

PROCESSO	- A. I. N° 298629.0003/18-6
RECORRENTE	- OMNI-LIGHT SOLUÇÕES EM ILUMINAÇÃO LTDA.
RECORRIDA	- FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSOS	- RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 3 ^a JJF n° 0091-03/20-VD
ORIGEM	- DAT METRO / INFAS ATACADO
PUBLICAÇÃO	- INTERNET 20/04/2023

1^a CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF N° 0074-11/23-VD

EMENTA: ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. **a)** MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. A apresentação de escrituração “física” de nada serve, pois o fato de nela ser dito numa coluna “crédito de ICMS não utilizado” nada implica que não tenha sido efetivamente utilizado, se na sua escrituração digital entregue à SEFAZ estes créditos lá constam, reduzindo o valor apurado a pagar. Infração 01 procedente. **b)** VALOR SEM APRESENTAÇÃO DO DOCUMENTO FISCAL COMPROBATÓRIO DO DIREITO AO CRÉDITO. Muito embora várias das notas fiscais apresentadas na defesa não façam jus ao crédito, em diligência à Infaz de origem, ponderou-se que havia algumas com direito ao crédito e que mesmo não tendo sido lançado o crédito no livro Registro de Entradas, mas havendo apenas o título de “ajustes de crédito” na apuração, há de se considerar que o documento fiscal faz prova a seu favor, e que o não registro da nota fiscal implicaria em descumprimento de obrigação acessória, mas não a negativa do direito ao crédito. Mantida a infração 01 e reformada a infração 02, parcialmente procedente. 2. ESTORNO DE DÉBITO EM DESACORDO COM A LEGISLAÇÃO. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Ajuste realizado pela fiscalização, reduz o valor lançado originalmente. Infração 03 parcialmente subsistente. Reformada a Decisão recorrida. 3. FALTA DE RECOLHIMENTO. OPERAÇÕES TRIBUTÁVEIS COMO NÃO TRIBUTÁVEIS. LANÇAMENTO DO IMPOSTO. No caso de uma operação feita sem a redução da base de cálculo, caberia o cancelamento da nota e emissão de uma outra, e a devolução do ICMS cobrado do adquirente. Se concedido o pleito do recorrente, significa oferecer-lhe um valor correspondente ao imposto que foi cobrado de terceiros, e que por óbvio, foi lançado a crédito fiscal no destino, em respeito ao princípio da não cumulatividade. Mantida a Decisão recorrida. Infração 04 parcialmente procedente. 4. INFORMAÇÕES ECONÔMICO-FISCAIS. DIVERGÊNCIA. RECOLHIMENTO A MENOS. MULTA. Na impugnação inicial, o recorrente alega que consta a justificativa aos estornos de débitos nas notas em que não se considerou redução de base de cálculo, o que já foi esclarecido em outra infração, vez que não basta estornar débitos, mas cancelar e reemitir notas fiscais, dado que o débito do documento fiscal é levado a crédito para o destino, diminuindo o quantum a pagar pelo contribuinte adquirente. Mantida a Decisão

recorrida. Infração 05 parcialmente procedente. 5. ALÍQUOTAS. APLICAÇÃO DIVERSA DA PREVISTA NA LEGISLAÇÃO. RECOLHIMENTO A MENOS. NOTAS FISCAIS ELETRÔNICAS. No Recurso Voluntário, o contribuinte mais uma vez reclamou dos estornos de débitos nas notas em que não foi efetuada a redução de base de cálculo, o que já foi considerado em outras infrações como um argumento não producente. Mantida a Decisão recorrida. Infração 06 procedente e 07 parcialmente procedente. 6. RECOLHIMENTO A MENOS. VENDAS A NÃO CONTRIBUINTES. UTILIZAÇÃO DE ALÍQUOTA INTERESTADUAL. LANÇAMENTO DO IMPOSTO. Observando a impugnação inicial, nenhuma prova foi apresentada. No Recurso Voluntário voltou a arguir a improcedência sem comprovação de que algum dos destinatários fosse contribuinte inscrito. Infração 09 procedente. 7. DOCUMENTOS FISCAIS. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. FALTA DE REGISTRO DE ENTRADAS DE MERCADORIAS, BENS OU SERVIÇOS TRIBUTÁVEIS. Contribuinte não traz ao processo elementos que possa elidir a infração. Infração 11 procedente. 8. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS PARA COMERCIALIZAÇÃO. ANTECIPAÇÃO PARCIAL. FALTA DE RECOLHIMENTO. OPERAÇÕES SUBSEQUENTES TRIBUTADAS. MULTA. A multa é aplicada pela falta de registro na EFD e não no seu livro físico. Infração 10 procedente. Rejeitada preliminar de nulidade. Modificada a Decisão recorrida. Recurso PARCIALMENTE PROVIDO. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata o presente julgamento, de Recurso Voluntário interposto após Julgamento de Primeira Instância deste Conselho de Fazenda - CONSEF, que decidiu pela Procedência Parcial do Auto de Infração lavrado em 28/09/2018, sendo lançado o crédito tributário no valor de R\$189.423,42, em razão das seguintes infrações, exceto a infração 6 que não foi defendida nem mesmo na impugnação inicial:

Infração 01. 01.02.06 - utilização indevida de crédito fiscal de ICMS referente a aquisição de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária, nos meses de novembro de 2013, janeiro, fevereiro, maio a dezembro de 2016, no valor de R\$ 11.987,17 acrescido da multa de 60%;

Infração 02. 01.02.42 - utilização indevida de crédito fiscal de ICMS, sem a apresentação do documento comprobatório do direito ao crédito, nos meses de setembro a dezembro de 2013, janeiro de 2014 e outubro de 2016, no valor de R\$ 25.671,03, acrescido da multa de 60%;

Infração 03. 01.06.01 – efetuou estorno de débito de ICMS em desacordo com a legislação deste imposto, nos meses de janeiro, março a dezembro de 2014, janeiro a outubro de 2015, janeiro, fevereiro, abril, junho, setembro e dezembro de 2016, no valor de R\$ 54.159,24, acrescido da multa de 60%;

Infração 04. 02.01.03 - deixou de recolher o ICMS em razão de ter praticado operações tributáveis como não tributáveis, regularmente escrituradas, nos meses de janeiro, abril a junho, agosto, setembro, novembro e dezembro de 2015 no valor de R\$ 1.269,21, acrescido da multa de 60%;

Infração 05. 03.01.04 - recolheu a menos ICMS em função de divergência entre o valor do imposto recolhido e o valor informado em documentos e livros fiscais, em declarações econômico-fiscais ou arquivos eletrônicos, nos meses de outubro a dezembro de 2013, janeiro, fevereiro, abril, maio e novembro de 2014, janeiro, agosto, outubro a dezembro de 2016, no valor de R\$ 31.404,57, acrescido da multa de 60%;

Infração 07. 03.02.02 - recolheu a menos ICMS em razão de aplicação de alíquota diversa da prevista na legislação, nas saídas de mercadorias regularmente escrituradas, (notas fiscais eletrônicas), nos meses de

janeiro de 2013 a novembro de 2016, no valor de R\$ 15.419,31, acrescido da multa de 60%;

Infração 08. 03.02.05 - recolheu a menos ICMS, em decorrência de erro na determinação da base de cálculo do imposto, nas saídas de mercadorias regularmente escrituradas, nos meses de setembro a dezembro de 2013 e fevereiro de 2015, no valor de R\$ 1.538,63, acrescido da multa de 60%;

Infração 09. 03.02.07 - recolheu a menos ICMS, em razão de venda de mercadorias a não contribuintes do imposto, localizados em outra unidade da Federação, utilizando alíquota interestadual, nos meses de fevereiro, abril a julho, outubro e dezembro de 2014, janeiro, fevereiro, maio, setembro a dezembro de 2015, no valor de R\$ 19.332,87, acrescido da multa de 60%;

Infração 10. 07.15.05 - multa percentual sobre o ICMS que deveria ter sido pago por antecipação parcial, referentes a aquisições de mercadorias provenientes de outras Unidades da Federação, com fins de comercialização e devidamente registradas na escrita fiscal, com saída posterior tributada normalmente, nos meses de outubro, novembro de 2013, abril, agosto dezembro de 2015, agosto e setembro de 2016, no valor de 12.575,52;

Infração 11. 16.01.01 - deu entrada no estabelecimento de mercadorias, bens ou serviços, sujeitos a tributação, sem o devido registro na escrita fiscal, nos meses de setembro a dezembro de 2013, janeiro, fevereiro, maio a julho, setembro a dezembro de 2014, março, julho e dezembro de 2015, janeiro, fevereiro, abril a dezembro de 2016, sendo aplicada a multa de 1% sobre o valor de cada nota fiscal não escriturada, totalizando R\$ 11.449,48;

Após a impugnação inicial às fls. 110/130, e a apresentação da informação fiscal, fls. 2201/230, o auto foi julgado Parcialmente Procedente, conforme voto abaixo reproduzido:

VOTO

O Auto de Infração em epígrafe é composto por onze infrações arroladas pela fiscalização, conforme relatadas na inicial.

Preliminarmente, foi arguida a nulidade do lançamento fiscal por cerceamento do direito de defesa, sob a alegação de que a autoridade Autuante teria considerado apenas, os arquivos magnéticos, e desconsiderado a escrita fiscal contábil física, que teria sido entregue à fiscalização, dentro do prazo de intimação ao contribuinte.

Cabe registrar, que embora o defendente utilize largamente a expressão: “desconsiderado a escrita fiscal contábil física, que teria sido entregue à fiscalização”, não consta do presente PAF, qualquer livro Contábil, e sim, apenas livros fiscais. Destaco que se fossem apresentados livros Contábeis como prova de suas alegações, estes seriam apreciados.

Dessa forma, a arguição de nulidade retro mencionada feita pelo Autuado, se trata de mérito, e como tal, será apreciada oportunamente.

Na assentada de julgamento, em sustentação oral, a representante legal da Autuada destacou, que embora a Autuante fizesse referência ao auto de Infração de nº 2986290008/17-0, visto que a EFD - Escrituração Fiscal Digital teria sido enviado à SEFAZ em branco, referente ao período de fev/2013 a dez/2016, tal anomalia foi regularizada, com a multa aplicada devidamente recolhida aos cofres públicos.

Cabe observar, que a citação pela Autuante, a respeito do Auto de Infração mencionado, não tem qualquer repercussão sobre o lançamento ora apreciado. A fiscalização fez esta referência, no intuito de reforçar que o defendente seria reincidente no envio de seus arquivos da EFD, para a SEFAZ, com inconsistências e até zerados.

No que diz respeito às questões formais, analisando todos os elementos que compõem o presente PAF, verifico que o Auto de Infração foi lavrado em consonância com a lei nº 7014/96 e o RICMS/2012. As irregularidades apuradas estão devidamente demonstradas nos levantamentos fiscais, que servem de base ao Auto de Infração, tendo sido dada ciência ao contribuinte, lhe possibilitando defender-se, não havendo, portanto, o que se falar em cerceamento de defesa. A apuração do imposto se encontra em conformidade com o fato descrito no corpo do Auto de Infração.

Nesse sentido, estão presentes os pressupostos de validade processual, não faltando requisitos essenciais na lavratura do auto de infração, encontrando-se definidos, o autuado, o montante devido e o fato gerador do débito tributário reclamado. Portanto, o lançamento de ofício e o processo administrativo fiscal dele decorrentes, não estão incursos em quaisquer das hipóteses do artigo 18 do RPAF/BA, para se decretar a nulidade da autuação.

Em sua contestação, o defendente não se reportou à infração 06. Neste caso, considero seu silêncio, como confissão tácita do cometimento desta irregularidade, que fica mantida, visto que sobre ela, não existe lide a ser apreciada.

No mérito, na Infração 01, o autuado foi acusado de utilização indevida de crédito fiscal de ICMS, referente a

aquisição de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária. A **Infração 02**, trata de utilização indevida de crédito fiscal de ICMS, sem a apresentação do documento comprobatório do direito ao crédito.

O defensor rebateu, utilizando para estas infrações os mesmos argumentos. Assim, elas serão apreciadas conjuntamente.

Sobre a infração 01, o Autuado afirmou que é beneficiário dos Termos de Acordo previstos no Decreto 7799/2000, portanto, faz jus ao benefício fiscal de redução da base de cálculo, bem como, ao creditamento nas operações subsequentes. Disse que não houve utilização indevida de crédito fiscal, e sim, erros no seu SPED Fiscal. Confessou ter lançado tais créditos em sua escrita fiscal digital, no entanto, afirmou que foram estornados pela contabilidade, conforme livro de Registro de Entradas, manuscrito, que juntou a defesa. A respeito da Infração 02, afirmou que, igualmente à infração anterior, seus livros físicos, de Registro de Entradas e livro Registro de Apuração do ICMS, demonstram a existência do direito ao crédito, e que, o equívoco ocorrido, diz respeito ao preenchimento e envio do SPED Fiscal à SEFAZ, que já foi retificado, portanto, não houve prejuízo ao erário estadual.

Em sede de informação fiscal, a Autuante afirmou, que após análise das notas fiscais apresentadas nas planilhas da defesa, constatou que, de fato, o Autuado se creditou indevidamente, na EFD, dos produtos da substituição tributária, relacionados na infração 01. Sobre a Infração 02, informou que da análise das alegações defensivas, ficou evidenciado, que as notas fiscais relacionadas em sua planilha, não estão lançadas na EFD, logo, não podem servir como documentos comprobatórios para os ajustes “Outros Créditos” lançados no livro Registro de Apuração da EFD.

