

A. I. Nº - 206915.0005/14-6
AUTUADO - CALÇADOS MALU LTDA.
AUTUANTE - JOSÉ JOAQUIM DE SANTANA FILHO
ORIGEM - INFAZ ALAGOINHAS
INTERNET - 25.03.2015

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0040-04/15

EMENTA: ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. CONTRIBUINTE BENEFICIÁRIO DE INCENTIVO FISCAL. **a)** FALTA DE ESTORNO PROPORCIONAL ÀS SAÍDAS OCORRIDAS PARA O MERCADO INTERNO. **b)** ESTORNO EFETUADO A MENOS SOBRE OPERAÇÕES DE DEVOLUÇÕES DE VENDAS CUJAS SAÍDAS ANTERIORES OCORRERAM COM O BENEFÍCIO DO CRÉDITO PRESUMIDO. O Decreto nº 6.734, de 09 de setembro de 1997, tendo em vista o disposto no art. 4º da Lei nº 7.025, de 24 de janeiro de 1997, modificada pela Lei nº 7.138, de 30 de julho de 1997, dispõe sobre a concessão de crédito presumido nas situações ali indicadas. O seu art. 1º, § 3º estatui que a utilização do tratamento tributário diferenciado constitui opção do beneficiário, em substituição à utilização de quaisquer créditos decorrentes de aquisição de mercadorias ou utilização de serviços nas etapas anteriores. Argumentos defensivos insuficientes para afastar a exigência fiscal. Indeferido o pedido de perícia. 2. IMPOSTO LANÇADO E NÃO RECOLHIDO. Item não impugnado. Infração mantida. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Cuidam os presentes autos de lançamento de crédito tributário no valor histórico de R\$163.643,36 em decorrência da apuração das infrações abaixo:

1. Utilização indevida crédito fiscal de ICMS, em decorrência da utilização de crédito presumido com vedação de créditos do imposto relativos à aquisição ou entrada, real ou simbólica, de mercadorias no estabelecimento e aos serviços tomados, vinculados às saídas com crédito presumido, conforme demonstrativos intitulados "Anexo 1", fls. 14 a 116. Valor lançado R\$155.775,97, com enquadramento no art. 38 da Lei nº 7.014/96 c/c art. 4º do Dec. 7.725/99; art. 12 do Decreto nº 8.375/02; art. 1º, § 3º do Dec. 6.734/97 e art. 310, inciso V "a" do RICMS/BA-2012. Multa de 60% tipificada no art. 42, VII "a" da Lei nº 7.014/96.

A título de complementação consta a seguinte informação: *O contribuinte, beneficiário do incentivo fiscal previsto na Lei nº 7.024/97, com opção pela utilização do benefício mediante utilização de crédito fiscal (Resolução nº 117/2006 do Conselho Deliberativo do FUNDESE), lança no seu livro RAICMS o Crédito Presumido de 99% do ICMS devido por suas Saídas Tributadas (Resolução nº 28/2005 do Conselho do Probahia), Creditando-se, também, no seu livro Registro de Entradas, de diversos valores do ICMS em operações de entradas de mercadorias e de serviços de transporte contratados (CFOP 2151, 2124, 1352, 2352 entre outros), transportando integralmente os referidos créditos fiscais para o seu livro Registro e Apuração do ICMS, não efetuando o estorno proporcional dos mesmos relativamente às suas operações de venda de calçados para o mercado brasileiro, contrariando a regra disposta no art. 1º, § 3º do Decreto nº 6.734/97 e interpretação contida nos Pareceres Tributários GECOT/DITRI nº 22.371/2009 e 14.550/2010. Seguem a planilha Demonstrativo da Falta de Estorno do Crédito Fiscal por Entradas Proporcional às Vendas P/ o Mercado Brasileiro e Relatórios SPED Fiscal: dos Registros Fiscais dos Documentos de Entradas de Mercadorias e Aquisição de Serviços, dos Registros Fiscais dos Documentos*

de Saídas de Mercadorias e Prestação de Serviços e, Registros Fiscais da Apuração do ICMS - Operações Próprias (Anexo 01 deste auto).

