

A. I. Nº - 298628.0024/20-2
AUTUADO - CLEDSON SILVA SANTANA EIRELI
AUTUANTE - DJALMIR FREIRE DE SÁ
ORIGEM - INFAZ ATACADO
PUBLICAÇÃO - INTERNET – 25/05/2021

3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0055-03/21/VD

EMENTA: ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. **a)** MERCADORIAS BENEFICIADAS COM ISENÇÃO DO IMPOSTO. **b)** MERCADORIA ENQUADRADA NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. **c)** VALOR SUPERIOR AO DESTACADO NO DOCUMENTO FISCAL. 2. RECOLHIMENTO A MENOS. **a)** DIVERGÊNCIA ENTRE O VALOR RECOLHIDO E O LANÇADO. Infrações não impugnadas. **b)** ERRO NA APURAÇÃO DOS VALORES DO IMPOSTO. Imputação efetuada com base em levantamento dos valores constantes no ECF. Os cálculos foram refeitos para excluir os valores comprovados pelo Autuado, ficando reduzido o débito originalmente apurado. Rejeitada a preliminar de nulidade. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Auto de Infração, lavrado em 04/10/2020, refere-se à exigência de R\$41.113,08 de ICMS, acrescido da multa de 60%, em decorrência das seguintes irregularidades:

Infração 01 – 01.02.03: Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS referente à aquisição de mercadorias beneficiadas com isenção do imposto, nos meses de janeiro a março, maio a dezembro de 2016; fevereiro, maio, agosto e setembro de 2017. Valor do débito: R\$6.428,21.

Infração 02 – 01.02.06: Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS referente a mercadorias adquiridas com pagamento do imposto por substituição tributária, nos meses de janeiro a dezembro de 2016. Valor do débito: R\$1.010,55.

Infração 03 – 01.02.40: Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS em valor superior ao destacado nos documentos fiscais, nos meses de janeiro a agosto de 2017. Valor do débito: R\$716,33.

Infração 04 – 03.01.04: Recolhimento do ICMS efetuado a menos em função de divergência entre o valor do imposto recolhido e o valor informado em documentos e livros fiscais, em declarações econômico-fiscais e/ ou arquivos eletrônicos, nos meses de janeiro a dezembro de 2017. Valor do débito: R\$6.137,86.

Infração 05 – 03.02.04: Recolhimento a menos do ICMS em decorrência de erro na apuração dos valores do imposto, nos meses de janeiro a dezembro de 2016. Valor do débito: R\$26.820,13.

O autuado apresentou impugnação às fls. 70 a 75, alegando que irá demonstrar os equívocos existentes nos trabalhos fiscais que acarretaram a cobrança indevida de parte do imposto apurado pela Fiscalização, bem como, inteira incompreensão da acusação fiscal.

Comenta sobre o princípio da verdade material, mencionando o art. 2º do Regimento Interno do CONSEF, e o princípio de inquisitorialidade, pedindo a realização de perícias e diligências necessárias.

Quanto ao mérito, reproduz a acusação fiscal constante na Infração 05 e alega que a maioria dos produtos objeto dessa infração decorreu do fato de o Fisco ter cobrado diferença de ICMS

atribuindo de forma equivocada a alíquota de 18% para o produto LEITE EM PÓ e COMPOSTO LÁCTEO EM PÓ.

Ressalta que pode ser comprovado no documento fiscal que os referidos produtos foram produzidos no Estado da Bahia, que prevê redução da base de cálculo. Diz que as notas fiscais dos fornecedores, do produto leite em pó já contemplavam a referida redução da base de cálculo, conforme pode ser visto nos DANFES de números 95081 de 30/01/2016; 110200 de 28/11/2016; 1443705 de 23/02/2016.

Também alega que outro fato que ocorreu, foi quando o autuado que opera na atividade de varejo adquiriu na condição de associado o produto leite em pó no estabelecimento Distribuidor Atacadista. A Associação adquiriu o produto do fornecedor industrial na Bahia, que produziu o leite e vendeu para a referida Associação.

Reproduz o art. 268, XXV do RICMS/BA e elabora planilha referente à cobrança indevida com o produto leite em pó no levantamento da fiscalização, que ensejou a cobrança equivocada do ICMS.

