

A. I. Nº - 269200.3013/16-3
AUTUADO - GAZIN INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE MÓVEIS E ELETRODOMÉSTICOS LTDA.
AUTUANTE - JOÃO FLÁVIO MARQUES DE FARIA
ORIGEM - IFEP NORTE
PUBLICAÇÃO - INTERNET 27.09.2017

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0130- 02/17

EMENTA: ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. a) MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. É vedado o crédito do imposto relativo a mercadorias cuja fase de tributação se encontre encerrada. Infração reconhecida. b) CIAP. Está demonstrada a utilização de crédito fiscal do ICMS relativo a entradas de ativo imobilizado em valor superior ao permitido pela legislação tributária, correspondente à parcela de 1/48 do imposto. Razões de defesa não elidem a autuação. Infração subsistente. c) PRESUNÇÃO DO CRÉDITO EM VALOR MAIOR. SAÍDAS INTERESTADUAIS. Está demonstrada a utilização do crédito presumido em valor superior ao estabelecido nos termos do art. 2º, do Decreto nº 7.799/00. Razões de defesa não elide a autuação. Infração subsistente. 2. DOCUMENTOS FISCAIS. DIVERGÊNCIA ENTRE VALOR DO IMPOSTO DECLARADO E O RECOLHIDO REGISTRADO A MENOS NA EFD. Item reconhecido. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 06/12/2016, exige ICMS no valor de R\$115.123,45, conforme CD/mídia à fl. 14, com comprovação do recebimento pelo contribuinte/preposto/representante legal na forma do documento de fls. 10/11 dos autos, em razão da constatação de cinco irregularidades, a saber:

INFRAÇÃO 01 - 01.02.05: Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS no valor de R\$50.409,89 referente a mercadorias adquiridas com pagamento de imposto por antecipação tributária nos meses de maio, junho, julho, agosto e outubro de 2013; janeiro, março, junho, julho, agosto, setembro, novembro, dezembro de 2014; janeiro, março, abril, maio, junho, julho, agosto, setembro, outubro, novembro de 2015; e março e abril de 2016, com enquadramento no art. 9º e art. 29, § 4º, inc. II, da Lei 7.014/96 c/c art. 290 do RICMS/BA, publicado pelo Decreto nº 13.780/2012.

Consta da descrição dos fatos que o contribuinte utilizou indevidamente crédito fiscal destacado nos documentos fiscais de aquisição de mercadorias sujeitas a antecipação tributária (aparelhos celulares e bicicletas. Vide demonstrativo ANEXO 02, constante do CD/mídia

INFRAÇÃO 02 – 01.03.12 Utilizou crédito fiscal de ICMS no valor de R\$4.355,07 relativo a entrada de bem do ativo imobilizado, apropriando-se de valor superior ao permitido pela legislação nos meses de fevereiro, junho e outubro de 2014, com enquadramento no art. 29, § 6º, da Lei 7.014/96 c/c art. 309, § 2º do RICMS/BA, publicado pelo Decreto nº 13.780/2012

Consta da descrição dos fatos que o contribuinte utilizou crédito fiscal do ICMS relativo a entradas de ativo imobilizado em valor superior ao permitido pela legislação tributária, correspondente à parcela de 1/48 do imposto. Vide ANEXO 01, constante do CD/mídia, que

reproduz o controle de crédito do ativo permanente do livro de Controle de Crédito do ICMS de Ativo Permanente – CIAP.

INFRAÇÃO 03 – 01.04.06 Utilizou indevidamente crédito fiscal presumido de ICMS no valor de R\$56.735,15 nos meses de janeiro a dezembro de 2014 e janeiro a dezembro de 2015, com enquadramento no art. 49, da Lei 7.014/96 c/c art. 269 e 270 do RICMS/BA, publicado pelo Decreto nº 13.780/2012, e art. 2º, e parágrafo único, do Decreto 7.799/00.

Consta da descrição dos fatos que o contribuinte utilizou crédito presumido do ICMS em valor superior ao permitido na legislação tributária, nos termos do art. 2º, e seu parágrafo único, do Decreto 7.799/00, que autoriza um crédito presumido no percentual de 16.667% do valor do imposto destacado nas operações de saídas interestaduais com mercadorias tributadas a alíquota superior a 12%. Vide demonstração ANEXO 03, constante do CD/mídia.