2. Utilização indevida crédito fiscal de ICMS, em decorrência da utilização de crédito presumido com vedação de créditos do imposto relativos à aquisição ou entrada, real ou simbólica, de mercadorias no estabelecimento e aos serviços tomados, vinculados às saídas com crédito presumido, em conformidade com o demonstrativo denominado "Anexo 2", fls. 118 a 130. Valor lançado R\$3.191,04, com enquadramento no art. 38 da Lei nº 7.014/96 c/c art. 4º do Dec. 7.725/99; art. 12 do Decreto nº 8.375/02; art. 1º, § 3º do Dec. 6.734/97 e art. 310, inciso V "a" do RICMS/BA-2012. Multa de 60% tipificada no art. 42, VII "a" da Lei nº 7.014/96.

Consta, a título de complemento, a seguinte informação: *O contribuinte deu entrada no seu estabelecimento de diversas mercadorias (calçados) por ele produzidas, em operações de Devolução (CFOP 2201, 1410 e 2202), creditando-se no seu livro Registro de Entradas dos valores integrais do ICMS destacados nas notas fiscais que acobertaram tais operações, transferindo integralmente estes mesmos valores para o seu livro Registro e Apuração do ICMS. Estas mesmas mercadorias (calçados), nas diversas operações de saídas do estabelecimento do contribuinte, usufruíram do benefício fiscal instituído pela Lei nº 7.024/97, com opção pelo benefício mediante utilização de crédito fiscal (Resolução nº 117/2006 do Conselho Deliberativo do FUNDESE), lançando no seu livro RAICMS o Crédito Presumido de 99% do ICMS devido (Resolução 28/2005 do Conselho do Probahia), portanto, sofrendo uma carga tributária total por estas saídas de apenas 1%, devendo ser este o mesmo percentual do Crédito Fiscal a ser lançado no seu livro Registro e Apuração do ICMS, e estornado os outros 99%, conforme determina o art. 1º, § 3º do Decreto nº 6.734/97 e Parecer Tributário GECOT/DITRI nº 06.291/2011. Seguem anexos a este auto (Anexo 02) a planilha Demonstrativo da Falta de Estorno de Créditos Fiscais no livro RAICMS Referentes às Devoluções (CFOP 2201, 2202 e 1410) ao seu Estabelecimento de Mercadorias Saídas do Mesmo com Crédito Presumido de 99% (Resolução 28/2005 Probahia), além de Relatórios do SPED Fiscal do contribuinte: Registros Fiscais dos Documentos de Entradas de Mercadorias e Aquisição de Serviços, Registros Fiscais dos Documentos de Saídas de Mercadorias e Prestação de Serviços e, Registros Fiscais da Apuração do ICMS - Operações Próprias.*

3. Deixou de recolher o ICMS no(s) prazo(s) regulamentar(es) referente a operações escrituradas nos livros fiscais próprios, de acordo com o doc. de fl. 132. Valor lançado R\$4.676,35, com enquadramento no art. 2º, inciso I e art. 32 da Lei nº 7.014/96, c/c art. 332, inciso I do RICMS-BA/2012, com multa de 60% tipificada no art. 42, inciso II, alínea "f" da Lei nº 7.014/96.

Cientificado da autuação, o sujeito passivo, por intermédio do seu patrono, ingressou com as Razões de Defesa, fls. 171 a 189, aduzindo o que se insurge contra o levantamento efetuado pelo autuante pelas seguintes razões:

- a) Conferindo o levantamento efetuado pelo autuado, verificou que algumas operações não foram por ele computadas relativamente ao ano de 2012, como comprovam as planilhas em anexo.
- b) Também deixou de computar todos os estornos de crédito presumido sobre devoluções, realizados pela Reclamante, como se demonstra nas Planilhas em anexo, sendo que, refazendo esses cálculos apurou que efetuou estornos de créditos de ICMS sobre devoluções no valor de R\$ 269.299,64, em 2012/2013, ao tempo em que o levantamento que efetuou *"está lastreado em farta documentação devidamente escriturada nos seus livros comerciais e fiscais, aduzindo que, como se trata de centenas de cópias ficou impraticável a sua autenticação em Cartório, contudo, ditos originais estão na empresa à disposição desse Conselho para confirmar a sua autenticidade, seja através de diligência, perícia ou mesmo para que a reclamante apresente os originais para exame nesta Corte, se VV. SS. assim julgarem conveniente"*.

