

A. I. Nº - 232185.0005/20-8  
AUTUADO - SAMAVI DISTRIBUIÇÃO LTDA.  
AUTUANTE - MARCOS GOMES LOPES  
ORIGEM - DAT SUL / INFAZ SERTÃO PRODUTIVO  
PUBLICAÇÃO - INTERNET: 03/02/2022

#### 4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

##### ACÓRDÃO JJF Nº 0272-04/21-VD

**EMENTA:** ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. VALOR SUPERIOR AO DESTACADO NO DOCUMENTO FISCAL. 2. RECOLHIMENTO A MENOS. ERRO NA APURAÇÃO. 3. FALTA DE RECOLHIMENTO. NOTAS FISCAIS DE SAÍDAS NÃO REGISTRADAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. 4. DIFERENÇA ENTRE ALÍQUOTAS. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE BENS PARA O ATIVO FIXO E/OU PARA CONSUMO PRÓPRIO. FALTA DE PAGAMENTO. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Descabimento do argumento defensivo de existência de erro procedimental. Ausência de inconsistências nos arquivos eletrônicos apresentados. Apuração de ocorrências relacionadas a descumprimento de obrigação principal. Não apresentação de argumentos relacionados ao mérito da autuação. Não acolhida a arguição de nulidade. Mantidas as acusações. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

#### RELATÓRIO

O Auto de Infração referenciado foi expedido em 31/03/2020 objetivando reclamar crédito tributário no montante de R\$42.694,55 em decorrência das seguintes imputações:

1 – “Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS em valor superior ao destacado no (s) documento (s) fiscal (is). Conforme demonstrado no Anexo 01”. Valor lançado R\$5.118,52, mais multa de 60% prevista pelo Art. 42, inciso VII, alínea “a” da Lei nº 7.014/96.

2 – “Recolheu a menor ICMS em decorrência de erro na apuração dos valores do imposto. Conforme demonstrado no Anexo 02”. Valor lançado R\$38,20, mais multa de 60% prevista pelo Art. 42, inciso II, alínea “a” da Lei nº 7.014/96.

3 – “Omissão de saídas de mercadorias e/ou serviços, decorrente (s) do não lançamento do documento fiscal nos livros fiscais próprios. Conforme demonstrado no Anexo 03”. Valor lançado R\$4.299,62, mais multa de 100% prevista pelo Art. 42, inciso III, da Lei nº 7.014/96.

4 – “Deixou de recolher ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições de mercadorias de outras unidades da Federação, destinadas ao ativo fixo e/ou consumo do próprio estabelecimento. Conforme demonstrado no Anexo 04”. Valor lançado R\$33.238,21, mais multa de 60% prevista pelo Art. 42, inciso II, alínea “f” da Lei nº 7.014/96.

O autuado, ingressou com Impugnação ao lançamento, fls. 17 a 23, pugnando pela Improcedência do Auto de Infração ou sua nulidade, ao argumento de que, em função do disposto pelo Art. 247, § 4º do RICMS/BA, além de jurisprudência deste Órgão julgador firmada através dos Acórdãos 0242-04/16 e 0403-12/17, se exige intimação ao contribuinte para que no prazo de 30 dias possa regularizar as situações de falta de entrega ou divergências encontradas nos arquivos fiscais pertencentes do Sistema de Escrituração Digital de Documentos Fiscais – SPED, causando erro procedimental visto que lhe puniu sem oportuniza-lo para efetuar a regularização devida.

Efetuiu uma longa descrição a respeito de Escrituração Fiscal Digital – EFD e, em seguida, pontuou que o fato do autuante ter acolhido a escrituração por processamento de dados e, com base nela lavrar o Auto de Infração, torna o lançamento improcedente diante do fato de que em

razão de ter apresentado a EFD e, segundo o autuante, “os arquivos apresentados não continham dados das operações realizadas”, ensejaria a aplicação no disposto pelo art. 247, § 4º do RICMS/BA, ou seja, teria que ser concedido o prazo de 30 dias para o envio da EFD não entregue no prazo regulamentar ou entregue com inconsistências.

Se referiu ao art. 251, § 2º do RICMS/BA no tocante a não validade jurídica e a retificação da EFD relativa a períodos de apuração em que o contribuinte possua débito tributário em discussão administrativa ou que esteja sob ação fiscal.

Em seguida transcreveu trechos dos acórdãos aos quais se referiu no início da defesa, defendendo que o autuante ao detectar omissões nos arquivos digitais apresentados, lastreou a autuação com base na escrita fiscal efetuada por sistema eletrônico de processamento de dados, voltando a se referir ao prazo de 30 dias que entende que lhe deveria ter sido concedido para efeito de retificação dos arquivos apresentados, concluindo pugnando que o Auto de Infração seja julgado Nulo ou Improcedente.

O autuante apresentou a Informação Fiscal de fls. 38 a 40, destacando que não há omissões ou inconsistências nos arquivos eletrônicos, o que existe é o cometimento de diversas infrações, tais como descritas na peça inicial, enquanto que a ferramenta SIAF juntada à fl. 40, classifica as não conformidades como indícios de infração e não como inconsistências.

Mencionou que as decisões apresentadas pelo autuado em nada lhe socorrem, posto que o Acórdão 0242-04/16 se refere, de forma específica, a entrega de arquivos magnéticos com inconsistências, o que não se aplica ao presente caso, pois não foram apuradas inconsistências, mas uma série de erros que refletiram em falta de recolhimento do imposto, enquanto o Acórdão nº 0403-12/17, que decidiu pela nulidade do Auto de Infração, trata de questão relacionada a entrega de arquivos magnéticos em branco, o que também não é o caso destes autos.