INFRAÇÃO 04 – 02.01.02 Deixou de recolher, no(s) prazo(s) regulamentar (es), ICMS no valor de R\$153,01, referente as operações não escrituradas nos Livros Fiscais próprios, com enquadramento no art. 2º, inciso I e art. 32 da Lei 7014/96 c/c art. 332, inciso I; § 6º, do RICMS/BA publicado pelo Decreto nº 13.780/2012.

Consta da descrição dos fatos que deixou de recolher o ICMS referente à nota fiscal de saída de mercadoria tributada nº 553837, emitida em abril de 2014, e não registrada em sua EFD. Vide demonstrativo ANEXO 05, constante do CD/mídia.

INFRAÇÃO 05 – 03.01.04 O contribuinte recolheu a menor ICMS no valor de R\$3.480,35, em função de divergência entre o valor do imposto recolhido e o valor informado em documentos e livros fiscais, em declarações econômico-fiscais e/ou arquivos eletrônicos nos meses de janeiro a dezembro de 2014, com enquadramento nos artigos 24 à 26, 32 e inciso III do art. 34 da Lei 7.014/96 c/c artigos 215, 248, 255, 257 à 259, 263, 304 e 332 do RICMS publicado pelo Decreto nº 13.780/2012.

Consta da descrição dos fatos, que o contribuinte registrou a menor em sua EFD – Escrituração Fiscal Digital – o valor do ICMS destacado nos documentos fiscais em operações de saídas de mercadorias tributáveis.

O contribuinte apresenta defesa, à fl. 32/40 dos autos, na qual, diz que examinando as alegações contidas no Auto e revendo sua documentação contábil e fiscal, verificou que a exigência consubstanciada nas infrações nº 01, nº 04 e nº 05 é parcialmente procedente.

Destaca que, embora coubesse discussão de parte dessas infrações, visando a aproveitar os redutores aplicáveis no pagamento à vista e evitar o conflito com o Fisco baiano, realizou o **pagamento integral do crédito tributário** objeto das infrações nº 01, nº 04 e nº 05, conforme comprovante que diz anexar (ANEXO III).

Assim, diz que a presente impugnação tem por objetivo atacar apenas as infrações nº 02 e nº 03, as quais, como restará demonstrado, não merecem subsistir.

INFRAÇÃO 02 – DOS CRÉDITOS FISCAIS DO ATIVO IMOBILIZADO. No capítulo relativo à Infração nº 02, diz que autoridade Fiscal sustenta que teria utilizado “*crédito fiscal de ICMS relativo a entrada de bem do ativo imobilizado, apropriando-se de valor superior ao permitido pela legislação (...), correspondente à parcela de 1/48 do imposto*”. Observa, também, que no ANEXO 01 do Auto de Infração, o Fisco reproduz o controle de crédito do ativo permanente do livro de Controle de Crédito do ICMS de Ativo Permanente – CIAP, apurando valores supostamente apropriados a maior.

Diz que não obteve êxito em identificar as razões da divergência apurada pela Autoridade Lançadora, tampouco conseguiu constatar a metodologia empregada na planilha fiscal que redundou em valores diferentes dos apurados pelo contribuinte.

Aliás, diz que nesse ponto, o auto peca por vício de fundamentação, pois não discriminou a origem e o método que o teria conduzido à divergência apurada, deixando de identificar

claramente a infração apurada, o que conduz a nulidade do lançamento, nos termos do art. 18, IV, a, do RPAF/BA.

De todo o modo, diz que realizou revisão integral dos cálculos que subsidiaram a apuração dos créditos de ativo permanente, sempre observando a proporção de 1/48 prevista na legislação, e pôde confirmar o acerto dos valores lançados em sua apuração fiscal.

Na planilha que acompanha a presente impugnação (ANEXO IV), é possível verificar que, entre janeiro de 2013 e dezembro de 2015 (período coberto pela autuação), a diferença entre os valores passíveis de creditamento (apurados na ficha CIAP) e os valores efetivamente lançados em conta-gráfica é de apenas R\$ 0,14 (a maior). Assim, a totalidade dos créditos apropriados são perfeitamente idôneos.

