

PROCESSO - A. I. N° 279266.0011/20-1
RECORRENTES - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL e MACAM COMÉRCIO ATACADISTA DE ALIMENTOS EIRELI
RECORRIDOS - MACAM COMÉRCIO ATACADISTA DE ALIMENTOS EIRELI e FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSOS - RECURSOS DE OFÍCIO e VOLUNTÁRIO – Acórdão 6ª JJF nº 0064-06/23-VD
ORIGEM - DAT METRO / IFEP COMÉRCIO

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL**ACÓRDÃO CJF N° 0388-12/23-VD**

EMENTA: ICMS. FALTA DE RECOLHIMENTO. OPERAÇÕES TRIBUTÁVEIS COMO NÃO TRIBUTÁVEIS, REGULARMENTE ESCRITURADAS. Alegações defensivas elidem parcialmente a acusação fiscal. Comprovada a existência de incorreções no levantamento elaborado pela Fiscalização. Fato reconhecido expressamente pelo Autuante na Informação Fiscal. Inexistência de previsão legal, que ampare o pedido do Contribuinte, relativo à compensação de valores de ICMS devido por cometimento de infração à legislação do imposto, com saldos credores existentes no período apurado. Indeferido pleito de Revisão Fiscal. Infração parcialmente subsistente. Mantida a Decisão recorrida. Recursos **NÃO PROVIDOS**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recursos de Ofício e Voluntário apresentados em decorrência do Acórdão proferido pela 6ª JJF no presente Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 30/09/2020, exige do Autuado ICMS no valor de R\$ 437.804,42, em decorrência do cometimento de uma única infração:

***Infração 01 – 02.01.03:** deixou de recolher ICMS em razão de ter praticado operações tributáveis como não tributáveis, regularmente escrituradas.*

***Enquadramento Legal:** art. 2º, inciso I e art. 32 da Lei nº 7.014/96 c/c art. 332, inciso I do RICMS, publicado pelo Decreto nº 13.780/12. **Tipificação da Multa:** art. 42, inciso II, alínea “a” da Lei nº 7.014/96.*

O Autuado apresenta **peça defensiva** com anexos (fls. 19/29), por meio de advogado, alegando que o demonstrativo apresentado não permite conhecer com segurança o montante do débito tributário, pois contém erros, a seguir descritos: “**a)** considera produto sujeito à substituição tributária como tributado; **b)** considera produto isento como tributado normalmente; **c)** considera NF-e de entrada (CFOP 1949); **d)** considera transferência entre estabelecimentos da mesma empresa (CFOP 5152 e 5409); **e)** considera remessa de bem”.

Na **Informação Fiscal** (fl. 32), o Autuante afirma terem sido acatadas e aceitas as alegações defensivas trazidas na fl. 19 deste PAF. Nas fls. 35/40, o Contribuinte se **manifesta** alegando que não recebeu a Informação Fiscal prestada pelo Autuante, requerendo a apresentação desta e a reabertura de prazo de manifestação. Na fl. 42-A, o Autuante declara ter ciência da **manifestação do Contribuinte**, afirmando que a Informação Fiscal requerida pelo Autuado, nesta manifestação, encontra-se na fl. 32 deste PAF, vez que emitida em 20/01/2021. A 6ª JJF realizou **diligência** com o fito de dar ciência ao Contribuinte do conteúdo da Informação Fiscal (fl. 32), que alterou o demonstrativo de débito do lançamento (fl. 03/03v).

O Contribuinte **novamente se manifesta** (fl. 51) afirmando que: “**1)** O Auditor Fiscal acatou as razões de impugnação, encontrando os valores apresentados na peça de impugnação; e **2)** O Auditor Fiscal não fez a análise da repercussão, em razão do saldo credor mensal na escrita da autuada, considerando o Auto de Infração nº 279266.0009/20-7”, também de sua lavra. O Autuante presta **nova Informação Fiscal** (fl. 55) mantém a última informação fiscal, mantendo a autuação,

pois não cabe as alegações da última manifestação do contribuinte.

