâneo, de acordo com o art. 315 do RICMS/BA, alterando a possibilidade de sua utilização sem autorização prévia, condição esta que somente surge a partir da inércia quanto ao exercício do direito nos prazos regulamentares, mas que ainda assim, não significa negativa do direito ao crédito. É o que se extrai do dispositivo:

*Art. 315. A escrituração do crédito fora dos períodos de que cuida o art. 314 dependerá de autorização do titular da repartição fazendária da circunscrição do contribuinte.*

A exigência da escrituração tem como finalidade permitir o controle da fiscalização por espécie de mercadoria, registrada no Livro de Registro de Inventário, possibilitando o confronto das quantidades declaradas com as saídas ocorridas após o desenquadramento. Portanto, inviável acolher a tese recursal de existência de crédito fiscal decorrente do estoque físico, seja por inexistir competência do CONSEF para analisar a legitimidade do crédito neste instante, seja pela impossibilidade de que se proceda agora a recomposição da escrita fiscal da contribuinte, providência que deveria ter tomado quando cientificada do seu desenquadramento.

Destarte, em relação aos créditos decorrentes das aquisições realizadas no exercício de 2014, verifico que a recorrente também não comprovou a sua correta escrituração para fins de verificação de sua idoneidade. Como respondido em sede de diligência fiscal, em que pese pudesse emitir nota fiscal sem o destaque do ICMS, deveria realizar a respectiva apuração no regime de conta corrente fiscal, recolhendo o imposto, o que não restou demonstrado que ocorreu.

Mais uma vez, destaco que não está em discussão o direito ao crédito da recorrente, mas sim o recolhimento a menor de imposto, em razão da base de cálculo observada nas saídas subsequentes.

Por este motivo, NEGÓ PROVIMENTO ao Recurso Voluntário.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso Voluntário interposto, e manter a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **269189.0002/17-0**, lavrado contra **RITA DE CÁSSIA AQUINO DE SOUZA & CIA. LTDA. - EPP**, devendo ser intimado o recorrente, para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$158.734,37**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42 II “a” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 10 de novembro de 2021.

RUBENS BEZERRA SOARES – PRESIDENTE

ANDERSON ÍTALO PEREIRA - RELATOR

ALINE SOLANO SOUZA CASALI BAHIA— REPR. DA PGE/PROFIS