

A. I. N° - 233080.0018/19-4
AUTUADO - CENTER MÓVEIS COMÉRCIO DE MÓVEIS E ELETROS LTDA.
AUTUANTE - ROBERTO COUTO DOS SANTOS
INFAZ - INFRAZ CHAPADA DIAMANTINA
PUBLICAÇÃO - INTERNET: 17/11/2022

4^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**ACÓRDÃO JJF N° 0242-04/22-VD**

EMENTA: ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. **a)** UTILIZAÇÃO INDEVIDA. LANÇAMENTO DE DOCUMENTO FISCAL EM DUPLICIDADE. Demonstrado que no levantamento foram cometidos equívocos. Refeitos o lançamento pelo autuante. Infração parcialmente subsistente. **b)** UTILIZAÇÃO A MAIOR. ANTECIPAÇÃO PARCIAL. Infração comprovada. 2. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. OPERAÇÕES NÃO ESCRITURADAS NOS LIVROS FISCAIS. Infração parcialmente subsistente. Retificada a multa aplicada. 3. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO NO REGISTRO DE ENTRADAS. 4. MULTA. MERCADORIAS SUJEITAS À TRIBUTAÇÃO. Descumprimento de obrigação acessória. Multa de 1% sobre o valor comercial das mercadorias não escrituradas. Comprovado pelo autuante a inclusão de operações que se encontravam devidamente registradas na escrita fiscal, resultando no refazimento dos cálculos e redução do débito. Infração parcialmente subsistente. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 24/09/2019 e refere-se à cobrança de ICMS e multa por descumprimento de obrigação acessória no valor total de R\$ 68.224,98, pela constatação das seguintes infrações:

Infração 01 - 01.02.20 - Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente a lançamento de documento fiscal em duplicidade, no valor de R\$ 6.238,38. Multa de 60% prevista no art. 42, inciso VII, alínea “a”, da Lei 7.014/96.

Infração 02 - 01.02.74 - Utilizou a maior crédito fiscal de ICMS, referente a antecipação parcial de mercadorias adquiridas de outras unidades da federação, no valor de 8.685,75 acrescido da multa de 60%, inserida no art. 42, inciso VII, alínea “a”, da Lei 7.014/96.

Infração 03 - 02.01.02- Deixou de recolher, no prazo regulamentar, ICMS referente as operações não escrituradas nos Livros Fiscais próprios, no valor de R\$ 20.669,08. Multa de 100%, prevista no artigo 42, inciso III da Lei 7.014/96.

Infração 04 - 16.01.06 - Deu entrada no estabelecimento de mercadorias ou serviços tomados sem o devido registro na escrita fiscal sendo imposta multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de R\$ 32.630,77.

O autuado, através do seu representante legalmente habilitado, apresenta impugnação, fls. 18 a 28, e inicialmente transcreve o teor das acusações, enquadramentos legais, e multas aplicadas, e em seguida assevera que a autuação está eivada de vícios que a comprometem, sendo certo que será anulada por este órgão julgador, ou no mérito julgada totalmente improcedente, pelos motivos que passa a expor.

Em relação à nulidade afirma que o RPAF no artigo 39, IX estabelece que o auto de infração deverá conter a assinatura do autuante e conforme se faz prova pela cópia do AIIM que informa

estar anexando, NÃO CONSTA NO DOCUMENTO A ASSINATURA DO AUTUANTE que lavrou o auto de infração.

Como se não bastasse esta ilegalidade, estabelece o artigo 131, I do mesmo regulamento, que deve haver o saneamento do procedimento fiscal, fato não observado pelo auditor, pois NÃO CONSTA NO AUTO DE INFRAÇÃO O VISTO SANEADOR, motivos pelos quais o Auto de Infração é nulo.

Informa que mesmo diante da flagrante nulidade do auto de infração pela ausência de assinatura do autuante e do visto saneador, por amor ao debate, passará a debater o mérito da autuação.

Em relação à infração 01 diz que alega o autuante que houve registro em duplicidade de notas fiscais de aquisição de produtos, em consequência os créditos de ICMS foram registrados em duplicidade. Para justificar a autuação, apresentou no (CD) um relatório em PDF denominado: OS 51115519, Auto de Infração nº 233.080.0018-19-4 Infracao-01 Anexo I-2019-02. Neste relatório estão relacionados os registros supostamente em duplicidade. Ocorre que ao apurar o estorno (valor creditado indevidamente), o autuante se equivocou, pois tanto estornou o crédito do primeiro registro da nota fiscal, como o crédito do segundo registro.

