

A. I. N° - 269184.0011/21-3
AUTUADO - ALL GLASS INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA - EPP
AUTUANTE - LAUDELINO BISPO COSTA FILHO
LIANE RAMOS SAMPAIO
PATRICIA TEIXEIRA FRAGA
ORIGEM - DAT METRO - IFEP INDÚSTRIA
PUBLICAÇÃO – INTERNET – 02/03/2023

6ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**ACÓRDÃO JJF N° 0007-06/23-VD**

EMENTA: ICMS. UTILIZAÇÃO INDEVIDA DE CRÉDITO FISCAL, COM REPERCUSSÃO NA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL. Documentos acostados na Impugnação registram a existência de saldo credor, não lançado nas Escriturações Fiscais Digitais – EFDs, que serviram de base para a autuação. Fato acatado expressamente pelos Atuantes na Informação Fiscal. Auto de Infração **IMPROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Auto de Infração lavrado em 30/06/2021, em que é exigido o ICMS no valor de R\$ 251.205,72, em decorrência do cometimento da seguinte infração:

Infração – 01: 001.002.028 – Utilização indevida de crédito fiscal com repercussão na obrigação principal. Enquadramento Legal - arts. 28, 30 e 31 da Lei 7.014/96 c/c arts. 309 e 310 do RICMS publicado pelo Decreto nº 13.780/12. Tipificação da Multa - art. 42, II, alínea “f”, da Lei nº 7.014/96.

Inicialmente, cumpre sublinhar que o presente relatório atende às premissas estatuídas no inciso II do art. 164 do RPAF-BA/99, sobretudo quanto à adoção dos critérios da relevância dos fatos e da síntese dos pronunciamentos dos integrantes processuais.

O Autuado apresenta peça defensiva com anexos (fls. 12/41), através de representante, inicialmente reproduzindo o conteúdo do lançamento, para em seguida alegar a ocorrência de decadência do lançamento, que se refere ao mês de abril/2016, sendo que a ciência da lavratura se deu em 05/07/2021. Para embasar sua alegação, cita o Incidente de Uniformização PGE 2016.194710-0 e Súmula nº 11 do CONSEF/BA, afirmando ser improcedente o lançamento.

No mérito, alega que as EFDs dos meses de janeiro a março/2016 continham informações em desconformidade com os documentos emitidos e recebidos, ou seja, diferença entre créditos e débitos, elaborando tabelas para fins de elucidação dos fatos.

Assevera que em 31/12/2015 havia um saldo credor de R\$256.022,51, que não foi transportado para a EFD do período de janeiro/2016. Aduzindo que as divergências ocorreram a partir do momento que a empresa enviou os arquivos da EFD sem validação pelo escritório contábil, não sendo alocados os ajustes para apuração, especialmente em relação a transferências de saldos entre os períodos de apuração.

Expressa o entendimento de que as divergências poderiam ser comprovadas se houvesse o batimento entre os valores declarados na EFD com os da Declaração Mensal de Apuração - DMA. Acrescentando que, por falha operacional, não houve a retificação tempestiva dos arquivos EFD, o que impediria o nascimento do lançamento ora contestado.

Afirma que, no mês de abril/16, regularizou a EFD, passando a informar os dados corretos, inclusive em consonância com as informações da DMA (fl. 16).

Diz que a prática do Fiscal, no caso de constatação de inconsistências, é intimar o contribuinte para retificação, com base no art. 251, §2º do RICMS/BA, o que não ocorreu.

Alega que os prepostos fiscais validaram a EFD apresentada a partir de abril/2016, com a transferência do saldo credor transportado, que continuou sendo usado nos períodos de apuração subsequentes.

Anexa aos autos: 1. DMA referente aos períodos de dezembro/2015 a abril/2016; 2. Relatórios do Livro de Apuração do ICMS do período de janeiro/2016 a abril/2016, os quais serviram de base para as informações fiscais e contábeis.

Em relação à multa aplicada, alega ser confiscatória e abusiva, o que afronta garantias constitucionais do cidadão. Embasando o afirmado com citações de juristas e decisão do STF no Recurso Extraordinário nº 91.707.