Após as intervenções, a JJF proferiu pela Procedência em Parte do Auto de Infração, conforme o voto condutor:

VOTO

O Auto de Infração em lide exige do Autuado ICMS no valor de R\$ 437.804,42 e é composto de 01 (uma) Infração detalhadamente exposta no Relatório acima, o qual é parte integrante e inseparável deste Acórdão. A acusação fiscal trata da falta de recolhimento de ICMS em razão de ter praticado operações tributáveis como não tributáveis, regularmente escrituradas. (fl. 01).

(...)

Inicialmente cabe ressaltar que o Requerente não negou o cometimento parcial da infração apurada pelo Fisco, quando da manifestação de fl. 51 (item 01) ao afirmar: “O auditor fiscal acatou nossas razões de impugnação, encontrando os valores apurados em nossa peça de impugnação”.

Noutras palavras, reconheceu, após efetivar correções no demonstrativo realizado pelo Autuante, a existência de valores residuais devidos, ao elaborar a tabela constante na fl. 23. Valores estes que foram expressamente comprovados e aceitos pelo Autuante, quando prestou a informação Fiscal (fl. 32), os quais acato, restando um montante de ICMS devido equivalente a R\$ 39.508,93. Todavia entende o Requerente que deveria ser analisada a repercussão mensal destes, considerando a existência de saldos credores no mesmo período de apuração.

Entendo que se trata de pleito que não tem amparo na legislação de ICMS do Estado da Bahia. Cabendo registrar que a atividade exercida pelo Autuante, nos trabalhos realizados no decorrer da ação fiscal, é plenamente vinculada, sem margem para quaisquer atos discricionários. Devendo ser observados todos os aspectos legais, para exigência dos valores apurados relativos a infrações cometidas pelo Contribuinte.

Compensar o crédito tributário constatado durante a ação fiscal, que é devido pelo contribuinte por infração à legislação do imposto, com o saldo credor de determinado período de apuração, repiso não tem amparo legal. Inexiste previsão no sentido de recomposição da conta gráfica do ICMS, nos termos pretendidos pelo Impugnante, com o fito de proceder a compensação no Processo Administrativo Fiscal, ora em lide, dos valores apurados no levantamento da fiscalização.

Ressalto que ainda que existisse norma legal, inexiste previsão regimental no CONSEF para dar atendimento a este pleito.

Afora a questão legal supra, o Autuado não comprovou nos autos, vínculo entre os débitos fiscais apurados pela fiscalização, com os créditos lançados na sua escrita fiscal, ou seja, não demonstrou que os valores “residuais” de ICMS, ainda devidos, fruto de operações tributáveis registradas como não tributáveis, tinham correlação com as operações que proporcionaram a acumulação creditícia.

Nos termos expendidos, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, restando devido o valor de ICMS equivalente a R\$ 39.508,93, conforme descrito na tabela abaixo.

D. OCORRÊNCIA	VALOR (R\$)	D. OCORRÊNCIA	VALOR (R\$)
31/01/2016	1.688,54	31/01/2017	1.130,46
29/02/2016	1.310,23	28/02/2017	1.050,04
31/03/2016	1.479,42	31/03/2017	1.862,65
30/04/2016	1.710,53	30/04/2017	896,52
31/05/2016	1.708,64	31/05/2017	1.055,67
30/06/2016	3.768,46	30/06/2017	898,67
31/07/2016	3.269,10	31/07/2017	722,92
31/08/2016	4.305,84	31/08/2017	1.044,75
30/09/2016	4.773,00	30/09/2017	731,74
31/10/2016	1.324,43	31/10/2017	717,40
30/11/2016	1.157,88	30/11/2017	456,99
31/12/2016	1.623,27	31/12/2017	821,78
TOTAL		39.508,93	

A JJF Recorre de Ofício da presente decisão para uma das Câmaras de Julgamento Fiscal do CONSEF, nos termos do artigo 169, I, “a” do RPAF/99, devido a desoneração atingir o patamar regulamentar regido.

