

PROCESSO	- A. I. Nº 281231.0009/18-4
RECORRENTE	- FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO	- ITÃO SUPERMERCADOS IMPORTAÇÕES E EXPORTAÇÕES S/A.
RECURSO	- RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 4ª JJF nº 0190-04/19
ORIGEM	- INFAS ITABUNA (COSTA DO CACAU)
PUBLICAÇÃO	- INTERNET 12.02.2021

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0343-11/20-VD

EMENTA: ICMS. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO A MAIOR. DESTAQUE DO IMPOSTO A MAIS NO DOCUMENTO FISCAL. APLICAÇÃO DE ALÍQUOTA SUPERIOR À DEFINIDA PELA LEGISLAÇÃO. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO CREDITADO A MAIS. Restou comprovado que as operações que deram origem à autuação estão sujeitas a redução da base de cálculo, cuja grande parcela do lançamento se encontra amparada pelas normas previstas pelo Art. 268, incisos XXII, XXV, XXIX e LI do RICMS/BA, situação esta não observada no procedimento fiscal. Refeitos os cálculos proporcionando substancial redução no valor originalmente autuado, com aquiescência do autuante. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Ofício contra a decisão de piso (Acórdão 4ª JJF nº 0190-04/19), que julgou o Auto de Infração, por unanimidade dar Procedência Parcial, lavrado em 05/12/2018, para exigir crédito tributário no montante histórico de R\$114.776,41, entre os meses de janeiro de 2015 a dezembro de 2017, tendo em vista a seguinte infração descrita:

INFRAÇÃO 1 – “Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS em decorrência de aplicação de alíquota de imposto a maior no documento fiscais, em virtude de aplicação de alíquota maior do que a definida na legislação”.

A 4ª Junta de Julgamento Fiscal (JJF) apreciou a lide no dia 06/11/2019 (fls. 216 a 219), e, decidiu pela Procedência Parcial do Auto de Infração nos termos a seguir reproduzidos.

“VOTO

A acusação versa nos presentes autos com o fito de reclamar crédito tributário no montante de R\$114.776,41, mais multa de 60% prevista pelo Art. 42, inciso VII “a” da Lei nº 7.014/96, está posta nos seguintes termos: “Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS em decorrência de aplicação de alíquota de imposto a maior no(s)documento fiscal(is), em virtude de aplicação de alíquota maior do que a definida na legislação”.

Em sua defesa, o autuado questionou a metodologia empregada pelo autuante para efeito de determinação e quantificação dos créditos fiscais, que foram considerados pelo mesmo como indevidos, observando que as operações abarcadas pela autuação estavam amparadas pelo Art. 268, incisos XII, XXV, XXIX e LI do RICMS/BA, em vigor à época dos fatos, que tratam respectivamente de redução da base de cálculo do imposto das operações internas, com óleo refinado de soja ou de algodão, com leite em pó e composto lácteo industrializado neste Estado, leite de gado tipo longa vida (esterilizado) fabricado neste Estado e nas operações com charque e jerked beef.

Observou, o autuado, também, que o autuante não levou em consideração que a base de cálculo nessas operações é reduzida nos percentuais pertinentes, justamente para que, aplicada a alíquota interna vigente à época das operações (17% e/ou 18%), sobre ela, o ICMS resultante fique simétrico ao exigido pelos ditos dispositivos legais do RICMS-BA., que limitam a carga de tributação na espécie em 12% e/ou 7% do referido imposto, enquanto que, a carga tributária máxima deve ser calculada mediante aplicação das alíquotas supra referidas (12% e 7%) sobre o valor comercial de aquisição de cada produto, lançado em cada DANFE na coluna titulada de “VALOR TOTAL”.

O autuante, por sua vez, reconheceu que houve equívoco, da sua parte, ao executar os trabalhos de auditoria utilizando o sistema SIAF, observando, também, que a atividade econômica do autuado é supermercadista,

usuário de ECF, cuja tributação das saídas através desse equipamento se dá pela carga tributária, não havendo como se considerar a redução da base de cálculo.

Com isso, pontuou que, considerando que as mercadorias relacionadas à presente exigência fiscal possuem benefício fiscal que resultam em uma carga tributária de 12% (óleo de soja) e 7% (leite de gado), e que, ao parametrizá-las foram colocadas estas cargas tributárias, entretanto, como as notas fiscais de entradas são tributadas à alíquota interna (17% ou 18%) sobre a base de cálculo reduzida, o sistema SIAF “entendeu” que o creditamento de 17% ou 18% incidiria sobre os valores totais das notas fiscais, e não, como de fato ocorreu, sobre a base de cálculo, que, em razão dos benefícios fiscais serem inferiores aos valores dos produtos.

Em vista disto, refez os levantamentos e apresentou os novos valores que considera como devidos, conforme planilhas de cálculos de fls. 193 a 204.

Dito isto, vejo que dúvidas não existem de que o levantamento fiscal tomado como base para a autuação se mostra equivocado, em grande parte, pois não levou em consideração, para efeito de determinação do valor do crédito fiscal, a redução de base de cálculo prevista pelo RICMS/BA, em seu art. 268, incisos XII, XXV, XXIX e LI, do RICMS/BA, em vigor à época dos fatos, situação esta que levou o autuante, de forma equivocada, a considerar como ilegítimos créditos fiscais regularmente utilizados, consoante se observa através das planilhas exemplarmente apresentadas pelo autuado em anexo à sua defesa.