Compulsando os autos, verifico que a empresa autuada estava obrigada a realizar a sua escrituração fiscal digital (EFD) no decorrer do período fiscalizado. Assim, estava obrigada a escriturar digitalmente seus livros fiscais, não se podendo acolher qualquer outra forma de escrituração. Em primeiro lugar, importante esclarecer que Escrituração Fiscal Digital (EFD), uma das partes do SPED Fiscal, como a Escrituração Contábil Digital (ECD) e a Nota Fiscal Eletrônica (NF-e), vem a ser um arquivo digital, se constituindo de um conjunto de escriturações de documentos fiscais e de outras informações de interesse dos fiscos das unidades Federadas e da Receita Federal do Brasil, bem como, de registros de apuração de impostos referentes às operações e prestações praticadas pelo contribuinte.

Este arquivo deverá ser assinado digitalmente e transmitido, via Internet, ao ambiente SPED. Veio a substituir a escrituração manual, e por processamento de dados, utilizados anteriormente, sendo seu uso obrigatório para os contribuintes do ICMS ou do IPI, hipótese na qual se inclui a autuada. Sua instituição deu-se por meio do Convênio ICMS 143/2006 de 15 de dezembro de 2006, posteriormente substituído pelo Ajuste SINIEF 02/2009, de 03 de abril de 2009, e Ato COTEPE 09, de 18 de abril de 2008, estando a regulamentação no Estado da Bahia, inserido nos artigos 247 a 253 do RICMS/12

Regra geral, se existir a informação, o contribuinte está obrigado a prestá-la. A omissão de informações poderá acarretar penalidades e a obrigatoriedade de reapresentação do arquivo integral, de acordo com as regras estabelecidas pela Administração Tributária Estadual. A escrituração prevista na forma deste Convênio, substitui a escrituração e impressão dos seguintes livros: livro Registro de Entradas; livro Registro de Saídas; livro Registro de Inventário; livro Registro de Apuração do IPI; livro Registro de Apuração do ICMS; documento Controle de Crédito de ICMS do Ativo Permanente - CIAP; livro Registro de Controle da Produção e do Estoque.

Importante acrescentar, a determinação do artigo 251 do RICMS/12, em seu § 2º: “Não terá validade jurídica a retificação da EFD relativa a períodos de apuração em que o contribuinte possua débito tributário em discussão administrativa ou judicial, bem como, nos períodos em que esteja sob ação fiscal, salvo quando apresentada para atendimento de intimação do fisco”.

Desta maneira, não merece reparos o posicionamento da Autuante ao não acatar os ajustes realizados pelo autuado em livros fiscais impressos, escriturados fora da EFD.

Em outras palavras, os livros fiscais impressos e utilizados na defesa para embasar acertos de irregularidade já apuradas em ação fiscal, não possuem qualquer validade jurídica, razão pela qual, considerando que o Autuado não apresentou elementos, com o condão de elidir a acusação fiscal, as infrações 01 e 02 são subsistentes.

A infração 03, acusa o autuado de ter efetuado estorno de débito de ICMS, em desacordo com a legislação deste imposto.

O defensor alegou, que além de ter sido ignorado o benefício do Decreto 7799/00, a autoridade fiscal desconsiderou as seguintes situações: (i) que houve um destaque a maior do ICMS nas notas fiscais do período, visto que por equívoco emitiu as notas fiscais de saídas sem estas reduções. Aduziu, que para sanar tal equívoco, foi realizado pela contabilidade, o estorno de débito, apresentando entendimento, que este fato, por si só, não configura infração à legislação, nem prejuízo ao erário; (ii) que diversos créditos não constam no SPED (lançamento insuficiente, já retificado), mas constam nos livros de Entradas físicos, e decorrem de operações realizadas com fornecedores enquadrados no Regime do Simples Nacional. Disse que a questão do estorno de débito ocorreu nos anos de 2014, 2015 e 2016, e foi registrada nos livros fiscais a tempo e modo. Afirmou que,

não houve estorno de crédito em desacordo com a legislação, apenas lançamento insuficiente na SPED Fiscal.

Sobre esta infração, a Autuante informou, que o erro do defendant, na emissão das notas fiscais de saídas sem redução de base de cálculo, não poderia ser ajustado, utilizando o livro Registro de Apuração, para efetuar o estorno de débito. Quanto às entradas de mercadorias adquiridas de empresas do Simples Nacional, constatou que as notas fiscais constantes da planilha do autuado, não constam da escrituração fiscal digital, com exceção das de n.º 1275 e 1295, que foram lançadas na EFD, sem os respectivos créditos. Acrescentou, que após análise das notas fiscais, apesar de o contribuinte ter lançado no livro de Apuração como Outros Créditos, Estorno de Débitos referentes ao benefício do Dec. 7799/00, de forma equivocada, a alegação foi acatada e os valores foram excluídos desta infração. Elaborou novos demonstrativos e o valor da infração foi recalculado para R\$ 52.171,10.

Analizando os elementos que compõem esta infração, especialmente a planilha e documentos fiscais trazidos pela defesa, acolho as conclusões e ajustes que foram realizados pela fiscalização, considerando que tiveram por base os documentos apresentados e em conformidade com a legislação que rege a matéria. Assim, a infração 03 subsiste parcialmente.

A infração 04 trata de falta de recolhimento do ICMS, em razão de ter praticado operações tributáveis como não tributáveis, regularmente escrituradas.

O defendant disse ser preciso esclarecer, que não houve erro na aplicação da alíquota, na base de cálculo e nem na apuração do imposto. Afirmou que o pagamento do imposto está correto (alíquota e base de cálculo), mesmo sem o devido destaque na nota fiscal, exceto em relação à NF 9769. Afirmou que, se os livros físicos e documentos apresentados fossem considerados pela autoridade fiscal, a autuação não existiria, vez que todos os pagamentos foram realizados conforme DAE's que anexa.

A Autuante rebateu esta alegação, afirmando que, após análise das notas fiscais contestadas, apresentadas na planilha elaborada pelo contribuinte, verifica que as de n.º 10308; 10485; 10486; 10911; 10912; 11364; 11369, 11401 e 11405, apesar de não haver o destaque do ICMS nos documentos fiscais, o imposto foi lançado no livro de Saídas da EFD. Por consequência, os citados documentos foram retirados do cálculo da infração, que remanesce em R\$ 951,09.

Sobre esta infração, considerando que o contribuinte comprovou parcialmente, que emitiu notas fiscais sem o destaque do imposto, no entanto, realizou o respectivo recolhimento do ICMS, ainda que não destacado nos documentos fiscais, acato o novo levantamento ajustado pela fiscalização, e a infração 04 está parcialmente caracterizada.

A infração 05 refere-se a recolhimento a menos de ICMS, em função de divergência entre o valor do imposto recolhido e o valor informado em documentos e livros fiscais, em declarações econômico-fiscais ou arquivos eletrônicos.

O defendant na sua peça impugnativa, diz que mais uma vez, na escrituração no livro de Registro de Saídas, consta todas as notas fiscais, os destaque, as remessas de garantia e devoluções e justificativas referentes aos estornos de débito. Concordou que embora, seja sua obrigação acessória apresentar os registros de seus arquivos magnéticos de forma fidedigna à sua escrita fiscal, é razoável que os agentes fiscais verifiquem a consistência dos dados informados nos registros dos arquivos magnéticos, e caso verificada divergência entre esses dados, ser intimado a corrigi-los.

Sobre estas alegações, a Autuante afirmou, que após análise das notas fiscais apresentadas na planilha do contribuinte, verificou que houve destaque indevido do ICMS nas seguintes notas fiscais: 7612; 7789; 9357 de 2014 e as 11502 e 11513 de 2016, pois se trata de produtos da substituição tributária. Diante disto, as citadas notas fiscais foram retiradas do cálculo da infração. Elaborou novos demonstrativos, e a infração foi recalculada para R\$ 26.507,30.

Sobre esta infração, verifico que assiste razão ao Autuado, no que concerne às notas fiscais que relacionam mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária, e por isso, foram retiradas do levantamento fiscal. A infração 05 é procedente parcialmente, conforme novo demonstrativo elaborado pela fiscalização no valor de R\$ 26.507,30.

A infração 07 acusa o Autuado de recolhimento a menos do ICMS, em razão de aplicação de alíquota diversa da prevista na legislação, nas saídas de mercadorias regularmente escrituradas, (notas fiscais eletrônicas).

Nas razões defensivas, o Autuado afirmou, que na escrituração do livro de Registro de Apuração do ICMS (manuscrito) consta todas as notas fiscais, os destaque, os estornos de débito referentes as notas em que não foi considerada a redução da base de cálculo a que faz jus, e o lançamento do CFOP equivocado que foi ajustado, quando da escrituração.

Na informação fiscal, a Autuante afirmou, que da análise das planilhas apresentadas pelo autuado, foram acatadas as notas fiscais de nº 7565; 7566 e 7765, no exercício de 2014, pois o ICMS foi lançado no livro de Saídas da EFD, apesar de não haver destaque do imposto nas notas fiscais. No exercício de 2015, foram acatadas as notas fiscais: 9773; 10942; 11000 e 11179, pois, trata-se de devolução de compras, para empresas

enquadradas no regime do Simples Nacional, sendo utilizadas alíquotas diferenciadas. As notas fiscais de nº 10938; 11044; 11048; 11137 foram acatadas, pois, referem-se a remessa em garantia, onde foi utilizada a alíquota das notas fiscais de origem. Foi acatada também, a nota fiscal nº 10188, pois o ICMS foi lançado no livro de Saídas da EFD, apesar de não haver destaque do imposto na referida nota fiscal. Elaborou novos demonstrativos, e a infração foi recalculada para R\$ 14.921,26.

A respeito desta infração, observo que os ajustes foram realizados, com base nos documentos comprobatórios apresentados pela defesa. Sendo assim, acolho o novo demonstrativo elaborado pela fiscalização e a infração 07 é parcialmente procedente.

A **infração 08**, trata de recolhimento a menos de ICMS, em decorrência de erro na determinação da base de cálculo do imposto, nas saídas de mercadorias regularmente escrituradas.

Em sua defesa, o impugnante repetiu que faz jus ao benefício fiscal de redução da base de cálculo e que o imposto foi recolhido a tempo e modo, com a base de cálculo reduzida nos termos do referido Decreto.

A Fiscalização esclareceu, que todos os demonstrativos desta infração, foram calculados com a redução de base de cálculo constante nos artigos 1º, 2º e 3º do Decreto 7799/00. Informou que da análise das planilhas do autuado, constatou que várias notas fiscais têm destaque de descontos que não foram considerados no cálculo desta Infração. Explicou que isto ocorreu, porque os descontos são lançados pelo total e não por mercadorias, impossibilitando, desse modo, o sistema detectar. Diante disto, disse que todas as notas fiscais listadas na planilha do autuado que contemplava o desconto, foram retiradas do cálculo da infração. Novos demonstrativos foram elaborados e o valor da infração foi recalculado para R\$ 929,76.

Considerando que os ajustes realizados foram na medida arguida pelo defensor, e em conformidade com os legítimos documentos comprobatórios apresentados, acato o novo demonstrativo ajustado pela Autuante, e a infração 08 é parcialmente subsistente, nos termos do novo levantamento fiscal.

A **infração 09** trata de recolhimento a menos de ICMS, em razão de venda de mercadorias a não contribuintes do imposto, localizados em outras unidades da Federação, utilizando alíquota interestadual.

Sobre esta infração, o defensor alegou mais uma vez, que teria sido desconsiderado a escrituração no seu livro de Registro de Saídas. Comentou que a inscrição do cliente à época estava ativa, portanto, não poderia considerar o comprador, como não contribuinte. Reiterou que estas divergências apuradas, se devem, ao desencontro de algumas informações lançadas no seu SPED Fiscal.

Neste caso, a Autuante esclareceu que, quanto a alegação de que o cliente tinha inscrição estadual ativa no período, constatou que as notas fiscais nº 11163; 11229; 11282 e 11484, não têm inscrição estadual e o Autuado não anexou, qualquer documento que comprovasse que os adquirentes eram contribuintes do ICMS e possuíam inscrição ativa no período. Já a nota fiscal de nº 11471, o adquirente é o Condomínio Edifício Idibra Residence, não contribuinte do ICMS. Quantas às demais notas fiscais contestadas, informou que a defesa trouxe como base de sua alegação, um livro de Apuração impresso, sem validade jurídica, portanto não podem ser acatadas.

Sobre a matéria, observo que contribuinte tem o dever de verificar as situações cadastrais das empresas de quem adquire mercadorias, e para isso a Secretaria da Fazenda oferece diversos meios, como sítio na Internet, plantão fiscal, atendimento nas repartições fazendárias etc., em obediência irrestrita ao princípio da publicidade. Tais dados cadastrais, conforme alude a Autuante, são disponibilizados para consulta pelo contribuinte no site da Secretaria da Fazenda, Inspetoria Eletrônica, Formulários, Inscrição Estadual ativa ou CNPJ inativo, com atualização semanal das informações.

Neste cenário, considerando que o Autuado não se desincumbiu de apresentar provas com o condão de ilidir a acusação fiscal, a infração 09 é procedente.

A **infração 10**, trata de multa percentual sobre o ICMS que deveria ter sido pago por antecipação parcial, referentes a aquisições de mercadorias provenientes de outras Unidades da Federação, com fins de comercialização e devidamente registradas na escrita fiscal, com saída posterior tributada normalmente.

Infração 11, refere-se a entrada no estabelecimento de mercadorias, bens ou serviços, sujeitos à tributação, sem o devido registro na escrita fiscal.

O defensor voltou a dizer, que a fiscalização teria deixado de analisar todas as justificativas e documentos solicitados durante a fiscalização, o que demonstraria que a autuação é indevida, pois teria sido realizada, sem a observância da escrita fiscal do contribuinte, levando em consideração apenas, a sua escrita magnética.

