

A. I. Nº - 206977.0401/10-2
AUTUADO - JÚNIOR E OLIVEIRA LTDA.
AUTUANTE - MARCO ANTÔNIO COUTO FERREIRA
ORIGEM - INFAZ JACOBINA
INTERNET - 05.07.2011

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO JJF Nº 0188-04/11

EMENTA: ICMS. 1. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. ANTECIPAÇÃO PARCIAL. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS PARA FINS DE COMERCIALIZAÇÃO. Infração elidida mediante comprovação de recolhimento tempestivo dos valores autuados. 2. CRÉDITO FISCAL. FALTA DE ESTORNO PROPORCIONAL. SAÍDAS SUBSEQUENTES COM REDUÇÃO DE BASE DE CÁLCULO. Restou comprovado que o contribuinte utilizou o crédito fiscal de parte das notas fiscais obedecendo ao limite estabelecido na legislação do imposto. Porém, utilizou crédito fiscal acima do limite estabelecido na legislação em relação a alguns produtos [margarina]. Infração elidida em parte. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 28/12/2010, exige o valor de R\$ 9.026,26, em razão do cometimento das seguintes infrações:

1. Deixou de efetuar o recolhimento do ICMS antecipação parcial no valor de R\$ 769,94, referente às aquisições de mercadorias provenientes de fora do Estado. Período: abril, maio, julho, setembro, outubro e dezembro de 2009. Multa 60%;
2. Deixou de efetuar estorno de crédito fiscal de ICMS no valor de R\$ 8.256,32, relativo às entradas de mercadorias, cujas saídas subsequentes ocorreram com redução de base de cálculo, no valor correspondente à parte proporcional da redução Período: março a maio, julho a dezembro de 2009. Multa 60%.

O autuado apresenta defesa às fls. 77 a 81 dizendo que a infração 01 não procede porque o autuante cometeu erros ao deixar de observar que as antecipações elencadas foram recolhidas em data diversa da que aponta como data de entrada. Cita a título de exemplo a nota fiscal 192.387 que aponta data de entrada em 04/09, mas teve entrada em 06/09, e o tributo por antecipação naquele mês como comprova o DAE e cópia da nota fiscal que anexa. Diz que o mesmo ocorre com as notas fiscais 15.271, 4.572 e 17.516, lançadas em 10/09, mas que entraram em 09/09, com recolhimento do imposto no mesmo mês. Aduz que também há erro nos meses 10, 11 e 12/2009, datas em que a antecipação foi paga. Informa que todos estes fatos estão descritos em tabela que anexa, bem como cópias das notas fiscais e dos respectivos DAEs.

Fala em outro erro relativo à nota fiscal 168.718, de 09/2009, onde o autuante deixou de considerar o crédito fiscal constante da nota, calculando o imposto sobre o total da nota fiscal. Ressalta ainda existir erro na informação de “imposto pago” relativo às entradas do mês 08/2009 em R\$439,43, quando o correto é R\$ 439,83.

Para regularizar os erros e comprovar inexistência da infração, pede realização de diligência por estranho ao feito.

Com relação à infração 02, diz também esta não proceder, pois o autuante deixou de observar a legislação aplicável aos fatos. No tocante ao crédito relativo ao óleo de soja, o autuante não observou que é beneficiário de acordo do Decreto 7799/00 (art. 4º), utilizando de forma correta o

crédito tributário relativo às operações citadas pelo autuante, já que não se aplica a redução da base de cálculo no caso.

No que diz respeito à margarina e ao leite em pó diz que também razão não assiste à autuação, porque a operação decorre de entrada de mercadorias interestaduais (documentação anexa), devendo ser aplicado crédito em razão das alíquotas interestaduais, não estando sujeita ao quanto disposto no art. 100 do RICMS-BA. Assim, entende ele, não há irregularidade no que tange a utilização de crédito fiscal, não cabendo falar em ausência de estorno de crédito de ICMS das operações cuja documentação diz também anexar.

Conclui pedindo a improcedência do auto de infração.

O autuante presta informação fiscal às fls. 42 a 48. Acolhe os argumentos defensivos em relação à infração 01 e diz ter feito a planilha de antecipação parcial.

Com relação à infração 02, observa que os valores lançados não foram contestados e para subsidiar seu entendimento diz que o art. 35-A, parágrafo único, do RICMS-BA, impõe que sejam observadas as disposições expressas de manutenção de crédito e o art. 105 do RICMS-BA, que elenca as hipóteses e os produtos não sujeitos ao estorno de crédito proporcional à redução de base de cálculo das saídas posteriores, não faz menção à entrada de leite em pó, margarina ou de óleo de soja proveniente de outras unidades da Federação. Transcrevendo-os, acrescenta que os arts. 97, I, “b” e 100, II, reforçam seu entendimento.