Indaga que se houvesse o registro em duplicidade das notas fiscais, seria evidente que o estorno do crédito de ICMS (Crédito indevido), se daria exclusivamente no segundo registro. SENDO CERTO QUE O CREDITAMENTO DO ICMS DO PRIMEIRO REGISTRO, DEVERIA SER MANTIDO!!!

Para tanto, ainda que desnecessário, tendo em vista que o relatório da apuração do crédito indevido, consta no CD que acompanha a infração, segue anexo, o demonstrativo gerado pelo próprio autuante. Neste demonstrativo na última coluna consta a soma (R\$ 6.238,38), onde se pode evidenciar que foi considerado como crédito indevido, tanto os valores do primeiro registro, como os valores do segundo registro das notas fiscais (valores repetidos).

Em relação à infração 04, segundo o autuante o contribuinte deu entrada de mercadorias em seu estabelecimento sem o devido registro na escrita fiscal, sobre o valor das operações exigiu multa de 1%.

A relação das notas fiscais, supostamente não registrada foi juntada aos autos pelo autuante nos seguintes arquivos: OS 51115519, AI nº 233.080.0018-19-4 Infracao-04 Anexo I-2018-02 e OS 51115519, AI nº 233.080.0018-19-4 Infracao-04 Anexo I-2019-02.

Conforme planilha que apresenta, por exemplo, várias das notas fiscais relacionadas ou apontadas como não registradas, foram devidamente registradas pelo autuado.

Ante aos fatos afirma que a infração é totalmente insubstancial.

Finaliza pedindo o recebimento e processamento da presente impugnação, e *requer* seja declarado nulo o lançamento, ou que no mérito seja reconhecido como totalmente improcedente.

O autuante presta Informação Fiscal às fls. 45 a 46 e diz que Impugnante requer a nulidade do auto de infração e, para tanto, cita o Art. 39, IX, do RPAF, sob alegação de suposta ausência de assinatura do Autuante. Acrescenta que também contesta a Infração 01 e 04 e não se reporta às infrações 02 e 03.

Em seguida informa que após análise do processo, incluindo os demonstrativos que embasaram as respectivas infrações e da impugnação, foi verificado que:

- a) Não procede a alegação do contribuinte sobre a falta de assinatura do Autuante, porquanto consta na folha 03, no devido local, a assinatura deste.
- b) Com relação a Infração 01, verificou-se a exigência do crédito indevido tanto do primeiro registro, quanto do segundo registro. Com isso, foram elaborados novos demonstrativos, ora anexados, corrigindo o valor da infração para R\$ 3.119,19 (Três mil, cento e dezenove reais e dezenove centavos).
- c) Verificou-se também que diversos documentos fiscais, constantes do demonstrativo original que embasou a Infração 04, foram devidamente registrados em datas posteriores a da respectiva emissão, exceto os documentos de nºs 8288, 243449, 11 e 543, cujo registro ocorreu

em data posterior a lavratura deste Auto de Infração. Visando a correção do valor dessa infração, foram elaborados e anexados a esse processo, novos demonstrativos, que alteram o valor dessa Infração para R\$ 18.834,13 (Dezoito mil, oitocentos e trinta e quatro reais e treze centavos).

Opina pela manutenção do Auto de Infração, com as modificações acima propostas.

O autuado foi cientificado e se manifesta às fls. 52 a 55 e após transcrever a informação do autuante em relação a falta de assinatura do autuante, diz que o mesmo não rebate quanto a ausência do visto saneador no auto de infração.

Em relação aos demais pontos da impugnação o autuante corrigiu o valor da infração 01 para R\$ 3.119,19 e a infração 04 para R\$ 18.834,13.

Em relação à infração 02 diz que não assiste razão o autuante, já que o contribuinte apura o ICMS pela sistemática normal e foi exigido o ICMS por antecipação parcial que supostamente deveria ser recolhido e, além disso aplicou multa de 60% sobre o valor supostamente devido, e nos termos do artigo 42, II, “d”, § 1º, da Lei nº 7.014/96, no caso de não recolhimento do ICMS por antecipação parcial, pelo contribuinte sujeito ao regime normal de apuração, será devida apenas a multa de 60%, sobre o valor que deveria ser recolhido.