Compulsando os autos, verifico que a alegação do Autuado, de que os seus livros e documentos fiscais espelham fatos diferentes daqueles registrados em sua EFD, não podem ser aceitos. Conforme informou a Autuante na informação fiscal, o autuado declara ter retificado os registros nos arquivos digitais anteriormente enviados à SEFAZ, estando em ação fiscal. Não há como aceitar, que se corrija um livro fiscal após uma fiscalização, desejando-se retroagir seus efeitos, anulando-se o crédito tributário legalmente constituído.

Ressalto, por importante, que o autuado sabendo de irregularidades presentes em sua escrituração fiscal,

conforme alegou em sua defesa, deveria seguir norma prevista no art.95 do RPAF/99, caso em que, não poderia sofrer qualquer penalidade, in verbis:

Art. 95. No caso de o contribuinte, antes do início de qualquer procedimento fiscal, procurar espontaneamente a repartição fazendária de sua circunscrição para comunicar irregularidade ou recolher tributo não pago na época própria, observar-se-á o seguinte:

I - a repartição fazendária orientará o sujeito passivo no preenchimento do instrumento de denúncia espontânea, que será devidamente protocolizado;

Destaco que os livros impressos, conforme, reiteradamente aduzido neste voto, não possuem validade jurídica, nos termos da legislação vigente. A infração 10 trata da multa pelo não recolhimento tempestivo do ICMS, devido nas aquisições interestaduais de mercadorias para comercialização. A infração 11, refere-se ao descumprimento da obrigação de escriturar as entradas, a qualquer título, em seu estabelecimento. Caberia ao defensor, carrear aos autos, a prova inequívoca de que não cometeu estas irregularidades. Como isso não ocorreu, as infrações 10 e 11 são integralmente subsistentes.

Importante registrar, que considerando que os novos demonstrativos elaborados pela fiscalização, se deram em função de argumentos e provas apresentadas pelo próprio autuado, nos termos do parágrafo 8º do art. 126 do RPAF/99 é dispensada a ciência do sujeito passivo a respeito da informação fiscal.

O defensor requereu ainda, que as intimações sejam feitas sempre, em nome do seu patrono, Virgínia Cotrim Nery Lerner, inscrito na OAB/BA sob os nº 22.275, com endereço profissional na Av. Antônio Carlos Magalhães nº 2573, 15º andar, nesta Capital, CEP: 40.280-000, sob pena de nulidade.

Saliento que, embora não seja obrigatória a comunicação de intimações e decisões ao advogado da empresa, mas sim, à parte envolvida na lide, no endereço constante do seu cadastro junto ao Estado, não se constituindo nulidade, caso assim seja feito, nada obsta de que seu pleito seja atendido pelo setor competente deste CONSEF, enviando as intimações sobre o presente processo no endereço indicado.

Ante ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração, conforme novos demonstrativos elaborados pela Autuante e planilha sintética a seguir:

Infrações	ICMS	Multas	Julgamento
1	11.987,17		Procedente
2	25.671,03		Procedente
3	52.171,10		Procedente em parte
4	951,09		Procedente em parte
5	26.507,30		Procedente em parte
6	4.616,39		Procedente
7	14.921,26		Procedente em parte
8	929,76		Procedente em parte
9	19.332,87		Procedente
10	0,00	12.575,52	Procedente
11	0,00	11.449,48	Procedente
Total	II	24.025,00	181.112,97

Inconformado, o contribuinte ingressou com Recurso Voluntário, fls. 2259/79, abaixo transscrito em resumo:

RAZÕES DA REFORMA. INOBSERVÂNCIA DA ESCRITA FISCAL DO CONTRIBUINTE. NULIDADE DA AUTUAÇÃO.

Em 13.08.2018 foi iniciada a fiscalização e foram solicitadas pela autoridade fiscal documentos referentes ao período de 01/2013 a 12/2016 (doc. 03/impugnação).

Conforme se depreende dos e-mails anexos (doc. 04/impugnação), foram enviados tempestivamente à autoridade fiscal todas as justificativas e documentos solicitados durante a fiscalização tais como: LIVRO de registro de entrada, LIVRO de Registro de Apuração do ICMS, notas fiscais, planilhas de cálculos das antecipações realizadas, DAE's e respectivos comprovantes de pagamento referente a imposto pago por antecipação, comprovação de pagamento do imposto vinculados aos estornos de débitos, todos solenemente desconsiderados pela Autoridade Autuante, sem qualquer justificativa, fato que demonstra de maneira incontestável que a presente autuação é evidentemente NULA, uma vez que foi realizada sem a observância da escrita fiscal do contribuinte levando em consideração apenas a escrita magnética.

É certo nobres julgadores, que documentos como comprovante de pagamento de antecipação de

imposto e registros contábeis nos livros físicos repercutem diretamente na apuração mensal do ICMS, que, uma vez desconsiderados pela fiscalização, modificam completamente a exigência tributária em tela, na medida em que a autuação se restringiu a lançar apenas o imposto decorrente do desencontro entre os valores escriturados e recolhidos, sendo a declaração da nulidade das 11 (onze) infrações, medida que impõe.

Assim, embora, de fato, seja obrigação acessória do contribuinte apresentar os registros de seus arquivos magnéticos de forma fidedigna à sua escrita fiscal, é razoável que no desenvolvimento da ação fiscalizadora os agentes fiscais verifiquem a consistência dos dados informados nos registros dos arquivos magnéticos pelo contribuinte e caso verificada divergência entre os dados, deve o contribuinte ser intimado a corrigi-la e, em não o fazendo, cabe inclusive a aplicação de multa específica por este descumprimento de obrigação tributária acessória.

No entanto, ainda que de posse de todos os documentos, livros e Planilhamento que demostravam o desencontro de algumas informações lançadas no SPED Fiscal e nos Livros Físicos, a autoridade fiscal, ora autuante, não intimou o contribuinte a corrigir os arquivos magnéticos, ao contrário, lavrou direto a autuação tomando como base apenas os arquivos magnéticos, incorrendo em flagrante ilegalidade.

Nesta linha, oportuno trazer decisões de casos idênticos ao presente, proferidas por este Egrégio CONSEF/BA que tem decidido pela nulidade da autuação quando resta comprovado que a autoridade fiscal se limitou a utilizar a escrita magnética para lavrar a autuação.

Vejamos.

PROCESSO - A. I. N° 206863.0003/09-2 RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL RECORRIDO - M DIAS BRANCO S/A. - INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ALIMENTOS RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO - Acórdão 4a CJF n° 0041-04/14 - ORIGEM - IFEP COMÉRCIO INTERNET - 28/08/2014 1 a CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL ACÓRDÃO CJF N° 0232-11/14 - EMENTA: ICMS. NULIDADE. CERCEAMENTO DE DIREITO DE DEFESA. Vício de procedimento. Lançamento sem explicitação clara dos dados relativos aos fatos objeto da exação, situação que atinge o direito à ampla defesa e se subsume na hipótese do art. 18, II, RPAF/99. A ação fiscal configurou-se nula por ter sido realizado procedimento de auditoria sem a necessária verificação nos dados da escrituração fiscal do contribuinte, e, em decorrência disso, não tendo sido possível o posterior enfrentamento das argumentações defensivas na forma prevista no art. 127, § 6º, do RPAF/99. Diligências realizadas por Fiscal estranho ao feito não lograram corrigir a irregularidade. Mantida a Decisão recorrida. Recurso NÃO PROVIDO. Decisão unânime.

PROCESSO - A. I. N° 300200.3016/16-4 RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL RECORRIDO - TRANSUCATA COMÉRCIO E SERVIÇO DE METAIS LTDA. RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO - Acórdão 3ª JJF n° 0080-03/17 - ORIGEM - INFRAZ ATACADO PUBLICAÇÃO - INTERNET: 14/12/2017 2 a CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL ACÓRDÃO CJF N° 0378-12/17 - EMENTA: ICMS. RECOLHIMENTO A MENOS. DESENCONTRO ENTRE OS VALORES ESCRITURADOS NO LIVRO RAICMS E OS RECOLHIDOS. Não há elementos nos autos que determinem, com segurança, o valor correto da base de cálculo. Item nulo por falta de segurança para se determinar a infração. Mantida a Decisão recorrida. Recurso NÃO PROVIDO. Decisão unânime.

Diante do exposto, verifica-se que a autoridade fiscal em conduta flagrantemente ilegal desconsiderou sem qualquer justificativa a escrita fiscal do contribuinte e lavrou a presente autuação tomando como base apenas as informações lançadas em escrita magnética.

Bem assim, diante do não cometimento das irregularidades e diante do pagamento das antecipações de imposto estadual e diante da escrituração regular nos livros contábeis exigíveis pela legislação, requer que seja reformada a decisão de primeira instância e declarado NULO o AI n° 2986290003/18-6.

DAS INFRAÇÕES

Na remota hipótese de não ser reconhecida a nulidade integral do AI 2986290003/18-6, passa o contribuinte a demonstrar, comprovar e justificar a existência de escrituração contábil e a regularidade no recolhimento do tributo.

É o que passamos a expor.

Infração 01 – Utilizou indevidamente crédito de ICMS referente a mercadoria adquirida com

pagamento de imposto por substituição tributária.

Trata-se de autuação no valor de R\$11.987,17, referente a suposto não recolhimento de ICMS acrescido de multa de 60% sobre o valor do imposto aplicada nos termos do artigo 42, inciso VII, alínea “a” da Lei nº 014/1996 que trata da utilização indevida de crédito fiscal.

Inicialmente importa destacar que a Empresa ora impugnante de acordo com o Decreto nº 7799/2000 (doc. 05/impugnação), faz jus ao benefício fiscal de redução da base de cálculo, bem como o creditamento nas operações subsequentes nos termos dos artigos 1º, 2º e 3º.

Dito isto, igualmente importa destacar a esta nobre Junta que não houve por parte do Contribuinte utilização indevida de crédito, na verdade, o que houve foi uma alimentação equivocada da SPED Fiscal.

Todos os créditos gerados nas operações com substituição tributária (ST) foram estornados pela contabilidade conforme justificativa e documentos apresentados e desconsiderados durante a fiscalização, tendo inclusive em todos os casos de ST, o Contribuinte, recolhido a antecipação parcial do tributo ICMS nos termos das informações lançadas no livro de Registro de Entrada, comprovante de recolhimento e planilha anexos (doc. 06/impugnação).

Convém por amostragem demonstrar a esta Ilustre Junta a realidade dos fatos:

Análise Contabilidade

DEMONSTRATIVO CRÉDITO ICMS (ANEXO II)

DATA	NOTA	OBSERVAÇÃO	NCM	CRED. ICMS NÃO UTILIZADO	CRED. ICMS UTILIZADO
08/01/2016	63309	Utilizou o crédito indevidamente e pagou AP -TUBULAR LED	85437099	-	202,40
	TOTAL			-	202,40
01/02/2016	10258	Não utilizou o crédito do ICMS conforme livro de Entrada em anexo e pagou AT.	85437099	69,12	-
01/02/2016	546881	Utilizou o crédito e pagou AP - A empresa classifica como luminária mas o NCM é de Lâmpada Led	85437099	-	504,46
01/02/2016	547226	Não utilizou o crédito do ICMS conforme livro de Entrada em anexo e pagou AT.	85437099	244,42	-
01/02/2016	547503	Não utilizou o crédito do ICMS conforme livro de Entrada em anexo e pagou AT.	85437099	45,65	-
01/02/2016	70898	Não utilizou o crédito do ICMS conforme livro de Entrada em anexo e pagou AT.	85437099	1.231,24	-
03/02/2016	10407	Não utilizou o crédito do ICMS conforme livro de Entrada em anexo e pagou AT.	85437099	12,83	-
04/02/2016	10433	Não utilizou o crédito do ICMS conforme livro de Entrada em anexo e pagou AT.	85437099	171,07	-
11/02/2016	549121	Utilizou o crédito e pagou AP - A empresa classifica PREVALEDO como luminária mas o NCM é de Lâmpada Led	85437099	-	89,13
11/02/2016	549121	Não utilizou o crédito do ICMS conforme livro de Entrada em anexo e pagou AT.	85437099	125,17	-
15/02/2016	6343	Não utilizou o crédito do ICMS conforme livro de Entrada em anexo e pagou AT.	85437099	39,53	-
16/02/2016	10509	Não utilizou o crédito do ICMS conforme livro de Entrada em anexo e pagou AT.	85437099	59,53	-
17/02/2016	549782	Não utilizou o crédito do ICMS conforme livro de Entrada em anexo e pagou AT.	85437099	19,02	-
22/02/2016	550477	Não utilizou o crédito do ICMS conforme livro de Entrada em anexo e pagou AT.	85437099	139,86	-
	TOTAL			2.157,44	593,59
01/05/2016	286982	Não utilizou o crédito do ICMS conforme livro de Entrada em anexo e pagou AT.	39259090	65,06	-
01/05/2016	37972	Luminária Piscina - o fornecedor utilizou NCM de Lâmpada Led indevidamente.	85437099	-	59,60
01/05/2016	69646	Não utilizou o crédito do ICMS conforme livro de Entrada em anexo e pagou AT.	85437099	144,58	-
	TOTAL			209,64	59,60
01/06/2016	103650	Não utilizou o crédito do ICMS conforme livro de Entrada em anexo e pagou AT.	39259090	80,17	-
01/06/2016	211496	Utilizou o crédito e pagou AP - A empresa classifica ENGINE 30 LEDS como luminária mas o NCM é de Lâmpada Led	85437099	-	154,45
01/06/2016	691	Não utilizou o crédito do ICMS conforme livro de Entrada em anexo e pagou AT.	85437099	108,09	-
14/06/2016	3332	Utilizou o crédito e pagou AP - A empresa não classifica MODULO PL CUBE como Lâmpada Led	85437099	-	134,09
	TOTAL			188,26	288,54
01/07/2016	214428	Utilizou o crédito e pagou AP - A empresa classifica ENGINE 30 LEDS como luminária mas o NCM é de Lâmpada Led	85437099	-	30,89
01/07/2016	4729	Não utilizou o crédito do ICMS conforme livro de Entrada em anexo e pagou AT.	85437099	240,14	-
01/07/2016	73103	Não utilizou o crédito do ICMS conforme livro de Entrada em anexo e pagou AT.	85437099	60,25	-
21/07/2016	12239	Não utilizou o crédito do ICMS conforme livro de Entrada em anexo e pagou AT.	85437099	73,10	-
21/07/2016	7004	Não utilizou o crédito do ICMS conforme livro de Entrada em anexo e pagou AT.	85437099	83,39	-
	TOTAL			456,88	30,89
02/08/2016	75351	Não utilizou o crédito do ICMS conforme livro de Entrada em anexo e pagou AT.	85437099	93,68	-
02/08/2016	8976	Não utilizou o crédito do ICMS conforme livro de Entrada em anexo e pagou AT.	85437099	29,80	-
15/08/2016	9206	Não utilizou o crédito do ICMS conforme livro de Entrada em anexo e pagou AT.	85437099	171,20	-
19/08/2016	130061	Não utilizou o crédito do ICMS conforme livro de Entrada em anexo e pagou AT.	85437099	24,32	-
	TOTAL			319,00	-
01/09/2016	12688	Não utilizou o crédito do ICMS conforme livro de Entrada em anexo e pagou AT.	85437099	34,20	-