Diz que, além disso, o CONSEF tem firmado entendimento favorável à cobrança do estorno do crédito fiscal, como demonstrado em ementas que transcreve.

VOTO

Compulsando os autos vejo que o PAF contém as formalidades do art. 39 do RPAF, não havendo violação ou mesmo mitigação dos princípios que regem o Direito Administrativo ou o Direito Tributário, em particular os inerentes ao processo administrativo fiscal, estando determinados no lançamento o contribuinte autuado, o montante do débito tributário e a natureza das infrações apuradas, sendo precisamente indicados os dispositivos legais infringidos. O auto de infração em lide obedece ao devido processo legal e seus correlatos de ampla defesa e contraditório, tendo o contribuinte demonstrado plena compreensão das infrações e se defendido sem qualquer dificuldade imposta pela parte contrária.

A infração 01 trata de falta de recolhimento de ICMS por antecipação parcial. O contribuinte dela se defendeu apresentando comprovação de recolhimento tempestivo do imposto acusado como devido, sendo que, por ocasião da informação fiscal, o autuante acolheu todas as razões de defesa a ela relativas, pelo que constato elidida a infração. Neste caso, o pedido de diligência fica prejudicado tendo em vista que a infração foi elidida. Infração improcedente.

A infração 02 cuida de crédito indevido decorrente da falta de estorno de crédito fiscal de ICMS relativo às entradas de mercadorias, mais especificamente, leite em pó, margarina e óleo de soja, cujas saídas subsequentes ocorreram com redução de base de cálculo, no valor correspondente à parte proporcional da redução. Os valores dessa infração estão demonstrados nas fls. 11 e 12 dos autos e as cópias dos documentos fiscais a ela relativos constam das fls. 13 a 35.

De pronto, observo que o impugnante prendendo-se apenas quanto à questão de direito ao crédito fiscal, não contesta os números apurados na infração. Com relação ao crédito fiscal referente às aquisições de óleo de soja o impugnante alega que o autuante não observou que o autuado é beneficiário de acordo do Dec. 7.799/00 e o art. 4º do decreto lhe garante o crédito integral destacado nos documentos fiscais.

Analisando o demonstrativo de fl. 12 e seus respectivos documentos fiscais vejo que as aquisições de óleo de soja foram feitas no Estado do Mato Grosso com alíquota de 12%. O art. 4º do Dec. 7.799/00, citado pelo impugnante, ao mesmo tempo em que diz não se aplicar a redução da base de cálculo prevista nas vendas dos beneficiários de acordo: I - com mercadorias

enquadradas na substituição tributária; II - já contempladas com redução de base de cálculo do ICMS ou concessão de crédito presumido, ou que, por qualquer outro mecanismo ou incentivo, tenham sua carga tributária reduzida, dispõe no seu parágrafo único, que na hipótese do inciso II, admitir-se-á o tratamento previsto neste Decreto quando for mais favorável ao contribuinte, ficando vedada a cumulação com outro benefício.

O art. 87, VII, do RICMS-BA contempla as operações internas de óleo de soja com redução de base de cálculo de modo que a carga tributária seja de 12%, o que, à primeira vista, se se considerar a afirmativa defensiva de que não aplicou a redução de base de cálculo prevista no seu Termo de Acordo nas suas vendas de óleo de soja, praticando nas suas operações internas a carga tributária de 12%, de fato, ter-se-ia garantido o crédito fiscal integral de 12%. Ocorre que a redução de base de cálculo prevista no Dec. 7.799/00 é maior que a da mercadoria, implicando numa carga tributária de 10%, contra 12%.

Analisando o demonstrativo de fls. 11/12 e as notas fiscais nele relacionadas (fls. 13 a 34), embora o impugnante não tenha trazido aos autos prova de sua assertiva, ou seja, que praticou nas saídas internas de óleo de soja a carga tributária de 12%, vejo que o ICMS que se creditou não ultrapassou ao limite de 10% (dez por cento) do valor da base de cálculo do imposto utilizada em cada um dos respectivos documentos fiscais de aquisição, obedecendo ao quanto previsto no art. 6º do Dec. 7.799/00. Portanto, em relação ao óleo de soja, cujo ICMS foi destacado nas notas à alíquota de 12%, mas o ICMS creditado obedeceu ao limite de 10%, a razão assiste ao autuado, sendo indevido o estorno de crédito aqui exigido.

