

A. I. Nº - 206958.0005/21-4
AUTUADO - SOUTO DIAS COMÉRCIO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO DE ALIMENTOS LTDA.
AUTUANTE - LUCAS XAVIER PESSOA
ORIGEM - DAT SUL / INFAZ COSTA DO CACAU
PUBLICAÇÃO - INTERNET – 31/01/2022

3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0004-03/22-VD

EMENTA: ICMS. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. FALTA DE APRESENTAÇÃO DO DOCUMENTO FISCAL COMPETENTE. O sujeito passivo não logra êxito em elidir a acusação fiscal. Infração subsistente. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 24/06/2021, exige crédito tributário no valor de R\$ 1.380.215,79, acrescido da multa de 60%, em razão da **Infração 01** - 01.02.42 - Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS, sem a apresentação do competente documento fiscal comprobatório do direito ao referido crédito, nos meses de janeiro a novembro de 2019, e janeiro a dezembro de 2020. Demonstrativo à fl. 08, e CD à fl. 09.

Consta como complemento que “...Utilizou créditos indevidos no valor de R\$1.380.215,79, relativos a lançamentos presentes nos ajustes das apurações mensais de ICMS - Reg E111 da EFD - sem apresentar quaisquer documentos que justifiquem tributariamente o crédito. Percebe-se que na descrição mais detalhada do lançamento encontramos as expressões “outros créditos”, “FCP”, que significa Fundo de Combate à Pobreza, aludindo a um componente a ser debitado e não creditado; e por último, campos vazios. Esclarecemos, ainda, que o contribuinte silenciou sobre o assunto, mesmo cientificado em intimação – vide anexo.”

O Autuado impugna o lançamento às fls. 13 a 16. Depois de observar a tempestividade da Impugnação articula suas razões de defesa na forma a seguir resumida.

Sustenta que todos os lançamentos listados na apuração do ICMS referente ao Fundo de Combate à Pobreza - FCP foram devidamente pagos. Explica que foi simplesmente uma formatação diferente na entrega da declaração, onde, ao invés de deixá-lo compondo o valor total do débito e detalhar no registro E116, fez-se o lançamento como estorno para deixar isolado o valor do ICMS Normal.

Registra que colaciona às fls. 14 e 15, lista dos DAEs respectivos, com seus detalhes, que podem ser confirmados pela Fiscalização.

Frisa que, se analisando a relação comparativa entre o ICMS DEVIDO e o ICMS RECOLHIDO, percebe-se, inclusive valores credores na maior parte dos meses do período da autuação, por conta do pagamento do ICMS - Fundo Combate à Pobreza à parte do ICMS NORMAL, conforme se verifica das diferenças positivas a seu favor, como se tivesse havido recolhimentos a mais, conforme tabela que colaciona à fl. 15.

Destaca, ainda, que recolheu, *a posteriori*, o valor de R\$50.000,00 referente ao ICMS NORMAL do mês de março de 2020, conforme comprovante, cuja cópia reproduz à fl. 16.

Conclui requerendo o acolhimento de suas razões defensivas expostas, para reformar o procedimento fiscal ora combatido, efetuando o refazimento do Conta-Corrente Fiscal da apuração da empresa, para acolher a preliminar suscitada e suas consequências. E, sendo outro o entendimento, pugna que, no mérito, o Auto de Infração seja julgado improcedente.

O Autuante presta informação fiscal às fls. 20 a 22, destacando, inicialmente, que o demonstrativo de suporte da infração encontra-se apenso à fl. 08, arrolando todos os valores lançados como

ajustes ou por “outros créditos” ou por “estorno de débitos”, no Reg. E111 das EFDs mensais de quase todos os meses do período fiscalizado (2019 e 2020). Por último, as mesmas informações dos demonstrativos estão gravadas na mídia CD que integra também o Auto de Infração, conforme fl. 09.

Sintetiza os principais argumentos da empresa nesta tarefa, na ordem em que se acham postos, conforme sejam:

1. Declara que todos os valores lançados se referem ao ICMS Fundo de Combate à Pobreza, que inclusive foram todos devidamente recolhidos;
2. Indica que os lançou originalmente do Registro E116, em uma “formatação diferente”;
3. Arrola a lista dos valores pagos, sem indicação do código de receita pertinente, expondo diferenças em quase todos os meses do período fiscalizado, ora a menor, ora a maior;
4. Informa existir valores credores, além de um recolhimento extemporâneo de R\$50 mil, em 22.04.2020, relativo a março/2020, pelo código de receita 0759;
5. Requer a improcedência do Auto de Infração, ante suas alegações.