Para melhor clareza, apresenta planilha a seguir:

Período	Total Planilha CIAP (A)	Lançamento Apuração (B)	Diferença (C)	Diferença Acumulada (D)
jan/13	438,79	438,79	0,00	0,09
fev/13	438,79	438,79	0,00	0,09
mar/13	438,79	438,79	0,00	0,10
abr/13	438,79	438,79	0,00	0,10
mai/13	438,79	438,79	0,00	0,11
jun/13	438,79	438,79	0,00	0,11
jul/13	12.939,55	438,79	12.500,76	12.500,87
ago/13	4.950,72	362,47	4.588,25	17.089,12
set/13	4.809,06	21.898,05	- 17.088,99	0,13
out/13	4.784,97	4.784,97	0,00	0,13
nov/13	4.784,97	4.784,97	0,00	0,13
dez/13	27.900,22	4.782,37	23.117,85	23.117,99
jan/14	9.117,07	4.761,07	4.356,00	27.473,98
fev/14	9.117,07	36.590,92	- 27.473,85	0,13
mar/14	9.106,94	9.106,94	- 0,00	0,13
abr/14	18.089,51	9.103,08	8.986,43	8.986,56
mai/14	12.750,92	9.103,08	3.647,84	12.634,40
jun/14	12.598,94	25.233,20	- 12.634,26	0,14
jul/14	12.598,71	12.598,71	0,00	0,14
ago/14	13.914,54	12.598,71	1.315,83	1.315,97
set/14	13.788,68	12.596,10	1.192,58	2.508,55
out/14	13.788,68	16.297,07	- 2.508,39	0,15
nov/14	13.784,67	13.784,66	0,00	0,16
dez/14	13.795,71	13.784,66	11,05	11,21
jan/15	13.789,76	13.784,66	5,10	16,30
fev/15	13.789,76	13.784,66	5,10	21,40
mar/15	13.789,76	13.810,97	- 21,21	0,19
abr/15	13.806,12	13.789,75	16,37	16,56
mai/15	13.797,94	13.789,75	8,19	24,75
jun/15	13.797,94	13.822,47	- 24,53	0,22
jul/15	13.797,94	13.798,05	- 0,11	0,11
ago/15	13.797,94	13.797,93	0,01	0,12

set/15	13.810,24	13.797,93	12,31	12,43
out/15	13.801,02	13.797,93	3,09	15,52
nov/15	13.801,02	13.797,93	3,09	18,60
dez/15	13.801,02	13.819,48	- 18,46	0,14

Além da planilha sintética, diz que anexa à presente impugnação planilha analítica discriminando cada item do ativo imobilizado gerador de crédito, identificando o documento fiscal, competência e valor de imposto correspondente. Assim, diz que resta demonstrada a total insubsistência da acusação fiscal.

INFRAÇÃO 03 – CRÉDITO PRESUMIDO DE ICMS: No capítulo relativo à Infração nº 03, a Autoridade Fiscal sustenta que a Impugnante teria utilizado “crédito fiscal presumido de ICMS em valor superior ao permitido na legislação tributária, nos termos do art. 2º, e seu parágrafo único, do Decreto nº 7.799/00”.

Alega que o Decreto 7799 autoriza um crédito presumido no percentual de 16,667% do valor do imposto destacado nas operações de saídas interestaduais de mercadorias tributadas a alíquotas superiores a 12%, e realiza reconstituição dos créditos presumidos supostamente passíveis de utilização.

Ocorre que o demonstrativo que acompanha a autuação limita-se a listar e calcular os créditos que, segundo a Autoridade Fiscal, seriam passíveis de utilização, sem identificar qualquer equívoco na apuração do contribuinte, tampouco especificar quais créditos presumidos estariam sendo contestados ou glosados.

Diz que a descrição dos fatos é lacônica, impossibilitando que a Impugnante possa compreender exatamente a infração imputada. Teria o contribuinte se apropriado de créditos em operações internas? Ou teria aplicado alíquota de crédito presumido superior ao previsto em lei? Teria aplicado crédito presumido em operações com alíquota inferior a 12%? Não há qualquer indicativo sobre qual é exatamente a infração cometida pela Impugnante.

Destaca que é dever da Autoridade Lançadora fundamentar adequadamente a acusação fiscal, explicitando com clareza a conduta impingida e explicitando a infração cometida. Não o fazendo, incorre em nulidade absoluta prevista no art. 18, IV, a, do Decreto Estadual nº 7.629/1999 (RPAF/BA), que destaca.

Diz que esse dispositivo tem sido aplicado pelo Conselho de Fazenda Estadual da Bahia – CONSEF/BA em casos de lançamento que, como este, não permitem ao contribuinte identificar com clareza a infração imputada, com prejuízo de seu direito de defesa. Cita algumas ementas.

