

PROCESSO	- A. I. N° 269511.0001/22-8
RECORRENTE	- FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO	- JNS COMÉRCIO DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS LTDA.
RECURSO	- RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 4º JJF n° 0016-04/23-VD
ORIGEM	- DAT NORTE / INFRAZ VALE DO SÃO FRANCISCO
PUBLICAÇÃO	- INTERNET: 18/09/2023

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL**ACÓRDÃO CJF N° 0280-12/23-VD**

EMENTA: ICMS. 1. FALTA DE RECOLHIMENTO. MERCADORIAS TRIBUTADAS COMO NÃO TRIBUTADAS. 2. RECOLHIMENTO A MENOS. APLICAÇÃO DE ALIQUOTA DIVERSA DA PREVISTA NA LEGISLAÇÃO. Restaram comprovados equívocos na emissão dos documentos fiscais objeto do presente lançamento, entretanto, o valor oferecido à tributação na Escrituração Fiscal Digital - EFD, estão de acordo com o previsto na legislação, inexistindo diferenças a serem exigidas. Fato atestado pelo próprio autuante. Infrações insubstinentes. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Ofício apresentado em relação à Decisão recorrida referente ao presente Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 30/06/2022 e refere-se à cobrança de ICMS e multa por descumprimento de obrigação acessória no valor total de R\$ 139.455,20, pela constatação de quatro imputações, sendo objeto as seguintes infrações:

Infração 01 - 002.001.003 - Deixou de recolher ICMS em razão de ter praticado operações tributáveis como não tributáveis, regularmente escriturada, no valor de R\$ 20.489,51, acrescido da multa de 60% prevista no art. 42, inciso II, alínea “a”, da Lei nº 7.014/96.

Infração 02 - 003.002.002 - Recolheu a menor ICMS em razão de aplicação de alíquota diversa da prevista na legislação nas saídas de mercadorias regularmente escrituradas, no valor de R\$ 112.460,62, acrescido da multa de 60% prevista no art. 42, inciso II, alínea “a”, da Lei nº 7.014/96.

O autuado, através do seu representante legalmente habilitado, apresenta impugnação, fls. 21 a 30.

Afirma que apesar do autuante ter indicado que fez a análise do registro das citadas notas fiscais na EFD ICMS/IPI (Escrituração), esta análise não foi realizada. O que parece é que as análises foram realizadas levando-se em consideração as informações constantes nas NF-es e NFC-es e não aquelas informações constantes nas EFDs ICMS/IPI regularmente transmitidas pelo impugnante a SEFAZ/BA. Finaliza solicitando que seja declarado nulo o lançamento consubstanciado no auto de infração em exame ou então que no mérito seja reconhecido como totalmente improcedente.

O autuante presta Informação Fiscal às fls. 45 a 49. Finaliza opinando pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do auto de infração, para excluir a cobrança das Infrações 01 e 02, e manter a exigência das Infrações 03 e 04.

Após as intervenções, a JJF decidiu pela Procedência Parcial do Auto de Infração com o seguinte voto condutor:

VOTO

O presente Auto de infração diz respeito a exigência de ICMS mais multa no valor total de R\$ 139.455,20, em face das seguintes acusações:

Infração 01 - 002.001.003 - Deixou de recolher ICMS em razão de ter praticado operações tributáveis como não tributáveis, regularmente escriturada, no valor de R\$ 20.489,51, acrescido da multa de 60% prevista no art. 42, inciso II, alínea “a”, da Lei nº 7.014/96.

Infração 02 - 003.002.002 - Recolheu a menor ICMS em razão de aplicação de alíquota diversa da prevista na legislação nas saídas de mercadorias regularmente escrituradas, no valor de R\$ 112.460,62, acrescido da multa

de 60% prevista no art. 42, inciso II, alínea “a”, da Lei nº 7.014/96.

(...)

A infração 01 trata da falta de recolhimento do ICMS, em razão de ter praticado operações tributáveis como não tributáveis, regularmente escrituradas, e a infração 02 ao recolhimento a menos do imposto, em razão de aplicação de alíquota diversa da prevista na legislação nas saídas de mercadorias regularmente escrituradas.

