

A. I. N° - 206891.0050/14-7
AUTUADO - UNILEVER BRASIL LTDA.
AUTUANTES - MARCOS ANTÔNIO DA SILVA CARNEIRO, PAULO CESAR DA SILVA BRITO e
EUZIANE GOUVEIA DA SILVA
ORIGEM - IFEP COMÉRCIO
PUBLICAÇÃO - INTERNET - 09/11/2016

3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0215-03/16

EMENTA: ICMS. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. OPERAÇÕES INTERESTADUAIS EFETUADAS COM BASE DE CÁLCULO SUPERIOR À LEGALMENTE PREVISTA. Para fins de utilização de créditos fiscais, nas transferências interestaduais entre estabelecimentos da mesma empresa, deverá ser adotada a base de cálculo apurada de acordo com o valor da entrada mais recente no estabelecimento remetente. Refeitos os cálculos, mediante revisão realizada pelos autuantes, o débito originalmente apurado ficou reduzido. Rejeitada a preliminar de nulidade. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 15/12/2014, refere-se à exigência de R\$144.641,93 de ICMS, acrescido da multa de 60%, em razão da utilização indevida de crédito fiscal, nas operações interestaduais com base de cálculo fixada pela unidade federada de origem superior a estabelecida em lei complementar, convênios ou protocolo, nos meses de janeiro a dezembro de 2010.

O autuado, por meio de advogado, apresentou impugnação às fls. 40 a 46, alegando que o Auto de Infração em tela não pode prevalecer, eis que, além de conter os vícios que a seguir serão apontados, a acusação fiscal por ele veiculada, analisada pelo seu mérito, se mostra totalmente improcedente, como se demonstrará mais abaixo.

Antes de adentrar ao mérito da presente autuação, o defendente chama a atenção dos julgadores para o fato de que, corriqueiramente, a fiscalização do Estado da Bahia tem utilizado de meios estranhos à legislação para tentar auferir lucro para o Estado. Afirma que nenhuma das autuações iniciadas ao final do ano de 2013 e durante todo o ano de 2014 já foi julgada definitivamente por este Conselho de Fazenda, pois o defendente vem mostrando os diversos equívocos cometidos pelos autuantes, sendo concedida aos autuantes a chance de, literalmente, refazer a autuação fiscal, o que viola de morte o art. 18, §1º do RPAF/BA.

Entende que essa atitude de parte de alguns conselheiros deste CONSEF, consistente em dar a possibilidade ao autuante de refazer a autuação fiscal, torna completamente desigual a relação administrativa entabulada quando da notificação para pagamento ou impugnação do Auto de Infração.

Traz à baila ensinamento de Jayme de Macêdo Oliveira e diz que de acordo com a doutrina, o que existe é uma relação de legalidade entre o proceder do sujeito ativo e a obrigação do sujeito passivo, o primeiro, pautado estritamente em normas legais, deve fiscalizar o segundo que, por sua vez, obedecendo a determinações legais, deve cumprir com suas obrigações tributárias. Em complemento, cita o entendimento de Eduardo Sabag sobre a “ação fiscalizatória”.

Diz que outro ponto merecedor de destaque, é que a previsão do art. 18, §1º do RPAF/BA é justamente evitar o arbítrio da Fiscalização, pois determina que, quando do nascimento do Auto de Infração, toda a infração e elementos de prova devem estar perfeitamente descritos, sendo

autorizada somente a retificação de pequenas omissões, não sendo permitido a refeitura de toda a autuação fiscal. Nessa linha, cita ensinamento de Paulo de Barros Carvalho.

Para ilustrar o quanto dito acima, cita alguns Autos de Infração lavrados contra o defendente pelos mesmos auditores fiscais do presente, que continham diversas inconsistências. Pede que, não obstante o quanto previsto nos artigos 126 e 127 do RPAF/BA, o trâmite deste Auto de Infração obedeça estritamente aquele regulamento e que, caso os autuantes venham a pleitear a modificação da autuação, que o referido pedido seja refutado de pronto e o lançamento seja julgado nulo com base no art. 18, §1º do RPAF/BA.

Quanto à apuração da base de cálculo, diz que em relação às operações de transferência interestadual oriundas direta e exclusivamente dos seus estabelecimentos atacadistas (centros de distribuição), sustenta a fiscalização que a base de cálculo do ICMS adotada pelo defendente foi superior à prevista no inciso I do § 4º do art. 13 da Lei Complementar nº. 87/96, exigindo, em função dessa acusação, o estorno do ICMS supostamente creditado a maior nos livros de entradas com a subsequente apuração do imposto devido.

Observa que, indevidamente, a Autoridade Fazendária considera como entrada mais recente, notas fiscais aleatórias, que dizem respeito às mercadorias que entraram no estoque da empresa em data anterior à transferência, mas que não representam a última entrada antes da saída em transferência. O defendente afirma que não conseguiu entender a metodologia utilizada pelos autuantes de tão aleatórias que são as notas fiscais utilizadas. Diz que não pode ser considerada como a entrada mais recente aquela ocorrida alguns meses antes e até mesmo anos antes, conforme quer fazer crer a fiscalização nas suas planilhas, quando um dia antes ou no mesmo dia da saída da mercadoria para este Estado, existiram entradas no CD remetente. Acrescenta que restou caracterizado que notas fiscais enumeradas na planilha anexa não dizem respeito à entrada mais recente, por conseguinte invalidando o lançamento efetuado.

Alega que, ao não observar a legislação para autuar a empresa, a Fiscalização pratica atos esdrúxulos, sendo possível afirmar, inclusive, que a Bahia é a única unidade da Federação em que o Fisco age dessa forma, com relação a esse tipo de operação realizada pelo autuado. Antes de mostrar os desacertos por parte dos autuantes, reproduz o disposto no artigo 13, inciso I, § 4º, da Lei Complementar nº. 87/96, que foi invocado pela própria fiscalização.

Frisa que o dispositivo legal em análise menciona claramente que, na hipótese ali descrita, a base de cálculo do imposto é o valor correspondente à entrada mais recente da mercadoria. Para a devida apuração do valor da entrada mais recente, entende que os autuantes deveriam verificar qual foi, precisamente, a entrada mais recente das mercadorias transferidas em operação interestadual, ou seja, aquela imediatamente anterior à saída da mercadoria para o estabelecimento atacadista do defendente situado no Estado da Bahia. Qualquer procedimento diverso deste será ilegal e nulo.