E nem se diga que a mera apresentação de memória de cálculo seria suficiente para fundamentar e identificar a infração. Afinal, o demonstrativo fiscal é imprestável para fornecer elementos específicos acerca da infração cometida pelo contribuinte.

Nessa linha, importante precedente do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF): “Importa nulidade do lançamento, por vício material (sic), a insuficiente descrição dos fatos geradores, mesmo que o auditor afirme ter entregue planilha com as diferenças apuradas, posto que o processo deve conter informações necessárias ao exercício do direito ao contraditório e a ampla defesa”. (PAF 37324.000088/2007-00, Data da Sessão 15/02/2016 Relator(a) Natanael Vieira dos Santos).

Para reforçar o alegado, diz que levantou, por amostragem e de forma aleatória, operações geradoras de crédito presumido que constituíram objeto da análise fiscal. Revisando cada uma delas, pôde observar que não houve qualquer ilegalidade, excesso ou vício na apuração do crédito presumido (ANEXO V – Planilhas com amostra de operações – em CD).

Portanto, diz que deve ser declarado nulo o lançamento, diante da insuficiente descrição dos fatos e da obscura indicação da infração imputada.

Por fim, diz que o auto de infração erra na afirmação de que somente as operações tributadas à alíquota superior a 12% seriam passíveis do crédito presumido do artigo 2º do Decreto 7799. Ora, o parágrafo único desse artigo expressamente dispõe que o benefício é aplicável às operações interestaduais que tenham alíquota igual ou superior a 12%. Reproduz-se o texto:

Art. 2º O contribuinte inscrito sob um dos códigos de atividades econômicas constantes do Anexo Único que integra este Decreto poderá lançar a crédito, no período de apuração respectivo, o valor equivalente a 16,667% (dezesesseis inteiros, seiscentos e sessenta e sete milésimos por cento) do valor do imposto incidente nas operações interestaduais que realizar com qualquer mercadoria.

Parágrafo único. O tratamento previsto no caput só se aplica nas operações interestaduais cuja alíquota incidente seja igual ou superior de 12 %.

Assim, diz que se impõe o cancelamento da infração imputada sob o nº 03.

Por todo o exposto, requer seja dado provimento à presente impugnação, com o cancelamento integral das exigências vertidas sob a infração nº 02 e nº 03 do Auto de Infração em epígrafe, na forma da fundamentação acima.

Por fim, protesta pela notificação pessoal de LEONARDO SPERB DE PAOLA (OAB/PR: 16.015), em relação a quaisquer atos ou decisões relativas ao processo, que poderá ser feita no endereço: Rua Jaime Balão, 331, CEP 80040-340, Curitiba, Paraná, telefone (41) 3223-4059, e-mail publicacoes@dpadv.com.br.

O Autuante na informação fiscal, às fls. 45/47 dos autos, assim expõe: Após descrever as imputações desenvolvidas no Auto de Infração, em tela, diz que a Autuada reconheceu integralmente a procedência da autuação em relação às infrações 01, 04 e 05, efetuando o respectivo recolhimento do imposto devido com os acréscimos tributários. Insurge-se, portanto, apenas em relação às infrações 02 e 03.

EM RELAÇÃO A INFRAÇÃO 02: Diz achar estranho a Autuada argumentar que não teria “obtido êxito em identificar as razões da divergência apurada pelo Autuante, tampouco teria conseguido constatar a metodologia empregada na planilha fiscal”. E isto por uma razão muito simples: o demonstrativo de débito constante do Auto de Infração (ANEXO 01) foi elaborado integralmente nas memórias de cálculo fornecidas pela Autuada por ocasião da ação fiscal que culminou com o imposto lançado.

Observa que basta analisar os demonstrativos acostados pela Autuada agora em sua defesa para identificar imediatamente a equivalência entre o demonstrativo elaborado pelo Autuante e o demonstrativo acostado pela Autuada em sua peça defensiva (ANEXO 04).

Diz que não há qualquer divergência de valores em relação às parcelas mensais de 1/48 do imposto creditável em relação aos ativos constantes de ambos os levantamentos, que são idênticos, basta ver o número de controle dos mesmos em ambos os demonstrativos na coluna “FICHA” (contem os ativos de n. 01 a 119, que tiveram repercussão no período abarcado na ação fiscal: 01/01/2013 a 30/06/2016).