O defensor reconhece, em relação à infração 01, que por um equívoco emitiu as notas fiscais sem incidência do ICMS, entretanto, todas elas foram registradas na sua EFD com incidência do imposto, portanto, oferecidas à tributação.

Apresenta a título de exemplo no mês de outubro de 2018, o produto código nº 102423 - Rum Bacardi 750ml, que segundo o autuante sobre o faturamento desse item não houve a incidência de ICMS. Ocorre que como se demonstra pelas telas do EFD ICMS/IPI que copiou, em que pese na NFC-e esse item ter sido faturado sem a incidência de ICMS, esse produto na EFD ICMS/IPI, foi devidamente registrado com alíquota de ICMS de 18%. Observa que o valor incidente de ICMS é R\$ 8,30, exatamente o valor que está sendo exigido pelo autuante no DEM 1.

Indica ainda o código 1083821 – Cr Pent Seda Óleo Hi, no valor de R\$ 2,68, no mesmo mês de outubro. Na tela da EFD ICMS/IPI, em que pese na NFC-e esse item ter sido emitido sem a incidência de ICMS, esse produto foi devidamente registrado com a incidência de ICMS exatamente no valor de R\$ 2,68, exatamente o valor exigido pela fiscalização.

Em relação à infração 02 assevera ter ocorrido o mesmo equívoco, ou seja, a alíquota constante no documento fiscal encontra-se equivocada, entretanto, o débito oferecido a tributação na EFD é resultante da aplicação correta da alíquota prevista na legislação, inexistindo diferença a ser exigida.

O autuante ao prestar a informação fiscal diz que efetuou o confronto entre os valores do ICMS debitados nas EFDs, referentes as vendas promovidas através de todas as NFCes emitidas no período, e acabou por constatar que houve débitos a mais nas EFDs, que superam os valores exigidos nas infrações 01 e 02, e conclui pela insubsistência das mesmas.

Acompanho o entendimento do autuante, que após análise da Escrituração Fiscal Digital-EFD concluiu que os valores oferecidos à tributação no período fiscalizados foram superiores ao destacados nos documentos fiscais objeto das infrações 01 e 02 e os mesmos absorvem os montantes exigidos em ambas as infrações. Consequentemente as infrações 01 e 02 são insubsistentes.

Ante ao exposto voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração no valor de R\$ 6.505,07, em razão da manutenção das infrações 03 e 04.

A JJF, recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras de Julgamento Fiscal do CONSEF, nos termos do art.169, I, “a” do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99.

É o relatório.

VOTO

O apelo de ofício interposto pela JJF, tem como objetivo revisar a desoneração feita com base no art. 169, I, “a” do RPAF que julgou Procedente em Parte o Auto de Infração. A autuação foi lavrada em quatro infrações, sendo objeto do recurso revisional tão somente as imputações 1 e 2, que reproduzo abaixo:

Infração 01 - 002.001.003 - Deixou de recolher ICMS em razão de ter praticado operações tributáveis como não tributáveis, regularmente escriturada, no valor de R\$ 20.489,51, acrescido da multa de 60% prevista no art. 42, inciso II, alínea “a”, da Lei nº 7.014/96.

Infração 02 - 003.002.002 - Recolheu a menor ICMS em razão de aplicação de alíquota diversa da prevista na legislação nas saídas de mercadorias regularmente escrituradas, no valor de R\$ 112.460,62, acrescido da multa de 60% prevista no art. 42, inciso II, alínea “a”, da Lei nº 7.014/96.

