

A. I. N°. - 295309.0019/21-0
AUTUADO - MATERCOL CONSTRUÇÃO E AGRICULTURA LTDA - EPP
AUTUANTE - CONCEIÇÃO MARIA SANTOS DE PINHO
ORIGEM - DATNORTE/INFAZ RECÔNCAVO
PUBLICAÇÃO - INTERNET – 22.06.2022

6ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0137-06/22-VD

EMENTA: ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. VALORES SUPERIORES AOS DESTACADOS EM DOCUMENTOS FISCAIS. INFRAÇÃO 01. 2. IMPOSTO NÃO ESCRITURADO NOS LIVROS PRÓPRIOS. FALTA DE RECOLHIMENTO. INFRAÇÃO 03. 3. DOCUMENTOS FISCAIS. LIVROS FISCAIS. NOTAS DE ENTRADA NÃO ESCRITURADAS NO LIVRO PRÓPRIO. MULTA. INFRAÇÃO 06. Acusações não impugnadas. Mantidas as infrações 01, 03 e 06. 4. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. FALTA DE APRESENTAÇÃO DOS DOCUMENTOS COMPROBATÓRIOS. INFRAÇÃO 02. 5. DIVERGÊNCIAS ENTRE OS VALORES PAGOS E OS ESCRITURADOS NA APURAÇÃO. RECOLHIMENTO A MENOR. INFRAÇÃO 04. Revisões efetuadas pela autuante. Infrações 02 e 04 parcialmente elididas. 6. DOCUMENTOS FISCAIS. LIVROS FISCAIS. NOTAS DE ENTRADA NÃO ESCRITURADAS NO LIVRO PRÓPRIO. PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE SAÍDAS TRIBUTÁVEIS. INFRAÇÃO 05. A presunção de omissão de saídas tributáveis somente se configura quando comprovada a falta de lançamento das notas fiscais nos livros contábeis, remanescendo, em situações como a do caso presente, apenas a multa de 1% sobre o valor de cada operação de que trata o art. 42, IX da Lei 7.014/96. Infração 05 parcialmente elidida. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Cuida-se de Auto de Infração (AI) lavrado em 22/06/2021 para exigir ICMS no valor histórico total de R\$74.502,80, sob a acusação do cometimento das seis seguintes irregularidades.

Infração 01 – 01.02.40 - Utilização indevida de crédito, em valores superiores aos destacados em documentos fiscais (03 e 11/2020). R\$ 990,99 e multa de 60%, prevista no art. 42, VII, “a” da Lei nº 7.014/1996.

Infração 02 – 01.02.42 - Utilização indevida de crédito, sem a apresentação dos documentos comprobatórios (01, 02, 03, 05, 06, 08, 10 e 12/2019, 06, 08, 09, 10, 11 e 12/2020). R\$36.631,83 e multa de 60%, prevista no art. 42, VII, “a” da Lei nº 7.014/1996.

Infração 03 – 02.01.02 - Falta de recolhimento, nos prazos regulamentares, do imposto não escriturado nos livros fiscais próprios (01 a 06/2019, 10 a 12/2019, 01, 02/2020, 06/2020, 09 a 12/2020). R\$ 2.399,29 e multa de 100%, prevista no art. 42, III da Lei nº 7.014/1996.

Infração 04 – 03.01.01 - Recolhimento a menor, em função de divergências entre os valores pagos e os lançados na apuração do imposto (01, 02, 04, 11/2019, 01 e 10/2020). R\$19.960,69 e multa de 60%, prevista no art. 42, II, “b” da Lei nº 7.014/1996.

Infração 05 – 05.05.01 - Omissão de saídas tributáveis, constatada por meio de entradas não registradas (01, 02, 03, 10, 11/2019, 02, 03, 05, 10 e 12/2020). R\$11.536,14 e multa de 100%, prevista no art. 42, III da Lei nº 7.014/1996.

Infração 06 – 16.01.06 - Entradas sem registro na escrita (01, 08/2019, 02 a 12/2020). Multa de R\$ 2.983,96, prevista no art. 42, IX da Lei nº 7.014/1996.

O sujeito passivo ingressa com defesa às fls. 37 a 42.

Concorda com as infrações 01, 03, 05 e 06 e, com relação à segunda imputação, discorda em parte, conforme passa a expor.

Na ocorrência/mês de 01/2019 foi apontado um valor de base de cálculo de R\$459,72; crédito supostamente indevido de R\$82,75. Este valor trata do montante permitido para utilização do crédito de ICMS contido no campo de informações complementares da Nota 4.094, da qual consta que é permitido um aproveitamento de crédito no valor de R\$82,75 (doc. 01).