Observa que a diferença, então, não está nos valores de crédito aproveitáveis mensalmente. Por que, então há divergência entre o imposto devido calculado pelo Autuante e o calculado pela Autuada. (Questiona).

Destaca, em primeiro lugar, que o demonstrativo apresentado pela Autuada foi separado em diversas planilhas, denominadas 146-1, 146-2, 146-3..., até 146-10, abrangendo períodos diferentes de aquisição de bens do ativo. Por exemplo, a planilha 146-1 abrange as aquisições de ativo ocorridas de outubro de 2009 a dezembro de 2010; a 146-2, o período de janeiro a julho de 2013 (indicando que não houve aquisições de ativo de janeiro de 2011 a dezembro de 2012), e assim por diante.

Diz que, o que fez foi simplesmente unir as 10 planilhas (146-1 a 146-10) de forma a facilitar o cálculo do valor do ICMS sobre aquisições de ativo serem aproveitados mensalmente.

Desta forma, alinhadas as parcelas de 1/48 aproveitáveis de ICMS de cada ativo constante do demonstrativo, mês a mês, chegou-se aos valores totais apropriáveis na linha ao final da planilha, ou seja, após o registro do bem de “FICHA” 119, denominado “Crédito 1/48 ativo disponível para utilização”.

Na linha imediatamente abaixo, denominada “Crédito 1/48 ativo utilizado”, estão registrados mensalmente o aproveitamento de crédito do ativo imobilizado efetuado pela Autuada diretamente em seu SPED FISCAL, na parte de apuração do imposto normal.

Na sequência, na linha denominada “Saldos crédito disponível menos utilizado no mês”, expõe-se os valores da diferença entre o que poderia ter sido utilizado como crédito pelo contribuinte e o que foi utilizado efetivamente, em cada mês de apuração.

Por último, na linha seguinte, denominada “Saldos crédito utilização a maior (negativo)”, está registrado o saldo de crédito não utilizado pelo contribuinte (números positivos), bem como o saldo devedor, quando a Autuada aproveitou-se de crédito em valor superior ao disponível, o que ocorreu nos meses de fevereiro, junho e outubro de 2014, e cujos valores foram lançados no presente Auto de Infração.

Diz que, o que parece ter havido é uma confusão realizada pela Autuada quando do cálculo da parcela aproveitável de crédito mensal.

Observa que na tabela resumo apresentada pela Autuada em sua peça defensiva verifica-se que a mesma calculou uma parcela aproveitável de crédito no valor de R\$438,79 de janeiro a junho de 2013. Para junho, o cálculo foi para R\$ 12.939,55, caído para R\$4.950,06 no mês de julho. Este tipo de variação dos valores (aumentos e diminuições de um mês para o outro) me parece absolutamente equivocado.

De qualquer forma, a alegação de o demonstrativo de débito elaborado pelo Autuante (ANEXO 01) não se apresenta suficientemente claro para sua perfeita compreensão não se mostra razoável, uma vez que, como demonstrado, foi elaborado a partir de dados fornecidos pela própria Autuada.

O cálculo final do imposto devido também é de fácil compreensão, resultado de simples cálculos aritméticos entre os valores de crédito do ICMS que estavam disponíveis mensalmente para a Autuada aproveitar e o que ela efetivamente apropriou-se. Quando o primeiro valor foi maior que o segundo, houve apropriação a maior do imposto. Nada mais do que isto.

Desta forma, reputo serem insuficientes às alegações defensivas para ilidir a autuação, merecendo a mesma ser mantida em sua integralidade.

EM RELAÇÃO A INFRAÇÃO 03: Quanto a esta autuação, diz que é preciso trazer à baila o que diz a legislação tributária pertinente. Nos termos do art. 2º, parágrafo único, do decreto nº 7.799/00, o contribuinte signatário de Termo de Acordo com o Estado da Bahia, caso da Autuada, poderá creditar-se de 16,667% do valor do imposto destacado nas operações de saídas interestaduais de mercadorias, mas somente quando as alíquotas incidentes nestas operações forem maiores ou iguais a 12%.