Nas razões do recurso, o patrono da recorrente, inicialmente, discorre sobre as razões da impugnação e da informação fiscal prestada. Afirma que foram consideradas pelo auditor fiscal, apurando-se o ICMS conforme a informação fiscal.

Explica quanto à repercussão dos valores na apuração do ICMS a cada mês não foi alvo de

contestação pelo auditor fiscal em sua informação fiscal. Assinala que que fora pedido análise da repercussão dos valores na apuração do ICMS a cada mês. Acosta quadro fazendo referência ao saldo credor a transportar de mês em mês, onde sinaliza que o autuante analisou.

Esclarece que, após esta análise, afirma que realizou exclusões relacionadas ao Auto de Infração nº 279266.0009/20-7, apurando novos saldos credores a cada mês. Volta a anexar quadro de demonstração do valor encontrado:

saldo credor a transportar	período	credito indevido						debito a menor				dedução	apuração repercussão		
		inf-01	inf-02	inf-03	inf-04	inf-05	total	inf-06*	inf-07	inf-08	total	total	dedução mês	dedução acumulada	novo saldo credor transportar
404.829,37	201601	0,00	1.045,92				1.045,92	0,00	0,00	735,74	735,74	1.781,66	1.781,66	0,00	403.047,71
405.673,19	201602		534,27				534,27	0,00	0,00	584,86	584,86	1.119,13	1.119,13	1.781,66	402.772,40
276.987,23	201603	1.489,90	0,00				1.489,90	0,00	21,34	1.557,42	1.578,76	3.068,66	3.068,66	2.900,79	271.017,78
347.656,26	201604		544,29				544,29	0,00	19,23		19,23	563,52	563,52	5.969,45	341.123,29
301.319,33	201605		0,00	624,71			624,71	0,00	45,48	1.515,30	1.560,78	2.185,49	2.185,49	6.532,97	292.600,87
182.468,80	201606		196,03		6.057,50		6.253,53	0,00	26,27	1.503,74	1.530,01	7.783,54	7.783,54	8.718,46	165.966,80
2.944,56	201607		0,00				0,00	0,00	13,58	1.724,66	1.738,24	1.738,24	1.738,24	16.502,00	-15.295,68
230,85	201608		301,46		1.412,25		1.713,71	0,00	37,72	2.446,28	2.484,00	4.197,71	4.197,71	18.240,24	-22.207,10
97.533,54	201609		865,42				865,42	0,00	21,75	1.497,31	1.519,06	2.384,48	2.384,48	22.437,95	72.711,11
244.083,99	201610		0,00				0,00	0,00	1.800,87	1.150,28	2.951,15	2.951,15	2.951,15	24.822,43	216.310,41
221.909,19	201611		872,40			2.350,97	3.223,37	0,00	110,58	1.467,02	1.577,60	4.800,97	4.800,97	27.773,58	189.334,64
305.351,73	201612		284,26			3.527,14	3.811,40	0,00	59,00	1.337,07	1.396,07	5.207,47	5.207,47	32.574,55	267.569,71
407.690,21	201701		911,92			1.176,17	2.088,09	0,00	54,42	1.699,67	1.754,09	3.842,18	3.842,18	37.782,02	366.066,01
482.836,88	201702		160,00				160,00	0,00	32,42	389,34	421,76	581,76	581,76	41.624,20	440.630,92
812.358,87	201703		0,00		0,00		0,00	0,00	36,77		36,77	36,77	36,77	42.205,96	770.116,14
479.132,63	201704		429,74				429,74	0,00	16,05		16,05	445,79	445,79	42.242,73	436.444,11
297.058,98	201705		402,54				402,54	0,00	202,98		202,98	605,52	605,52	42.688,52	253.764,94
431.586,64	201706		0,00				0,00	0,00	40,88		40,88	40,88	40,88	43.294,04	388.251,72
314.376,71	201707		1.237,47				1.237,47	0,00	55,05		55,05	1.292,52	1.292,52	43.334,92	269.749,27
293.623,88	201708		773,88				773,88	0,00	55,48		55,48	829,36	829,36	44.627,44	248.167,08
131.541,61	201709		106,50		0,00		106,50	0,00	63,67		63,67	170,17	170,17	45.456,80	85.914,64
85.909,01	201710		308,53				308,53	0,00	23,38		23,38	331,91	331,91	45.626,97	39.950,13
6.445,86	201711		1.555,40				1.555,40	0,00	35,25		35,25	1.590,65	1.590,65	45.958,88	-41.103,67
18.497,50	201712		1.217,87				1.217,87	0,00	30,54		30,54	1.248,41	1.248,41	47.549,53	-30.300,44