Ponderou, por outro ângulo, que o Acórdão 0084-04/20 reconhece a licitude da exigência do ICMS, do qual transcreveu trecho.

Concluiu pugnando pela Procedência do Auto de Infração.

## VOTO

O Auto de Infração sob exame foi expedido para exigir ICMS no total de R\$42.694,55 decorrente de quatro infrações a título de descumprimento de obrigação principal, as quais assim se apresentam:

1 – “Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS em valor superior ao destacado no (s) documento (s) fiscal (is). Conforme demonstrado no Anexo 01”. Valor lançado R\$5.118,52, mais multa de 60% prevista pelo Art. 42, inciso VII, alínea “a” da Lei nº 7.014/96.

2 – “Recolheu a menor ICMS em decorrência de erro na apuração dos valores do imposto. Conforme demonstrado no Anexo 02”. Valor lançado R\$38,20, mais multa de 60% prevista pelo Art. 42, inciso II, alínea “a” da Lei nº 7.014/96.

3 – “Omissão de saídas de mercadorias e/ou serviços, decorrente (s) do não lançamento do documento fiscal nos livros fiscais próprios. Conforme demonstrado no Anexo 03”. Valor lançado R\$4.299,62, mais multa de 100% prevista pelo Art. 42, inciso III, da Lei nº 7.014/96.

4 – “Deixou de recolher ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições de mercadorias de outras unidades da Federação, destinadas ao ativo fixo e/ou consumo do próprio estabelecimento. Conforme demonstrado no Anexo 04”. Valor lançado R\$33.238,21, mais multa de 60% prevista pelo Art. 42, inciso II, alínea “a” da Lei nº 7.014/96.

O autuado suscitou a nulidade ou a improcedência do lançamento tributário apresentando argumentos de supostos descumprimentos de formalidades praticadas pelo autuante no tocante a expedição do auto de infração, no sentido de que em função no disposto pelo Art. 247, § 4º do RICMS/BA, além de jurisprudência deste Órgão julgador firmada através dos Acórdãos 0242-04/16

e 0403-12/17, deveria ser expedida intimação ao mesmo para que no prazo de 30 dias regularizasse as situações de falta de entrega ou divergências encontradas nos arquivos fiscais pertencentes do Sistema de Escrituração Digital de Documentos Fiscais – SPED, causando erro procedimental visto que lhe puniu sem oportunizá-lo para efetuar a regularização devida.

O argumento defensivo não encontra qualquer amparo regulamentar. Isto porque, em primeiro lugar, não houve falta de entrega ou entrega de arquivos com inconsistências no caso sob exame. O que foi apurado foram infrações que redundaram em descumprimento de obrigação de natureza principal, tais como, utilização indevida de créditos fiscais, erro na apuração do imposto, falta de lançamento de notas fiscais de saídas e falta de pagamento de ICMS-Difal. Portanto, como as infrações postas resultaram em falta de pagamento de imposto, não há que se falar em intimação de 30 dias para retificação de inconsistências, as quais não ocorreram, mas, seguramente, falta de pagamento de imposto, que deve ser normalmente exigido, na forma como foi feita.

Registro que o Art. 247, § 4º do RICMS/BA, citado pelo autuado, está revogado desde 05/10/19, portanto, mesmo que fosse o caso de sua aplicação, não seria mais possível em 31/03/20, data da expedição do Auto de Infração, consoante abaixo:

*Art. 247. A Escrituração Fiscal Digital - EFD se constitui em um conjunto de escrituração de documentos fiscais e de outras informações de interesse dos fiscos das unidades federadas e da Secretaria da Receita Federal, bem como no registro de apuração de impostos referentes às operações e prestações praticadas pelo contribuinte (Conv. ICMS 143/06).*

*Nota: O § 4º do art. 247 foi revogado pelo Decreto nº 19.274, de 04/10/19, DOE de 05/10/19, efeitos a partir de 01/11/19. Redação anterior dada ao § 4º tendo sido acrescentado ao art. 247 pelo Decreto nº 16.434, de 26/11/15, DOE de 27/11/15, efeitos de 27/11/15 a 31/10/19: “§ 4º O contribuinte terá o prazo de 30 dias, contados da data do recebimento da intimação, para envio da EFD não entregue no prazo regulamentar ou entregue com inconsistências”.*

No tocante a jurisprudência mencionada pelo autuado em sua defesa esta em nada lhe socorre, pois trata de situações diversas da que aqui ora se examina, conforme bem pontuado pelo autuante, quais sejam: Acórdão 0242-04/16 se refere, de forma específica, a entrega de arquivos magnéticos com inconsistências, o que não se aplica ao presente caso, pois não foram apuradas inconsistências, mas uma série de erros que refletiram em falta de recolhimento do imposto, enquanto o Acórdão nº 0403-12/17, que decidiu pela nulidade do Auto de Infração, trata de questão relacionada a entrega de arquivos magnéticos em branco, o que também não é o caso destes autos.

De maneira que fica afastado o pedido de nulidade apresentado pelo autuado e, considerando que não foram trazidos argumentos relacionados ao mérito da autuação, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **232185.0005/20-8**, lavrado contra **SAMAVI DISTRIBUIÇÃO LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$42.694,55**, acrescido das multas de 60% sobre R\$38.394,93 e de 100% sobre R\$4.299,62, previstas no Art. 42, incisos VII “a”, II “a” e “f” e III da Lei nº 7.014/96 e dos acréscimos legais.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 15 de dezembro de 2021.

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA – PRESIDENTE/RELATOR

MARIA AUXILIADORA GOMES RUIZ - JULGADORA