Destaca: Ora, qual a dificuldade em se entender que a presente autuação refere-se a um aproveitamento a maior desta parcela de crédito fiscal pela Autuada e que se constitui no objeto da autuação. Diz, qual a lacuna que poderia haver descrição dos fatos, como aduz a Autuada em sua defesa? Diz que afirmar que o demonstrativo de débito integrante do lançamento limita-se a listar e calcular os créditos que seriam passíveis de autuação, sem indicação de equívoco por parte do contribuinte é completamente falso.

Observa que o demonstrativo em questão, ANEXO 03 compõe-se de duas planilhas, denominadas “SINTÉTICO” e “ANALÍTICO”. Esta apresenta os cálculos dos valores de crédito presumido não só por nota fiscal, mas por mercadoria. Consta nela, ainda, as alíquotas aplicáveis os CFOPs de cada operação e os estados da Federação de destino.

Assim, destaca: como a Autuada pode alegar que o demonstrativo não traz a indicação de haver ou não operações internas (não há, já que o benefício em tela não se aplica nestes casos), ou se haveria aplicação de alíquota de crédito presumido superior ao permitido pela legislação, ou mesmo se haveria utilização de crédito presumido em operações com alíquotas inferiores a 12%, se todas estas informações constam claramente, operação por operação, mercadoria por mercadoria, do demonstrativo de débito “ANALÍTICO”.

Diz que, na planilha “SINTÉTICO”, encontram-se evidenciados para cada período de apuração mensal, o valor permitido para utilização a título de crédito fiscal presumido, o valor efetivamente aproveitado pela Autuada em seu conta corrente fiscal (EFD), e o valor da diferença entre esses dois, exposto na coluna “ICMS_devido”, objeto do lançamento.

Apenas para elucidar ainda mais o assunto, no caso de alíquotas incidentes maiores que 12%, o crédito presumido continuará sendo calculado pelo percentual de 16,667% do valor do imposto destacado, pois a legislação tributária pertinente não estipulou outro percentual para estes casos.

O erro que a Autuada incorreu quando calculou equivocadamente o valor do crédito presumido e aproveitou-se do mesmo na sua apuração mensal do imposto não vem ao caso. O fato é que restou explicitamente demonstrado que o valor aproveitado pela Autuada deu-se em proporção maior que o permitido pela legislação pertinente.

Desta forma, demonstrada claramente a existência de crédito tributável em favor da Fazenda Pública do estado, deve-se manter integralmente o lançamento efetuado.

Quanto à exigência da Autuada de “notificação pessoal” do Sr. Leonardo Sperb de Paola em quaisquer atos do processo, não há qualquer fundamento legal para sua subsistência. A forma de comunicação dos atos processuais está estabelecida pelo art. 108, do Decreto n. 7.629/99 – RPAF/BA.

Não pode o contribuinte exigir forma de comunicação de atos processuais que mais lhe agrade, ainda mais quando esta forma inviabilizaria financeiramente a condução do processo, já que, no caso, haveria de disponibilizar deslocamento de preposto fiscal até a cidade de Curitiba, segundo endereço disponibilizado pelo Autuado.

Muito menos é facultado ao Contribuinte reputar pena ao descumprimento de exigência por ele mesmo criada ao arrepio de norma legal. Logo, a ameaça de pena de extinção do processo no caso do descumprimento da notificação pessoal pretendida se mostra totalmente descabida.

Conclusão: As considerações prestadas pela Autuada mostram-se incapazes de ilidir a autuação. Desta forma, solicitamos a esta Junta de Julgamento Fiscal que acate o lançamento de ofício efetuado, julgando este Auto de Infração TOTALMENTE PROCEDENTE, nos termos expostos nesta informação fiscal, como afirmação da sempre desejada JUSTIÇA.

Vê-se às fls. 48/51 planilha “*Detalhes de Pagamento PAF*” extraído do Sistema INC da SEFAZ, indicando o pagamento dos débitos relacionados às infrações reconhecidas.

VOTO

Inicialmente constato que o presente Processo Administrativo Fiscal está revestido das formalidades legais no que preceitua o RPAF/99, sendo os impostos, as multas e suas bases de cálculo apurados consoante os levantamentos e documentos acostados aos autos, com indicação clara do nome, o endereço e a qualificação fiscal do sujeito passivo, bem como a indicação dos dispositivos da legislação infringidos em que considero suficientes para formação de minha convicção e dos julgadores na análise da lide, não ensejando qualquer outra produção de prova na forma do que dispõe o art. 147, inciso I, alínea “a” do RPAF, aprovado pelo Decreto nº 7.629 de 09/07/99, onde não foi constatada qualquer violação ao devido processo legal e à ampla defesa do contribuinte, o qual exerceu o seu direito com plenitude, motivo pelo qual a lide está apta ao seu

deslinde.