Chama atenção e pede pela consideração dos valores destacado para o saldo credor a cada mês. Apresenta quadro demonstrando e destacando saldo zero para os meses de julho e agosto de 2016, como também novembro e dezembro de 2017. Disse que considerando os valores apurados pela autuada para o auto de infração em lide, a análise da repercussão dos resultados apurados pode ser assim representada:

SLD_CREDOR TRANSPORTAR	PERÍODO	SALDO APÓS RESULTADO AI-2792660009207	APURADO AI-2792660011201	dedução acumulada	SALDO APÓS RESULTADO	REPERCUSSÃO AI-2792660011201
404.829,37	201601	403.047,71	1.688,54	0,00	401.359,17	0,00
405.673,19	201602	402.772,40	1.310,23	1.688,54	399.773,63	0,00
276.987,23	201603	271.017,78	1.479,42	2.998,77	266.539,59	0,00
347.656,26	201604	341.123,29	1.710,53	4.478,19	334.934,57	0,00
301.319,33	201605	292.600,87	1.708,64	6.188,72	284.703,51	0,00
182.468,80	201606	165.966,80	3.768,46	7.897,36	154.300,98	0,00
2.944,56	201607	0,00	3.269,10	11.665,82	-14.934,92	3.269,10
230,85	201608	0,00	4.305,84	14.934,92	-19.240,76	4.305,84
97.533,54	201609	72.711,11	4.773,00	19.240,76	48.697,35	0,00
244.083,99	201610	216.310,41	1.324,43	24.013,76	190.972,22	0,00
221.909,19	201611	189.334,64	1.157,88	25.338,19	162.838,57	0,00
305.351,73	201612	267.569,71	1.623,27	26.496,07	239.450,37	0,00
407.690,21	201701	366.066,01	1.130,46	28.119,34	336.816,21	0,00
482.836,88	201702	440.630,92	1.050,04	29.249,80	410.331,08	0,00
812.358,87	201703	770.116,14	1.862,65	30.299,84	737.953,65	0,00
479.132,63	201704	436.444,11	896,52	32.162,49	403.385,10	0,00
297.058,98	201705	253.764,94	1.055,67	33.059,01	219.650,26	0,00
431.586,64	201706	388.251,72	898,67	34.114,68	353.238,37	0,00
314.376,71	201707	269.749,27	722,92	35.013,35	234.013,00	0,00
293.623,88	201708	248.167,08	1.044,75	35.736,27	211.386,06	0,00
131.541,61	201709	85.914,64	731,74	36.781,02	48.401,88	0,00
85.909,01	201710	39.950,13	717,40	37.512,76	1.719,97	0,00
6.445,86	201711	0,00	456,99	38.230,16	-38.687,15	456,99
18.497,50	201712	0,00	821,78	38.687,15	-39.508,93	821,78
TOTAL						8.853,71

Frisa que a legislação estabelece que o fato alegado por uma das partes, quando não contestada pela parte contrária, será admitido como verídico se o contrário não resultar do conjunto das provas, conforme o art. 140, do RPAF.

