

A. I. N° - 210404.0026/21-3
AUTUADO - PROTONLUZ COMÉRCIO DE MATERIAIS ELÉTRICOS LTDA.
AUTUANTE - JOSÉ MARIA DIAS FILHO
ORIGEM - DAT NORTE / INFACENTRO NORTE
PUBLICAÇÃO - INTERNET - 08.06.2022

5^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0085-05/22-VD

EMENTA: ICMS. 1. RECOLHIMENTO A MENOS. OPERAÇÕES ESCRITURADAS. Restou comprovado que o valor recolhido não corresponde ao apurado na EFD do mês 05/2015. Não retificada a EFD no prazo legal ou com autorização do Fisco. Infração procedente. 2. FALTA DE RECOLHIMENTO. a) ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME. Documentos juntados com a defesa comprovam pagamento de parte do imposto exigido, ou que foi retido pelo fornecedor. Reduzido o débito. Infração elidida em parte. b) MANTECIPAÇÃO PARCIAL. MERCADORIAS DESTINADAS À COMERCIALIZAÇÃO. Restou comprovado que parte do valor exigido foi recolhido no prazo regulamentar. Infração parcialmente caracterizada. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Auto de Infração, lavrado em 24/08/2021, exige ICMS no valor de R\$ 32.260,26, relativo às seguintes infrações:

1. Deixou de recolher ou recolher parcialmente o valor declarado na EFD (05/2017) referente ao ICMS normal. Consta na descrição dos fatos que escriturou na EFD no mês valor a recolher de R\$ 41.924,70 e recolheu R\$ 19.293,28 – R\$ 22.631,42. Multa de 50%.
2. Deixou de efetuar o recolhimento do ICMS por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras Unidades da Federação (2016/2017) - R\$ 4.202,08.
3. Deixou de efetuar o recolhimento do ICMS antecipação parcial, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras Unidades da Federação, adquiridas com fins de comercialização (2016/2017) - R\$ 5.426,76.

Na defesa apresentada (fls. 40/45), por meio da advogada Ana Cecília Rocha Bahia Menezes, OAB/BA 22.820, inicialmente ressalta a tempestividade da impugnação, discorre sobre as infrações e alega que o lançamento não se encontra em conformidade com os fatos ocorridos e a legislação que rege o ICMS como passa a expor.

Com relação a infração 1 (recolhimento a menos do escriturado na EFD) alega que ocorreu um erro no manuseio do sistema de informações que desencadeou equívoco no SPED FISCAL.

Argumenta que quando promoveu os ajustes de créditos na apuração do ICMS do mês 05/2017 resultou no seguinte:

- i) Houve dois recolhimentos do ICMS antecipação parcial das competências 03/2017 e 04/2017 com valores respectivos de R\$ 1.379,86 e R\$ 12.865,29 (art. 309, II do RICMS/BA);

- ii) Aproveitou créditos relativos às aquisições de mercadorias de empresas optantes do Simples Nacional (art. 23 da LC 123/2006) que perfaz R\$ 351,05;
- iii) O valor recolhido no mês 04/2017 foi de R\$ 27.723,24 quando o devido foi de R\$ 18.958,47 o que pode ser constatado na apuração do ICMS, DMA e SPED FISCAL, resultando em valor recolhido a maior de R\$ 8.764,77.

Nos ajustes de débito, foram lançados o ICMS DIFAL de R\$ 13,06 e o estorno de crédito previsto no Dec. 14.213/2012 com valor de R\$ 1.054,21.

Concluiu que de acordo com a documentação comprobatória que junta ao processo, o valor recolhido no mês corresponde ao valor efetivamente devido, sob pena de exigir pagamento em duplicidade, tendo no máximo ocorrido o descumprimento de uma obrigação acessória.