Afirma que foram encontradas diversas inconsistências que têm o condão de anular o PAF em comento. Cita como exemplo o produto de código 14615, reproduzindo parte da planilha confeccionada pelo fisco para a referida mercadoria. *Diz que o campo “data” reproduz a data que a mercadoria saiu do CD para o estabelecimento localizado nesse Estado, e o campo “Data VEMR”, refere-se à data que foi apurado o valor da entrada mais recente no CD remetente.* Os fiscais apuraram que na data 12/02/2010 ocorreu uma transferência do produto para esse Estado, sendo que os valores apurados como entrada mais recente foi o praticado na data de 28/08/2009.

Alega que, conforme visto no detalhamento da autuação, que reproduziu para melhor ilustrar o trabalho de autuação fiscal desenvolvido neste PAF (bem como em todos os outros que versam sobre a mesma matéria e defendidos por esta defendente). Diz que causa estranheza a afirmação de que o trabalho de autuação fiscal fora baseado “nos arquivos do SINTEGRA e/ou SPED entregues e/ou fornecidos” pelo defendente, uma vez que a Fiscalização não conseguiu identificar que no dia 19.11.2009, através da NF nº. 455, a Unilever Brasil Industrial Ltda. transferiu para a Unilever Brasil Ltda., CD localizado em Ipojuca, a mercadoria de código 14615 e

que posteriormente, no dia 12/02/2010 fora transferido, a mesma mercadoria, para o CD localizado neste Estado. Conforme reprodução do relatório elaborado pelo defendente indicando NF de transferência da Fábrica para CD em São Paulo. Informa que a Nota Fiscal de nº. 455 se encontra anexada aos autos (doc. 2), bem como o livro fiscal constando a escrituração da NF em comento (doc. 3). Ressalta que está exibindo apenas um exemplo, não podendo ser levado a cabo que essa foi a única entrada antes da transferência para esse Estado e que fora essa NF tomada como referencial para apuração do VEMR por parte do defendente. Diz que não se trata de um caso isolado. A planilha contém diversas inconsistências absurdas, ao ponto de inviabilizar qualquer auditoria que se proponha a verificar se realmente foi tomado crédito a maior, conforme alegado pela fiscalização.

Para evitar que se gastem milhares de resmas de papel ofício, tendo em vista a preocupação e o cuidado do defendente para com o meio ambiente, informa que reuniu algumas inconsistências em uma única planilha e que apenas com as datas de apuração da suposta entrada mais recente será fácil perceber o desacerto dessa autuação. Diz que se constata a existência de apurações do Valor da Entrada Mais Recente com meses de diferença entre a transferência e o recebimento no CD.

Afirma que o levantamento fiscal está comprometido, tornando impossível ao defendente identificar se os valores apontados como de entrada mais recente de todos os 3177 (três mil, cento e setenta e sete) produtos alvo da fiscalização exprimem a realidade. Diz ser imperioso que uma fiscalização, quando se propõe a lavrar um Auto de Infração consignando esse tipo infração, se digne a adotar critérios que demonstrem efetivamente sua prática, no caso, buscando demonstrar cabalmente o valor da entrada mais recente, quer ela tenha ocorrido no ano, mês, dia, hora, minuto ou segundo anterior à saída.

Salienta que a fiscalização sequer se preocupou em fazer um levantamento e uma apuração individualizada das operações que corresponderiam, efetivamente, às entradas mais recentes, bem como quais seriam os valores efetivos dessas operações, o que leva à inegável constatação de que o crédito tributário reclamado não se reveste da liquidez e certeza necessárias.

Além disso, alega falta de critérios da autoridade fiscal quando da lavratura do Auto de Infração ora combatido, pois sequer demonstra com clareza a base de cálculo utilizada para cálculo do ICMS, pois ávida por alcançar recolhimento de tributos para manutenção dos cofres deste Estado, ignora completamente a legislação de regência, ao ponto de lançar datas aleatórias quando, em verdade, possui em seu poder todas as datas de entrada das mercadorias no CD remetente!

Entende que tais omissões configuram nítido cerceamento ao direito de defesa do defendente, indagando, se não é possível conhecer os critérios e metodologias adotados pela fiscalização ao apurar o crédito tributário, como poderá exercer plenamente o seu direito à ampla defesa e ao contraditório, assegurados pelo texto constitucional. Diz que a falta de informações acerca dos critérios e metodologias adotados na apuração dos valores para determinação da base de cálculo do ICMS representa um vício de nulidade inerente ao trabalho fiscal, na medida em que priva a Defendente de qualquer tipo de controle sobre a composição da exigência que lhe foi aplicada.

Conclui que o critério adotado pela fiscalização na determinação do valor da entrada mais recente, para fins de apuração da base de cálculo do ICMS nas operações autuadas, não necessariamente corresponde a esse valor, o que demonstra a falta de liquidez e certeza da autuação, impondo-se, de pronto, o cancelamento do lançamento. Afirma que não há outro caminho para a presente autuação fiscal se não o seu cancelamento, ante as flagrantes inconsistências mencionadas acima.

Requer seja declarado nulo o presente Auto de Infração pela ausência de liquidez e certeza e, no mérito, seja cancelado o lançamento tributário, para que nada lhe seja exigido a título de ICMS, juros e multa. Protesta provar o alegado por todos os meios de prova em direito admitidos, em especial pela juntada de documentos, ainda que posterior.

Os autuantes prestam informação fiscal às fls. 76 a 96 dos autos. Nas considerações iniciais dizem que o objetivo da informação fiscal é procurar identificar e quantificar a base de cálculo do ICMS (imposto sobre operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual, intermunicipal e de comunicação) na hipótese de transferência de produtos para filiais localizadas em outras unidades da Federação, de modo que, didaticamente, se compreenda os lindes da controvérsia ora instalada na esfera administrativa do contencioso fiscal. Afirmam ser imprescindível analisar as diversas nuances que envolve essa matéria, a começar pelo veículo normativo que o legislador deve utilizar para se encontrar ou apurar o valor monetário objeto de tributação nessas situações.

Transcrevem o art. 155, § 2º, XII, “i” e o art. 146, III, “a” da Constituição Federal, além do art. 13, § 4º, I da Lei Complementar 87/96, afirmando que a referida lei complementar definiu que a base de cálculo do ICMS, nas transferências interestaduais de mercadorias entre estabelecimentos do mesmo contribuinte, deve corresponder ao valor da entrada mais recente da mercadoria. Que se pode concluir, sem resquício de dúvidas, que a lei complementar definiu os elementos de composição de custos de produção que devem ser somados para se encontrar a base de cálculo do ICMS nessas operações.