No tocante às infrações, relativamente às quais este JJF visualiza situação de nulidade, o autuado pede que, não obstante o reconhecimento desta, os julgadores decidam pela improcedência das mesmas, pelos diversos motivos ora trazidos, à luz do que dispõe o art. 155, parágrafo único do RPAF-BA/99.

Requer o direito de provar tudo quanto alegado, por todos os meios admitidos em direito, inclusive por meio das diligências e perícias requeridas e posterior juntada de novos documentos.

O autuante presta informação fiscal às fls. 109/110 dos autos, informando que o levantamento fiscal foi realizado com base na Escrituração Fiscal Digital (EFD) e nas Notas Fiscais Eletrônicas (NF-e) constantes no banco de dados da SEFAZ/BA, durante o terceiro trimestre de 2020, abrangendo os exercícios de 2016 e 2017, tendo como resultado o presente Auto de Infração.

Diz que a defesa reconheceu a procedência das infrações 01 a 04, e quanto à infração 05, no valor total de R\$26.820,13, diz que houve reconhecimento parcial, no valor de R\$2.669,56 e impugnação do valor de R\$24.150,57.

Ressalta que o Autuado alegou que os produtos denominados leite em pó e composto lácteo em pó foram produzidos no Estado da Bahia e atendem ao quanto dispõe o Inciso XXV do art. 268 do RICMS-BA/2012, Decreto 13.780/2012.

No tocante ao valor contestado pelo impugnante, informa que acata os argumentos defensivos em sua integralidade, de modo a aceitar a redução da infração em R\$24.150,57.

VOTO

Inicialmente, constato que a descrição dos fatos no presente Auto de Infração foi efetuada de forma compreensível, foram indicados os dispositivos infringidos e a multa aplicada relativamente às irregularidades apuradas, não foi constatada violação ao devido processo legal e à ampla defesa, sendo o imposto e sua base de cálculo apurados consoante os levantamentos e documentos acostados aos autos

Os fatos foram descritos de forma correta, foram elaborados demonstrativos, constando nos autos que foram fornecidas ao Contribuinte as cópias dos mencionados demonstrativos, e não implica nulidade da autuação, caso exista erro de indicação de dispositivo regulamentar, tendo em vista que pela descrição dos fatos, ficou evidente o enquadramento legal.

Quanto aos equívocos alegados nas razões de defesa, observo que não há necessidade de se decidir pela nulidade, sempre que se tipifiquem erros decorrentes de cálculos aritméticos, haja vista que tais equívocos são passíveis de correção.

O presente processo está revestido das formalidades legais, e não se encontram os motivos elencados na legislação, inclusive os incisos I a IV do art. 18 do RPAF-BA/99, para se determinar a

nulidade do presente lançamento. Portanto, não está comprovada nos autos a existência de vícios formais que comprometam a eficácia da autuação fiscal, ficando rejeitada a preliminar de nulidade requerida nas razões de defesa.

O defendente apresentou o entendimento de que, no tocante às infrações, relativamente às quais este JJF visualiza situação de nulidade, não obstante o reconhecimento desta, os julgadores decidam pela improcedência das mesmas, pelos diversos motivos ora trazidos, à luz do que dispõe o art. 155, parágrafo único do RPAF-BA/99. Entretanto, no presente PAF, não se constatou motivo de nulidade ou improcedência da autuação fiscal.

Sobre a alegação defensiva de que há necessidade da realização de diligência e perícia, fica indeferido o pedido, com base no art. 147, incisos I e II do RPAF-BA/99, tendo em vista que os elementos contidos nos autos são suficientes para análise do mérito da autuação e conclusões acerca da lide, e não depende de conhecimentos especiais de técnicos. Diante do levantamento fiscal e com base nos documentos acostados aos autos, não se verificou dúvida quanto à correção dos demonstrativos elaborados pela autuante, por isso, indefiro o pedido de diligência fiscal formulado pelo autuado em sua impugnação.

Quanto ao mérito, o autuado apresentou alegações defensivas somente quanto à infração 05. Assim, em relação aos itens 01 a 04, não contestados, não há lide a ser decidida.

A Infração 05 trata de recolhimento a menos do ICMS, em decorrência de erro na apuração dos valores do imposto, nos meses de janeiro a dezembro de 2016.