Na ocorrência de 02/2019 foi apontada a base de cálculo de R\$31.212,83; valor histórico de crédito de R\$5.618,31. Porém, o fiscal não reconheceu a nota de transferência de crédito 12.652, emitida em 27/02/2019 pela Matercol Atacado Distribuidor, que gerou um crédito de R\$2.250,00 (doc. 02). Portanto, o valor reclamado só procede em R\$3.368,31, o qual reconhece.

Na ocorrência de 03/2019 foi apontado um valor de base de cálculo de R\$149.944,44; crédito tido como indevido de R\$26.990,00. Deste montante, o valor de R\$13.500,00 trata de Nota Fiscal de transferência de crédito de ICMS, cujo emitente foi Matercol Atacado distribuidor, Nota Fiscal 12.747, de 29/03/2019 (doc. 03). O restante, no valor de R\$13.460,00, trata-se efetivamente de crédito indevido. Porém, foi estornado na conta corrente no período de 03/2019 (doc. 04).

Na data de ocorrência de 05/2019 foi apontado um valor de base de cálculo de R\$135,39; histórico do crédito de R\$24,37. Este valor trata-se do montante componente da Nota Fiscal 85.175, emitida pela Matercol Construção e Agricultura Ltda. em 20/05/2019, não computada pelo fiscal (doc. 05).

No período de 06/2019 foi apontada a base de cálculo de R\$42,89; valor de crédito de R\$7,72. Este valor compõe a nota 85.392, emitida pela Matercol Construção e Agricultura Ltda., em 04/06/2019, não computada pelo fiscal (doc. 06).

No mês de 08/2019 foi apontado um valor de base de cálculo de R\$493,28; crédito de R\$88,79. Esta quantia trata-se do valor permitido para utilização contido no campo de informações complementares da Nota Fiscal 13.093, emitida pela Lobo Indústria de Máquinas e Serviços Ltda., onde consta que se permite um aproveitamento de crédito de R\$88,79 (doc. 07).

Em 10/2019 foi apontada uma base de cálculo de R\$89,44; valor histórico de crédito de R\$16,10. Este valor trata-se do montante permitido para utilização contido no campo de informações complementares da Nota Fiscal 9.078, emitida pela Industria de Artefatos de Fibras Barreto Ltda., da qual consta que se permite um aproveitamento de crédito de R\$16,10 (doc. 08).

No período de ocorrência de 06/2020 foi apontado um valor de base de cálculo de R\$4.401,61. Crédito supostamente indevido de R\$ 792,29. Esta quantia trata-se do valor permitido para utilização contido no campo de informações complementares da Nota Fiscal 2.529, emitida por Madeireira e Carpintaria Ana Clara, em 12/06/2020, da qual consta que se permite um aproveitamento de crédito de R\$720,00 (doc. 09), e o restante, R\$72,19, trata-se de um estorno de débito contido na Nota Fiscal nº 88.775, da atuada, CFOP 64.11, emitida em 19/02/2020 (doc. 10).

Na ocorrência de 09/2020 foi apontada a base de cálculo de R\$1.318,50; crédito indevido de R\$237,33. Este valor trata-se do aporte permitido para utilização contido no campo de informações complementares da Nota Fiscal 2.722, emitida por Madeireira e Carpintaria Ana Clara, em 23/09/2020, da qual consta que se permite um aproveitamento de crédito de R\$237,33 (doc. 11).

Na ocorrência de 12/2020 foi apontada a base de cálculo de R\$2.977,33; crédito de R\$535,92. Esta quantia trata-se do montante permitido para utilização contido no campo informações complementares da Nota Fiscal 2.819, emitida por Madeireira e Carpintaria Ana Clara, em 11/12/2020, da qual consta que se permite um aproveitamento de crédito de R\$528,18 (doc. 12), e o restante, R\$7,74, trata-se de um estorno de débito contido na Nota Fiscal nº 89.884, da atuada, CFOP 64.11, emitida em 18/12/2020 (doc. 13).

Relativamente à infração 04, diz que não procede em parte, consoante o que passa a expor.

Quanto à data de ocorrência de 31/01/2019, base de cálculo de R\$34.902,83, valor reclamado de R\$6.282,51, trata-se de um erro no envio do SPED Fiscal. Contudo, não houve prejuízo para o Estado, tendo em vista que o imposto foi apurado e recolhido corretamente no livro de Apuração do ICMS (docs. 14-A e 14-B).