Observa que relatará sua exposição de mérito da mesma forma e ordem dos argumentos da Defesa, quais sejam:

1. Fundo de Combate à Pobreza - Diz que da inteligência do art. 16-A, da Lei 7.014/96, verifica-se a previsão do Fundo de Combate à Pobreza, que é constituído de 2% do ICMS pago pelas saídas dos itens ali previstos, que no caso do Autuado se traduzem apenas em bebidas alcoólicas e talvez, cigarros. Acrescenta que após o arrolamento mensal destas saídas, originalmente tributadas sob a alíquota de 25%, no caso das bebidas, e de 28% no caso dos cigarros, calcula-se então 2% sobre o mesmo montante das vendas e preenche-se um DAE com o código de receitas típico - 2036, recolhendo-o sempre no dia 9 do mês seguinte ao da apuração. Destaca que assim a empresa o fez.

Registra não haver que se falar em apresentá-los a débito ou a crédito nos ajustes do Reg. E111, porque eles não comungam da apuração do ICMS NORMAL - 0759, ligado à atividade mor da empresa. Arremata esclarecendo que, uma vez recolhidos, não constituem crédito a ser deduzido na apuração geral do imposto decorrente das atividades normais do mês.

2. Registro E116 da EFD – Menciona que este registro, citado pela Defesa, apenas contém o valor a recolher de ICMS, após toda a apuração do mês ser concluída, aritmeticamente falando. Cita como exemplo o original da EFD 2019/12 do Autuado:

|E116|000|174434,14|09012020|0759| || ||122019|

Apresenta a linha original encontrada no DAE Anual fornecido pelo sistema SEFAZ/INC, pertinente ao mês de referência 2019/12:

2000174845 09/01/2020 12/2019 759 - ICMS REGIME NORMAL - COMERCIO

174.434,15

Diz que se observa, claramente, que aqueles dados anteriores, do Reg. E116 revelam o quanto a empresa apurou de ICMS a recolher das suas operações comerciais próprias, no caso, através de DAE do código 0759 - ICMS Regime Normal Comércio. Assinala que o valor apurado foi exatamente recolhido no seu vencimento. Tudo correto.

Por esse motivo, declara que no Reg. E116 não caberia, como não coube, qualquer menção de “valores de ajustes a crédito” que implicassem apuração do ICMS devido por operações próprias. Eis que, como já mencionado, o ICMS decorrente da obrigação do Fundo de Combate à Pobreza nasce do percentual citado sobre as vendas mensais de bebidas alcoólicas, e simplesmente recolhido. Assinala que a única previsão de recolhimento que se insere na apuração normal, como se sabe, é o do ICMS devido em antecipação parcial. Mas não é o caso.

Sustenta que deve ser excluído, portanto, por descabimento total, a alegação da empresa neste particular.

3. Lista de Valores Supostamente Pagos - Como a auditoria sobre os valores efetivamente devidos e recolhidos já foi cumprida, não está sob lide qualquer *quantum* relativo a esta modalidade do imposto. Tema prejudicado na questão. A alegação defensiva, e toda a lista citada são inócuas para a elisão da acusação fiscal. Registra que os valores relativos aos DAES recolhidos, tal como informados, nada acrescentam ou diminuem à lide. Afirma ser só uma “cortina de fumaça” para confundir. Revela que foi o primeiro a saber, durante a ação fiscal, que os valores devidos ao Fundo de Combate à Pobreza foram efetivamente recolhidos. Só não podem, depois dos recolhimentos, “virarem crédito”.

4. Existência de Valores Credores - Seara em sede equivocada. Frisa que durante a ação fiscal arrolou apenas os créditos do Erário sobre os contribuintes. Diz caber ao Impugnante pleitear junto à Repartição do seu domicílio os créditos que julga ter direitos sobre eles, apresentando a devida comprovação de pagamento a mais, como alegou.

Quanto à confissão de débito, demonstrada pela exposição de R\$125.212,50 não recolhido, pertinente a setembro de 2020 (Vide a fl. 15), registra que foi verdadeiro; mas foi aliviado pelos R\$50.000,00 recolhidos desde março de 2020, (citado no final da mesma fl. 15), que desceu até setembro como saldo credor, razão pela qual foi apurada somente a diferença pertinente através da Infração 02.01.01 do AI 206958.0007/21-7, lavrado na mesma data, decorrente da mesma ação fiscal.

Destaca que estas questões não fazem a menor interferência neste auto de infração. Por tais motivos, diz compreender ser estes procedimentos, cada vez mais usuais, uma sólida e eficaz forma de autofinanciamento através do imposto devido ao Erário Estadual

5. Improcedência do Auto de Infração - Afirma ficar rejeitada, por todas as comprovações e argumentos postos nos itens anteriores, que reduzem a Defesa a mera ação protelatória. Assim, assevera manter o valor exigido na íntegra, nesta Informação Fiscal.