Trata-se de Auto de Infração lavrado para exigir débito do ICMS, decorrente de obrigação principal, no montante de R\$115.123,45, relativo a cinco irregularidades, conforme descrito na inicial dos autos, sendo impugnadas as infrações 2 e 3. As demais infrações, ou seja, as infrações 1, 4 e 5 foram acatadas pelo defendente, inclusive com informações de pagamento acostado às fls. 48/51 aos autos, sendo, portanto, consideradas procedentes, não fazendo parte da lide. Assim, a contenda se restringe apenas às infrações 2 e 3, as quais foram totalmente impugnadas.

A infração 2, tem como acusação a utilização de crédito fiscal indevido de ICMS no valor de R\$4.355,07, relativo a entrada de bem do ativo imobilizado, em valor superior ao permitido pela legislação tributária, correspondente à parcela de 1/48 do imposto, extraído do livro de Controle de Crédito do ICMS de Ativo Permanente – CIAP, com enquadramento no art. 29, § 6º, da Lei 7.014/96 c/c art. 309, § 2º do RICMS/BA, publicado pelo Decreto nº 13.780/2012.

Compulsando a planilha “ANEXO 01_CIAP_credito_a_maior_parcela.xlsx”, que faz parte integrante do CD/Mídia e dá embasamento a infração 2, observa-se clareza na constituição dos valores apontados na autuação. Na planilha têm-se uma linha com informação dos “créditos de 1/48 do ativo disponível para utilização na apuração do mês”, que são os mesmos valores lançados pela defendente na planilha que faz parte integrante de sua defesa. Têm-se, também, uma linha com informação dos “créditos de 1/48 do ativo utilizados”, que, também são os mesmo indicados pelo sujeito passivo na defesa. Da correlação dessas duas informações associado à informação de “saldo de crédito do mês anterior”, vê-se, de fato, a utilização a maior de créditos destacados no livro Controle de Crédito de ICMS do Ativo Permanente (CIAP), relativo aos meses de fevereiro, junho e outubro de 2014, conforme a seguir reproduzido:

<i>Itens</i>	Fev/2014	Jun/2014	Out/2014
<i>Saldo de crédito 1/48 do mês anterior:[1]</i>	23.117,90	10.943,52	2.447,21
<i>Crédito 1/48 ativo disponível no mês para utilização:[2]</i>	10.807,81	12.660,56	13.789,11
<i>Crédito 1/48 disponível : [3=1+2]</i>	33.925,71	23.604,08	16.236,32
<i>Crédito 1/48 ativo utilizado no mês: [4]</i>	36.590,92	25.233,20	16.297,07
<i>Crédito utilizado a maior: [5=3-4]</i>	-2.665,20	-1.629,12	-60,75

Em sede de defesa, o sujeito passivo traz o argumento de que, na planilha que integra os termos da sua manifestação, é possível verificar entre janeiro de 2013 e dezembro de 2015, período fiscalizado, a diferença entre os valores passíveis de creditamento, apurados no “livro CIAP” (que são os mesmo valores utilizados pelo agente Fiscal), e os valores efetivamente lançados na “conta-gráfica” (também os mesmo valores utilizados pelo agente Fiscal) são de apenas R\$0,14 a maior. Assim, à luz do seu entendimento, a totalidade dos créditos apropriados são perfeitamente idôneos.

Ocorre que a apuração do uso dos créditos destacados no livro Controle de Crédito de ICMS do Ativo Permanente (CIAP) é mensal e não anual e muito menos trienal, como assim sugere pelos termos da defesa. Significa dizer, que um registro de crédito lançado no CIAP e não utilizado em um mês é automaticamente transportado para o mês seguinte, que vai sendo acumulado para o mês subsequente até seu uso na totalidade, sem qualquer limitação. É a dinâmica da “conta corrente do ICMS”, em que se fundamenta a controle do uso do crédito do CIAP. Este foi exatamente o procedimento adotado pelo autuante na ação fiscal.

Em sendo assim, estando o levantamento da infração 2, com a indicação clara do montante dos créditos do CIAP utilizados indevidamente, manifesto pela procedência da autuação. Infração 2 subsistente.