Com relação a infração 2, alega erros na apuração do imposto de competências:

07/2016 – As NFes 8.270 e 130.520 tiveram retenção do ICMS-ST pelo fornecedor. Reconhece como devido o valor de R\$ 299,72 relativo a NF 117.098;

01/2017 – A NFe 24.847 teve o ICMS-ST retido pelo fornecedor; A NF 23.391 teve o ICMS-ST recolhido pela empresa e o MVA correto para lâmpada LED era de 63,90% até 31/12/2017 (Anexo 1);

03/2017 – As NFes 24.626 e 27.232 tiveram o ICMS-ST retido pelo fornecedor; a NF 27.232 a fiscalização considerou os itens “interruptor fita LED” – NCM 9405.4090 “driver para lâmpada LED” – NCM 8504.4029 e “Projetor LED” – NCM 9405.4010 como itens sujeitos a ST, quando na realidade são tributados normalmente. Requer o refazimento dos cálculos;

05/2017 - A NFe 507.714.847 teve o ICMS-ST retido pelo fornecedor, ainda que não tenha sido atribuído o MVA. Não tem diferença devida;

11/2017 - A NFe 569.839 teve o ICMS-ST retido pelo fornecedor. Reconhece o valor exigido relativo a NFe 25.807 com valor devido de R\$ 6,99;

12/2017 – A NF 74.374 resultou em valor inferior ao retido em razão da não atribuição de MVA. Reconhece como devido o valor de R\$ 193,90 relativo as notas fiscais 66.372 e 142.308.

Quanto à infração 3, também foram cometidos diversos equívocos relativos as competências:

02/2017 – A NFE 1.114.696 teve recolhimento na data regulamentar, porém houve um erro de digitação que indicou 114.696 existindo diferença devida;

05/2017 – Ocorreu o mesmo equívoco com relação as NFes 1.153.585 e 1.154.367 que foram digitadas como 153.585 e 154.367, existindo valor devido;

10/2017 - O mesmo com relação a NFe 1.240.044 digitada como 120.044, existindo valor devido;

11/2017 – Com relação à NF 155.894, a fiscalização não identificou recolhimento do ICMS-ST, no mês, mas foi recolhido em 12/2017, restando devido R\$ 208,33, referente à NF 69.839 que reconhece.

12/2017 – As NFes 5.536, 20.404, 198.801 e 349.875 tiveram o pagamento do ICMS-ST na data regulamentar e não há valor a ser cobrado nesta competência.

Conclui requerendo que o auto de infração seja julgado procedente em parte.

O autuante na informação fiscal prestada (fls. 86/91) inicialmente discorre sobre as infrações e alegações defensivas e com relação a infração 1, afirma que o autuado admite a infração, mas que decorreu de erro próprio na apropriação de créditos fiscais que lhe são devidos.

Afirma que o art. 315 do RICMS/BA prevê que a escrituração do crédito fora dos períodos de que cuida o art. 314, depende de autorização do titular da repartição fazendária da circunscrição do contribuinte e que os créditos não registrados no mês, objeto da autuação, não podem ser

escriturados e utilizados na conta corrente fiscal a qualquer tempo. Por isso, não acata os argumentos da defesa.

Quanto a infração 2, analisa os argumentos defensivos e reproduz os demonstrativos feitos às fls. 87 a 91, indicando os argumentos e promovendo a exclusão dos valores correspondentes, conforme resumo abaixo:

07/2016: A Nfe 8270 e Nfe 130520 tiveram o ST retido e recolhido pelo fornecedor, resultando em valor a cobrar em R\$ 299,72.

01/2017: A Nfe 24847 teve o ST retido e recolhido pelo fornecedor e foi utilizado a MVA errada de 91,61% relativo a NF 23.391, inexistindo valor a cobrar = R\$ 0,00

03/2017: As Nfe 26526 e Nfe 27232 tiveram o ST retido e recolhido pelo fornecedor e que em relação ao item com NCM 9405.4090 que alega não caber tributação por ST, observa que o mesmo não foi cobrado, resultando em redução do débito de R\$370,46 para R\$ 219,40.

05/2017: A Nfe 507.714 teve o ST retido e recolhido, o que zera a cobrança no mês.

12/2017: Nfe 74. pelo fornecedor, o que zera a cobrança no mês.

