

A. I. Nº - 207155.0026/12-6
AUTUADO - CODICAL DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA.
AUTUANTE - INOCÊNCIA OLIVEIRA ALCÂNTARA
ORIGEM - IFEP COMÉRCIO
INTERNET - 30/04/2013

5^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0036-05/13

EMENTA: ICMS. CRÉDITO FISCAL. ESCRITURAÇÃO EM VALOR SUPERIOR AO DESTACADO NO DOCUMENTO FISCAL. EMPRESA BENEFICIÁRIA DE TERMO DE ACORDO. Consultando as provas trazidas ao processo, restou comprovado que a empresa se creditou corretamente dos valores indicados na autuação, em decorrência da obrigatoriedade da redução da base de cálculo. Infração elidida. Auto de Infração IMPROCEDENTE. Decisão unânime.

RELATÓRIO

No Auto de Infração lavrado em 29/06/2012, foi efetuado lançamento de ICMS, no valor total de R\$168.681,83, em razão da utilização de crédito fiscal de ICMS em valor superior ao destacado nos documentos fiscais, nos meses de junho de 2008 a novembro de 2010, acrescido de multa de 60%.

A impugnante apresentou defesa às fls. 336/345, onde aduz que o Auto de Infração não apontou o dispositivo ou dispositivos da legislação tributária, relativamente a cada situação. Apenas de forma genérica indicou a artigo de lei supostamente infringido. Que não consta no Auto de Infração, enumeração das situações de redução da multa, caso o impugnante escolhesse pelo recolhimento do tributo, antes do prazo para apresentação de defesa e que com isso, o auto encontra-se eivado de vício insanável, haja vista a violação a norma precisa e articulada no epígrafe do decreto, e assim há evidente infração aos princípios fundamentais constitucionais, a saber: ampla defesa e do contraditório, publicidade, isonomia, dentre outros.

Destaca que é obrigação a indicação no Auto de Infração das situações, em que a multa aplicada poderá ser reduzida, vez que o contribuinte necessita ter conhecimento prévio das reduções pertinentes e que o Auto de Infração limita-se apenas a dizer: "*O Débito acima está sujeito à correção monetária, acréscimo moratório e/ou redução da multa de acordo com a legislação vigente e em função da data da quitação do débito*". Que a intenção da legislação esculpida no art. 39, inciso VII, do RPAF é límpida em determinar a especificação e demonstração das reduções da multa aplicada no Auto de Infração.

Que em vista dos fatos expostos, torna-se primordial a declaração de nulidade do Auto de Infração e a consequente inexigibilidade das multas aplicadas para a perfeita observação dos ditames legais e jurisprudenciais.

No mérito, alega que o auto é conflituoso, haja vista a apuração dos valores que originaram o lançamento, vez que a CODICAL é aderente ao Termo de Acordo e assim, há redução na base de cálculo do ICMS, em consonância com a previsão esculpida no Decreto-Lei nº 7799/2000. Que devido a isso, para utilização dos créditos das compras com ICMS superior a 10%, previsto para as saídas de mercadorias beneficiadas pelo Termo de Acordo, existe uma redução da base de cálculo para que este crédito não ultrapasse ao percentual devido nas vendas. Que, no entanto, a auditora fiscal não observou que a base de cálculo para utilização dos créditos, já estavam reduzidas que autuante procedeu a uma nova redução nos créditos de ICMS, causando duplicidade de reduções e que a título de exemplificação, necessário se faz demonstração fática através das notas fiscais, escolhidas por amostragem: Notas Fiscais nºs 60453 de 13/06/2008 e 179660 de 19/06/2008:

CÁLCULO EFETUADO PELA EMPRESA CONFORME CÓPIA LRE

Nº NF	Base Cálculo Normal	ICMS Destacado	Base Reduzida	Imposto Creditado
260.453	R\$ 75.400,00	R\$ 9.048,00	R\$ 44.353,29	R\$ 7.540,06

179.660	R\$ 84.915,00	R\$ 10.189,80	R\$ 49.950,40	R\$ 8.491,57
---------	---------------	---------------	---------------	--------------

CÁLCULO DA AUDITORA CONFORME CÓPIA DO SEU DEMONSTRATIVO ANEXO

Nº NF	Base Cálculo Normal	ICMS Destacado	Alíquota	ICMS a Creditar	Dif.
260.453	R\$ 44.353,32	R\$ 7.540,06	17 e 12	R\$ 5.322,40	R\$ 2.217,67
179.660	R\$ 49.950,40	R\$ 8.491,07	17 e 12	R\$ 5.994,05	R\$ 2.497,52

Desta forma verifica-se, de forma cristalina, que para fazer a redução do crédito de ICMS, a Autuante não tomou por base os valores destacados nas notas fiscais de entradas, mas sim, os valores já reduzidos pela empresa.