No tocante à data de ocorrência de 28/02/2019, base de cálculo de R\$20.205,39; valor exigido de R\$3.636,97, trata-se de um erro no envio do SPED Fiscal. Contudo, não houve prejuízo para o Estado, tendo em vista que o imposto foi apurado e recolhido corretamente no livro de Apuração do ICMS (docs. 15-A e 15-B).

No que diz respeito à data de ocorrência de 30/11/2019, base de cálculo de R\$69,72; valor histórico de R\$12,55, realmente, procede, porém, o débito já foi recolhido em 31/03/2021, conforme extrato de pagamento que anexa (doc. 16).

O montante reclamado referente à data de ocorrência de 31/10/2020, base de cálculo de R\$ 659,94; valor histórico R\$118,79, realmente, procede, porém, tal débito foi recolhido em 16/04/2021, conforme extrato que anexa (doc. 17).

Reconhece parcialmente o Auto de Infração, na forma abaixo:

INFRAÇÃO	VALOR RECLAMADO (R\$)	VALOR RECONHECIDO (R\$)
01	990,99	990,99
02	36.631,83	5.606,56
03	2.399,29	2.399,29
04	19.960,59	9.909,77
05	11.536,14	11.536,14
06	2.983,96	2.983,96
TOTAL	74.502,80	33.426,71

Na informação fiscal, de fl. 84, a auditora aduz o seguinte:

“O autuado apresenta defesa, às fls. 37 a 74 do PAF, relativa às infrações 02 (Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS) e 04 (Recolhimento a menor ICMS).

Em relação à infração 02 (Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS), acato as alegações do contribuinte nos meses: Fevereiro 2019 (R\$ 2.250,00), Março (R\$ 13.490,00), Agosto 2019 (R\$ 88,79), Outubro de 2019 (R\$ 16,10), Junho 2020 (R\$ 792,29), Setembro 2020 (R\$ 237,33) e Dezembro 2020 (R\$ 535,92). Quanto aos meses: Janeiro 2019 (R\$ 82,75), Março 2019 (R\$ 13.500,00), Maio 2019 (R\$ 24,37) e Junho 2019 (R\$ 7,72) mantenho a infração haja vista que, as notas fiscais que permitem a utilização do crédito não foram escrituradas, conforme EFD_LivroEntrada-2019 à fl.34 (CD).

No que concerne à infração 04 (Recolhimento a menor ICMS) é importante ressaltar que os procedimentos de AUDITORIA FISCAL se baseiam nas informações prestadas pelo contribuinte EFD_ApuracaoICMSNormal-2019, constantes nos sistemas da SEFAZ de acordo à fl.34 (CD). Nesse sentido, fica mantida a infração nos meses de Janeiro 2019 (R\$ 6.282,51), Fevereiro 2019 (R\$ 3.636,97), Abril 2019 (R\$ 1.379,80) e Janeiro 2020 (R\$ 8.529,97). Em relação aos meses de Novembro 2019 (R\$ 12,55) e Outubro 2020 (R\$ 118,79), acato a defesa pois o contribuinte comprovou o recolhimento das diferenças do ICMS.

Após os ajustes, o valor do imposto referente à infração 02 passa de R\$ 36.631,83 para R\$ 19.221,40. Quanto à infração 04 o valor do imposto passa de R\$ 19.960,59 para R\$ 19.829,25 conforme Planilhas, em anexo, com resumo dos débitos às (fls. 85 e 86)”.

Anexa, às fls. 85/86, planilhas de revisão das infrações 02 e 04. As mesmas restaram respectivamente alteradas, de R\$ 36.631,83 para R\$ 19.221,40 e de R\$ 19.960,69 para R\$ 19.829,25.

VOTO

As infrações 01, 03 e 06 do presente lançamento de ofício não foram impugnadas. Por isso, com fundamento no art. 140 do RPAF/99, não terão o mérito apreciado neste julgamento.

“Art. 140. O fato alegado por uma das partes, quando a outra não o contestar, será admitido como verídico se o contrário não resultar do conjunto das provas”.

Infrações 01, 03 e 06 mantidas.

Cuida a segunda imputação de utilização indevida de crédito, sem a apresentação dos documentos comprobatórios.

O impugnante, conforme o relatório supra, mediante apresentação e citação de documentos, conseguiu demonstrar em parte a legitimidade do crédito glosado.

A autuante revisou parcialmente o lançamento de ofício (nos valores citados), observando as alegações e documentos do contribuinte e o demonstrativo inicial, deduzindo da exigência as quantias relativas aos meses de fevereiro de 2019 (R\$ 2.250,00), março de 2019 (R\$ 13.490,00), agosto de 2019 (R\$ 88,79), outubro de 2019 (R\$ 16,10), junho de 2020 (R\$ 792,29), setembro de 2020 (R\$ 237,33) e dezembro de 2020 (R\$ 535,92).