Bem assim, é indevida a cobrança do ICMS perpetrada na infração 01 e, por sua vez indevida a aplicação multa prevista no artigo 42, inciso VII, alínea “a” da Lei nº 7014/1996 que trata de utilização indevida de crédito, uma vez que, conforme comprovado NÃO houve utilização de crédito por parte do Contribuinte, o que de fato ocorreu foi o lançamento insuficiente na SPED Fiscal que, por conseguinte tal conduta, não importou em prejuízo ao erário.

Improcedente a autuação, pelo que merece provimento o presente Recurso Voluntário.

Infração 02 – Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS sem a apresentação do competente documento comprobatório de direito ao referido crédito.

Trata-se de autuação no valor de R\$25.671,03, referente a suposto não pagamento de ICMS, acrescido de multa nos termos do artigo 42, inciso VII, alínea “a” da Lei nº 7014/1996 que trata da hipótese de utilização indevida de crédito fiscal.

Inicialmente importa destacar que a Empresa ora impugnante de acordo com o Decreto nº 7799/2000 (doc. 06/impugnação), faz jus ao benefício fiscal de redução da base de cálculo, bem como o creditamento nas operações subsequentes nos termos dos artigos 1º, 2º e 3º.

Pois bem. Igualmente à infração anterior a autoridade fiscal mesmo com as informações e

documentos apresentados durante a fiscalização, olvidou-se de considerar ou analisar o livro de Registro de Entrada, livro de Registro de Apuração do ICMS, notas fiscais e comprovantes de recolhimento da antecipação do ICMS apresentado pelo Contribuinte que demonstra e comprova a existência do direito ao crédito e que o que equívoco ocorreu apenas quando do preenchimento em envio da SPED Fiscal que, diga-se, já foi retificada conforme documento anexo (doc. 15/impugnação)

Convém por amostragem demonstrar a esta Ilustre Junta a realidade dos fatos em especial a de que todas as notas foram lançadas na escrita física e foram consideradas para apuração do imposto no período fiscalizado conforme planilhas e documentos anexos.



OMNI-LIGHT SOLUÇÕES EM ILUMINAÇÃO LTDA

CNPJ 04.612.361/0001-40

DEMONSTRATIVO AJUSTE DE CRÉDITOS ICMS - NOVEMBRO/2013 (ANEXO III)

DATA	NOTA FISCAL/CTE	CREDITO ICMS	ESTORNO CREDITO ICMS	OUTROS CREDITOS	SALDO	OBSERVAÇÃO
01/11/2013	666	126,92	-	-	126,92	Consta no livro de Entrada em anexo e recolhido Antecipação Parcial
01/11/2013	5625	212,84	-	-	212,84	Consta no livro de Entrada em anexo e recolhido Antecipação Parcial
01/11/2013	3895	-	-	0,08	0,08	Utilizou o crédito total da Nota Fiscal R\$ 30,25. No arquivo consta R\$ 30,17
04/11/2013	3917	105,77	-	-	105,77	Consta no livro de Entrada em anexo e recolhido Antecipação Parcial
05/11/2013	579	2,47	-	-	2,47	Consta no livro de Entrada em anexo e recolhido Antecipação Parcial
05/11/2013	89530	163,98	-	-	163,98	Consta no livro de Entrada em anexo
05/11/2013	836	-	-	0,07	0,07	Utilizou o crédito total da Nota Fiscal R\$ 21,15. No arquivo consta R\$ 21,08
06/11/2013	583	130,87	-	-	130,87	Consta no livro de Entrada em anexo e recolhido Antecipação Parcial
06/11/2013	5777	246,67	-	-	246,67	Consta no livro de Entrada em anexo e recolhido Antecipação Parcial
06/11/2013	4056	-	-	0,07	0,07	Utilizou o crédito total da Nota Fiscal R\$ 26,32. No arquivo consta R\$ 26,25
14/11/2013	1111	0,83	-	-	0,83	Consta no livro de Entrada em anexo
18/11/2013	3430	-	-	0,27	0,27	Utilizou o crédito total da Nota Fiscal R\$ 74,78. No arquivo consta R\$ 74,51
19/11/2013	3873	-	-	0,19	0,19	Utilizou o crédito total da Nota Fiscal R\$ 73,24. No arquivo consta R\$ 73,05
TOTAL		990,35	-	0,68	991,03	

OBS.: As notas fiscais deixaram de ser lançadas no Sped Fiscal. Entretanto, foram consideradas para fins de apuração do imposto na competência 11/2013

Bem assim, é indevida a exação do imposto estadual constante na infração 02, assim como multa prevista no artigo 42, inciso VII, alínea a, da Lei nº 7014/1996 que trata de utilização indevida de crédito, uma vez que, conforme comprovado NÃO houve utilização de crédito por parte do Contribuinte, o que de fato ocorreu foi o lançamento insuficiente na SPED Fiscal que não refletiu com exatidão os livros físicos e, por conseguinte, não importou em prejuízo ao erário.

Improcedente a autuação, pelo que merece provimento o presente Recurso Voluntário.

Infração 03 – Efetuou estorno de débito em desacordo com a legislação deste imposto.

Trata-se de autuação no valor R\$54.159,24, referente a suposto não pagamento de ICMS acrescida de multa aplicada de 60% nos termos do artigo 42, inciso II, alínea “f” da Lei nº 7014/1996, que trata da hipótese de infração que importe em descumprimento da obrigação tributária principal, inclusive quando da utilização indevida de crédito fiscal.

Inicialmente importa destacar que a Empresa ora impugnante de acordo com o Decreto nº 7799/2000 (doc. 06/impugnação), faz jus ao benefício fiscal de redução da base de cálculo, bem como o creditamento nas operações subsequentes nos termos dos artigos 1º, 2º e 3º.

Igualmente às infrações anteriores a autoridade fiscal mesmo com as informações e documentos apresentados durante a fiscalização, olvidou-se de considerar ou analisar o livro de Registro de Apuração do ICMS e notas fiscais que demonstram as seguintes situações:

- *Que houve um destaque a maior do ICMS nas notas fiscais do período, pelo que não foi considerada a redução da base de cálculo do Decreto nº. 7799 que faz jus a Empresa ora recorrente e que, para sanar tal equívoco foi realizado pela contabilidade o estorno de débito conforme livro em anexo, o que por si só não configura infração à legislação, nem prejuízo ao erário;*
- *Que diversos créditos não constam no SPED (lançamento insuficiente já retificado), mas constam nos livros de entrada que não foram observados pelo Auditor Fiscal que seguem em anexo e decorrem de operações realizadas com fornecedores enquadrados no SIMPLES NACIONAL;*

Importante demonstrar que a questão do estorno de débito ocorreu no ano de 2014, 2015 e 2016, conforme se comprova das planilhas e documentos anexos e foi registrada nos livros contábeis a tempo e modo.



OMNI-LIGHT SOLUÇÕES EM ILUMINAÇÃO LTDA

CNPJ 04.612.361/0001-40

DEMONSTRATIVO ESTORNO DE DÉBITO ICMS DEC. 7799/00 - ANO 2014 (ANEXO VI)

DATA	NOTA FISCAL / CTE	ESTORNO DÉBITO ICMs	OBSERVAÇÃO
09/01/2014	7511	71,09	Descontou o ICMs a maior na Nota Fiscal pois não considerou a redução do Decreto 7799. Feito o estorno em "ESTORNO DE DÉBITOS" conforme livro em anexo.
14/01/2014	7541	3,90	Descontou o ICMs a maior na Nota Fiscal pois não considerou a redução do Decreto 7799. Feito o estorno em "ESTORNO DE DÉBITOS" conforme livro em anexo.
22/01/2014	7573	397,75	Descontou o ICMs a maior na Nota Fiscal pois não considerou a redução do Decreto 7799. Feito o estorno em "ESTORNO DE DÉBITOS" conforme livro em anexo.
22/01/2014	7574	15,78	Descontou o ICMs a maior na Nota Fiscal pois não considerou a redução do Decreto 7799. Feito o estorno em "ESTORNO DE DÉBITOS" conforme livro em anexo.
22/01/2014	7581	85,30	Descontou o ICMs a maior na Nota Fiscal pois não considerou a redução do Decreto 7799. Feito o estorno em "ESTORNO DE DÉBITOS" conforme livro em anexo.
TOTAL		573,82	
17/03/2014	7896	110,60	Descontou o ICMs a maior na Nota Fiscal pois não considerou a redução do Decreto 7799. Feito o estorno em "ESTORNO DE DÉBITOS" conforme livro em anexo.
19/03/2014	7920	65,21	Descontou o ICMs a maior na Nota Fiscal pois não considerou a redução do Decreto 7799. Feito o estorno em "ESTORNO DE DÉBITOS" conforme livro em anexo.
20/03/2014	7928	31,40	Descontou o ICMs a maior na Nota Fiscal pois não considerou a redução do Decreto 7799. Feito o estorno em "ESTORNO DE DÉBITOS" conforme livro em anexo.
TOTAL		205,51	
01/03/2014	81764	2,80	CTE não consta no SPED mas foi considerado na apuração conforme livro de entrada em anexo.
03/03/2014	007329	12,01	O crédito não consta no SPED mas foi considerado na apuração conforme livro de entrada em anexo. Fornecedor enquadrado no Simples Nacional.
06/03/2014	004442	20,81	O crédito não consta no SPED mas foi considerado na apuração conforme livro de entrada em anexo. Fornecedor enquadrado no Simples Nacional.
07/03/2014	000810	6,62	O crédito não consta no SPED mas foi considerado na apuração conforme livro de entrada em anexo. Fornecedor enquadrado no Simples Nacional.
07/03/2014	001453	115,31	O crédito não consta no SPED mas foi considerado na apuração conforme livro de entrada em anexo. Fornecedor enquadrado no Simples Nacional.
10/03/2014	049275	60,60	O crédito não consta no SPED mas foi considerado na apuração conforme livro de entrada em anexo. Fornecedor enquadrado no Simples Nacional.
11/03/2014	001890	15,87	O crédito não consta no SPED mas foi considerado na apuração conforme livro de entrada em anexo. Fornecedor enquadrado no Simples Nacional.
13/03/2014	001980	48,85	A Nota Fiscal não consta no SPED mas foi considerada na apuração conforme livro de entrada em anexo.
14/03/2014	001568	38,17	O crédito não consta no SPED mas foi considerado na apuração conforme livro de entrada em anexo. Fornecedor enquadrado no Simples Nacional.
17/03/2014	000760	4,40	O crédito não consta no SPED mas foi considerado na apuração conforme livro de entrada em anexo. Fornecedor enquadrado no Simples Nacional.
17/03/2014	001275	4,10	O crédito não consta no SPED mas foi considerado na apuração conforme livro de entrada em anexo. Fornecedor enquadrado no Simples Nacional.
17/03/2014	001997	188,13	O crédito não consta no SPED mas foi considerado na apuração conforme livro de entrada em anexo. Fornecedor enquadrado no Simples Nacional.
17/03/2014	006583	35,10	O crédito não consta no SPED mas foi considerado na apuração conforme livro de entrada em anexo. Fornecedor enquadrado no Simples Nacional.
25/03/2014	001100	30,41	O crédito não consta no SPED mas foi considerado na apuração conforme livro de entrada em anexo. Fornecedor enquadrado no Simples Nacional.
25/03/2014	001295	15,61	O crédito não consta no SPED mas foi considerado na apuração conforme livro de entrada em anexo. Fornecedor enquadrado no Simples Nacional.
25/03/2014	006718	45,64	O crédito não consta no SPED mas foi considerado na apuração conforme livro de entrada em anexo. Fornecedor enquadrado no Simples Nacional.
26/03/2014	003569	95,83	O crédito não consta no SPED mas foi considerado na apuração conforme livro de entrada em anexo. Fornecedor enquadrado no Simples Nacional.
TOTAL		752,34	
22/04/2014	8075	139,20	Descontou o ICMs a maior na Nota Fiscal pois não considerou a redução do Decreto 7799. Feito o estorno em "ESTORNO DE DÉBITOS" conforme livro em anexo.
29/04/2014	8128	43,30	Descontou o ICMs a maior na Nota Fiscal pois não considerou a redução do Decreto 7799. Feito o estorno em "ESTORNO DE DÉBITOS" conforme livro em anexo.
TOTAL		187,50	
01/04/2014	000882	5,53	O crédito não consta no SPED mas foi considerado na apuração conforme livro de entrada em anexo. Fornecedor enquadrado no Simples Nacional.
01/04/2014	44304	3,73	CTE não consta no SPED mas foi considerado na apuração conforme livro de entrada em anexo.
04/04/2014	008357	18,25	O crédito não consta no SPED mas foi considerado na apuração conforme livro de entrada em anexo. Fornecedor enquadrado no Simples Nacional.
08/04/2014	004690	19,30	O crédito não consta no SPED mas foi considerado na apuração conforme livro de entrada em anexo. Fornecedor enquadrado no Simples Nacional.
08/04/2014	001990	6,61	CTE lançado em débito conforme livro de entrada em anexo
09/04/2014	200424	-	43,30 ICMs consta no SPED mas não foi utilizado como crédito conforme livro de entrada em anexo.
11/04/2014	001141	5,49	O crédito não consta no SPED mas foi considerado na apuração conforme livro de entrada em anexo. Fornecedor enquadrado no Simples Nacional.
15/04/2014	002123	66,57	O crédito não consta no SPED mas foi considerado na apuração conforme livro de entrada em anexo. Fornecedor enquadrado no Simples Nacional.
17/04/2014	002106	72,18	O crédito não consta no SPED mas foi considerado na apuração conforme livro de entrada em anexo. Fornecedor enquadrado no Simples Nacional.
25/04/2014	000910	47,90	O crédito não consta no SPED mas foi considerado na apuração conforme livro de entrada em anexo. Fornecedor enquadrado no Simples Nacional.