Dizem que em função da clareza solar da dicção do texto normativo inserto na Lei Complementar, não escapando a qualquer tipo de intelecção ampliativa, a legislação do Estado da Bahia, por exemplo, tanto na Lei instituidora do ICMS de nº 7.014/96, no seu art. 17, § 7º, I e II, quanto no Regulamento do ICMS Baiano (art. 56, inciso V, alíneas “a” e “b”) traz essa mesma definição, ou seja, repete literalmente o que consta da Lei Complementar nº 87/86.

Entendem que não é possível duvidar do acerto dos legisladores estaduais que assim atuaram, em face da clareza com que se apresenta a redação da norma esculpida nos incisos I e II do parágrafo quarto do artigo 13º da LC 87/96. Quanto aos seus impactos, registram que as empresas que transacionam em mais de um Estado não podem olvidar da compreensão do real sentido e alcance da regra prevista no art. 13, §4º, I e II da LC 87/96, para não destacar ICMS a mais (quando da emissão das notas fiscais de transferências interestaduais) e recolher aos cofres do Estado de origem valor maior que o devido, pois, no conjunto das operações entre os mesmos titulares e em decorrência do princípio constitucional da não-cumulatividade, o contribuinte sempre pagará o mesmo valor de imposto.

Afirmam que se busca examinar, em outro contexto, qual é a correta partilha do ICMS entre os entes tributantes (Estados e Distrito Federal), nas operações de transferências interestaduais de produtos industrializados. A guisa de encontrar a melhor resposta não só para esta indagação e na ordem conceitual positivada na própria CF/88 e na LC 87/96, mister se faz avançar para a verificação do papel da lei complementar no campo do ICMS; da mais adequada interpretação acolhida pelo CTN – Código Tributário Nacional; bem como do que está disposto na Ciência Contábil, nas legislações dos Estados, na doutrina e na jurisprudência dos tribunais administrativos e judiciais.

Em seguida, reproduzem a descrição dos fatos constante no corpo do Auto de Infração em comento. Informam que nas razões de defesa não foram apresentadas preliminares e, no mérito, elucidando a questão posta, analisam a operacionalidade das operações de transferências interestaduais. Citam uma transferência de produto de uma filial para outra (mesmos titulares, no caso) com uma alíquota de 12% (por ex. de SC para SP).

Informam que na unidade de destino (SP) deve ser excluído o valor do ICMS incluso no produto à alíquota de 12%. Feito isso, encontra-se o valor (líquido) sem a tributação, portanto, momento em que se encontra o valor unitário do produto adquirido, que será contabilizado (na filial de SP) como valor correspondente à entrada mais recente da mercadoria ou do produto. Na operação posterior (transferência da unidade de SP para a BA), o autuado teria que transferir a quantidade de produtos (como disse da filial de SP para uma unidade na BA) utilizando o valor referente à última entrada (em momento anterior à saída), com a inclusão da alíquota de destino SP/BA (7% -

sete por cento). Para obter o valor unitário da base de cálculo de transferência e, quando multiplicado este valor unitário pela quantidade de produtos transferida, encontrar-se-á a base de cálculo correta, isto é, o valor de BC que deve ser empregado nas operações de transferência interestadual entre os mesmo titulares.

Quando for detectada mais de uma entrada na mesma data, adota-se o maior valor, pois mais benéfico para o autuado, visto que o reflexo é um menor estorno de crédito de ICMS. Diante deste fato, asseveram que o valor apurado pela auditoria deveria ter sido o valor correto da base de cálculo objeto da transferência, pois é o valor correspondente à entrada mais recente da mercadoria. No entanto, a operação se deu por um valor superior ao permitido no art. 13, §4º, I da LC 87/96.

Esclarecem que na presente Auditoria foi apurado diferença entre a base de cálculo, cujo valor foi registrado na nota fiscal de transferência, e o valor da base de cálculo correta apurada pela fiscalização, (valor correspondente à entrada mais recente da mercadoria), encontrando, destarte, o valor da diferença a maior na BC. Logo, ao multiplicar esta diferença de base de cálculo pela alíquota de 7% (alíquota interestadual de SP/BA), obtém-se o valor de imposto devido, que é exatamente o valor registrado e evidenciado no relatório anexado a este processo administrativo fiscal. Isto prova e comprova o acerto do trabalho elaborado pelos autuantes na Auditoria-Fiscal.

Sobre a matéria em questão, reproduzem o que determina a norma contábil e a doutrina, colacionando decisões do CONSEF, transcrevendo parte do Acórdão CJF Nº 0027-11/14. Dizem que a Instrução Normativa nº 052/2013 interpreta como deve ser compreendido o conceito de valor correspondente à entrada mais recente. Como se trata de norma de caráter meramente interpretativo, afirmam que a mesma retroage para atingir fatos geradores anteriores à publicação da mesma.

Asseguram que a presente autuação obedeceu literalmente ao contido na mencionada Instrução Normativa. Transcrevem os arts. 100, 106, inciso I e 96 do CTN, ressaltando que é de conhecimento de todos que as Portarias, em algumas situações, e as Instruções Normativas são normas complementares ao Decreto.

Ressaltam que a referida I.N. esclarece a matéria disciplinada, deixando claro se tratar de norma expressamente interpretativa. De igual modo, o RPAF, aprovado pelo Decreto 7.629 de 09 de Julho de 1999 e alterações, assim preceitua no art. 167, inciso III, que não se incluem na competência dos órgãos julgadores, a negativa de aplicação de ato normativo emanado de autoridade superior.

Finalmente, objetivando a ampla defesa e o contraditório por parte do defendente, dizem que o Órgão preparador deve reabrir o prazo de defesa, fazendo a entrega dos demonstrativos ora anexados (em meio físico – amostragem – e em meio eletrônico), pois o valor do débito foi reduzido de R\$ 144.641,93 para R\$ 144.628,86, tendo em vista o refazimento dos demonstrativos para considerar a nota fiscal 0455 (fls. 71).

Ressaltam que, de uma só vez, se for o caso, devem ser contestados os cálculos e os valores constantes dos demonstrativos anexos ao presente processo administrativo fiscal e não de forma apartada, como sempre vem fazendo o impugnante, de acordo com o previsto no art. 123 do RPAF, aprovador pelo Decreto 7.629/89 e alterações.