Quanto aos detalhes, sobre os quais o Autuado se calou completamente, uma vez que a lide relativa aos “créditos” oriundos dos recolhimentos para o Fundo de Combate à Pobreza só constituem R\$21.525,22, mas a exigência fiscal neste auto foi de R\$1.380.215,79, chama a atenção para o fato de ser isso, como já citado, um autofinanciamento explícito, sob o manto da burocracia agora digitalizada da escrituração fiscal, pois não houve qualquer combate a data, valor, tipo de ajuste, descrição complementar etc., sobre os R\$1.358.690,57 restantes.

Afirma que o Autuado denota não somente estar esperando naturalmente a cobrança, mas ter efetuado todo o planejamento disso com cuidado, valendo a pena o risco.

Conclui requerendo que o Auto de Infração seja julgado procedente.

VOTO

Inicialmente, apesar de não ter sido arguida questão específica de nulidade, verifico que a acusação fiscal se afigura de forma compreensível, foram indicados os dispositivos infringidos e a multa aplicada relativamente à irregularidade apurada, não foi constatada violação ao devido processo legal e à ampla defesa, sendo o imposto e sua base de cálculo apurados consoante o levantamento fiscal nos autos. Constato também que o lançamento de ofício e o processo administrativo fiscal dele decorrente, não estão incursos em quaisquer das hipóteses previstas na legislação de regência, precipuamente no art. 18 do RPAF-BA/99, que pudesse inquiná-lo de nulidade.

No mérito, o Auto de Infração em epígrafe imputa ao sujeito passivo a utilização indevida de crédito de ICMS sem a apresentação do competente documento comprobatório do direito ao referido crédito, consoante demonstrativo acostado à fl. 08.

Consta da acusação fiscal, que os referidos créditos fiscais são relativos a lançamentos presentes nos ajustes das apurações mensais de ICMS - Reg E111 da EFD - sem apresentar quaisquer documentos que justifiquem tributariamente o crédito. Verifica-se que, na descrição mais

detalhada do lançamento, encontra-se as expressões “outros créditos”, “FCP”, que significa Fundo de Combate à Pobreza, aludindo a um componente a ser debitado e não creditado; e por último, campos vazios. Cientificado, conforme intimação à fl. 06, o Autuado não se pronunciou a respeito.

Em sede de defesa, o Impugnante explicou que todos os lançamentos listados na apuração do ICMS referente ao Fundo de Combate à Pobreza – FCP, foram devidamente pagos. Explicou que foi uma formatação diferente na entrega da declaração, onde, ao invés de deixá-lo compondo o valor total do débito e detalhar no Registro E116, fez-se o lançamento como estorno para deixar isolado o valor do ICMS Normal. Esse foi o fulcro da defesa apresentada pelo Impugnante.

Ao prestar informação fiscal, o Autuante sustentou o total descabimento da alegação defensiva, explicando que não tem fundamento, uma vez que o Fundo de Combate à Pobreza é constituído de 2% do ICMS pago pelas saídas dos itens ali previstos, e que após o arrolamento mensal destas saídas originalmente tributadas sob a alíquota de 25%, no caso das bebidas, e de 28% no caso dos cigarros, calcula-se então 2% sobre o mesmo montante das vendas, e preenche-se um DAE com o código de receitas típico - 2036, para recolhimento no mês seguinte ao da apuração. Asseverou não haver que se falar em apresentá-los a débito ou a crédito nos ajustes do Reg. E111, porque eles não comungam da apuração do ICMS NORMAL - 0759, ligado à atividade da empresa, e uma vez recolhidos, não constituem crédito a ser deduzido na apuração geral do imposto decorrente das atividades normais do mês.

Depois de examinar os elementos que compõem a acusação fiscal, constato que de fato resta configurado nos presentes autos o cometimento da infração, objeto da autuação. Eis que mesmo diante da clareza e simplicidade da acusação fiscal, ao apontar e identificar na EFD apresentada pelo Impugnante cada utilização de crédito fiscal indevido, uma vez que destituídos de qualquer documentação fiscal que lhe dê suporte, o Autuado, a despeito do preconizado no art. 123 do RPAF-BA/99, não carregou aos autos elemento algum que pudesse elidir a irregularidade apurada.

Assim, a adoção de procedimentos pelo Autuado, ao seu alvedrio, sem qualquer previsão na legislação de regência, aduzindo que *“foi simplesmente uma formatação diferente na entrega da declaração onde ao invés de deixá-lo compondo o valor total do débito e detalhar no Registro E116, fez-se o lançamento como estorno para deixar isolado o valor do ICMS Normal”*, não tem o condão de desconstituir o escoreito lançamento de ofício efetuado.

Nos termos expendidos, concluo pela subsistência da autuação.

Voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **206958.0005/21-4**, lavrado contra **SOUTO DIAS COMÉRCIO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO DE ALIMENTOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado, para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 1.380.215,79**, acrescido da multa de 60%, prevista na alínea “a”, do inciso VII, do art. 42 da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala virtual das Sessões do CONSEF, 26 de janeiro de 2022.

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA - PRESIDENTE

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS - RELATOR