Ocorre que equivocadamente, demonstrando desconhecimento da norma jurídica (ERRO DE DIREITO), o autuante exigi o ICMS que supostamente foi devido por antecipação parcial e ainda a multa de 60%.

Afirma ser incontroverso que o ICMS destes produtos foi recolhido posteriormente em suas saídas. Logo caberia ao autuante, apenas a aplicação da multa. Ocorre que de maneira discricionária, desobedecendo ao que determina o artigo 142 do CTN, em FLAGRANTE ERRO DE DIREITO, de maneira contraria foi lavrado o presente auto de infração.

Conclui ser nulo o presente lançamento ou no mérito completamente improcedente.

Reitera integralmente os argumentos apresentados na impugnação.

O processo foi pautado para julgamento e na sessão realizada no dia 01 de dezembro de 2020 o preposto da empresa arguiu que no levantamento inicial e no elaborado na Informação Fiscal relativo à infração 04 constam diversas notas fiscais lançadas em duplicidade.

Considerando que ao analisar o demonstrativo inserido na mídia de fl. 48 foi constatada a existência de valores idênticos referentes ao mesmo documento fiscal, a exemplo da nota fiscal eletrônica nº 10.582, emitida em 06/12/2018. No caso sob análise estão informados quatro lançamentos idênticos nos valores de R\$ 4.130,40 cada um.

Por esta razão decidiram os membros desta Junta de Julgamento Fiscal pela conversão do processo em diligência para que o autuante se pronunciasse sobre a alegação defensiva, e se fosse o caso, elaborasse novos demonstrativos excluindo os valores computados indevidamente.

Posteriormente, a Inspetoria deveria intimar o sujeito passivo, fornecendo-lhe no ato da intimação, cópia dos novos elementos, com indicação do prazo de 10 (dez) dias para sobre eles se manifestar, querendo.

O autuante à fl. 68 a 69 informa que o demonstrativo citado no pedido de diligência foi gerado pelo aplicativo de auditoria SIAFI e é elaborado de forma analítica por item de mercadoria, constante em cada documento fiscal, sendo possível identificar o número representativo de cada item, através da informação constante na coluna “item”, no referido demonstrativo.

Em seguida, diz que no demonstrativo citado verifica-se que, em relação a Nota Fiscal 10.582, conforme cópia que anexou, existem quatro itens de mercadorias com o valor de R\$ 4.130,40, cada um.

Conclui que nada há para regularizar nos demonstrativos inseridos na mídia de fl. 48.

Considerando que não foi dada ciência ao autuado, como solicitado no pedido de diligência, na

sessão suplementar realiza em 28 de fevereiro de 2022, os membros desta 4ª JJF decidiram pela conversão mais uma vez em diligência para que a INFRAZ de origem intimasse o sujeito passivo, fornecendo-lhe no ato da intimação, cópia dos novos elementos anexados, fls. 68 a 69, com indicação do prazo de 10 (dez) dias para sobre eles se manifestar, querendo.

A diligência foi atendida e o contribuinte cientificado via correios, conforme se verifica no Aviso de Recebimento - AR, fl. 74, com data de entrega em 02/05/22, porém não se pronunciou, razão pela qual o PAF foi encaminhado para julgamento, conforme consta no despacho emitido pela INFRAZ Chapada Diamantina emitido em 13 de setembro de 2022.

Registro o comparecimento à sessão de julgamento virtual realizada nesta data do representante legal do autuado, Dr. Emanoel Silva Antunes, OAB/PE nº 35.126, para fim de efetuar sustentação oral dos argumentos defensivos.

VOTO

O defensor suscita a nulidade da presente autuação, alegando que a cópia do Auto de Infração que lhe foi entregue não continha a assinatura do autuante contrariando o disposto no art. 39, IX do RPAF/BA, assim como o visto do saneador, conforme determinado no art. 131, I do mesmo Regulamento. Como prova de sua assertiva anexa o documento de fl. 42.

Inicialmente verifico que o Auto de Infração é composto de duas folhas, sendo que o campo previsto para a assinatura do preposto fiscal encontra-se na 2ª. Ocorre que na peça defensiva somente foi anexada a primeira folha.

Por outro lado, a 1ª via, constante no presente processo, encontra-se apostila a assinatura do autuante, conforme se verifica à fl. 03, portanto, não restou comprovada a tese defensiva, por falta de apresentação de provas.