Por fim, afirmam que está demonstrado e comprovado o acerto do presente Processo Administrativo Fiscal, e pedem a procedência parcial deste Auto de Infração.

O defendente foi intimado sobre a informação fiscal e se manifestou à fl. 115, alegando que, “ante as novas planilhas e dados fornecidos pelos autuantes, faz-se necessário uma análise acurada de item por item, data por data, entre outros elementos que possam ajudar a verificar as inconsistências e/ou acertos da autuação fiscal.

Afirma que o prazo concedido é demasiadamente curto, tendo em vista a extensão da autuação fiscal e o esforço que a reunião de todos os documentos e elementos requer. Diz que há uma

grave discrepância, uma vez que ao autuado é concedido apenas 1/3 do prazo que fora concedido ao autuante.

Para corrigir tal distorção é que o Decreto 12.080, de 30/04/2010 alterou a redação do art. 138, § 1º do RPAF/BA, para conceder ao relator a faculdade de reabrir o prazo de defesa. Diz que a norma Regulamentar impõe a possibilidade da concessão de dilação do prazo para manifestação ao cumprimento da diligência. Dessa forma, requer prazo suplementar de 20 dias para se manifestar acerca do cumprimento da diligência, tendo em vista a extensão do referido trabalho, bem como o volume de documentos a ser reunido a analisado.

Às fls. 119 a 121 o defendente apresenta nova manifestação, alegando que mesmo diante da lisura e legalidade de suas operações, foi surpreendido com a autuação em tela, sob o argumento de que foi utilizado indevidamente crédito de ICMS nas operações interestaduais com base de cálculo fixada pela unidade federada de origem, superior a estabelecida em lei complementar, convênios ou protocolos.

Preliminarmente, repisa o quanto determinado pelo art. 18, § 1º do RPAF/BA e afirma que deve ser anulado o presente Auto de Infração, apresentando o entendimento de que somente informações incorretas ou omissões podem ser retificadas. Cálculos e alterações do quantum da infração não pode, em hipótese alguma, ser alvo de retificação, conforma art. 18, § 1º e art. 156 do RPAF.

Quanto ao valor da entrada mais recente, alega que de acordo com o art. 13, § 4º, inciso I da LC 87/96, a base de cálculo será o valor correspondente à entrada mais recente da mercadoria. Afirma que constatou diversas inconsistências que têm o condão de anular o PAF. Cita como exemplo o produto de código 79814, apresentando uma reprodução da planilha confeccionada pelo Fisco para a mencionada mercadoria. Informa que de acordo com o livro Registro de Entradas, no dia 27/10/2010 entrou no estabelecimento remetente a Nota Fiscal nº 91136 a qual transferiu 1000 unidades da mercadoria de código nº 79814.

Entretanto, estranhamente, a fiscalização desconsiderou a referida entrada, considerando com a mais recente aquela ocorrida em 26/10/2010, de forma completamente arbitrária e sem qualquer respaldo legal.

Ressalta que não se trata de caso isolado, tendo em vista que a planilha contém diversas inconsistências absurdas, ao ponto de inviabilizar qualquer auditoria que se proponha a verificar se realmente foi lançado crédito a mais nos livros de entrada.

Também cita o produto de código 188293, lembrando que se trata de uma autuação com pouco mais de três mil produtos, o que significa dizer que o impugnante permanece firme em levantar mais inconsistências.

Salienta que o trabalho adotado pela fiscalização na determinação do valor da entrada mais recente para determinação da base de cálculo do ICMS nas operações autuadas, não necessariamente corresponde a esse valor, o que demonstra a falta de liquidez e certeza da autuação.

Diz que não há outro caminho para a presente autuação fiscal senão o seu cancelamento, ante as flagrantes inconsistências mencionadas. Lembra que o legislador estadual definiu que apenas eventuais inobservâncias de exigências meramente formais contidas na legislação não culminariam na nulidade do auto de infração. Mas o que se apresenta é uma inobservância técnica que está ligada diretamente ao objeto da autuação e que modifica o montante do débito apurado.

Pede seja declarado nulo o presente Auto de Infração, pela ausência de liquidez e certeza. No mérito, seja totalmente cancelado o lançamento tributário para que nada lhe seja exigido a título de ICMS, juros e multa.

Nova informação fiscal foi prestada pelos autuantes às fls. 131/132, ressaltando que, de uma só vez, se for o caso, devem ser contestados os cálculos e os valores constantes nos demonstrativos arrolados ao presente PAF e não de forma apartada, como sempre vem fazendo o defendente.

Dizem que na última manifestação, o autuado faz menção a uma única nota fiscal escriturada no livro Registro de Entradas, contendo uma unidade do produto de código 79814. Apresenta uma nota fiscal de devolução referente a uma operação de venda feita a terceiros como fundamento para pedir a nulidade ou improcedência da autuação. Afirmam que o mencionado documento não diz respeito a uma operação de compra de mercadoria, não prestando para configurar uma aquisição, pois nada mais é do que um desfazimento parcial de uma venda que foi feita para a empresa Carrefour. Afirmam que não assiste razão ao defendente, que insiste em procrastinar a apreciação do PAF pelos julgadores. Pedem a procedência do presente Auto de Infração.

Às fls. 137/138 esta Junta de Julgamento Fiscal encaminhou o presente processo em diligência à Infaz de origem solicitando que os autuantes adotassem as seguintes providências:

1. Intimassem o defendente para apresentar demonstrativo de todos os equívocos constatados no levantamento fiscal, indicando as respectivas notas fiscais.
2. Solicitassem os documentos e livros fiscais originais comprobatórios das alegações defensivas e elaborassem novos demonstrativos, corrigindo os equívocos apontados e comprovados.
3. Elaborassem novo demonstrativo do débito remanescente.

Em atendimento ao solicitado, os autuantes informaram às fls. 141/142 que intimaram o defendente, que apresentou as mesmas alegações constantes das fls. 119 a 121, não atendendo o quanto requerido pelo CONSEF.

Reiteram o posicionamento de que, de uma só vez, se for o caso, devem ser contestados os cálculos e os valores constantes nos demonstrativos arrolados ao presente PAF e não de forma apartada, como vem fazendo o impugnante. Transcrevem o art. 123 do RPAF/BA e concluem que não assiste razão ao defendente, porque o mesmo insiste em procrastinar deliberadamente a apreciação deste Auto de Infração pelos julgadores.