A Infração 3 diz respeito a utilização indevida de crédito fiscal presumido de ICMS em valor superior ao permitido na legislação tributária, nos termos do art. 2º, e seu parágrafo único, do

Decreto 7.799/00, que autoriza um crédito presumido no percentual de 16.667% do valor do imposto destacado nas operações de saídas interestaduais com mercadorias tributadas a alíquota superior a 12%, conforme demonstrativo “ANEXO 03_Estorno_a_maior_2014.xlsx” e “ANEXO 03_Estorno_a_maior_2015.xlsx” que faz parte integrante do CD/Mídia à fl. 14 dos autos.

Para melhor clareza dos fatos, destaco a seguir a disposição do art. 2º, do Decreto 7.799/00, que dispõe sobre o tratamento tributário nas operações interestaduais que realizar com as mercadorias relacionadas aos códigos de atividades constantes dos itens 1 a 16 do anexo único deste decreto, o qual o sujeito passivo se encontra inserido.

Art. 2º O contribuinte beneficiado com o tratamento previsto no artigo anterior poderá lançar a crédito, no período de apuração respectivo, o valor equivalente a 16,667% (dezesesseis inteiros, seiscentos e sessenta e sete milésimos por cento) do valor do imposto incidente nas operações interestaduais que realizar com as mercadorias relacionadas aos códigos de atividades constantes dos itens 1 a 16 do anexo único deste decreto.

O sujeito passivo não apresenta qualquer consideração de mérito propriamente dito da autuação, seus argumentos são sob a perceptiva de que a descrição dos fatos é lacônica, impossibilitando compreender exatamente a infração imputada. Nesse sentido diz ser dever da autoridade lançadora fundamentar adequadamente a acusação fiscal, explicitando com clareza a conduta impingida e explicitando a infração cometida. Não o fazendo, diz incorrer em nulidade absoluta prevista no art. 18, IV, a, do Decreto nº 7.629/1999 (RPAF/BA).

Nesse sentido, razão não se pode dar ao sujeito passivo, vez que, além da descrição dos fatos da infração à fl. 1 dos autos, estarem com enquadramento e tipificação da multa aplicada em perfeita sintonia com a legislação, o d. agente Fiscal agrega à descrição dos fatos da autuação, de forma clara, objetiva e contundente o objeto da autuação, que a seguir destaco:

“o contribuinte utilizou crédito presumido do ICMS em valor superior ao permitido na legislação tributária, nos termos do art. 2º, e seu parágrafo único, do Decreto 7.799/00, que autoriza um crédito presumido no percentual de 16.667% do valor do imposto destacado nas operações de saídas interestaduais com mercadorias tributadas a alíquota superior a 12%. Vide demonstração ANEXO 03, constante do CD/mídia”

Então afirmar que a descrição dos fatos da autuação é lacônica, que impossibilita compreender exatamente a infração imputada não me apresenta correto. Ademais, vê-se na descrição dos fatos o indicativo para o defendente observar o “*demonstrativo ANEXO 03*”, constante do CD/mídia, que faz parte integrante da autuação, em que foi entregue ao sujeito por protocolo na forma do documento às fls. 10/11 dos autos; e nele está posto todos os elementos dos documentos fiscais que deram causa a autuação, onde possibilita ao sujeito passivo verificar todo o uso do crédito utilizado de forma indevida, ou seja, em valores superiores ao permitido na legislação nos termos do art. 2º, do Decreto 7.799/00, ao qual se encontra inserido.

Em sendo assim, estando o levantamento da infração 3, com a indicação clara do montante dos créditos presumidos do ICMS utilizados em valor superior ao permitido na legislação tributárias, nos termos do art. 2º, do Decreto 7.799/00, e o defendente não traz aos autos qualquer consideração de mérito, manifesto pela procedência da autuação. Infração 3 subsistente.

Do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração em tela.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **269200.3013/16-3**, lavrado contra **GAZIN INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE MÓVEIS E ELETRODOMÉSTICOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$115.123,45**, acrescido das multas de

60% sobre R\$114.970,44 e de 100% sobre R\$153,01, previstas no art. 42, II, “a” e “b”; “f”; III; VII, “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 10 de agosto de 2017.

JOSÉ CARLOS BACELAR - PRESIDENTE

JOÃO VICENTE COSTA NETO - RELATOR

ARIVALDO LEMOS DE SANTANA - JULGADOR