O fiscal autuante acolheu as razões impugnativas do contribuinte, onde informou que o “contribuinte não fez os ajustes de débitos correspondentes a todos os períodos e produtos elencados nos demonstrativos” e disse que “para consertar os erros na tributação das mercadorias, acabou por incorrer em outros erros ao escriturar as EFD's em desacordo com as notas fiscais, o confronto que fizemos entre os valores de ICMS debitados nas EFD's, referentes às vendas promovidas através da emissão das NFCe's, versus os valores de ICMS efetivamente debitados nas respectivas NFCe's, acabou por constatar que realmente houve débitos a mais nas EFD's cujos valores conseguem anular as cobranças feitas nas Infrações 01 e 02, motivo pelo qual concorda com as alegações do Impugnante no sentido de que não há diferenças de ICMS a

recolher". Ao final excluiu a cobrança das Infrações 01 e 02, e manteve a exigência das Infrações 03 e 04. A JJF seguiu o entendimento do fiscal autuante, após as explicações feitas e julgou pela parcial procedência do Auto de Infração.

Considerando que a JJF acolheu as razões do recorrido, como também as explicações do fiscal autuante, descrevo o referido entendimento de piso:

(...)

A infração 01 trata da falta de recolhimento do ICMS, em razão de ter praticado operações tributáveis como não tributáveis, regularmente escrituradas, e a infração 02 ao recolhimento a menos do imposto, em razão de aplicação de alíquota diversa da prevista na legislação nas saídas de mercadorias regularmente escrituradas.

O defensor reconhece, em relação à infração 01, que por um equívoco emitiu as notas fiscais sem incidência do ICMS, entretanto, todas elas foram registradas na sua EFD com incidência do imposto, portanto, oferecidas à tributação.

Apresenta a título de exemplo no mês de outubro de 2018, o produto código nº 102423 - Rum Bacardi 750ml, que segundo o autuante sobre o faturamento desse item não houve a incidência de ICMS. Ocorre que como se demonstra pelas telas do EFD ICMS/IPI que copiou, em que pesa na NFC-e esse item ter sido faturado sem a incidência de ICMS, esse produto na EFD ICMS/IPI, foi devidamente registrado com alíquota de ICMS de 18%. Observa que o valor incidente de ICMS é R\$ 8,30, exatamente o valor que está sendo exigido pelo autuante no DEM 1.

Indica ainda o código 1083821 – Cr Pent Seda Óleo Hi, no valor de R\$ 2,68, no mesmo mês de outubro. Na tela da EFD ICMS/IPI, em que pesa na NFC-e esse item ter sido emitido sem a incidência de ICMS, esse produto foi devidamente registrado com a incidência de ICMS exatamente no valor de R\$ 2,68, exatamente o valor exigido pela fiscalização.

Em relação à infração 02 assevera ter ocorrido o mesmo equívoco, ou seja, a alíquota constante no documento fiscal encontra-se equivocada, entretanto, o débito oferecido a tributação na EFD é resultante da aplicação correta da alíquota prevista na legislação, inexistindo diferença a ser exigida.

O autuante ao prestar a informação fiscal diz que efetuou o confronto entre os valores do ICMS debitados nas EFDs, referentes as vendas promovidas através de todas as NFCes emitidas no período, e acabou por constatar que houve débitos a mais nas EFDs, que superam os valores exigidos nas infrações 01 e 02, e conclui pela insubsistência das mesmas.

Acompanho o entendimento do autuante, que após análise da Escrituração Fiscal Digital-EFD concluiu que os valores oferecidos à tributação no período fiscalizados foram superiores aos destacados nos documentos fiscais objeto das infrações 01 e 02 e os mesmos absorvem os montantes exigidos em ambas as infrações. Consequentemente as infrações 01 e 02 são insubsistentes.

Portanto, sem mais delongas, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício interposto.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso de Ofício interposto e manter a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 269511.0001/22-8, lavrado contra **JNS COMÉRCIO DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS LTDA.**, devendo ser intimado o recorrido para efetuar pagamento da multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de **R\$ 6.505,07**, prevista no art. 42, incisos IX e XIII-A, "m", item 4 da Lei nº 7.014/96, com os acréscimos moratórios, na forma prevista pela Lei nº 9.837/05.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 16 de agosto de 2023.

MAURÍCIO SOUZA PASSOS – PRESIDENTE

IGOR LUCAS GOUVEIA BAPTISTA – RELATOR

THIAGO ANTON ALBAN - REPR. DA PGE/PROFIS