Entendem que está demonstrado e comprovado o acerto da autuação e, por meio do resultado da diligência fiscal, solicitam a procedência parcial do Auto de Infração, na forma indicada às fls. 76 a 109.

O defendente se manifestou às fls. 151 a 153, alegando que foram apuradas diversas inconsistências entre as datas de saída de produto e do VEMR utilizado. Em alguns casos o Fisco considera como entradas mais recentes operações ocorridas vários meses antes da saída tributada. Diz que se trata de evidente absurdo, considerando que os produtos indicados a título de exemplo são perecíveis e de grande entrada e saída.

Cita exemplos e afirma que é absolutamente despropositado considerar os valores tomados como base de cálculo na planilha da Fiscalização, na medida em que não se amoldam, de forma alguma, com o comando contido no art. 13, §4º, inciso I, da Lei Complementar nº 87/96, que reproduziu.

Afirma que ainda não houve justificativa para legitimar o afastamento dos valores utilizados pela empresa, que possui controle extremamente rígido de seus estoques. Diz que a autuação se baseia em uma planilha sem critério e sem explicação e o presente Auto de Infração não se mostra líquido, muito menos certo. Afirma que mesmo depois de terem sido indicados por amostragem os vícios, não há como se admitir que o saneamento seja relegado ao defendente, invertendo o ônus de provar o fato gerador.

Reproduz o art. 142 do Código Tributário Nacional – CTN e diz que não cabe à empresa realizar correções no lançamento. Os valores e o trabalho fiscal realizado não permitem qualquer certeza

quanto à correção do procedimento. Continuar uma cobrança com tais características é uma temeridade e uma afronta a princípios básicos que regem não só o Direito Tributário, mas também o Direito Administrativo. Reitera, em todos os seus termos, o pedido de cancelamento total do lançamento tributário, para que nada seja exigido a título de ICMS, juros e multa.

O defendente apresentou manifestação às fls. 181 a 185 sobre a conclusão da diligência fiscal, afirmando que vem demonstrando a existência de equívocos no levantamento fiscal. Diz que na última manifestação demonstrou que a Fiscalização tomou equivocadamente diversas entradas como mais recentes para efeito de enquadramento ao que dispõe o inciso I do § 4º da Lei Kandir.

Elabora quadro e diz que embora reconheça o conhecimento jurídico do autuante, a presente autuação fiscal padece de erros de fato e de inconsistências lógicas insanáveis, que retiram de seu próprio método qualquer presunção de validade. Afirma que, de fato, não é possível que o centro de distribuição de uma empresa do porte do impugnante tenha dado saída a uma caixa de mostarda Hellmann's em 12/02/2010 e que a anterior entrada mais próxima desse mesmo produto em seu centro de distribuição (CD) tenha se dado seis meses antes.

Afirma que as inconsistências do trabalho fiscal saltam aos olhos até mesmo para o leigo. Diz que não se pode admitir que prospere uma autuação que comprovadamente está toda viciada, e os autuantes pretendem que o impugnante só pode contestar os cálculos de uma só vez, e que qualquer outro apontamento por amostragem seria inválido.

Ressalta que não é permitido lançar Autos de Infração por amostragem, e também não cabe ao contribuinte refazer o trabalho que cabe a uma autoridade administrativa. Cabe à empresa trazer elementos que apontam os vícios da metodologia e da conduta adotada pelos agentes públicos, com isso tirando a credibilidade do trabalho fiscal e a presunção de legalidade do mesmo.

Elabora quadro para demonstrar as inconsistências alegadas e diz que provou outras inconsistências, citando como exemplo o produto 14.615. Afirma que, não obstante a demonstração da fragilidade do lançamento, aduziu o fiscal que “a autuação foi baseada nos arquivos SINTEGRA e/ou SPED entregues ou fornecidos pelo contribuinte”. Entende que “ou a Fiscalização transmitiu esses dados de maneira equivocada aos demonstrativos em que baseou a sua acusação, e então não há como aferir se o Auto de Infração é correto, ou então os arquivos utilizados pelo Sr. Fiscal continham erros que os tornam incompatíveis com a verdade material espelhada pelas Notas Fiscais, juntadas pela empresa em sua Impugnação por amostragem”.

Entende que está demonstrado que é extremamente cômoda a postura do autuante de lavrar um Auto de Infração com tais características, recheado de inconsistências, autuando um universo gigantesco de entradas e colocando no colo do contribuinte o dever de apontar, um a um, os equívocos cometidos. Trata-se de verdadeiro abuso de presunção de legitimidade dos atos administrativos, uma atitude que não duraria sequer uma instância do Poder Judiciário.

Reafirma que não pode prevalecer a cobrança nos moldes em que foi realizada, mesmo sem que o impugnante tenha feito o trabalho inverso, ou seja, demonstrando cada uma das entradas mais recentes que deveriam ser consideradas para todos os 3.177 produtos em questão.

Pede a nulidade do presente Auto de Infração, com o consequente cancelamento integral do crédito tributário.

À fl. 192 esta Junta de Julgamento Fiscal encaminhou o presente processo em nova diligência à Infaz de origem solicitando que o autuante ou Auditor Fiscal estranho ao feito adotasse as seguintes providências:

1. Intimasse o defendente para apresentar demonstrativo de todos os equívocos constatados no levantamento fiscal, indicando as respectivas notas fiscais.
2. Solicitasse ao defendente os documentos e livros fiscais originais comprobatórios das alegações defensivas e elaborasse novos demonstrativo, corrigindo os equívocos apontados e comprovados, apurando o débito remanescente.

O defendente apresentou petição às fls. 225/226, aduzindo que a intimação recebida já foi respondida nos termos da petição anteriormente apresentada. Diz que na mencionada petição, demonstrou que o presente Auto de Infração não se mostra líquido, muito menos certo, pois eivado de vícios que não puderam ser sanados pela administração. Afirma que, mesmo depois de terem sido indicados por amostragem em petição anterior, não há como admitir que tal tarefa seja relegada ao defendente, invertendo o ônus de provar o fato gerador. O defendente reitera suas conclusões, requerendo o cancelamento integral do presente Auto de Infração.

Em nova petição à fl. 237, o defendente informa que em 10/05/2016 teve acesso ao teor integral da intimação solicitando a documentação original comprobatória das alegações defensivas, e que fossem elaborados novos demonstrativos pelos autuantes, corrigindo os equívocos apontados.