Nas razões de defesa, o Autuado alegou que a maioria dos produtos, objeto dessa infração, decorreu do fato de o Fisco ter cobrado diferença de ICMS, atribuindo de forma equivocada a alíquota de 18% para o produto LEITE EM PÓ e COMPOSTO LÁCTEO EM PÓ.

Ressaltou, que pode ser comprovado nos documentos fiscais, que o referido produto foi produzido no Estado da Bahia, que prevê redução da base de cálculo. Disse que as notas fiscais dos fornecedores do produto denominado leite em pó, já contemplavam a referida redução da base de cálculo

O autuante reproduziu a alegação defensiva de que o produto leite em pó foi produzido no Estado da Bahia, e atende ao quanto dispõe o Inciso XXV do art. 268 do RICMS-BA/2012, Decreto 13.780/2012, conforme abaixo reproduzido:

Art. 268. É reduzida a base de cálculo:

XXV - das operações internas com leite em pó e composto lácteo em pó, industrializados neste Estado, de forma que a carga tributária incidente corresponda a 7% (sete por cento);

Redação dada ao inciso XXV do caput do art. 268 pelo Decreto nº 16.151, de 16/06/15, DOE de 17/06/15, efeitos a partir de 17/06/15 a 31/01/17.

A defesa juntou aos autos cópias de notas fiscais para comprovar as alegações apresentadas, e no tocante ao valor contestado na impugnação, o autuante acatou os argumentos defensivos em sua integralidade, de modo a aceitar a redução da infração em R\$24.150,57.

Na informação fiscal, o autuante afirmou que houve reconhecimento parcial pelo defendente, no valor de R\$2.669,56, e impugnação do valor de R\$24.150,57. Acatou os argumentos defensivos em sua integralidade, de modo a aceitar a redução da infração. Dessa forma, o débito originalmente apurado nesta infração ficou reduzido para R\$2.669,56, conforme quadro abaixo elaborado para excluir os valores acatados pelo autuante:

DATA DE OCORRÊNCIA	VALOR APURADO NO AUTO DE INFRAÇÃO	VALOR ACATADO PELO AUTUANTE	VALOR DO DÉBITO REMANESCENTE
31/01/2016	661,81	565,23	96,58
29/02/2016	1.867,19	1.773,27	93,92

31/03/2016	1.489,27	1.264,99	224,28
30/04/2016	1.615,37	1.484,55	130,82
31/05/2016	1.498,93	1.448,61	50,32
30/06/2016	1.537,70	1.486,64	51,06
31/07/2016	1.573,35	1.465,10	108,25
31/08/2016	2.016,93	1.907,39	109,54
30/09/2016	2.155,84	2.074,13	81,71
31/10/2016	2.632,21	2.555,10	77,11
30/11/2016	4.758,99	3.420,86	1.338,13
31/12/2016	5.012,54	4.704,70	307,84
TOTAL	26.820,13	24.150,57	2.669,56

Observo que as informações prestadas pelo autuante convergem integralmente com os argumentos e comprovações apresentados pela defesa, deixando de haver lide. Neste caso, em razão dos argumentos trazidos pelo defendente, alicerçados nos documentos e escrituração fiscal, tendo sido acolhidos pelo autuante, constato que subsiste parcialmente a exigência fiscal consubstanciada nesta infração 05, no valor total de R\$2.669,56.

Face ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, conforme quadro abaixo, devendo ser homologados os valores já recolhidos:

INFRAÇÃO Nº	CONCLUSÃO	IMPOSTO
01	PROCEDENTE	6.428,21
02	PROCEDENTE	1.010,55
03	PROCEDENTE	716,33
04	PROCEDENTE	6.137,86
05	PROCEDENTE EM PARTE	2.669,56
TOTAL	-	16.962,51

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **298628.0024/20-2**, lavrado contra **CLEDSON SILVA SANTANA EIRELI**, devendo ser intimado o autuado, para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$16.962,51**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, incisos II, “a” e “b” e VII, “a” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser homologados os valores já recolhidos.

Sala virtual das Sessões do CONSEF, 29 de abril de 2021

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA – PRESIDENTE/RELATOR

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS - JULGADOR

ALEXANDRINA NATÁLIA BISPO DOS SANTOS - JULGADORA