OMNI-LIGHT SOLUÇÕES EM ILUMINAÇÃO LTDA

CNPJ 04.612.361/0001-4

DEMONSTRATIVO ESTORNO DE DÉBITO DE ICMS DEC. 7799/00 - ANO 2015 (ANEXO VII)



DATA	NOTA FISCAL / CTE	ESTORNO DÉBITO ICMS	OBSERVAÇÃO
05/01/2016	11500	68,42	Descartou o ICMS a maior na Nota Fiscal pois não considerou a redução do Decreto 7799. Feito o estorno em "ESTORNO DE DÉBITOS" conforme livro em anexo.
05/01/2016	11503	117,43	Descartou o ICMS a maior na Nota Fiscal pois não considerou a redução do Decreto 7799. Feito o estorno em "ESTORNO DE DÉBITOS" conforme livro em anexo.
05/01/2016	11504	216,34	Descartou o ICMS a maior na Nota Fiscal pois não considerou a redução do Decreto 7799. Feito o estorno em "ESTORNO DE DÉBITOS" conforme livro em anexo.
14/01/2016	11526	33,64	Descartou o ICMS a maior na Nota Fiscal pois não considerou a redução do Decreto 7799. Feito o estorno em "ESTORNO DE DÉBITOS" conforme livro em anexo.
21/01/2016	11548	11,97	Descartou o ICMS a maior na Nota Fiscal pois não considerou a redução do Decreto 7799. Feito o estorno em "ESTORNO DE DÉBITOS" conforme livro em anexo.
21/01/2016	11549	34,58	Descartou o ICMS a maior na Nota Fiscal pois não considerou a redução do Decreto 7799. Feito o estorno em "ESTORNO DE DÉBITOS" conforme livro em anexo.
22/01/2016	11551	48,96	Descartou o ICMS a maior na Nota Fiscal pois não considerou a redução do Decreto 7799. Feito o estorno em "ESTORNO DE DÉBITOS" conforme livro em anexo.
23/01/2016	11553	27,47	Descartou o ICMS a maior na Nota Fiscal pois não considerou a redução do Decreto 7799. Feito o estorno em "ESTORNO DE DÉBITOS" conforme livro em anexo.
27/01/2016	11561	88,27	Descartou o ICMS a maior na Nota Fiscal pois não considerou a redução do Decreto 7799. Feito o estorno em "ESTORNO DE DÉBITOS" conforme livro em anexo.
28/01/2016	11569	1.274,74	Descartou o ICMS a maior na Nota Fiscal pois não considerou a redução do Decreto 7799. Feito o estorno em "ESTORNO DE DÉBITOS" conforme livro em anexo.
29/01/2016	11573	417,25	Descartou o ICMS a maior na Nota Fiscal pois não considerou a redução do Decreto 7799. Feito o estorno em "ESTORNO DE DÉBITOS" conforme livro em anexo.
		14.578,23	Crédito do ICMS Próprio e ICMS ST referente às Notas de Saídas 11502/11510/11513/11527 conforme Art. 301 RCMs/BA
	TOTAL	16.917,27	
01/02/2016	11576	30,04	Descartou o ICMS a maior na Nota Fiscal pois não considerou a redução do Decreto 7799. Feito o estorno em "ESTORNO DE DÉBITOS" conforme livro em anexo.
01/02/2016	11577	26,88	Descartou o ICMS a maior na Nota Fiscal pois não considerou a redução do Decreto 7799. Feito o estorno em "ESTORNO DE DÉBITOS" conforme livro em anexo.
02/02/2016	11584	105,00	Descartou o ICMS a maior na Nota Fiscal pois não considerou a redução do Decreto 7799. Feito o estorno em "ESTORNO DE DÉBITOS" conforme livro em anexo.
02/02/2016	11586	129,36	Descartou o ICMS a maior na Nota Fiscal pois não considerou a redução do Decreto 7799. Feito o estorno em "ESTORNO DE DÉBITOS" conforme livro em anexo.
03/02/2016	11588	37,80	Descartou o ICMS a maior na Nota Fiscal pois não considerou a redução do Decreto 7799. Feito o estorno em "ESTORNO DE DÉBITOS" conforme livro em anexo.
04/02/2016	11594	39,08	Descartou o ICMS a maior na Nota Fiscal pois não considerou a redução do Decreto 7799. Feito o estorno em "ESTORNO DE DÉBITOS" conforme livro em anexo.
05/02/2016	11598	130,83	Descartou o ICMS a maior na Nota Fiscal pois não considerou a redução do Decreto 7799. Feito o estorno em "ESTORNO DE DÉBITOS" conforme livro em anexo.
11/02/2016	11601	32,64	Descartou o ICMS a maior na Nota Fiscal pois não considerou a redução do Decreto 7799. Feito o estorno em "ESTORNO DE DÉBITOS" conforme livro em anexo.
11/02/2016	11602	9,66	Descartou o ICMS a maior na Nota Fiscal pois não considerou a redução do Decreto 7799. Feito o estorno em "ESTORNO DE DÉBITOS" conforme livro em anexo.
11/02/2016	11604	24,64	Descartou o ICMS a maior na Nota Fiscal pois não considerou a redução do Decreto 7799. Feito o estorno em "ESTORNO DE DÉBITOS" conforme livro em anexo.
13/02/2016	11608	711,22	Descartou o ICMS a maior na Nota Fiscal pois não considerou a redução do Decreto 7799. Feito o estorno em "ESTORNO DE DÉBITOS" conforme livro em anexo.
15/02/2016	11609	211,40	Descartou o ICMS a maior na Nota Fiscal pois não considerou a redução do Decreto 7799. Feito o estorno em "ESTORNO DE DÉBITOS" conforme livro em anexo.
15/02/2016	11611	615,63	Descartou o ICMS a maior na Nota Fiscal pois não considerou a redução do Decreto 7799. Feito o estorno em "ESTORNO DE DÉBITOS" conforme livro em anexo.
15/02/2016	11615	75,15	Descartou o ICMS a maior na Nota Fiscal pois não considerou a redução do Decreto 7799. Feito o estorno em "ESTORNO DE DÉBITOS" conforme livro em anexo.
15/02/2016	11620	23,62	Descartou o ICMS a maior na Nota Fiscal pois não considerou a redução do Decreto 7799. Feito o estorno em "ESTORNO DE DÉBITOS" conforme livro em anexo.
17/02/2016	11624	30,38	Descartou o ICMS a maior na Nota Fiscal pois não considerou a redução do Decreto 7799. Feito o estorno em "ESTORNO DE DÉBITOS" conforme livro em anexo.
17/02/2016	11626	1.823,02	Descartou o ICMS a maior na Nota Fiscal pois não considerou a redução do Decreto 7799. Feito o estorno em "ESTORNO DE DÉBITOS" conforme livro em anexo.
18/02/2016	11628	259,05	Descartou o ICMS a maior na Nota Fiscal pois não considerou a redução do Decreto 7799. Feito o estorno em "ESTORNO DE DÉBITOS" conforme livro em anexo.
18/02/2016	11629	906,63	Descartou o ICMS a maior na Nota Fiscal pois não considerou a redução do Decreto 7799. Feito o estorno em "ESTORNO DE DÉBITOS" conforme livro em anexo.
22/02/2016	11637	134,09	Descartou o ICMS a maior na Nota Fiscal pois não considerou a redução do Decreto 7799. Feito o estorno em "ESTORNO DE DÉBITOS" conforme livro em anexo.
22/02/2016	11638	119,77	Descartou o ICMS a maior na Nota Fiscal pois não considerou a redução do Decreto 7799. Feito o estorno em "ESTORNO DE DÉBITOS" conforme livro em anexo.
22/02/2016	11640	8,70	Descartou o ICMS a maior na Nota Fiscal pois não considerou a redução do Decreto 7799. Feito o estorno em "ESTORNO DE DÉBITOS" conforme livro em anexo.
22/02/2016	11641	17,50	Descartou o ICMS a maior na Nota Fiscal pois não considerou a redução do Decreto 7799. Feito o estorno em "ESTORNO DE DÉBITOS" conforme livro em anexo.
22/02/2016	11642	63,70	Descartou o ICMS a maior na Nota Fiscal pois não considerou a redução do Decreto 7799. Feito o estorno em "ESTORNO DE DÉBITOS" conforme livro em anexo.
23/02/2016	11647	31,66	Descartou o ICMS a maior na Nota Fiscal pois não considerou a redução do Decreto 7799. Feito o estorno em "ESTORNO DE DÉBITOS" conforme livro em anexo.
25/02/2016	11658	1,55	Descartou o ICMS a maior na Nota Fiscal pois não considerou a redução do Decreto 7799. Feito o estorno em "ESTORNO DE DÉBITOS" conforme livro em anexo.
	TOTAL	5.600,00	
06/04/2016	11792	1.551,26	Descartou o ICMS a maior na Nota Fiscal pois não considerou a redução do Decreto 7799. Feito o estorno em "ESTORNO DE DÉBITOS" conforme livro em anexo.
08/04/2016	11810	0,17	Descartou o ICMS a maior na Nota Fiscal pois não considerou a redução do Decreto 7799. Feito o estorno em "ESTORNO DE DÉBITOS" conforme livro em anexo.

Destarte, é indevida a exação do imposto estadual constante na infração 03, assim como a multa prevista no artigo 42, inciso VII, alínea "f" da Lei nº 7014/1996, uma vez que, conforme comprovado NÃO houve estorno de crédito em desacordo com a legislação. O que de fato ocorreu foi o lançamento insuficiente na SPED Fiscal, único documento considerado pela autoridade autuante, que não refletiu com exatidão os livros físicos e que, por conseguinte, não importou em prejuízo ao erário.

Improcedente a autuação, pelo que merece provimento o presente Recurso Voluntário.

Infração 04 – Deixou de recolher ICMS em razão de ter praticado operações tributáveis como não tributáveis, regularmente escrituradas.

Trata-se de autuação no valor de R\$1.269,21, referente a suposto não pagamento de ICMS acrescida multa de 60% nos termos do artigo 42, inciso II, alínea "a" da Lei nº 7014/1996, que trata da hipótese de registro de operação ou prestação tributada como não tributada, em caso de erro na aplicação da alíquota, na determinação da base de cálculo ou na apuração dos valores do imposto, desde que os documentos tenham sido emitidos e escriturados regularmente.

No caso em apreço, é preciso esclarecer que não houve erro na aplicação da alíquota, não houve erro na base de cálculo e não houve erro na apuração do imposto, o que houve foi o pagamento imposto correto (alíquota e base corretos) sem o devido destaque na nota fiscal, exceto em relação à Nota Fiscal nº 9769 em que de fato é devido o valor de R\$87,13.

Vejam nobres julgadores que se os livros e documentos fornecidos pela Empresa tivessem sido considerados pela autoridade fiscal a presente autuação não existiria, vez que todos os pagamentos foram feitos com regularidade conforme se depreendo dos DAE's e respectivos comprovantes de pagamentos anexos (doc. 09).

Nesta senda, também é indevida a exação do imposto estadual constante na infração 04, assim como a multa prevista no artigo 42, inciso VII, alínea "a" da Lei nº 7014/1996, uma vez que, conforme comprovado todas as operações foram regularmente escrituradas.

Improcedente a autuação, pelo que merece provimento o presente Recurso Voluntário.

Infração 05 – O contribuinte recolheu a menor ICMS, em função da divergência entre o valor do imposto recolhido e o valor informado em documentos e livros fiscais, em declarações econômico-fiscais e/ou arquivos eletrônicos.