O defendente apresentou o entendimento de que o atendimento à intimação implicaria verdadeiro “relançamento” tributário, e requereu dilação do prazo de trinta dias para tentar levantar as informações e documentos, sem prejuízo da já demonstrada nulidade da autuação fiscal.

Nova manifestação foi apresentada pelo defendente às fls. 242 a 246 do PAF. Afirma que o presente processo envolve entradas de mercadorias para fins de crédito do ICMS a ser compensado com as saídas. Apuração dos valores de entrada mais recente a ser utilizados por ocasião das transferências de bens oriundos de outros estabelecimentos do impugnante, situados em outros Estados da Federação.

Alega que desde a impugnação vem demonstrando várias inconsistências entre as datas de saída de produto e do VEMR utilizado. Diz que foi demonstrado em manifestações anteriores que o Fisco considera como entradas mais recentes operações ocorridas em vários meses antes da saída tributada, o que é impossível que condiga com os fatos, vez que os produtos indicados a título de exemplo são perecíveis e de grande entrada e saída.

Afirma que demonstrou as inconsistências, conforme quadro que elaborou à fl. 243. Cita o produto maisena na data de 12/02/2010, afirmando que a entrada mais recente teria sido em 28/08/2009. Outro produto (maionese), com saída em 15/10/2010 e a entrada mais recente em 25/08/2010, ou seja, meses antes.

Ressalta que apesar dessas evidências e de ter sido determinada diligência a fiscalização apenas aduz que o impugnante insiste em procrastinar a apreciação deste PAF e que de uma só vez, se for o caso, devem ser contestados os cálculos e os valores dos demonstrativos arrolados”. Afirma que, diante do apontamento claro das inconsistências do Auto de Infração, foi intimado para cumprir a diligência determinada pela JJF.

Entende que a lei tributária deixa claro e diz de maneira direta, que não cabe ao impugnante realizar um lançamento no bojo de um Auto de Infração. Diz que já provou a inconsistência do lançamento, mediante exemplos que indicam a sua total nulidade, nos termos do art. 142 do CTN, cujas disposições referentes à identificação dos fatos geradores e quantificação do crédito tributário foram desatendidas.

Repete a alegação de que foram lançadas contra o defendente várias autuações e em todas elas não há a menor explicação a respeito dos dados usados e por meio de que procedimento, forma ou método a Autoridade Fiscal chegou às ditas irregularidades. Afirma que há nítidas inconsistências tais como as apontadas, relativas às datas de supostas entradas mais recentes e sucessivas diligências que resultam em diminuição das cobranças.

Cita como exemplos os Autos de Infração de números 206891.0051/13-5, informando que foram realizadas três diligências por ocasião da defesa; e o Auto de Infração nº 206891.0046/13-1, informando que já haviam sido realizadas quatro diligências. Também cita os Autos de Infração de números 206891.0028/13-3 e 206891.0027/13-7.

Afirma que esses créditos tributários têm apoio unicamente em demonstrativos que contêm milhares de itens, e apesar de a defesa demonstrar a inconsistência desses demonstrativos, por

amostragem, a Fiscalização apenas adequa o lançamento com base apenas nesses elementos trazidos por amostragem, quando na verdade eles provam a nulidade dos Autos de Infração.

O defendente reitera a alegação de que o trabalho realizado pela fiscalização não permite qualquer certeza quanto à correção do procedimento, e que continuar na cobrança com tais características é uma temeridade e uma afronta a princípios básicos que regem não só o Direito Tributário, mas também o Direito Administrativo.

Esclarece que não pretende procrastinar e que tem interesse na rápida solução dos impasses. Diz que apenas não pode concordar com a acusação fiscal carente de qualquer base material, cabendo-lhe se defender, o que foi feito nos autos, de modo a demonstrar a nulidade do Auto de Infração. Afirma que não lhe resta outra alternativa a não ser reforçar o seu pedido de cancelamento do Auto de Infração, para que nada seja exigido a título de ICMS, juros e multa.

À fl. 270 os autuantes prestam nova informação fiscal, ressaltando que de acordo com decisão do CONSEF, datada de 30 de março de 2016 (fl. 192), o impugnante foi devidamente intimado em 10/05/2016 (fl. 196), para cumprimento do quanto demandado na Diligência requerida pelo Órgão Julgador.

Diz que foi pedido, novamente, dilação de prazo por mais 30 (trinta) dias para atendimento da Diligência de fl. 192, sendo o pleito deferido pelo Inspetor em 25/05/2016 (fl. 235). Informam que em 17 de junho de 2016, o Defendente vem ao processo para, mais uma vez, nada trazer de novo e afirmar que o presente PAF deve ser julgado nulo, e que não tem a obrigação de apresentar o que foi determinado na citada Diligência (fl. 192). Assim sendo, reiteram o quanto já afirmado às fls. 141/142 deste processo.

VOTO

O defendente alegou que vem mostrando os diversos equívocos cometidos nos levantamentos fiscais, sendo concedida aos autuantes a chance de, literalmente, refazer a autuação fiscal, o que viola de morte o art. 18, §1º do RPAF/BA. Caso os autuantes venham a pleitear a modificação da autuação, que referido pedido seja refutado de pronto e o lançamento seja julgado nulo com base no art. 18, §1º do RPAF/BA.

Observe que o procedimento fiscal visa apurar a correta aplicação da legislação, podendo resultar ou não em constituição de crédito tributário. São aplicados Roteiros de Fiscalização, que são instrumentos pelos quais se definem as etapas dos serviços a serem executados pelos prepostos fiscais, mediante uma sequência lógica, podendo verificar livros e documentos fiscais e efetuar levantamento de dados, inclusive em outras fontes oficiais.

Quando se constata a existência de erro na apuração do imposto devido, encaminha-se o PAF em diligência para a necessária correção e intimação imediata ao sujeito passivo quanto à mencionada correção.

Conforme estabelece o § 1º do art. 18 do RPAF/BA, “as eventuais incorreções ou omissões e a não-observância de exigências meramente formais contidas na legislação não acarretam a nulidade do Auto de Infração ou da Notificação Fiscal, desde que seja possível determinar a natureza da infração, o autuado e o montante do débito tributário, devendo as incorreções e omissões serem corrigidas e suprimidas por determinação da autoridade competente, desde que o fato seja comunicado ao sujeito passivo”.