Que para fins de análise no julgamento do presente Auto, anexa inúmeras notas fiscais com cópias das páginas de seus registros nos respectivos livros Registro de Entradas, referente ao período de junho de 2008 a novembro de 2010. Que não há qualquer ilicitude praticada pela autuada, pois a mesma agiu dentro dos ditames leais, inclusive, utilizando-se de um benefício fiscal concedido pelo Estado da Bahia, já que a CODICAL é signatária do Termo de Acordo, o que possibilita a redução na base de cálculo do ICMS.

Que à vista do exposto, requer o acolhimento da preliminar, a fim de declarar a nulidade do Auto de Infração, e caso não seja acolhida a preliminar, no mérito resta demonstrada a insubsistência e improcedência da ação fiscal; espera e requer a defendant, seja acolhida a presente impugnação para o fim de julgar Improcedente a infração em comento.

A autuante presta informação fiscal á fls. 798/709, e diz que conforme o disposto no art. 35-A do RICMS a fruição do benefício fiscal (redução da base de calculo) é condicionada:

- I. não apropriação proporcional dos créditos fiscais relativos à mercadoria entrada no estabelecimento.
- II. ao estorno proporcional dos credito referidos, se por ocasião da entrada a prestação subsequente se dará ao abrigo da redução de base de cálculo.

Afirma que CODICAL utilizou a primeira sistemática do artigo 35-A, e informou a alíquota de 17% no arquivo magnético quando da utilização do crédito em relação às entradas das demais unidades das federações nas quais a alíquota é de 12%, o que dava impressão de que não havia sido feita a não apropriação proporcional do crédito, mas diante dos dados fornecidos pelo autuada na sua defesa, não mantém o lançamento efetuado e pede pela improcedência.

Às fls. 714, o impugnante se manifesta dizendo que o auditor pugnou pela improcedência do Auto de Infração. O auditor não observou que a base de cálculo para utilização dos créditos já estavam reduzidas e assim, fez nova redução causando duplicidade de reduções. Pelo exposto pede seja julgado Improcedente o Auto de Infração.

VOTO

Trata-se de Auto de Infração lavrado em razão da utilização de crédito fiscal em valores superiores aos destacados em documentos fiscais. O autuante apresentou impugnação argumentando nulidade do lançamento em caráter preliminar, invocando o art. 39, inciso VII, do RPAF e no mérito, aduz que a autuante não observou que os valores contidos nos arquivos magnéticos já continham redução da base de cálculo, em virtude de ser beneficiário em termo de acordo, aplicando novamente a redução, e apresenta exemplo do erro cometido em duas notas fiscais.

A autuante em sua informação fiscal reconhece o erro cometido, e pede pela improcedência do lançamento.

Consultando as provas trazidas ao processo às fls. 380, constato que no livro Registro de Entradas, a Nota Fiscal nº 260453, por exemplo, cujo valor contábil é de R\$75.400,00, a base de cálculo utilizada para o lançamento do imposto é de R\$44.353,29, com crédito de ICMS no valor de R\$7.540,06. No demonstrativo da autuante à fl. 28, consta à base de cálculo como sendo de R\$44.532,32 e o ICMS creditado como “indevidamente”, no valor de R\$7.540,06, sendo considerado como correto, o valor do crédito de ICMS de R\$5.322,40, gerando a diferença de R\$2.217,67.

Ficou comprovado que a nota fiscal tem valor de base de cálculo do ICMS normal de R\$75.400,00 e o crédito destacado no documento fiscal é de R\$9.048,00, mas a empresa se creditou corretamente de apenas R\$7.540,06 em decorrência da obrigatoriedade da redução da base de cálculo, conforme se comprova à fl. 380, mas a autuante considerou em seu cálculo da fl. 28 como se o ICMS destacado na nota fiscal fosse de R\$7.540,06 e não R\$9.048,00, considerando também a base de cálculo do ICMS normal como sendo R\$44.353,32 e não R\$75.400,00, comprovando-se que de fato, a houve a redução em duplicidade da base de cálculo do imposto. Infração elidida

Nos termos do art. 155 do RPAF, em seu parágrafo único, *quando houver possibilidade de se decidir o mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta.*

Face ao exposto, considero PREJUDICADO o pedido preliminar de nulidade feito na impugnação e voto pela IMPROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **IMPROCEDENTE**, o Auto de Infração nº 207155.0026/12-6, lavrado contra **CODICAL DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA**.

Esta Junta recorre de ofício da decisão para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art. 169, inciso I, alínea ‘a’, item 1 do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 7.851/00, com efeitos a partir de 10/10/00.

Sala das Sessões do CONSEF, 09 de abril de 2013.

ÂNGELO MÁRIO DE ARAÚJO PITOMBO – PRESIDENTE

ILDEMAR JOSÉ LANDIN – RELATOR

TOLSTOI SEARA NOLASCO - JULGADOR