Finaliza a peça defensiva requerendo a improcedência do lançamento, seja pela ocorrência da decadência ou pela regularidade dos lançamentos, relativo ao saldo credor.

Na Informação Fiscal (fls. 43/45), um dos Autuantes esclarece que não tem competência para opinar sobre aplicação de regras de prescrição/decadência, cabendo ao julgador estabelecer esses prazos.

Com relação ao crédito glosado, informa que procedeu diversas tentativas de questionamento das irregularidades encontradas junto à empresa e que não houve resposta do Impugnante da maior parte dos itens levantados. Não restando outra alternativa, senão a lavratura do Auto de Infração.

Afirma que, após a análise das informações trazidas pelo Contribuinte na defesa, concorda com seus argumentos de que, apesar do equívoco de não ter sido transportado o saldo credor existente em dezembro de 2015 para as EFDs dos meses de janeiro a março/2016, é legítimo o valor apresentado como saldo credor anterior a abril de 2016.

Quanto à alegação de que a multa tem valores confiscatórios, afirma que esta discussão foge da competência profissional do auditor fiscal.

Finaliza a Informação Fiscal concluindo pela improcedência do lançamento.

Distribuído o Processo Administrativo Fiscal - PAF para esta Junta, fiquei incumbido de apreciá-lo. Entendo como satisfatórios para formação do meu convencimento os elementos presentes nos autos, estando o PAF devidamente instruído.

É o relatório.

VOTO

O Auto de Infração em lide exige do Autuado ICMS no valor de R\$ 251.205,72 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 utilização indevida de crédito fiscal, no mês de abril/2016, com repercussão na obrigação principal (fl. 01).

Em suma, o Impugnante alega a ocorrência de decadência do lançamento, que se refere ao mês de abril/2016, sendo que a ciência da lavratura se deu em 05/07/2021. Para embasar sua alegação, cita o Incidente de Uniformização PGE 2016.194710-0 e Súmula nº 11 do CONSEF/BA, afirmando ser improcedente o lançamento.

No mérito, alega que as EFDs dos meses de janeiro a março/2016 continham informações em desconformidade com os documentos emitidos e recebidos. Asseverando que em 31/12/2015 havia um saldo credor de R\$ 256.022,51, que não foi transportado para a EFD do período de janeiro/2016.

Em relação à multa aplicada, alega ser confiscatória e abusiva. Finalizando a peça defensiva

requerendo a improcedência do lançamento.

Em síntese, na Informação Fiscal, um dos Autuantes esclarece que não tem competência para opinar sobre aplicação de regras de prescrição/decadência, cabendo ao julgador estabelecer esses prazos, assim como sobre o caráter confiscatório e abusivo da multa aplicada.

Afirma que, após a análise das informações trazidas pelo Contribuinte na defesa, concorda com seus argumentos de que, apesar do equívoco de não ter sido transportado o saldo credor existente em dezembro de 2015 para as EFDs dos meses de janeiro a março/2016, é legítimo o valor apresentado como saldo credor anterior a abril de 2016. Finalizando a Informação Fiscal, concluindo pela improcedência do lançamento.

Inicialmente, cumpre destacar que a defesa foi ofertada dentro do prazo regulamentar, não se identificando problemas de intempestividade. Entendo que o lançamento de ofício e o Processo Administrativo Fiscal dele decorrente estão revestidos das formalidades legais e não estão incursos em quaisquer das hipóteses do artigo 18 do RPAF-BA/99, para se determinar a nulidade do presente lançamento. Reverenciados o exercício do contraditório e da ampla defesa, sem arranjo aos demais princípios aplicáveis ao processo administrativo tributário.

No presente Auto de Infração, foram indicados de forma compreensível os dispositivos infringidos e a multa aplicada, relativamente à irregularidade apurada e não foi constatada violação ao devido processo legal.