No caso em exame, o presente processo foi encaminhado em diligências fiscais por esta Junta de Julgamento Fiscal, solicitando que o defendente fosse intimado para apresentar demonstrativo de todos os equívocos constatados no levantamento fiscal, indicando as respectivas notas fiscais e que fossem entregues os documentos e livros fiscais originais comprobatórios das alegações defensivas, possibilitando que os autuantes elaborassem novos demonstrativos, corrigindo os equívocos apontados e comprovados, apurando o débito remanescente.

Entretanto, as solicitações não foram atendidas, haja vista que o defendente apresentou o entendimento de que não cabe ao impugnante realizar um lançamento no bojo de um Auto de Infração. Disse que já provou a inconsistência do lançamento, mediante exemplos que indicam a sua total nulidade, nos termos do art. 142 do CTN, cujas disposições referentes à identificação dos fatos geradores e quantificação do crédito tributário foram desatendidas.

Não acato a alegação defensiva, considerando que, lavrado o Auto de Infração, é assegurado ao sujeito passivo o direito de fazer a impugnação do lançamento na esfera administrativa, quando o Contribuinte deve exibir provas de que não cometeu a infração, nos termos do art. 123 do RPAF-BA/99, não cabendo a este órgão julgador buscar provas, cuja obrigação de apresentação é do sujeito passivo, constituindo as alegações defensivas sem comprovação completa, meras negativas do cometimento da infração.

Vale salientar que este Órgão Julgador tem competência para julgar o litígio decorrente do lançamento efetuado e em razão de impugnação apresentada, obedecendo aos princípios do contraditório, verdade material, informalismo e da garantia de ampla defesa, conforme previsto no Regimento Interno do CONSEF, aprovado pelo Decreto 7.592/99. Assim, conforme estabelece o mencionado Regimento Interno, em razão da falta de apresentação da comprovação completa das alegações defensivas, a autuação fiscal será analisada com base nos elementos constantes neste PAF.

O defendente afirmou que não conseguiu entender a metodologia utilizada pelos autuantes de tão aleatórias que são as notas fiscais utilizadas. Sobre a metodologia aplicada na apuração do imposto exigido no presente Auto de Infração, os demonstrativos da autuante são compreensíveis, indicam os dados relativos aos documentos fiscais objeto da autuação e os valores exigidos. O autuado entendeu os cálculos, se defendeu e apresentou impugnação ao lançamento, tratando dos fatos que ensejaram a exigência fiscal, citando parcelas que entende serem computadas com inconsistências, se referindo ao levantamento fiscal.

Rejeito a preliminar de nulidade argüida pelo autuado, uma vez que o Auto de Infração preenche todas as formalidades legais, não ensejando qualquer violação ao devido processo legal e a ampla defesa, sendo o imposto e sua base de cálculo apurados consoante os levantamentos e documentos acostados aos autos, e não se encontram os motivos elencados na legislação, inclusive os incisos I a IV do art. 18 do RPAF/99, para determinar a nulidade do presente Auto de Infração.

No mérito, o presente Auto de Infração trata da exigência de ICMS, pela utilização indevida de crédito fiscal de ICMS, nas operações interestaduais com base de cálculo fixada pela unidade federada de origem, superior a estabelecida em lei complementar, convênios ou protocolo, no período de janeiro a dezembro de 2010.

Conforme a descrição dos fatos foi efetuado estorno de crédito de imposto em decorrência de base de cálculo do ICMS superior ao previsto no inciso I do § 4º do art. 13 da LC 87/96 – valor correspondente à entrada mais recente (no estoque) das mercadorias adquiridas ou compradas, que é equivalente ao custo de aquisição das mesmas para composição dos seus estoques, nas operações de transferência interestadual oriunda direta e exclusivamente dos estabelecimentos comerciais e atacadistas (CDs), com destino à filial localizada neste Estado.

De acordo com o art. 155, § 2º, XII, “i” da Constituição Federal, cabe à lei complementar fixar a base de cálculo do ICMS, de modo que o montante do imposto a integre. Neste caso, a Constituição Federal atribui à lei complementar o papel importante na apuração dos valores do ICMS, estando previsto no art. 13, § 4º, I, da Lei Complementar nº 87/96:

Art. 13. A base de cálculo do imposto é:

(...)

§ 4º Na saída de mercadoria para estabelecimento localizado em outro Estado, pertencente ao mesmo titular, a base de cálculo do imposto é:

I - o valor correspondente à entrada mais recente da mercadoria;

II - o custo da mercadoria produzida, assim entendida a soma do custo da matéria-prima, material secundário, mão-de-obra e acondicionamento;

III - tratando-se de mercadorias não industrializadas, o seu preço corrente no mercado atacadista do estabelecimento remetente.

Como se trata de crédito fiscal relativo às operações interestaduais envolvendo produtos transferidos para a filial localizada neste Estado, aplica-se o disposto no art. 13, § 4º, inciso I da Lei Complementar 87/96, acima reproduzido. O levantamento fiscal foi realizado no sentido de apurar se a base de cálculo estava de acordo com o estabelecido no citado art. 13, § 4º, inciso I da Lei Complementar 87/96, ou seja, o valor correspondente à entrada mais recente da mercadoria.

Vale ressaltar, que a autuação foi efetuada com base nos dados fornecidos pelo próprio contribuinte, constando discriminadamente os valores apurados pelos autuantes para efetuar os estornos dos créditos, conforme CD-R e demonstrativo às fls. 11 a 17 do PAF. A partir dos cálculos, foi efetuado “Estorno de Crédito”, encontrando-se o valor do crédito utilizado a mais pelo contribuinte.

Da análise efetuada a partir do texto constitucional, passando pela Lei Complementar, que traça as linhas gerais, compatibilizadas pelas diversas leis estaduais, em estrita obediência à unidade e à coerência do ordenamento jurídico nacional, entendo que a base de cálculo das operações de saídas de mercadorias por transferências está disposta no art. 13, § 4º, da LC 87/96, cujo teor é reproduzido no Estado da Bahia através do art. 17, § 8º, inciso I da Lei nº. 7.014/96:

Art. 17. A base de cálculo do imposto é:

(...)

§ 7º Na saída de mercadoria em transferência para estabelecimento situado neste Estado, pertencente ao mesmo titular, a base de cálculo é:

I - o preço de aquisição ou o valor correspondente à entrada mais recente da mercadoria; ou

II - o custo da mercadoria, quando produzida, gerada, extraída ou fabricada pelo próprio estabelecimento.

A questão a ser decidida consiste em saber quais as parcelas que compõem o valor da entrada mais recente da mercadoria, conforme estabelecido na legislação.

