

PROCESSO - A. I. Nº 269369.3012/16-0
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - MAIS COMERCIAL DE ALIMENTOS LTDA.
RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 4ª JJF nº 0026-04/17
ORIGEM - INFAS TEIXEIRA DE FREITAS
PUBLICAÇÃO - INTERNET: 06/10/2017

1ª CAMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0227-11/17

EMENTA: ICMS. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. ENTRADAS INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS CONTEMPLADAS COM BENEFÍCIO FISCAL. Restou comprovado nos autos que as operações interestaduais relacionadas na autuação não foram realizadas com benefício fiscal. Fato reconhecido pelo próprio autuante. Infração não caracterizada. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Ofício em relação a 4ª Junta de Julgamento Fiscal que julgou Improcedente o Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 26/09/16, para exigir ICMS no valor de R\$522.303,00, mais multa de 60%, imputando ao autuado a seguinte irregularidade nos meses de janeiro a dezembro de 2014: “*Infração 01 - 01.02.96. O contribuinte utilizou indevidamente créditos fiscais relativos às entradas interestaduais de mercadorias contempladas com Benefício Fiscal do ICMS NÃO AUTORIZADO por Convênio ou Protocolo nos termos da Lei Complementar nº 24/75.*”

Na Decisão proferida pela 4ª Junta de Julgamento Fiscal fls. 232/235, foi apreciado que:

VOTO

De acordo com o Termo de Encerramento de Fiscalização acostado às fls. 7 a 13, ao longo do exercício de 2014, o autuado teria recebido mercadorias de empresas atacadistas localizadas no Estado do Espírito Santo, tendo sido essas entradas registradas em sua escrita com a apropriação de créditos fiscais em montante superior a 1%, previsto no item “4.2” do Anexo Único a que se refere o §1º do artigo 1º do Decreto Estadual nº 14213/12.

Para um melhor entendimento da questão, transcrevo a seguir o disposto no art. 1º, §1º, do Decreto Estadual nº 14213/12, bem como o item “42” do Anexo Único do referido Decreto, com a redação vigente à época dos fatos:

Art. 1º. Fica vedada a utilização de créditos fiscais relativos às entradas interestaduais das mercadorias referidas no Anexo Único deste Decreto, contempladas com benefício fiscal do ICMS não autorizado por convênio ou protocolo nos termos da Lei Complementar Federal nº 24, de 07 de janeiro de 1975.

§1º. O crédito do ICMS relativo à entrada das mercadorias somente será admitido no percentual efetivamente cobrado no Estado de origem, conforme estabelecido no Anexo Único deste Decreto.

ANEXO ÚNICO

Redação anterior dada ao item “4.2” pelo Decreto nº 14.242, de 14/12/12 do DOE de 15 e 16/12/12, efeitos a partir de 01/01/13 a 14/07/16.

4.2	Mercadorias remetidas de estabelecimento atacadista, exceto quando a operação estiver sujeita ao regime de substituição tributária.	Carga tributária de 1% Art. 530-L-R-B do RICMS/ES	1% sobre a base de cálculo
-----	---	---	----------------------------

Tendo em vista o regramento acima transcrita, estaria correto o procedimento adotado na ação fiscal se as aquisições relacionadas na autuação fossem provenientes de estabelecimentos atacadistas e contempladas pelo benefício fiscal previsto no art. 530 L-R-B do RICMS/ES. Todavia, em sua defesa e no pronunciamento posterior, o autuado logra comprovar que essas aquisições não se enquadram nesses dispositivos, conforme passo a me pronunciar.

Por um equívoco, o autuante incluiu na auditoria fiscal aquisições provenientes da Cooperativa de Laticínios

Selita, CNPJ 27.178.359/0001-00, a qual não é atacadista, conforme comprova a cópia do cartão de inscrição no CNPJ acostado aos autos. Em consequência, os débitos referentes às aquisições provenientes dessa referida empresa foram reconhecidos como indevidos e excluídos da autuação pelo próprio autuante na informação fiscal. Não há reparo a fazer nesse posicionamento do autuante, pois restou demonstrado nos autos que essas aquisições não se enquadravam no regramento reproduzido acima.