Em conclusão requer:

- a) perícia contábil, com amparo no art. 140 e seguintes do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal, para confirmar suas alegações, caso se entenda necessária, e desde já indica o Sr. ÁLVARO JOSÉ DE BRITO RAMOS, contador com CRC Nº 0000011/RS e CPF nº 427256150-20, com escritório à Rua Atílio Forte, 1326, Boa Saúde, Novo Hamburgo-RS, CEP 933470-85, como

assistente técnico, devendo a perícia responder se: a) os valores mencionados nas planilhas estão corretamente escriturados; b) os valores corretos são os apontados pela reclamante, ou aqueles apurados pela autoridade tributária.

b) sejam declarados improcedentes os lançamentos, para exonerar a reclamante da importância que exceder os valores acima admitidos, e seus respectivos acréscimos legais.

O autuante, por sua vez, prestou informação fiscal, fls. 190 a 194, aduzindo que, não procede o argumento do autuado a respeito dos estornos de créditos que alega não terem sido abatidos do total do ICMS Reclamado no auto de infração discutido pois todos os estornos efetivamente escriturados em seus livros fiscais foram considerados no levantamento fiscal efetuado, os quais fazem parte das planilhas e documentos anexados ao auto (das folhas 14 às folhas 132).

Apresenta exemplo do que intitula de *"descontrole que o contribuinte tem da sua escrituração fiscal"*, citando que o autuado confunde-se em alguns dos seus lançamentos fiscais e, agora, também tenta confundir a fiscalização, aparentando que efetuou o cálculo do ICMS devido da maneira que dispõem o art. 4º do Decreto nº 7.725/99 combinado com o art. 12 do Decreto nº 8.375/02 e art. 1º, § 3º do Decreto nº 6.734/97, além do RICMS-BA, passando, em seguida, a detalhar divergências entre lançamentos efetuados pelo autuado no seu SPED Fiscal em confronto com o Demonstrativo anexado pelo mesmo na sua peça de Defesa, fls. 191 e 192.

Aduz, em seguida, que o autuado "tenta justificar os erros cometidos quando do lançamento na sua escrituração fiscal, em especial no seu Registros Fiscais de Apuração do ICMS, pelos dados contidos na planilha anexada à sua peça de defesa, como se esta última pudesse substituir aquela." Os seus lançamentos no SPED (Registros Fiscais de Entradas de Mercadorias e Aquisição de Serviços, Registros Fiscais de Saídas de Mercadorias e Prestação de Serviços e o Registros Fiscais da Apuração do ICMS) não espelham o que o mesmo tenta revelar nas suas planilhas e foram aqueles registros no SPED que embasaram o presente auto, como não poderia ser diferente.

Pontua, em relação aos estornos de crédito das operações de devoluções de mercadorias vendidas (CFOPs 1201, 1410, 2201 e 2410), para o período de 03/2012 a 03/2013, que *"segundo aponta o contribuinte na sua planilha de fls. 165, pode-se observar na planilha Demonstrativo da Falta de Estorno do Crédito Fiscal por Entradas de Mercadorias e Aquisição de Serviços Proporcional às Vendas Para o Mercado Brasileiro (das folhas 14 às folhas às fls. 21 do PAF) que nenhum Crédito lançado nos Registros Fiscais de Entradas de Mercadorias e Aquisição de Serviços do contribuinte com tais CFOPs foi reclamado o seu Estorno, pois percebi que o mesmo já havia procedido da forma correta, o que não ocorreu com os Créditos fiscais relativos aos CFOPs 1352 e 2352"*.

Quanto a infração 2, destaca que "durante os períodos de maio, julho e dezembro/2012 (planilha às fls. 118 e relatórios do SPED das fls. 119 às fls. 130, Anexo 02 do PAF), foi exigida uma Diferença de Estornos dos Créditos Fiscais das operações sob os CFOP 2201, 1410 e 2202, pois o contribuinte somente comprova na sua planilha de fls. 165, 166 e 167 o Estorno do Crédito de parte do que efetivamente deveria ter efetuado".

Por fim quanto a infração 3, diz que esta não foi contestada pelo Contribuinte, admitindo tacitamente que o lançamento de ofício corresponde à realidade ocorrida com a escrituração e o não recolhimento do ICMS devido no prazo legal.

Ao final, pugna pela Procedência do Auto de Infração.