Entende que para apuração do débito deve ser analisada a repercussão no conta-corrente fiscal.

Reporta defesa para o julgamento de piso e das razões recursais. Reproduz o voto condutor de piso, onde relata quanto ao pleito defensivo em relação à compensação tributária.

Salienta ser surreal a alegação de que o “Autuado não comprovou nos autos, vínculo entre débitos fiscais apurados pela fiscalização, com os créditos lançados na sua escrita fiscal, ou seja, não demonstrou que os valores “residuais” de ICMS, ainda devidos, fruto de operações tributáveis registradas como não tributáveis, tinham correlação com as operações que proporcionaram a acumulação creditícia”.

Pontua **primeiro**, que a infração descrita foi “*Deixou de recolher ICMS em razão de ter praticado operações tributáveis como não tributáveis, regularmente escrituradas*”. Logo as operações foram escrituradas nos registros fiscais de saídas. **Segundo**: “*a) as obrigações consideram-se liquidadas por compensação até o montante dos créditos escriturados no mesmo período mais o saldo credor de período ou períodos anteriores, se for o caso (art. 25, I da Lei nº 7.014/1996); b) constitui débito fiscal, para efeito de cálculo do imposto a recolher, o valor resultante da aplicação da alíquota cabível à base de cálculo prevista para a operação ou prestação tributada, obtendo-se o valor a ser lançado na escrita fiscal do contribuinte (art. 305, § 4º, I do RICMS/BA), sem que se faça escrituração distinta por tipo de mercadorias; c) O art. 309, do RICMS/BA, não estabelece que o crédito fiscal de cada estabelecimento deve ser apropriado por tipo de mercadoria, para que se possa estabelecer vínculo entre o débito e crédito*”.

Entende que a repercussão na apuração deve ser considerada.

Finaliza requerendo pela apreciação da repercussão do débito apurado na apuração do ICMS, em razão dos créditos lançados na escrita fiscal, para fins de compensação.

É o relatório.

VOTO

Trata-se de Recursos de Ofício e Voluntário interposto pela JJF que desonerou o contribuinte do crédito tributário lavrado em valor superior a R\$ 200.000,00, no valor histórico de R\$ 437.804,42 em 30/09/2020. De acordo com o Art. 169, I, “a” e “b” do RPAF/99, no qual conheço.

A 6ª JJF proferiu voto condutor do Acórdão de nº 0064-06/23-VD pela Procedência Parcial do auto de infração. Em sua impugnação o sujeito passivo traz um demonstrativo apontando Código do produto, Descrição do produto e Observações onde indica a tributação dos produtos. Se baseia nos seguintes pontos: “*a) considera produto sujeito à substituição tributária como tributado; b) considera produto isento como tributado normalmente; c) considera NF-e de entrada (CFOP 1949); d) considera transferência entre estabelecimentos da mesma empresa (CFOP 5152 e 5409); e) considera remessa de bem*”.

Tomando como base a exclusão dos itens apontados neste demonstrativo, encontrou o valor de R\$ 39.508,93 como sendo o crédito apurado, ao invés do valor histórico de R\$ 437.804,42.

Em informação fiscal o autuante acata tais exclusões com a seguinte consideração: “*Foram comprovadas e aceitas as alegações da defesa, trazidas à folha 19 deste PAF. Retiradas do cálculo do imposto devido todas as mercadorias elencadas na defesa, a infração 01 deve ser reduzida de R\$ 437.804,42 para R\$ 39.508,93 (...)*”

No voto condutor da 6ª JJF fica ratificado o entendimento da exclusão dos itens apontados na impugnação, por entender que cabe razão ao recorrente. Porém a decisão foi pelo provimento parcial, pois conforme demonstrativo apresentado, haveria um valor remanescente de R\$ 39.508,93.