Feitas as exclusões atinentes às aquisições feitas junto à Cooperativa de Laticínios Selita, remanescem na autuação as operações provenientes da empresa Mais Comercial de Alimentos Ltda., CNPJ 08.960.714/0001-53, localizada no Estado do Espírito Santo.

Apesar de a Mais Comercial de Alimentos Ltda., CNPJ 08.960.714/0001-53, ser atacadista, o autuado prova que, no período objeto da autuação, essa citada empresa não era mais beneficiária do tratamento previsto no art. 530 L-R-B do RICMS/ES, bem como apresenta comprovações de que essa empresa tributava as suas operações normalmente. O autuante acata as alegações da defesa e sugere que o Auto de Infração seja julgado improcedente.

Considerando que o autuado comprovou que as aquisições interestaduais provenientes da Mais Comercial de Alimentos Ltda., CNPJ 08.960.714/0001/53, foram tributadas sem a utilização do benefício fiscal previsto no art. 530 L-R-B do RICMS/ES, os débitos que remanesçam na autuação também ficam elididos.

Em face ao acima exposto, a infração imputada ao autuado não subsiste, conforme foi expressamente reconhecido pelo próprio autuante.

Por fim, saliento que ante a insubsistência da autuação, o pedido de diligência feito na defesa pede a razão de ser.

Voto, portanto, pela IMPROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

A Junta de Julgamento Fiscal recorre de ofício da presente Decisão para uma das Câmaras de Julgamento Fiscal do CONSEF, nos termos do art.169, I, "a", do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº. 13.537/11, com efeitos a partir de 20/12/11.

A JJF recorre, de ofício, desta Decisão para uma das Câmaras de Julgamento Fiscal do CONSEF, nos termos do art. 169, II, "a", item "1", do RPAF-BA/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 13.537, com efeitos a partir de 20/12/11.

VOTO

Trata-se de Auto de Infração lavrado para exigir crédito tributário no valor de R\$522.303,00 em decorrência de o contribuinte ter utilizado créditos fiscais relativos às entradas interestaduais de mercadorias contempladas com benefício fiscal do ICMS não autorizado, oriundo do Estado do Espírito, desamparado de Convênio ou Protocolo de acordo com Lei Complementar nº 24/75.

O autuado insurge-se diante da autuação e acosta em sua defesa elementos probatórios que sustentam o descredenciamento conforme doc. 124 (Portaria nº 42-R, de 29 de abril de 2013) do remetente interestadual de mercadorias do Contrato de Competitividade que alude o artigo 530-L-R-B, do RICMS/ES, comprovando sua exclusão em 2 de maio de 2013, passando a recolher os impostos de acordo com destaque no documentário fiscal consignado às fls. 182/198.

Diante do exposto passa o autuado a ter o direito ao crédito na sua totalidade reconhecido pelo autuante, manifesta-se favorável a improcedência do auto à fl. 227 e acatando as alegações da defesa com a juntada dos documentos ao processo às fls. 177 a 224.

Face à análise e exame dos documentos acostados ao Processo Administrativo Fiscal, constatei que realmente as diferenças encontradas pelo autuante quanto ao item 1-01.02.96 do lançamento de ofício não constituem fato gerador do ICMS.

Em razão de ausência de infração capitulada do Auto de Infração em tela, assevero que não existem diferenças a serem reclamadas. Assim, conforme o exposto, entendo que nada existe a ser modificado no julgamento recorrido, por isso ratifico integralmente o julgamento efetuado pela 4ª Junta de Julgamento Fiscal e concedo o meu voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício apresentado.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1^a Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso de Ofício interposto e homologar a Decisão recorrida que julgou **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº **269369.3012/16-0**, lavrado contra **MAIS COMERCIAL DE ALIMENTOS LTDA**.

Sala das Sessões do CONSEF, 09 de agosto de 2017.

RUBENS BEZERRA SOARES – PRESIDENTE

EDVALDO ALMEIDA DOS SANTOS – RELATOR

JOSÉ AUGUSTO MARTINS JUNIOR - REPR. DA PGE/PROFIS