Trata-se a autuação no valor de R\$31.404,57, referente a suposto não pagamento de ICMS, acrescida multa de 60% do valor do imposto aplicada nos termos do artigo 42, inciso II, alínea “b” da Lei nº 7014/1996, que trata da hipótese de desencontro entre o valor do imposto recolhido pelo contribuinte e o escriturado na apuração do imposto.

Mais uma vez cumpre destacar que a escrituração no livro de Registro de Saída consta a declaração de todas as notas fiscais, os destaques, as remessas de garantia e devoluções e justificativas referente aos estornos de débito nas notas em que não foi considerada a redução da base de cálculo do Decreto nº 7799 a que faz jus o Contribuinte ora impugnante.

No entanto, conforme já inicialmente noticiado a autoridade fiscal apenas considerou para fins de autuação os arquivos magnéticos deixando passar ao largo os documentos físicos (livros e comprovantes de pagamento) e justificativas apresentados pelo contribuinte durante a fiscalização.

É certo que embora, de fato, seja obrigação acessória do contribuinte apresentar os registros de seus arquivos magnéticos de forma fidedigna à sua escrita fiscal, é razoável que no desenvolvimento da ação fiscalizadora os agentes fiscais verifiquem a consistência dos dados informados nos registros dos arquivos magnéticos pelo contribuinte realizando, no mínimo por amostragem, e caso verificada divergência entre esses dados, deve o contribuinte ser intimado a corrigi-la e, em não o fazendo, cabe inclusive a aplicação de multa específica por este descumprimento de obrigação tributária acessória.

No entanto, ainda que de posse de todos os documentos, livros e Planilhamento que demostravam o desencontro de algumas informações lançadas no SPED Fiscal e nos Livros Físicos a autoridade Fiscal não intimou o contribuinte a corrigir os arquivos magnéticos, ao contrário, lavrou direto a autuação tomando como base apenas os arquivos magnéticos, incorrendo em flagrante ilegalidade.

Assim, considerando que todas as divergências estão devidamente justificadas e que o ICMS devido em cada operação foi recolhido nos termos do comprovante anexo, a improcedência da autuação nº. 05 é medida que se impõe.

Improcedente a autuação, pelo que merece provimento o presente Recurso Voluntário.

Infração 07 – O contribuinte recolheu a menor ICMS em razão da aplicação de alíquota diversa da prevista na legislação nas saídas de mercadoria regularmente escrituradas.

Trata-se a autuação no valor de R\$15.419,31, referente a suposto não pagamento de ICMS, acrescida multa de 60% do valor do imposto aplicada nos termos do artigo 42, inciso II, alínea “a” da Lei nº 7014/1996, que trata da hipótese de erro na aplicação da alíquota, na determinação da base de cálculo ou na apuração dos valores do imposto, desde que os documentos tenham sido emitidos e escriturados regularmente.

Mais uma vez cumpre destacar que a escrituração do livro de Registro Apuração do ICMS consta a declaração de todas as notas fiscais, os destaques, os estornos de débito nas notas em que não foi considerada a redução da base de cálculo do Decreto nº 7799 a que faz jus o Contribuinte ora impugnante, o lançamento do CFOP equivocado ajustado quando da escrituração.



OMNI-LIGHT SOLUÇÕES EM ILUMINAÇÃO LTDA

CNPJ 04.612.361/0001-40

DEMONSTRATIVO DE DÉBITO (ANEXO XVIII)

NOTA	OBSERVAÇÃO	NCM	ICMS RECOLHIDO	ICMS NÃO RECOLHIDO
7528	Produto consta no Anexo I RICMS/BA - sujeito à substituição tributária - Utilizou o CFOP errado 5152/correto 5409	39259090	-	16,60
7565	Não houve destaque na Nota Fiscal mas foi recolhido o imposto conforme livro de saída em anexo.	85365090	105,26	-
7566	Não houve destaque na Nota Fiscal mas foi recolhido o imposto conforme livro de saída em anexo.	85365090	377,20	-
7608	Produto consta no Anexo I RICMS/BA - sujeito à substituição tributária	39259090	-	28,90
jan/14			482,46	45,50
7646	Produto consta no Anexo I RICMS/BA - sujeito à substituição tributária	39259090	-	7,44
7701	Utilizou o CFOP errado 5405/correto 5102. Não houve recolhimento.	85041000	-	19,77
7711	Utilizou o CFOP errado 5405/correto 5102. Não houve recolhimento.	85365090	-	451,92
7732	Transferência Matriz para Filial	85365090	-	3,58
7765	Não houve destaque na Nota Fiscal mas foi recolhido o imposto conforme livro de saída em anexo.	85365090	204,68	-
7766	Transferência Matriz para Filial	85365090	-	53,64
7830	Produto consta no Anexo I RICMS/BA - sujeito à substituição tributária - Utilizou o CFOP errado 5152/correto 5409	39259090	-	1,34
fev/14			204,68	537,69
7839	Produto consta no Anexo I RICMS/BA - sujeito à substituição tributária - Utilizou o CFOP errado 5152/correto 5409	39259090	-	40,28
7857	Transferência Matriz para Filial	85365090	-	89,40
7865	Transferência Matriz para Filial	85365090	-	71,52
7891	Produto consta no Anexo I RICMS/BA - sujeito à substituição tributária - Utilizou o CFOP errado 5152/correto 5409	39172900	-	48,86
7903	Transferência Matriz para Filial	85365090	-	19,68
7968	Transferência Matriz para Filial	85479000	-	12,95
7968	Produto consta no Anexo I RICMS/BA - sujeito à substituição tributária - Utilizou o CFOP errado 5152/correto 5409	39269090	-	74,10
7968	Produto consta no Anexo I RICMS/BA - sujeito à substituição tributária - Utilizou o CFOP errado 5152/correto 5409	39199000	-	15,62
7983	Produto consta no Anexo I RICMS/BA - sujeito à substituição tributária - Utilizou o CFOP errado 5152/correto 5409	39259090	-	8,04
mar/14			-	380,45
8047	Produto consta no Anexo I RICMS/BA - sujeito à substituição tributária - Utilizou o CFOP errado 5152/correto 5409	39174090	-	71,64
8084	Produto consta no Anexo I RICMS/BA - sujeito à substituição tributária - Utilizou o CFOP errado 5152/correto 5409	39259090	-	20,97
8101	Transferência Matriz para Filial	94054090	-	19,28
8105	Não houve destaque na Nota Fiscal mas o imposto foi lançado em "ESTORNO DE CREDITOS" conforme livro de apuração em anexo.	85041000	18,89	-
abr/14			18,89	111,89
8156	Produto consta no Anexo I RICMS/BA - sujeito à substituição tributária - Utilizou o CFOP errado 5152/correto 5409	39174090	-	7,14
8242	Produto consta no Anexo I RICMS/BA - sujeito à substituição tributária - Utilizou o CFOP errado 5152/correto 5409	39169090	-	1,31
8319	Produto consta no Anexo I RICMS/BA - sujeito à substituição tributária - Utilizou o CFOP errado 5152/correto 5409	39169090	-	76,96
8335	Transferência Matriz para Filial	85043119	-	24,64
8356	Produto consta no Anexo I RICMS/BA - sujeito à substituição tributária	39259090/39259000	-	91,37
mai/14			-	201,42
8400	Produto consta no Anexo I RICMS/BA - sujeito à substituição tributária - Utilizou o CFOP errado 5152/correto 5409	39259090	-	87,26
8454	Produto consta no Anexo I RICMS/BA - sujeito à substituição tributária - Utilizou o CFOP errado 5152/correto 5409	39259090	-	58,22
8456	Produto consta no Anexo I RICMS/BA - sujeito à substituição tributária	39259090	-	5,50

No entanto, conforme já inicialmente noticiado a autoridade fiscal apenas considerou para fins de autuação os arquivos magnéticos deixando passar ao largo os documentos físicos (livros e comprovantes de pagamento) e justificativas apresentados pelo contribuinte durante a fiscalização.

Assim, considerando que todas as divergências estão devidamente justificadas e que o ICMS devido em cada operação foi recolhido nos termos do comprovante anexo, a improcedência da autuação nº. 07 é medida que se impõe.

Improcedente a autuação, pelo que merece provimento o presente Recurso Voluntário.

Infração 08 – Recolheu a menor ICMS em decorrência de erro na determinação da base de cálculo do imposto nas saídas de mercadorias regularmente escrituradas.

Trata-se a autuação no valor de R\$1.538,63, referente ao suposto não pagamento de ICMS, acrescida multa de 60% do valor do imposto aplicada nos termos do artigo 42, inciso II, alínea “a” da Lei nº 7014/1996, que trata da hipótese de erro na aplicação da alíquota, na determinação da base de cálculo ou na apuração dos valores do imposto, desde que os documentos tenham sido emitidos e escriturados regularmente.

Inicialmente importa destacar que a Empresa ora impugnante de acordo com o Decreto nº 7799/2000 (doc. 06), faz jus ao benefício fiscal de redução da base de cálculo, bem como o creditamento nas operações subsequentes nos termos dos artigos 1º, 2º e 3º.

Pois bem. Mais uma vez olvidou-se a autoridade fiscal de observar os livros, bem como a condição especial da empresa quanto à redução da base de cálculo do imposto supracitada.



OMNI-LIGHT SOLUÇÕES EM ILUMINAÇÃO LTDA

CNPJ 04.612.361/0001-40

DEMONSTRATIVO DE DÉBITO (ANEXO XXI)

NOTA	OBSERVAÇÃO	ICMS RECOLHIDO	ICMS NÃO RECOLHIDO
6706	A auditora não considerou o desconto da Nota Fiscal na base de cálculo	105,00	-
6707	A auditora não considerou o desconto da Nota Fiscal na base de cálculo	22,14	-
6717	A auditora não considerou o desconto da Nota Fiscal na base de cálculo	45,00	-
6725	A auditora não considerou o desconto da Nota Fiscal na base de cálculo	107,43	-
6741	A auditora não considerou o desconto da Nota Fiscal na base de cálculo	11,74	-
6751	A auditora não considerou o desconto da Nota Fiscal na base de cálculo	126,68	-
6788	A auditora não considerou o desconto da Nota Fiscal na base de cálculo	39,80	-
6813	A auditora não considerou o desconto da Nota Fiscal na base de cálculo	24,06	-
6830	A auditora não considerou o desconto da Nota Fiscal na base de cálculo	62,62	-
set/13		544,47	-
6883	A auditora não considerou o desconto da Nota Fiscal na base de cálculo	99,63	-
6884	A auditora não considerou o desconto da Nota Fiscal na base de cálculo	139,00	-
6885	A auditora não considerou o desconto da Nota Fiscal na base de cálculo	76,00	-
6886	A auditora não considerou o desconto da Nota Fiscal na base de cálculo	52,93	-
6901	A auditora não considerou o desconto da Nota Fiscal na base de cálculo	121,60	-
6931	A auditora não considerou o desconto da Nota Fiscal na base de cálculo	29,05	-
6951	A auditora não considerou o desconto da Nota Fiscal na base de cálculo	25,05	-
6948	A auditora não considerou o desconto da Nota Fiscal na base de cálculo	98,08	-
6951	A auditora não considerou o desconto da Nota Fiscal na base de cálculo	2.238,74	-
6959	A auditora não considerou o desconto da Nota Fiscal na base de cálculo	45,00	-
6978	A auditora não considerou o desconto da Nota Fiscal na base de cálculo	278,55	-
6992	A auditora não considerou o desconto da Nota Fiscal na base de cálculo	26,87	-
6989	A auditora não considerou o desconto da Nota Fiscal na base de cálculo	78,31	-
6990	A auditora não considerou o desconto da Nota Fiscal na base de cálculo	78,31	-
6991	A auditora não considerou o desconto da Nota Fiscal na base de cálculo	187,00	-
6992	A auditora não considerou o desconto da Nota Fiscal na base de cálculo	78,39	-
6993	A auditora não considerou o desconto da Nota Fiscal na base de cálculo	215,00	-

O que se verifica e se comprova é que o imposto foi recolhido a tempo e modo com a base de cálculo reduzida nos termos do Decreto Lei nº 7799/2000, pelo que a improcedência da autuação nº 08 é medida que se impõe.

Infração 09 – Recolheu a menor ICMS em razão de venda de mercadorias a não contribuintes do imposto, localizadas em outra unidade da federação, utilizando alíquota interestadual

Trata-se a autuação no valor de R\$19.332,87, referente ao suposto não pagamento de ICMS, acrescida multa de 60% do valor do imposto aplicada nos termos do artigo 42, inciso II, alínea “a” da Lei nº 7014/1996, que trata da hipótese de erro na aplicação da alíquota, na determinação da base de cálculo ou na apuração dos valores do imposto, desde que os documentos tenham sido emitidos e escriturados regularmente.

Mais uma vez cumpre destacar que foram apresentados à autoridade fiscal a escrituração no livro de Registro de Saída com a declaração de todas as notas fiscais e os estornos de crédito, bem como a justificativa e comprovação de que a inscrição do cliente à época estava ativa, não podendo, sob pena de flagrante ilegalidade, considerar o comprador como não contribuinte, aplicando multa ao impugnante.

No entanto, conforme já inicialmente noticiado a autoridade fiscal apenas considerou para fins de autuação os arquivos magnéticos deixando passar ao largo os documentos físicos (livros e comprovantes de pagamento) e justificativas apresentados pelo contribuinte durante a fiscalização.

É certo que embora, de fato, seja obrigação acessória do contribuinte apresentar os registros de seus arquivos magnéticos de forma fidedigna à sua escrita fiscal, é razoável que no desenvolvimento da ação fiscalizadora os agentes fiscais verifiquem a consistência dos dados informados nos registros dos arquivos magnéticos pelo contribuinte realizando, no mínimo por amostragem, e caso verificada divergência entre esses dados, deve o contribuinte ser intimado a corrigi-la e, em não o fazendo, cabe inclusive a aplicação de multa específica por este descumprimento de obrigação tributária acessória.