11/2017: Nfe 69.839 – Teve o ST retido e recolhido pelo fornecedor 374 – Teve o ST retido e recolhido pelo fornecedor, o que reduz a cobrança no mês 12/2017 de R\$ 272,11 para R\$ 193,63.

Quanto a infração 3, reconhece que nas competências 02/2017; 05/2017 e 10/2017 os valores cobrados relativos às notas relacionadas na defesa, constatou que ocorreu erro de digitação e promoveu a exclusão dos valores correspondentes exigidos.

11/2017: de nº 69839, 155894 e 58941. Afirma que assiste razão a alegação defensiva de que a NF 155894 foi incluída no mês 12/2017, restando devido a cobrança relativa as Nfe's 69839 e 58941 com valor de R\$ 332,03.

12/2017: Neste mês foram cobradas as Notas de nº 198801, 5536, 20404 e 349875 totalizando ST calculado em R\$ 910,36. A defesa relata que estas Notas foram quitadas no prazo regulamentar. Verifica-se na planilha à fl. 79 que assiste razão a defesa.

Competência 12/2017: Relativo as Notas de nº 198801, 5536, 20404 e 349875, reconhece que os valores exigidos foram quitados no prazo regulamentar, conforme planilha à fl. 79.

Concluiu apresentando demonstrativo de débito à fl. 91 no qual manteve a integralidade da infração 1, redução do débito de R\$ 4.202,08 para R\$ 3.178,07 na infração 2 e de R\$ 5.426,76 para R\$ 332,03 na infração 3.

VOTO

O auto de infração em lide exige ICMS relativo a três infrações, todas impugnadas pelo sujeito passivo.

Observo que com relação à infração 1, na informação fiscal o autuante não acatou nenhuma das alegações defensivas, e com relação às infrações 2 e 3, foram acolhidas todas as alegações.

Portanto, entendo que não tendo sido aduzidos fatos novos à informação fiscal, e o refazimento do levantamento foi efetuado em função de argumentos e provas apresentadas pelo autuado, fica dispensada a ciência ao contribuinte, nos termos do art. 127, §§ 7º e 8º do RPAF/BA.

Quanto à infração 1 (recolhimento a menos do escriturado na EFD), o sujeito passivo alegou ter ocorrido um erro na apuração do ICMS no SPED FISCAL do mês 05/2017, por não ter incluído os ajustes de créditos (ICMS antecipação parcial recolhido; aproveitamento de créditos relativo a empresas optantes do Simples Nacional e saldo de pagamento de valor recolhido a maior no mês anterior – 04/2017), e ajustes de débito (ICMS DIFAL e estorno de crédito).

O autuante contestou, afirmando que a escrituração de créditos fora do período depende de autorização da autoridade fazendária.

Observo que conforme cópia da EFD juntada à fl. 12, foi apurado valor a recolher de R\$ 41.924,70 (débito de R\$ 61.397,56 – crédito de R\$ 19.924,70), e valor recolhido de R\$ 17.148,86, tendo a fiscalização exigido a diferença devida de R\$ 22.631,42.

Portanto, embora na defesa a patrona do estabelecimento autuado tenha esclarecido de forma detalhada os ajustes de créditos e débitos que deixaram de serem escriturados na apuração do ICMS na EFD mês 05/2017 (fl. 12), restou comprovado que o estabelecimento autuado não recolheu o ICMS Normal apurado no mês, conforme escriturado na EFD.

Como a apuração do imposto ocorreu no mês de 05/2017, e a fiscalização veio apurar a declaração no mês de agosto/2021, a empresa tendo identificado a declaração inexata na escrituração da EFD e na DMA, deveria ter promovido a sua retificação (Cláusula décima terceira do Ajuste SINIEF 02/2009), e se fora do prazo, ter solicitado autorização para retificação (art. 251, §1º e art. 255, §3º do RICMS/BA).

Portanto, assiste razão à fiscalização, ao afirmar que em se tratando de escrituração de crédito fora do período, deveria proceder em conformidade com o disposto no art. 315 do RICMS/BA que 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.