Quanto à alegação da ocorrência do instituto da decadência, esclareço que, conforme o Incidente de Uniformização PGE nº 2016.194710-0, quanto à obrigação principal, o prazo decadencial deve ser contado a partir da data de ocorrência do fato gerador, com fundamento no art. 150, § 4º do CTN (Código Tributário Nacional), quando o contribuinte declarar a ocorrência do fato jurídico tributário, apurar o montante do imposto devido, mas efetuar o pagamento em valor inferior àquele que corresponderia às operações declaradas.

Conta-se o prazo decadencial a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, com fundamento no art. 173, I do CTN, quando: a) o contribuinte declarar a ocorrência do fato jurídico tributário, apurar o montante do imposto devido, mas não efetuar o respectivo pagamento; b) o contribuinte não declarar a ocorrência do fato jurídico tributário, isto é, omitir a realização da operação ou prestação tributável; c) o contribuinte declarar a ocorrência do fato jurídico tributário, apurar o montante do imposto devido, efetuar o pagamento da importância pecuniária declarada, porém, posteriormente, o Fisco verificar que o valor recolhido foi menor do que o efetivamente devido, em virtude de dolo, fraude ou simulação, de que não há provas nos presentes autos.

Destaco que, como no período de janeiro/2016 a abril/2016 **somente ocorreram saldos credores**, seja na tabela elaborada pelos Autuantes (fl. 04), bem como nas cópias anexadas pelo Impugnante (fls. 26/37), não há o que se falar em lançamento por homologação/antecipação de pagamento, tornando-se inaplicável a regra prevista no §4º do art. 150 do Código Tributário Nacional. Como consequência, inexistente a ocorrência de decadência, conforme alegado pelo Autuado.

Isto posto, não acolhida a prejudicial de decadência.

Compulsando os documentos constantes nos autos, observo que o Autuado juntou cópias das suas DMAs concernentes aos meses de dezembro/2015 a abril/2016, assim como do Livro de Registro e Apuração do ICMS, referentes ao mesmo período (fls. 23 a 37). Realizando o confronto entre os valores lançados mês a mês de débitos e créditos nestes documentos com os apurados pelos Autuantes na tabela “Demonstração do Crédito Fiscal Indevido Lançado no Livro de Apuração Exercício 2016 – Mês: abril” (fl. 04), que foi embasada nos dados informados nas respectivas EFDs, constatam-se, de fato, as divergências de informações alegadas na Impugnação.

Note-se que em dezembro/2015, foi aferido um saldo credor equivalente a R\$256.022,51 no Livro de Registro de Apuração do ICMS (fl. 23), que não foi considerado inicialmente pelos Autuantes no seu demonstrativo de apuração do débito. Contudo, este montante foi expressamente acatado pelos Autuantes, quando da elaboração da Informação Fiscal. Isto posto, restou descabida a exigência contida no presente lançamento.

Com relação à alegação do Impugnante de que, no mês de abril/16, regularizou a EFD, passando a informar os dados corretos, inclusive em consonância com as informações da DMA (fl. 16), registro, por uma questão de zelo, que os efeitos do §2º do art. 251 do RICMS-BA/2012, que trata da impossibilidade de retificação da EFD, quando estiver sob ação fiscal passaram a vigorar em 01/07/2016.

Em relação à alegação de que a multa é abusiva e confiscatória, esclareço que a mesma tem previsão legal estabelecida na alínea “f” do inciso II do art. 42 da Lei nº 7.014/96, não sendo de competência deste órgão julgador tratar do tema, nos termos do art. 167 do RPAF-BA/99.

Nos termos expendidos, voto pela IMPROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 6ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº **269184.0011/21-3** lavrado contra **ALL GLASS INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA – EPP**.

Esta Junta de Julgamento Fiscal recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do artigo 169, inciso I, alínea “a” do RPAF-BA/99, com as alterações promovidas pelo Decreto nº 18.558/18, com efeitos a partir de 18/08/18.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 25 de janeiro de 2023.

PAULO DANILO REIS LOPES – PRESIDENTE

EDUARDO VELOSO DOS REIS – RELATOR

VALTERCIO SERPA JUNIOR - JULGADOR