O defendente alegou que a Autoridade Fazendária considera como entrada mais recente, notas fiscais aleatórias, que dizem respeito às mercadorias que entraram no estoque da empresa em data anterior à transferência, mas que não representam a última entrada antes da saída em transferência.

Na informação fiscal, os autuantes esclareceram que na Auditoria Fiscal realizada, foi apurado diferença entre a base de cálculo, cujo valor foi registrado na nota fiscal de transferência, e o valor da base de cálculo correta apurada pela fiscalização, (valor correspondente à entrada mais recente da mercadoria), encontrando, o valor da diferença a maior na BC.

Visando esclarecer as questões e discussões travadas em torno da matéria em análise, a Administração Tributária editou a Instrução Normativa nº 52/2013, com o objetivo de esclarecer os procedimentos acerca do tratamento quanto às operações de transferências, inclusive alcançando o caso ora analisado, especialmente em seu item 2:

“2. Na transferência interestadual de mercadoria industrializada por terceiros destinada a estabelecimento da mesma empresa, localizado no Estado da Bahia, para efeito de apuração do valor do crédito a ser apropriado pelo estabelecimento destinatário, deverá ser observado o seguinte:

2.1. na formação da base de cálculo o remetente não deverá computar a carga de tributos recuperáveis (ICMS, PIS e COFINS) incidente na entrada mais recente da respectiva mercadoria no estabelecimento, decorrente da aquisição originada de estabelecimento industrial ou comercial de outro titular, devendo, porém, acrescer o ICMS incidente na transferência, que integra a base de cálculo do imposto;

2.2. na hipótese da entrada mais recente ter sido originada de outro estabelecimento comercial do mesmo titular, deverá ser considerado o valor da aquisição junto a estabelecimento industrial ou comercial de outro titular.

2.3. o valor correspondente à entrada mais recente deve ser o valor da última entrada de mercadoria no estoque do estabelecimento, ocorrida até o dia da saída da mercadoria em transferência pelo destinatário localizado neste Estado.”

Vale ressaltar, que a mencionada Instrução Normativa nº 52/2013, citada pelos autuantes, estabelece a base de cálculo nas transferências interestaduais de mercadorias, nos termos da Lei Complementar 87/96 e o crédito fiscal admitido ao estabelecimento da mesma empresa localizado no Estado da Bahia, destinatário da mercadoria. Como as Instruções Normativas não podem transpor, inovar ou modificar o texto da norma que complementam, não se pode afirmar que a mencionada Instrução Normativa criou novas regras para a situação em comento.

Ao apurar a base de cálculo referente às transferências de forma não prevista na Lei Complementar 87/96, o autuado assumiu a responsabilidade pelo imposto e o conseqüente ônus financeiro, tendo em vista a concepção de que nas transferências interestaduais deve ser considerado como expressamente definido no art. 17, § 7º, I, da LC 87/96.

Considerando as alegações apresentadas pelo defendente os autuantes refizeram os cálculos, ficando reduzido o valor do débito originalmente apurado, de R\$ 144.641,93 para R\$ 144.628,86, conforme demonstrativos constantes no CD à fl. 105 do PAF.

Após o refazimento dos cálculos pelos autuantes esta Junta de Julgamento Fiscal encaminhou o presente processo em diligência à Infaz de origem solicitando que os autuantes intimassem o defendente para apresentar demonstrativo de todos os equívocos constatados no levantamento fiscal, indicando as respectivas notas fiscais, apresentando documentos e livros fiscais originais comprobatórios das alegações defensivas, e que os autuantes elaborassem novos demonstrativos, corrigindo os equívocos apontados e comprovados.

O defendente não acostou aos autos novas comprovações, apresentando o entendimento de que não há como admitir que tal tarefa seja relegada ao defendente, invertendo o ônus de provar o fato gerador. Alegou que o Fisco considera como entradas mais recentes operações ocorridas em vários meses antes da saída tributada, o que é impossível que condiga com os fatos, vez que os produtos indicados a título de exemplo são perecíveis e de grande entrada e saída.

Embora o autuado tenha apontado possíveis equívocos no levantamento fiscal, quando intimado a apresentar as comprovações e indicar todas as inconsistências que constatou, não cumpriu a diligência determinada por esta Junta de Julgamento Fiscal, apresentando os documentos necessários a tal comprovação. Entendo que o contribuinte tem direito de, a qualquer tempo no curso do processo administrativo fiscal, apresentar documentos que são analisados em homenagem aos princípios da verdade material e do informalismo previstos no art. 2º do RPAF/99.

Entretanto, não é razoável que o órgão julgador fique aguardando por tempo indeterminado que o contribuinte comprove o que alegou, porque se deve cumprir os prazos processuais, ressaltando que a impugnação do sujeito passivo deve ser acompanhada das provas que o mesmo tiver, inclusive documentos, levantamentos e demonstrativos referentes às suas alegações.

Em relação às transferências interestaduais de mercadorias, nos termos da Lei Complementar 87/96, as decisões tomadas neste Órgão Julgador, é no sentido de que, na formação da base de cálculo o remetente não deverá computar a carga de tributos recuperáveis (ICMS, PIS e COFINS), incidentes na entrada mais recente da respectiva mercadoria no estabelecimento. Tem sido este o posicionamento reiterado da Segunda Instância deste CONSEF nas decisões sobre a matéria tratada neste PAF, a exemplo dos Acórdãos CJF Nº 0231-12/15, CJF Nº 0226-12/15 e CJF Nº 0224-12/15.

Constatado que a exigência fiscal consubstanciada no presente Auto de Infração está lastreada nos dispositivos legais citados neste voto, encontrando-se em consonância com os princípios constitucionais, inclusive em relação à não-cumulatividade do ICMS. Assim, concluo pela subsistência parcial da autuação, no valor total de R\$144.628,86 (conforme demonstrativos constantes no CD à fl. 105 do PAF), tendo em vista que foi apurado que o estabelecimento remetente proporcionou ao destinatário (autuado) um crédito fiscal a ser utilizado, maior do que o previsto na legislação, o que constitui um crédito fiscal.

Face ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **206891.0050/14-7**, lavrado contra **UNILEVER BRASIL LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$144.628,86**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, inciso VII, alínea “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 25 de outubro de 2016

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA – PRESIDENTE/RELATOR

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS - JULGADOR

MARIA AUXILIADORA GOMES RUIZ - JULGADORA