Concluo que não tendo procedido a retificação da EFD enviada com declaração que alega inexata, e não tendo formulado pedido para sua retificação ou de autorização para escrituração extemporânea de crédito fiscal, está correta a exigência fiscal.

Infração 1, totalmente procedente.

No que se refere à infração 2 (falta de recolhimento do ICMS por antecipação), em termos gerais, a empresa alegou que a fiscalização:

- i) Não considerou que diversas mercadorias consignadas em notas fiscais de entrada tiveram retenção do ICMS-ST pelo fornecedor;
- ii) Aplicou incorretamente o MVA de produtos (lâmpada LED era de 63,90% até 31/12/2017);
- iii) Considerou itens sujeitos a ST, que são tributados normalmente;
- iv) Não atribuição do MVA.

Na informação fiscal, o autuante acatou todas as alegações e manteve a exigência relativa aos valores que foram reconhecidos. Portanto, em se tratando de provas materiais que foram juntadas com a defesa, acato o demonstrativo feito pela fiscalização (fl. 91), com redução do débito de R\$ 4.202,08, para R\$ 3.178,07 conforme demonstrativo apresentado no final.

Quanto à infração 3, na defesa apresentada o sujeito passivo alegou que: i) efetuou recolhimento do ICMS antecipação parcial relativo a diversas notas fiscais, a exemplo da NFE 1.114.696 digitada como 114.696; ii) exigência no mês 11/2017 (NF 155.894), que teve recolhimento no mês 12/2017; iii) As NFes 5.536, 20.404, 198.801 e 349.875, tiveram o pagamento na data regulamentar.

Também a fiscalização, após análise da documentação fiscal, reconheceu a procedência de todas as alegações. Em se tratando de provas materiais carreadas aos autos, acato o demonstrativo feito pela fiscalização (fl. 91), ficando reduzido o débito de R\$ 5.426,76, para R\$ 332,03.

Infração 3 procedente em parte, com redução do débito de R\$ 5.426,76, para R\$ 332,03:

Infração 2				Infração 3			
Data Ocorr	Data Vencto	Lançado (R\$)	Valor/Defesa (R\$)	Data Ocorr	Data Vencto	Lançado (R\$)	Valor/Defesa (R\$)

31/07/2016	09/08/2016	841,94	299,72	30/09/2016	09/10/2016	441,10	0,00
30/11/2016	09/12/2016	735,47	735,47	31/10/2016	09/11/2016	624,04	0,00
31/01/2017	09/02/2017	206,73	0,00	30/11/2016	09/12/2016	886,67	0,00
31/03/2017	09/04/2017	370,46	219,40	28/02/2017	09/03/2017	493,42	0,00
30/04/2017	09/05/2017	170,97	170,97	30/04/2017	09/05/2017	401,82	0,00
31/05/2017	09/06/2017	16,57	0,00	31/05/2017	09/06/2017	937,43	0,00
30/06/2017	09/07/2017	382,72	382,72	31/10/2017	09/11/2017	268,80	0,00
31/07/2017	09/08/2017	231,28	231,28	30/11/2017	09/12/2017	463,12	332,03
30/09/2017	09/10/2017	806,31	806,31	31/12/2017	09/01/2018	910,36	0,00
31/10/2017	09/11/2017	138,57	138,57			5.426,76	332,03
30/11/2017	09/12/2017	28,95	0,00				
31/12/2017	09/01/2018	272,11	193,63				
		4.202,08	3.178,07				

Voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do auto de infração, com redução do débito de R\$ 32.260,26, para R\$ 26.141,52.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração n.º 210404.0026/21-3, lavrado contra **PROTONLUZ COMÉRCIO DE MATERIAIS ELÉTRICOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado, para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 26.141,52**, acrescido das multas de 50% sobre R\$ 22.631,42, e de 60% sobre R\$ 3.510,10, previstas no art. 42, I, e II, “d” da Lei n.º 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 24 de maio de 2022.

EDUARDO RAMOS DE SANTANA – PRESIDENTE EM EXERCÍCIO/RELATOR

VLADIMIR MIRANDA MORGADO - JULGADOR