No entanto, para o recorrente, este valor residual deve haver repercussão mensal, considerando a existência de saldos credores na conta corrente no mesmo período de apuração. Todavia, não foi esse o entendimento da Junta de Julgamento Fiscal, conforme trecho em destaque:

“Entendo que se trata de pleito que não tem amparo na legislação de ICMS do Estado da Bahia. Cabendo registrar que a atividade exercida pelo Autuante, nos trabalhos realizados no decorrer da ação fiscal, é plenamente vinculada, sem margem para quaisquer atos discricionários. Devendo ser observados todos os aspectos legais, para exigência dos valores apurados relativos a infrações cometidas pelo Contribuinte.

Compensar o crédito tributário constatados durante a ação fiscal, que é devido pelo contribuinte por infração à legislação do imposto, com saldo credor de determinado período de apuração, repiso, não tem amparo legal. Inexiste previsão no sentido de recomposição da conta gráfica do ICMS, nos termos pretendidos pelo impugnante, com o fito de proceder a compensação no Processo Administrativo Fiscal, ora em lide, dos valores apurados no levantamento da fiscalização.”

Pelo exposto, quanto a apreciação do Recurso de Ofício, considero correta a fundamentação da decisão, logo julgo pelo Não Provimento do Recurso de Ofício.

Em análise ao Recurso Voluntário, o sujeito passivo argumenta que as alegações de impugnação quanto a repercussão dos saldos credores mensais de ICMS não foram alvo de contestação pelo auditor fiscal na sua informação fiscal. Cita o artigo 140 do RPAF/BA onde entende que quando não contestado pela parte contrária, será admitido como verídico se o contrário não resultar do conjunto de provas.

Não pode prosperar tal afirmação, visto que em Informação Fiscal à fl. 55 o autuante se manifesta quanto a repercussão do saldo credor de ICMS, com as considerações a seguir:

“(...) no item 2 relata que não foi feita a análise da repercussão em razão do saldo credor mensal na escrita da autuada, considerando o Auto de Infração 279266-0009/2-07. Como não cabe na presente autuação analisar a conta corrente do ICMS do contribuinte, não há o que se considerar nesta alegação apresentada no item 2 desta Petição de Manifestação”

Além da manifestação pelo próprio autuante, há também a manifestação e posicionamento do julgamento de piso quanto a compensação suscitada. Assim, não cabe o entendimento do artigo 140 do RPAF.

Seguindo com a apreciação do Recurso Voluntário, o sujeito passivo entende que deve ser compensado o montante encontrado de R\$ 39.508,93 com os saldos credores de ICMS mensais. Valores estes que são apresentados por demonstrativos via planilha.

Considerando que não consta no presente PAF documentos da Escrita Fiscal Digital (EFD ICMS) para comprovar o saldo credor apontado e que, conforme entendimento do julgamento de piso, não existe na legislação do ICMS base legal para efetuar a compensação suscitada, mesmo porque isto teria uma repercussão nas apurações futuras, seja de estornos de créditos, diferença de ICMS a recolher, o que ensejariam acréscimos moratórios.

Diante de todo o exposto, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício e Voluntário.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** os Recursos de Ofício e Voluntário apresentados e manter a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE EM PARTE**, o Auto de Infração nº **279266.0011/20-1**, lavrado contra **MACAM COMÉRCIO ATACADISTA DE ALIMENTOS EIRELI**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 39.508,93**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “a” da Lei nº 7.014/96 e acréscimos legais.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 13 de novembro de 2023.

EDUARDO RAMOS DE SANTANA – PRESIDENTE

GABRIEL HENRIQUE LINO MOTA – RELATOR

RAIMUNDO LUIZ DE ANDRADE - REPR. DA PGE/PROFIS