Quanto a assinatura do saneador, na via entregue ao autuado, de fato não se visualiza o visto do mesmo, entretanto, tal ausência não é fato motivador de nulidade dos autos pois se trata de uma formalidade interna administrativa, não se enquadrando em nenhuma hipótese prevista no art. 18 do RPAF/BA, razão pela qual rejeito o pedido formulado pelo sujeito passivo.

O defensor também arguiu a nulidade da infração 02 por equívoco do autuante ao exigir o imposto por antecipação parcial, já que a empresa é optante pelo regime normal de apuração e de acordo com o disposto no § 1º do artigo 42 da Lei nº 7.014/96 deveria ter sido exigido apenas uma multa percentual sobre o valor não recolhido no prazo estabelecido. Assevera que no caso presente houve erro de fato e não de direito, consequentemente, no seu entendimento não é possível à sua correção através de diligência.

Tal argumento também não é causador de nulidade do Auto de Infração, pois na verdade trata-se de questão de mérito, a qual me manifestarei oportunamente.

A infração 01 trata da utilização indevida de crédito fiscal de ICMS referente a lançamento de documento fiscal em duplicidade.

O sujeito passivo assevera que a fiscalização se equivocou ao elaborar o demonstrativo que deu sustentação a acusação fiscal, denominado “OS 51115519, Auto de Infração 233.080.0018-19-4 Infracao-01 Anexo I-2019-02”, pois estornou o crédito de diversas notas fiscais em duplicidade. Reconhece que houve registro em duplicidade das referidas notas fiscais em sua escrituração, porém, o estorno do crédito somente poderia ser efetuado apenas em um lançamento.

O autuante ao prestar a Informação Fiscal concorda com o defensor e informa ter elaborado novos demonstrativos corrigindo a irregularidade, razão pela qual o valor do débito foi alterado para o valor de R\$ 3.119,19.

Concordo com as alterações promovidas pelo autuante pois de fato ao verificar a questionada planilha inserida no CD de fl. 13 resta evidente a alegada duplicidade, consequentemente a infração subsiste parcialmente.

A infração 02 diz respeito a utilização a maior de crédito fiscal de ICMS, referente a antecipação parcial de mercadorias adquiridas de outras unidades da federação.

Na apresentação da defesa o contribuinte não apresentou qualquer argumento de mérito em relação a esta infração. Somente ao tomar conhecimento da Informação Fiscal arguiu equívoco do autuante ao exigir o imposto por antecipação parcial, já que a empresa é optante pelo regime normal de apuração e de acordo com o disposto no § 1º do artigo 42 da Lei nº 7.014/96 deveria ter sido exigido apenas uma multa percentual sobre o valor não recolhido no prazo estabelecido. Assevera que no caso presente caso houve erro de fato e não de direito, consequentemente, no seu entendimento não é possível à sua correção através de diligência.

De pronto esclareço que o argumento defensivo não se coaduna com a irregularidade apontada, pois não se trata de falta de recolhimento do imposto por antecipação parcial e sim utilização a maior de crédito fiscal, ou seja, o contribuinte lançou em sua escrita fiscal valor superior ao recolhido a título de antecipação parcial.

No caso sob análise, de acordo com o “demonstrativo do crédito do ICMS Antecipação Parcial”, inserido no CD de fl. 13, no mês e janeiro de 2019 o valor total recolhido pelo contribuinte a título de Antecipação Parcial através dos códigos de receita nºs 2175 e 1755 foi de R\$ 404.932,79, enquanto que o crédito utilizado foi de R\$ 413.619,54, portanto houve uma utilização a maior de crédito no montante de R\$ 8.686,75, não havendo que se falar em aplicação do § 1º do artigo 42 da Lei nº 7.014/96.

Dessa forma como não foi apresentada qualquer prova para desconstituir o presente lançamento a mesma fica mantida. Consequentemente é subsistente a infração 02.

A infração 03 trata da falta de recolhimento no prazo regulamentar, ICMS referente as operações não escrituradas nos Livros Fiscais próprios. Na peça defensiva não houve qualquer pronunciamento em relação ao mérito. Portanto, em razão de inexistir lide julgo-a totalmente procedente. Entretanto, observo que foi aplicada a multa de 100%, quando no caso específico deve ser de 60%, prevista no art. 42, inciso II, “f” da Lei 7.014/96, razão pela qual fica a multa retificada de 100% para 60%. Infração parcialmente subsistente, em razão da alteração da multa.