No entanto, ainda que de posse de todos os documentos, livros e Planilhamento que demonstravam o desencontro de algumas informações lançadas no SPED Fiscal e nos Livros Físicos a autoridade Fiscal não intimou o contribuinte a corrigir os arquivos magnéticos, ao contrário, lavrou direto a autuação tomando como base apenas os arquivos magnéticos, incorrendo em flagrante

ilegalidade.

Assim, considerando que todas as divergências estão devidamente justificadas e que o ICMS devido em cada operação foi recolhido nos termos do comprovante anexo, a improcedência da autuação nº 09 é medida que se impõe.



OMNI-LIGHT SOLUÇÕES EM ILUMINAÇÃO LTDA

CNPJ 04.612.361/0001-40

DEMONSTRATIVO DÉBITO ICMS (ANEXO XXIV)

DATA	NOTA	OBSERVAÇÃO	ICMS RECOLHIDO	ICMS NÃO RECOLHIDO
23/01/2015	9817	A diferença do imposto foi lançado em "ESTORNO DE CRÉDITO" conforme livro de apuração em anexo.	3.151,20	-
TOTAL			3.151,20	-
02/02/2015	9876	A diferença do imposto foi lançado em "ESTORNO DE CRÉDITO" conforme livro de apuração em anexo.	4.250,68	-
TOTAL			4.250,68	-
16/05/2015	10460	A diferença do imposto foi lançado em "ESTORNO DE CRÉDITO" conforme livro de apuração em anexo.	518,66	-
18/05/2015	10467	A diferença do imposto foi lançado em "ESTORNO DE CRÉDITO" conforme livro de apuração em anexo.	748,00	-
TOTAL			1.266,66	-
22/09/2015	11075	A diferença do imposto foi lançado em "ESTORNO DE CRÉDITO" conforme livro de apuração em anexo.	84,84	-
22/09/2015	11076	A diferença do imposto foi lançado em "ESTORNO DE CRÉDITO" conforme livro de apuração em anexo.	163,26	-
TOTAL			248,10	-
16/10/2015	11163	O cliente tinha inscrição estadual ativa no período, utilizou a alíquota de 12% corretamente	1.982,00	-
30/10/2015	11229	O cliente tinha inscrição estadual ativa no período, utilizou a alíquota de 12% corretamente	578,53	-
TOTAL			2.560,53	-
12/11/2015	11282	O cliente tinha inscrição estadual ativa no período, utilizou a alíquota de 12% corretamente	79,20	-
TOTAL			79,20	-
01/12/2015	11381	A diferença do imposto foi lançado em "ESTORNO DE CRÉDITO" conforme livro de apuração em anexo.	8.346,49	-
18/12/2015	11471	O cliente tinha inscrição estadual ativa no período, utilizou a alíquota de 12% corretamente	9.557,52	-
21/12/2015	11476	A diferença do imposto foi lançado em "ESTORNO DE CRÉDITO" conforme livro de apuração em anexo.	4.172,32	-
28/12/2015	11484	O cliente tinha inscrição estadual ativa no período, utilizou a alíquota de 12% corretamente	118,80	-
TOTAL			22.195,13	-
			33.751,50	-

Infração 10 e 11 – Multas aplicadas devido ao suposto não pagamento de antecipação do imposto e devido à entrada de bem sem o devido registro na escrita fiscal.

Conforme exaustivamente demonstrado e comprovado ao longo desta impugnação durante a fiscalização foram enviados à autoridade fiscal autuante todas as justificativas e documentos solicitados durante a fiscalização tais como: LIVRO de Registro de Entrada, LIVRO de Registro de Apuração do ICMS, notas fiscais, planilhas de cálculos das antecipações realizadas, DAE's e respectivos comprovantes de pagamento referente a imposto pago por antecipação, comprovação de pagamento dos impostos vinculados aos estornos de débitos não considerados na apuração do imposto exigido, todos desconsiderados pela Autoridade Autuando, fato que demonstra de forma incontroversa que a presente autuação é evidentemente indevida e foi realizada sem a observância da escrita fiscal do contribuinte levando em consideração apenas a escrita magnética.

É certo nobres julgadores, que documentos como comprovante de pagamento de antecipação de imposto e registros contábeis nos livros físicos repercutem diretamente na apuração mensal do ICMS, que, uma vez desconsiderados pela fiscalização, modificam completamente a exigência tributária em tela, na medida em que a autuação se restringiu a lançar apenas o imposto decorrente do desencontro entre os valores escriturados e recolhidos, sendo a declaração da nulidade das 11 (onze) infrações, em especial a 10 a 11 que tratam de multa em razão da não escrituração, medida que impõe.

Assim, embora, de fato, seja obrigação acessória do contribuinte apresentar os registros de seus arquivos magnéticos de forma fidedigna à sua escrita fiscal, é razoável que no desenvolvimento da ação fiscalizadora os agentes fiscais verifiquem a consistência dos dados informados nos registros dos arquivos magnéticos pelo contribuinte realizando, no mínimo por amostragem, e caso verificada divergência entre esses dados, deve o contribuinte ser intimado a corrigi-la e, em não o fazendo, cabe inclusive a aplicação de multa específica por este descumprimento de obrigação tributária acessória.

No entanto, ainda que de posse de todos os documentos, livros e Planilhamento que demonstravam o desencontro de algumas informações lançadas no SPED Fiscal e nos Livros Físicos a autoridade Fiscal não intimou o contribuinte a corrigir os arquivos magnéticos, ao contrário, lavrou direto a

autuação tomando como base apenas os arquivos magnéticos, incorrendo em flagrante ilegalidade.

Diante do exposto, verifica-se que a autoridade fiscal em conduta flagrantemente ilegal desconsiderou sem qualquer justificativa a escrita fiscal do contribuinte e lavrou a presente autuação tomando como base apenas as informações lançadas em escrita magnética.

Bem assim, diante da escrituração e do pagamento das antecipações comprovados ao longo desta defesa, pugna o Contribuinte ante o não cometimento da conduta ensejadora da multa, pela improcedência das infrações 10 e 11, constante do Auto de Infração nº 2986290003/18-6.

DO PEDIDO

Em face do exposto, diante dos fatos e fundamentos jurídicos explicitados, requer a Recorrente:

- a)** Que seja dado provimento à o Recurso Voluntário para que seja declarado NULO o Auto de Infração nº 2986290003/18-6, ante a evidente infringência do artigo 18 do RPAF pelo fato da autoridade autuante ter considerado apenas os arquivos magnéticos e desconsiderado a escrita contábil física entregue dentro do prazo de intimação;
- b)** Em caso de não acolhimento do pedido de nulidade e diante da farta documentação que comprova a escrituração das operações, os estornos e o pagamento das antecipações do imposto que seja julgado IMPROCEDENTE o Auto de Infração nº 2986290003/18-6.

Protesta e requer ainda por juntada posterior do instrumento de mandato, assim como pela produção de todos os meios de provas permitidos em direito.

À fl. 2.284, o processo foi enviado em diligência à INFRAZ DE ORIGEM, com o seguinte teor:

Trata o presente julgamento, de Recurso Voluntário interposto após Julgamento de Primeira Instância deste Conselho de Fazenda - CONSEF, que decidiu pela Procedência Parcial do Auto de Infração lavrado em 28/09/2018, sendo lançado o crédito tributário no valor de R\$189.423,42, entre elas, a infração 2:

Infração 02. 01.02.42 - utilização indevida de crédito fiscal de ICMS, sem a apresentação do documento comprobatório do direito ao crédito, nos meses de setembro a dezembro de 2013, janeiro de 2014 e outubro de 2016, no valor de R\$25.671,03, acrescido da multa de 60%;

Diz o Recurso Voluntário:

Trata-se de autuação no valor de R\$25.671,03, referente a suposto não pagamento de ICMS, acrescido de multa nos termos do artigo 42, inciso VII, alínea “a” da Lei nº 7014/1996 que trata da hipótese de utilização indevida de crédito fiscal.

Que mesmo com as informações e documentos apresentados durante a fiscalização, olvidou-se de considerar ou analisar o livro de Registro de Entrada, livro de Registro de Apuração do ICMS, notas fiscais e comprovantes de recolhimento da antecipação do ICMS apresentado pelo Contribuinte que demonstra e comprova a existência do direito ao crédito e que o que equívoco ocorreu apenas quando do preenchimento em envio da SPED Fiscal que, diga-se, já foi retificada conforme documento anexo (doc. 15/impugnação).

Convém por amostragem demonstrar a esta Ilustre Junta a realidade dos fatos em especial a de que todas as notas foram lançadas na escrita física e foram consideradas para apuração do imposto no período fiscalizado conforme planilhas e documentos anexos.

Embora muitas das notas fiscais que o Recorrente tenha anexado à defesa como provas do crédito fiscal, sejam de mercadorias com substituição tributária que não permite o crédito fiscal, é certo que algumas fazem jus ao lançamento do imposto destacado na aquisição.

Às fls. 607/608, documento 7 do processo, o Recorrente anexou lista com as notas fiscais pretendamente com direito ao crédito fiscal. A Nota Fiscal nº 8817, fl. 617, cujo crédito demonstrado na planilha de R\$349,20, do valor do ICMS NORMAL, não faz jus, visto ser abatido do valor lançado na ST de R\$1.296,68.

Contudo há outras notas fiscais de aquisição de microempresa, que faz jus ao crédito conforme destacado nas notas de rodapé, como a 7.196, fl. 646, de R\$46,76 e que está no demonstrativo da fl. 607. Outro exemplo é a Nota Fiscal nº 3.609, fl. 643, cujo crédito é R\$58,69.

Quanto ao fato de eventualmente a nota não ter sido lançada no registro de entrada do SPED, mas apenas o crédito fiscal a título de “ajustes de créditos”, há de prevalecer o princípio da verdade material e se considerar o crédito cujo documento fiscal faz prova. Neste caso, poderia ser lançado em infração à parte (não mais possível neste auto, mas em outro) a multa por descumprimento de obrigação acessória, pela falta de registro do documento fiscal.

Assim posto esta 1ª Câmara de Julgamento Fiscal, na assentada de julgamento da sessão do dia 17 de setembro de 2021, em atendimento ao princípio da verdade material, converter o processo em diligência à INFRAZ DE ORIGEM, para as seguintes providências:

PELO AUTUANTE

Analizar todos as notas fiscais do “documento 7”, e excluir da infração os créditos a que o Recorrente faz jus, ainda que não tenha lançado a nota fiscal no SPED.

PELA INSPETORIA

Após as alterações procedidas, intimar o Recorrente a tomar conhecimento da diligência, entregando-lhe cópia deste pedido de diligência e os novos demonstrativos do autuante, concedendo-lhe prazo de 10 dias para manifestação.

À fl. 2.296, a autuante executa a diligência em que acata as notas fiscais nos demonstrativos da empresa autuada, fls. 774, 799 e 800 referentes aos meses de janeiro de 2014 e outubro de 2016, recusando as demais por diferentes razões, por conter operações da substituição tributária, sem direito ao crédito, e outras por não estarem lançadas na EFD, e também por algumas que constam nos demonstrativos do autuado, mas não estão no documento “7” do processo.

Intimada a se manifestar, o recorrente apresentou explicações às fls. 1.301/309, que após citar o reconhecimento da diligência nos exercícios de 2013, 2014 e 2015, os créditos acatados, comprova-se de forma incontestável a argumentação do contribuinte de que teve desconsiderada a sua escrita fiscal, o que torna NULA a presente autuação, levando em consideração apenas a escrita magnética. Pede pela nulidade, conforme inciso IV, “a” do art. 18 do RPAF - quando não contiver elementos suficientes para se determinar com segurança, a infração e o infrator.

Reitera os argumentos já postos no recurso quanto à improcedência das infrações, e finalmente pede que seja dado provimento ao Recurso Voluntário e que seja declarado NULO o Auto de Infração. Que não sendo acatada a nulidade, que diante da farta documentação que comprova escrituração das operações, os estornos e pagamentos, seja julgado improcedente.

Tomando ciência da manifestação do recorrente à fl. 2.399, a autuante diz que a diligência se refere somente à infração 02. Que foram analisadas todas as notas fiscais do documento 7 e excluídas da infração os créditos que a autuada faz jus, ainda que não tenha lançado a nota na EFD, conforme planilhas e informações anexadas ao PAF, fls. 2.290/2.297.

VOTO

Trata-se de um lançamento com 11 infrações, sendo julgadas seis como procedentes, as de números 01, 02, 06, 09, 10 e 11, e cinco parcialmente procedentes, de números 03, 04, 05, 07 e 08, sendo o lançamento inicial de R\$189.423,42 reduzido após julgamento para R\$181.423,46.

Clama inicialmente no Recurso Voluntário pela nulidade do lançamento por terem sido solicitados os documentos fiscais de janeiro de 2013 a dezembro de 2016, por ter sido observada a escrituração fiscal magnética, e não a que foi entregue escrita.

Quanto a isto, o autuante ponderou à fl. 2.202 que a EFD está prevista no art. 247 do RICMS /2012, substituindo a escrituração e impressão dos livros fiscais – entrada, saídas, inventário, apuração do ICMS, CIAP e LCPE, devendo espelhar os lançamentos dos seus respectivos livros impressos.

Informa que foi lavrado Auto de Infração em função da ausência da escrituração fiscal digital ter sido entregue em branco em 21.12.2017. Que não tem como aceitar a escrituração impressa em detrimento da EFD, e que se erros existirem, que sejam justificados e corrigidos os arquivos magnéticos.