Com relação ao “leite em pó” que foi adquirido em Unidade Federativa com alíquota de 7%, vejo que o contribuinte se creditou integralmente do imposto destacado nos documentos fiscais de aquisição. Essa mercadoria possui redução de base de cálculo na saída internas subsequente, de modo a que a carga tributária interna seja equivalente à alíquota 7% (art. 87, XXI, do RICMS-BA). Portanto, sendo o autuado beneficiário de termo de acordo previsto no Dec. 7.799/00, algo que o autuante não contesta, também nesse caso não há falar em exigência de estorno de crédito proporcional à saída subsequente com redução de base de cálculo uma vez que o crédito fiscal é inferior ao limite de 10% (dez por cento) do valor da base de cálculo do imposto utilizada em cada um dos respectivos documentos fiscais de aquisição, conforme previsto no art. 6º do já citado decreto para os contribuintes que possuam o termo de acordo nele previsto. Ressalto que, caso tratasse de contribuinte não beneficiário das regras do Dec. 7.799/00, outro seria o entendimento já que, fora delas, a hipótese não está elencada no art. 105 do RICMS-BA para manter-se integralmente o crédito fiscal, o crédito integral é vedado pelo art. 97, I, “b” e o estorno proporcional é obrigado pelo art. 100, II, ambos do RICMS-BA.

Com relação à mercadoria “margarina” – que também possui redução de base de cálculo nas operações internas, de modo que sua carga tributária seja equivalente a 7% (art. 87, XXXI, do RICMS-BA) -, vejo que as notas fiscais de aquisição possuem ICMS destacado à alíquota de 12%.

Conforme demonstrativo elaborado pelo autuante às fls. 11 e 12, também neste caso, o ICMS creditado pelo contribuinte não ultrapassou ao limite de 10% (dez por cento) do valor da base de cálculo do imposto utilizada em cada um dos respectivos documentos fiscais de aquisição, obedecendo ao quanto previsto no art. 6º do Dec. 7.799/00, sendo que, em referência às notas fiscais 144.353, 3.083, 6.751, 8.941, 12.585, 18.358 e 20.337, o contribuinte corretamente considerou no uso do crédito fiscal a redução proporcional à saída subsequente com redução da base de cálculo, creditando-se apenas do imposto equivalente à carga tributária de 7% do valor da base de cálculo. Assim, em relação a essas citadas notas também não há falar em estorno de crédito fiscal proporcional à saída com redução de base de cálculo.

Entretanto, com relação às notas fiscais 132.394 do mês de abril/09 e 12640/12641 do mês de outubro/09, observo que o contribuinte não aplicou a redução de crédito proporcional como fez nas demais notas fiscais, conforme detalhado abaixo:

Mês	Nota Fiscal	Valor R\$	Limite de crédito c/RBC 7%	Creditado	Diferença devida
ABR/09	132394	5.330,00	R\$373,09	R\$533,00	R\$ 159,91
OUT/09	12640	8.438,78	R\$590,69	R\$843,88	R\$ 253,19
	12641	2.985,81	R\$209,00	R\$298,58	R\$ 89,58
SUBTOTAL					R\$ 342,77

Pelo exposto com relação às aludidas notas fiscais, o contribuinte não aplicou a redução de crédito proporcional como fez nas demais notas fiscais, razão pela qual restam devidos os valores de R\$159,91 com ocorrência em abr/09 e R\$ 342,77 com ocorrência em out/09, por uso indevido de crédito fiscal, restando, na infração, uma exigência fiscal de R\$502,68.

Ressalto que o crédito indevido apurado pelo autuante no demonstrativo de fls. 11 e 12 está equivocado especialmente porque calculou o crédito fiscal de direito aplicando-se sobre a base de cálculo reduzida, a alíquota interestadual do documento fiscal ao invés da alíquota interna de 17% para efeito de se apurar a carga tributária da mercadoria nas operações internas com redução de base de cálculo.

Diante de todo o exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, em razão da exclusão da infração 01 e a redução da infração 02.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **206977.0401/10-2**, lavrado contra **JÚNIOR E OLIVEIRA LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 502,68**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, VII, alínea “a” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 30 de junho de 2011.

EDUARDO RAMOS DE SANTANA – PRESIDENTE

JORGE INACIO DE AQUINO – RELATOR

PAULO DANILO REIS LOPES – JULGADOR