A infração 04 está relacionada ao descumprimento de obrigação acessória pela falta de registro, na escrita fiscal, de notas fiscais de entrada de mercadorias tributáveis.

O autuado impugnou esse item asseverando que várias notas fiscais apontadas no demonstrativo elaborado pelo autuante encontram-se devidamente registradas em sua escrita fiscal. Apresenta planilha indicando os documentos fiscais e datas de suas escriturações.

O autuante, por seu turno, esclarece que, diversos documentos fiscais constantes no demonstrativo original foram devidamente registrados em datas posteriores a da respectiva emissão, exceto os de nºs 8288, 243449, 11 e 543, cujo registro ocorreu em data posterior a lavratura deste Auto de Infração. Elabora novos demonstrativos alterando o valor da infração para R\$ 18.834,13.

Acolho os ajustes efetuados pelo autuante, que teve acesso a Escrituração Fiscal Digital - EFD do contribuinte, e atestou que diversas notas fiscais encontravam-se devidamente registradas, mesmo que em datas posteriores à sua emissão.

Ressalto que apesar de ter sido arguido pelo defendente que no levantamento inicial e no elaborado na Informação Fiscal constavam diversas notas fiscais lançadas em duplicidade, a exemplo da de nº 10.582, não se comprovou, isso porquê, na assentada de julgamento realizada no dia 01 de dezembro de 2020, atendendo à solicitação do preposto da empresa, o processo foi convertido em diligência para que o autuante se pronunciasse sobre a alegação defensiva, e se fosse o caso, elaborasse novos demonstrativos excluindo os valores computados indevidamente.

Ocorre que o autuante naquela oportunidade esclareceu que a auditoria foi realizada pelo sistema SIAFI, que é elaborado de forma analítica por item de mercadoria, constante em cada documento fiscal, portanto, esta é a razão da repetição do documento fiscal.

No caso específico da Nota Fiscal nº 10.582, conforme cópia que anexou à fl. 66 existem quatro itens de mercadorias com o valor de R\$ 4.130,40, cada um, não havendo qualquer duplicidade, com o que concordo, até porque o sujeito passivo foi cientificado sobre tais afirmativas trazidas pelo autuante e não se pronunciou, o que interpreto ter havido concordância por parte do deficiente, razão pela qual a infração é parcialmente subsistente no valor de R\$ 18.834,14, conforme demonstrativo analítico inserido no CD de fl. 48 e demonstrativo de débito que a seguir apresento:

DATA OCORR.	DATA VECTO.	VALOR
31/07/2018	09/08/2018	25,57
31/08/2018	09/09/2018	109,45
30/09/2018	09/10/2018	132,26
31/10/2018	09/11/2018	8.947,81
30/11/2018	09/12/2018	107,75
31/12/2018	09/01/2019	383,12
31/01/2019	09/02/2019	135,85
28/02/2019	09/03/2019	429,48
31/03/2019	09/04/2019	2.715,18
30/04/2019	09/05/2019	496,44
31/05/2019	09/06/2019	317,83
30/06/2019	09/07/2019	561,62
31/07/2019	09/08/2019	4.471,77
TOTAL		18.834,13

Ante ao exposto voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, no valor de R\$ 51.309,15, conforme resumo abaixo:

INFRAÇÃO	VLR. A. INFRAÇÃO	VLR. JULGADO
01 – 01.02.30	6.238,38	3.119,19
02 – 01.02.74	8.686,75	8.686,75
03 – 02.01.02	20.669,08	12.401,45
04 – 16.01.06	32.630,77	18.834,13
TOTAL	68.224,98	43.041,52

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 233080.0018/19-4, lavrado contra **CENTER MÓVEIS COMÉRCIO DE MÓVEIS E ELEROS LTDA.**, devendo o autuado ser intimado para efetuar o pagamento do imposto no valor de R\$ 24.207,39, acrescido da multa de 60%, prevista no Art. 42, incisos VII “a” e II, “f” da Lei nº 7.014/96, e demais acréscimos legais, além da multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de R\$ 18.834,13, prevista no inciso IX, do mesmo dispositivo legal mencionado, com os acréscimos moratórios estabelecidos pela Lei nº 9.837/05.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 18 de outubro de 2022.

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA - PRESIDENTE

MARIA AUXILIADORA GOMES RUIZ – RELATORA

JOÃO VICENTE COSTA NETO - JULGADOR