Quanto aos meses de janeiro de 2019 (R\$ 82,75), fevereiro de 2019 (R\$ 3.368,31), março de 2019 (R\$ 13.500,00), maio de 2019 (R\$ 24,37), junho de 2019 (R\$ 7,72), dezembro de 2019 (R\$ 163,91), agosto de 2020 (R\$ 263,18), outubro de 2020 (R\$ 11,86) e novembro de 2020 (R\$ 1.799,30), manteve a autuação, corretamente, por falta de escrituração dos documentos fiscais competentes na EFD.

No que concerne à infração 04 (recolhimento a menor, em função de divergências entre os valores pagos e os lançados na apuração do imposto), a auditoria fiscal foi levada a efeito com base nas informações prestadas pelo sujeito passivo em sua EFD, constante do CD de fl. 34.

Nesse sentido, ao revisar o lançamento como um todo, a autoridade fiscalizadora manteve os valores referentes aos períodos de janeiro de 2019, fevereiro de 2019, abril de 2019 e janeiro de 2020.

Em relação aos meses de novembro de 2019 (R\$ 12,55) e outubro de 2020 (R\$ 118,79), reduziu a zero as quantias exigidas, pois o contribuinte comprovou o recolhimento das diferenças do ICMS.

Acato as planilhas de revisão de fls. 85/86, elaboradas pelo Fisco, de modo que as infrações 02 e 04, restem respectivamente alteradas, de R\$36.631,83 para R\$19.221,40 e de R\$19.960,69 para R\$19.829,25.

Infrações 02 e 04 parcialmente elididas.

A infração 05 cuida de imputar ao defendente a omissão de saídas tributáveis, constatada por meio de entradas não registradas. Enquadramento legal no art. 4º, § 4º, IV da Lei 7.014/96 (fl. 03)

Ocorre que a acusação é frontalmente contrária à Súmula nº 07 do Consef, conforme o que passarei a expor.

A referida Súmula assim dispõe:

“Não se aplica a presunção de omissão de saídas prevista no inciso IV do § 4º do art. 4º da Lei nº 7.014/96 quando as entradas das mercadorias ou bens tenham sido escrituradas nos livros contábeis, hipótese em que se aplicará apenas a multa por descumprimento de obrigação acessória”.

Data de Aprovação: Sessão de Julgamento da Câmara Superior do Conselho de Fazenda Estadual de 29/08/2019.

Fonte: Jurisprudência Predominante do Conselho da Fazenda do Estado da Bahia. Referência Legislativa: art. 4º, § 4º, inciso IV da Lei Estadual nº 7.014/96.

Precedentes Jurisprudenciais: Acórdãos CJF nºs: A-0001-11/19, A-0410-12/17, A-0377-12/17, A-0315-12/05, A-0241-12/04, A- 0209-12/08, A-0279-12/06, A-0277-11/03, A-0030-12/10, A-0332-12/04 e A-0141-11/13.

Como se vê, a presunção de omissão de saídas tributáveis somente se configura quando comprovada a falta de lançamento das notas fiscais nos livros contábeis, remanescendo, em situações como a do caso presente, apenas a multa de 1% sobre o valor de cada operação de que trata o art. 42, IX da Lei 7.014/96.

Eis o demonstrativo da infração 05:

MÊS	BASE DE CÁLCULO (R\$)	MULTA (R\$)
JAN/19	9.029,78	90,30
FEV/19	3.787,28	37,87
MAR/19	7.820,28	78,20
OUT/19	160,06	1,60
NOV/19	2.131,83	21,32
FEV/20	323,33	3,23
MAR/20	34.939,89	349,40
MAI/20	4.184,56	41,85
OUT/20	935,00	9,35
DEZ/20	777,67	7,78
TOTAL		640,90

Infração 05 parcialmente elidida.

Em face do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 6ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **295309.0019/21-0**, lavrado contra **MATERCOL CONSTRUÇÃO E AGRICULTURA LTDA – EPP**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$46.081,89**, acrescido das multas de 60% sobre R\$40.057,74 e de 100% sobre R\$3.040,19, previstas no art. 42, II, “b”, III e VII, “a” da Lei 7.014/96, somado da multa de **R\$2.983,96**, prevista no art. 42, IX da referida Lei, e dos acréscimos moratórios previstos na Lei 9.837/05.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 03 de junho de 2022.

PAULO DANILO REIS LOPES – PRESIDENTE/RELATOR

EDUARDO DUTRA FREITAS – JULGADOR

JOSÉ CARLOS COUTINHO RICCIO - JULGADOR