VOTO

Considerando que não foram aventadas questões preliminares, passo a examinar o mérito da autuação. Neste passo, com base no art. 147, inciso II do RPAF/BA indefiro o pedido para realização de perícia contábil visto que os demonstrativos que instruem os autos são suficientes para formar, com segurança, minha convicção sobre os fatos. Com isso, os quesitos formulados

pelo impugnante se tornam desnecessários ante aos elementos já constantes dos autos, sobretudo porque os levantamentos efetuados pelo autuante tomaram por base os lançamentos informados pelo autuado através SPED - Registros Fiscais de Entradas de Mercadorias e Aquisições de Serviços, de Saídas de Mercadorias e de Apuração do ICMS, presentes nos autos, os quais divergem dos dados trazidos pelo autuado através das planilhas que apresentou.

Naquilo que se relaciona à infração 1, tem-se que o autuado, na condição de beneficiário de incentivo fiscal previsto pela Lei nº 7.024/97, escritura em seus livros fiscais crédito presumido correspondente a 99% do ICMS devido por suas operações de saídas tributadas. Ocorre que, concomitantemente, escritura em seu livro Registro de Entradas valores relativos a aquisições diversas, transportando-os para o livro Registro de Apuração, de forma integral e sem considerar o estorno proporcional às vendas efetuadas para o mercado interno.

Por sua vez, a infração 2, difere da anterior por envolver operações de devoluções de mercadorias (códigos 2201, 1410 e 2202), onde o autuado se creditou integralmente do imposto destacado nos documentos fiscais, cujas respectivas saídas, que deram origem à essas devoluções, proporcionaram a utilização de crédito presumido no percentual equivalente a 99% do ICMS devido, proporcionando uma carga tributária de apenas 1%, situação esta que deveria se processar à época das devoluções de vendas.

Inicialmente, convém ressaltar que o Decreto Estadual nº 6.734, de 09 de setembro de 1997, tendo em vista o disposto no art. 4º da Lei nº 7.025, de 24 de janeiro de 1997, modificada pela Lei nº 7.138, de 30 de julho de 1997, dispõe sobre a concessão de crédito presumido nas situações ali indicadas.

O seu art. 1º, § 3º estatui que a utilização do tratamento tributário diferenciado constitui opção do beneficiário, em substituição à utilização de quaisquer créditos decorrentes de aquisição de mercadorias ou utilização de serviços nas etapas anteriores.

Isto posto, temos que a insurgência do autuado se resume basicamente a dois pontos: **a)** que "*algumas operações*" não foram computadas pelo autuante relativamente ao ano de 2012, como comprovam as planilhas em anexo e **b)** que o autuante deixou de computar todos os estornos de crédito presumido sobre devoluções, sendo que os estornos de créditos sobre devoluções que realizou em 2012 e 2013 somaram R\$269.299,64.

Analisando as planilhas apresentadas pelo autuante, em confronto com as trazidas pelo autuado, fls. 165 a 167, vejo não assistir razão ao impugnante. O trabalho da fiscalização foi efetuado com base no SPED fiscal transmitido pelo autuado, mensalmente, à SEFAZ, enquanto que as planilhas apresentadas na defesa diferem desses registros.

Convém ressaltar que a primeira infração se refere a falta de estorno de crédito proporcional em relação às entradas de mercadorias cujas saídas ocorreram para o mercado interno. Neste sentido, a defesa não aponta qualquer equívoco cometido pelo autuante. Aliás, a defesa limitou-se a afirmar que "*algumas operações*" deixaram de ser computadas pelo autuante, porém não as cita na peça de defesa.

Quanto a segunda infração, fl. 118, que a rigor se refere a estorno de crédito efetuado a menos referente a devoluções cujas saídas ocorreram com os benefícios do crédito presumido, esta envolve apenas os meses de maio, julho e dezembro/2012, enquanto que os valores dos estornos de créditos que foram registrados pelo autuado, nestes meses, foram considerados pelo autuante. Portanto, não tem pertinência o argumento do autuado de que o autuante deixou de considerar todos os estornos de crédito presumidos sobre devoluções realizadas em 2012 e 2013, pois, em relação ao exercício de 2012 foram autuados apenas três meses e o de 2013 sequer foi objeto da autuação.

Por fim, no que diz respeito à infração 3, não houve impugnação por parte do autuada, razão pela qual fica mantida.

Em conclusão, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **206915.0005/14-6**, lavrado contra **CALÇADOS MALU LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$163.643,36**, acrescido das multas de 60%, previstas no art. 42, VII, “a” e II “f” da Lei nº 7.014/1996, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 19 de março de 2015.

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA - PRESIDENTE / RELATOR

MÔNICA MARIA ROTERS - JULGADORA

ÁLVARO BARRETO VIEIRA – JULGADOR