Evidente que na apreciação da escrituração há de ser privilegiada a verdade material, sendo constatado erro de escrituração fiscal digital, cabendo multa e não o imposto. Assim, não procede o pedido de nulidade pelo fato do autuante não ter fiscalizado com base nos livros impressos, ainda que tenha solicitado. Rejeitada a preliminar de nulidade suscitada.

Na infração 01 houve utilização indevida de crédito fiscal, referente a mercadorias adquiridas com substituição tributária. O autuante manteve a procedência após o recorrente alegar que teriam sido estornados pela contabilidade, mas que tais notas estavam lançadas indevidamente na EFD e que a defesa se fundamenta em um livro impresso.

O voto recorrido justifica que a empresa já estava obrigada a entregar a EFD no período fiscalizado e que não merece reparos o posicionamento do autuante.

No Recurso Voluntário insiste que as operações com substituição tributária foram estornadas pela contabilidade e desconsiderados pela fiscalização e que não teria havido a utilização de crédito fiscal e que não houve prejuízo ao erário.

Obviamente, ainda que o contribuinte tenha feito uma escrituração paralela, digamos, correta, em detrimento de uma escrituração equivocada na EFD, necessitaria então pedir autorização para retificação, para só então, verificar que não houve o lançamento de créditos indevidos, e se poderia e apurar que não houve prejuízos ao erário.

Em sua impugnação inicial, fl. 117, diz que pagou o ICMS ST, comprovando o recolhimento (o que não elide a infração, dado que está se cobrando o crédito indevido). Apresenta demonstrativo de sua escrituração em paralelo (doc. 06, fl. 158), onde se vê créditos não utilizados em fevereiro de 2016, de R\$2.167,44, maio/2016 de R\$209,64, junho/2016 R\$188,26 quando os valores lançados são de R\$2.751,03, R\$269,24, R\$476,80; ou seja, os valores encontrados como sendo a soma de ICMS ST não utilizados, sequer confere com os valores do lançamento, encontrados na EFD.

Em verdade, a apresentação de escrituração “física” de nada serve, pois, o fato de nela ser dito numa coluna “crédito de ICMS não utilizado” nada implica que não tenha sido efetivamente utilizado, se na sua escrituração digital entregue à SEFAZ estes créditos lá constam, reduzindo o valor apurado a pagar.

A única forma de comprovação material passível de uma análise em diligência, seria se o contribuinte apresentasse a apuração do ICMS que existe na EFD, e demonstrar que embora haja valores lançados a crédito, o valor apurado a recolher apresentado, supostamente com erro, de fato foi inferior ao valor nela apontado, no exato valor dos créditos lançados indevidamente.

Assim é que por exemplo, se no mês de maio/2016, o valor do imposto apurado com lançamento indevido de créditos foi de R\$10.000, e o valor recolhido foi efetivamente superior, de R\$12.157,44 (valor do crédito “não utilizado” na planilha da fl. 118), aí se poderia suspeitar que a verdade material apontava no sentido de que embora tais créditos constassem indevidamente na apuração da EFD, o valor recolhido demonstraria que não foi levado em conta, e tal prova não foi apresentada.

Além disso, estamos tratando aqui de lançamentos do exercício de 2016, com lavratura em 2018 e julgamento em 2023, e mesmo 07 anos depois, o contribuinte não conseguiu apontar um comparativo entre a apuração na EFD alegadamente com erros com o imposto que teoricamente deveria ter sido recolhido a maior, uma vez que os créditos não “teriam sido considerados” para efeito de apuração do imposto a pagar.

Penso que o contribuinte ainda poderia apresentar um comparativo entre a sua EFD “errada” com o respectivo valor do ICMS normal apurado também “errado” e o valor efetivamente recolhido que comprove a sua justificativa de que não teria havido prejuízos aos cofres públicos pelo fato

de lançar a crédito, valores dos documentos fiscais relativos não passíveis de lançamento a crédito. Assim posto, mantendo a Decisão recorrida.

Infração 01 Procedente.

A infração 02, também julgada procedente em primeira instância, também trata de crédito indevido, porém pela falta do documento comprobatório, no valor inicial de R\$25.671,03.

O Recurso Voluntário ponderou que embora muitas notas fiscais apresentadas na defesa que os documentos existem e que ocorreu erro na EFD. Apresentou comprovação da correção dos meses do lançamento, fls. 2.192/2.197. O autuante na informação fiscal, recusou-se a acatar os documentos lançados na EFD após o lançamento.

Muito embora algumas das notas fiscais apresentadas na defesa não façam jus ao crédito, em diligência à INFRAZ DE ORIGEM, fls. 2.284/85, ponderou-se que algumas que possuem direito ao crédito, mesmo não tendo sido lançado o respectivo crédito no livro Registro de Entradas, mas havendo apenas o título de “ajustes de crédito” na apuração, há de se considerar que o documento fiscal faz prova a seu favor, e que o não registro da nota fiscal implicaria em descumprimento de obrigação acessória, mas não a negativa do direito ao crédito.

Às fls. 2.296 a autuante acatou os créditos dos documentos probatórios, reduzindo a infração 02 de R\$25.671,03 para R\$6.970,01 conforme demonstrativo abaixo:

set/13	5.365,24
out/13	63,82
nov/13	165,43
dez/13	449,76
jan/14	0
out/16	925,76
TOTAL	6.970,01

Em sua manifestação o recorrente pede pela nulidade em virtude de não se respeitar a escrita fiscal, mas apenas “levando em consideração a escrita magnética”, o que não faz sentido. É a escrita magnética como ele chamou, que tem aceitação legal, e não sua escrita paralela. Nulo seria se ao contrário, a autuante adotasse sua escrituração não apresentada ao fisco. No mais repetiu os argumentos defensivos das demais infrações, sem apontar efetivamente se algum documento com direito ao crédito teria sido deixado sem a devida consideração pela autuante, que voltou a se manifestar após as considerações feitas pelo recorrente, quando reafirmou que foram analisadas todas as notas fiscais apresentadas e que excluiu os créditos da infração, conforme planilhas de fls. 2.290/2.297.

Face ao exposto, acato o demonstrativo da autuante reformando a infração 2, que passa de Procedente a Parcialmente Procedente.

Na infração 03 foi efetuado estorno de crédito fiscal em desacordo com a legislação. O valor inicial de R\$54.159,24 foi revisado pela autuante para R\$52.171,10 e mantido esse valor no voto recorrido. Da mesma forma que nas outras infrações, alegou-se erro na EFD, e que seus livros físicos não continham tais erros.

A autuante alegou que o contribuinte emitiu notas fiscais redução da base de cálculo do Decreto nº 7799/00, e não há previsão legal para o estorno de débito, já que o valor do ICMS destacado pelo fato de não se efetuar a redução de BC, é suportado pelo adquirente, que utiliza o crédito fiscal e que se o contribuinte não utilizou do benefício concedido em algumas operações, não cabe ao estado pagar pelo erro do contribuinte. Que acatou o estorno de crédito de algumas notas pelo fato de que comprovadamente algumas que tinham direito ao crédito, foram lançadas na EFD sem o crédito.

Concordo com a autuante. No caso de uma operação feita sem a redução da base de cálculo, caberia o cancelamento da nota e emissão de uma outra, e a devolução do ICMS cobrado do adquirente. Se concedido o pleito do recorrente, significa oferecer-lhe um valor correspondente ao imposto que foi cobrado de terceiros, e que por óbvio, foi lançado a crédito fiscal no destino,

em respeito ao princípio da não cumulatividade.

Não é possível o ressarcimento do imposto correspondente à base de cálculo reduzida, se este valor não foi descontado junto ao adquirente que foi quem efetivamente suportou a carga tributária integralmente, não cabendo como alegou a autuante, que a fazenda pública suporte tal erro, vez que o crédito fiscal no destino não poderá ser estornado sem que haja uma nota fiscal de correção, com a devolução do imposto pago a maior pelo adquirente, e a consequente correção do crédito fiscal a maior, por quem adquiriu as mercadorias.

Mantida a Decisão recorrida. Infração 03 Parcialmente Procedente,

Na infração 04, o contribuinte deixou de recolher ICMS em razão de ter praticado operações tributáveis como não tributáveis, regularmente escrituradas, no valor de R\$1.269,21 e reduzida para R\$951,09 em primeira instância.

O recorrente alega que o valor devido é de apenas R\$87,13, referente à Nota Fiscal nº 9769 e que embora não tenha destacado o imposto à alíquota correspondente, que efetivamente teria recolhido conforme sua apuração em livros e documentos não considerados pelo autuante.

O fato é que a autuante considerou sim, as alegações do recorrente. Que diversas notas, apesar de não haver destaque do imposto nas notas fiscais de saídas, na EFD apareceu o valor debitado no livro de saída. Quanto à apuração em livros físicos, não há a menor segurança para se considerar já que não possuem valor legal, e não foi possível detectar se efetivamente se recolheu o imposto.

Mantida a Decisão recorrida. Infração 04 parcialmente Procedente.

Na infração 05, houve diferença entre o valor do imposto recolhido e o valor informado em documentos fiscais, no valor de R\$31.404,57, e reduzida em Primeira Instância, para R\$26.507,30.

Também nessa infração, embora com uma EFD alegadamente inconsistente, pelo princípio da verdade material, a autuante considerou parte da defesa. Estornou o imposto de notas fiscais, no caso, com destaque indevido com mercadorias da substituição tributária.

Na impugnação inicial, o recorrente alega que consta a justificativa aos estornos de débitos nas notas em que não se considerou redução de base de cálculo, o que já foi esclarecido em outra infração, vez que não basta estornar débitos, mas cancelar e reemitir notas fiscais, dado que o débito do documento fiscal é levado a crédito para o destino, diminuindo o quantum a pagar pelo contribuinte adquirente.

Quanto às notas de remessa de garantia com destaque de ICMS e as devoluções, não foram encontradas nos demonstrativos e a própria impugnação inicial não cita nenhum documento anexo que comprove suas afirmações.

Mantida a Decisão recorrida. Infração 05 Parcialmente Procedente.

Quanto a infração 06, decorrente da aplicação de alíquota diversa, documentos fiscais emitidos por ECF, no valor de R\$4.616,39 não houve impugnação. Infração 06 Procedente.

A infração 07 é de mesma descrição da 06, exceto pelo tipo de documentos fiscais de saídas, no valor de R\$15.419,31. A autuante também acatou diversas notas fiscais, que apesar de não ter destaque do ICMS, o imposto foi lançado no livro de Saída, além de remessas em garantias e outras situações, reduzindo o lançamento para R\$14.921,06.

No Recurso Voluntário, o contribuinte mais uma vez reclamou dos estornos de débitos nas notas em que não foi efetuada a redução de base de cálculo, o que já foi considerado em outras infrações como um argumento não producente.

Mantida a Decisão recorrida. Infração 07 Parcialmente Procedente.

A infração 08, por erro na determinação da base de cálculo, no valor de R\$1.538,63, a autuante reconheceu que algumas notas não se consideraram que houve descontos, e reduziu o lançamento para R\$929,76. No Recurso Voluntário, o recorrente alega que não efetuou a redução de base de cálculo, o que também já foi contemplado. Não fazer a redução no documento, e efetuar no

cálculo do imposto a pagar não é possível, dado que o crédito fiscal é repassado integralmente e suportado pelo adquirente.

Infração 08 Parcialmente Procedente, no valor julgado em primo grau.

A infração 09 trata do recolhimento a menos, em razão de vendas para não contribuintes em outros estados da federação. A infração foi mantida por falta de comprovação de que fossem contribuintes inscritos.

Observando a impugnação inicial, nenhuma prova foi apresentada. No Recurso Voluntário voltou a arguir a improcedência sem comprovação de que algum dos destinatários fosse contribuinte inscrito.

Infração 09 Procedente.

As infrações 10 e 11 são multas percentuais sobre a parcela do imposto não pago por antecipação parcial e falta de registro de entradas. A alegação de que sua EFD não espelha seus livros físicos, foi o fundamento do voto recorrido. De fato, não importa que seu livro físico tenha registrado as notas fiscais, se a EFD não registrou. A multa é aplicada pela falta de registro na EFD e não no seu livro físico.

Quanto à infração 10, não há vínculo com seu livro físico, pois bastaria comprovar que recolheu o imposto por antecipação parcial das notas fiscais relacionadas.

No Recurso Voluntário, volta a repetir os mesmos argumentos da impugnação inicial.

Mantida a Procedência das infrações 10 e 11.

Face ao exposto no voto acima, DOU PROVIMENTO PARCIAL ao Recurso Voluntário, no que diz respeito à infração 2, que é Parcialmente Procedente. Auto de Infração PROCEDENTE EM PARTE.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **PROVER PARCIALMENTE** o Recurso Voluntário apresentado para modificar a Decisão recorrida e julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 298629.0003/18-6, lavrado contra **OMNI-LIGHT SOLUÇÕES EM ILUMINAÇÃO LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente, para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$138.386,95**, acrescido das multas de 60% previstas no inciso VII, alínea “a” e inciso II, alíneas “a”, “d” e “f”, do artigo 42 da Lei nº 7.014/96 e dos acréscimos legais, além das multas por descumprimento de obrigação acessória no valor de **R\$24.025,00**, previstas nos incisos IX e XI do mesmo artigo e lei, com os acréscimos moratórios previstos pela Lei nº 9.837/05.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 28 de março de 2023.

RUBENS BEZERRA SOARES –PRESIDENTE

ILDEMAR JOSÉ LANDIN – RELATOR

ALINE SOLANO SOUZA CASALI BAHIA - REPR. DA PGE/PROFIS