De maneira que, e considerando o posicionamento do autuante que reconheceu seu equívoco parcial no lançamento que executou, e que, apesar da divergência, não muito significativa, existente entre os valores declarados como devidos pelo autuado e aqueles apurados pelo autuante quando da informação fiscal, acolho como devido o valor de R\$7.235,84, apresentado pelo autuado, levando em consideração o detalhamento e a consistência constante em suas planilhas e, ainda, o seu pedido de parcelamento do débito reconhecido no valor acima, cujos pagamentos se encontram em curso, valores estes que deverão ser homologados pelo setor competente desta SEFAZ.

Em conclusão, voto pela Procedência Parcial do presente Auto de Infração no valor de R\$7.235,84, em consonância com o Relatório de Débito do PAF, de fl. 213, o qual, apesar de indicar como parcelada a quantia de R\$7.235,81, deverá ser adequado ao valor acima citado, ou seja, R\$7.235,84, que corresponde ao valor real parcelado, conforme se verifica no relatório de fl. 211.”

Nos termos do art. 169, inciso I, alínea “a” do RPAF/99, a 4^a Junta de Julgamento Fiscal recorreu de ofício da decisão para uma das Câmaras de Julgamento Fiscal do CONSEF.

VOTO

Observo que a decisão da 4^a JJF (Acórdão JJF N° 0190-04/19), desonerou o sujeito passivo, decidindo pela Procedência Parcial do Auto de Infração, extinguindo o crédito tributário de R\$205.305,15, valor atualizado à data do julgamento (folha 221), fato que justifica a remessa necessária do presente feito para reapreciação nesta corte, sendo cabível o presente recurso.

Quanto ao mérito, a conduta da autuada foi descrita como “*Infração 01 - Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS em decorrência de aplicação de alíquota de imposto a maior nos documentos fiscais, do que a definida na legislação*”.

Em análise proferida pela 4^a JJF, e, examinando os argumentos e informações do autuante, no que tange a infração 1, bem como as argumentações por parte do sujeito passivo, em conformidade contida nos documentos e demonstrativos fiscais (folhas 01 a 02, 11, 23 a 186, 189 e 191 a 203), acostados ao PAF, aqui específico da seguinte forma:

- I) Dos fatos relativos às entradas de mercadorias no estabelecimento fiscalizado, percebeu que o agente autuante, levou em consideração de forma errônea para elaboração do presente PAF apenas a carga tributária aplicada às alíquotas internas sendo elas; (17% do período de 01/2015 a 02/2016 e 18% do período compreendido de 03/2016 a 12/2017), folhas 01 a 02, e, quando das análises das mercadorias contempladas na lide dentre elas (OLEO DE SOJA SOYA PET 900ML, NF n° 69044, alíquota interna efetiva de 12%, contemplado no RICMS/Ba., art. 268, XXII, período 02/2015), (LEITE L.VIDA INTEGRAL VALEDOURADO 1LT. Alíquota interna efetiva de 7%, contemplado no RICMS/Ba., art. 268, XXV NF n° 32483, período de 02/2015) e (CHARQUE PONTA DE AGULHA KG, alíquota interna efetiva de 12%, contemplado no RICMS/Ba., art. 268, LI NF n° 435749, período de 10/2015), não encontravam contempladas em seu demonstrativo fiscal (folhas 01 e 02).

- II) Outro fator relevante para levantamento fiscal, que deverá ser levado em consideração é o

objeto social “CNAE”, também compreendido do contribuinte autuado, “47.11-3-02 - Comércio varejista de mercadorias em geral, com predominância de produtos alimentícios – supermercados” abaixo demonstrado, ou seja, usuário do ECF, não podendo para tanto, considerar a redução da base de cálculo quando do apurado pelo agente autuante pois, a forma de demonstrar a tributação se dá pela carga tributária efetiva.

Cadastro do contribuinte:

NÚMERO DE INSCRIÇÃO 13.436.092/0016-85 FILIAL	COMPROVANTE DE INSCRIÇÃO E DE SITUAÇÃO CADASTRAL	DATA DE ABERTURA 03/08/2004
NOME EMPRESARIAL ITAO SUPERMERCADOS IMPORTACOES E EXPORTACOES S/A		
TÍTULO DO ESTABELECIMENTO (NOME DE FANTASIA) *****		PORTE DEMAIS
CÓDIGO E DESCRIÇÃO DA ATIVIDADE ECONÔMICA PRINCIPAL 46.39-7-01 - Comércio atacadista de produtos alimentícios em geral		
CÓDIGO E DESCRIÇÃO DAS ATIVIDADES ECONÔMICAS SECUNDÁRIAS 47.11-3-02 - Comércio varejista de mercadorias em geral, com predominância de produtos alimentícios - supermercados		

III) Analisando e confrontando as informações contidas nos demonstrativos fiscais contidos no PAF, (folhas 7, 189, 193 a 204), percebe-se que houveram vários ajustes tributários que não foram levados em consideração para composição da base de cálculos, provindas de mercadorias que dentre elas estavam elencadas no RICMS/BA., art. 268 (óleo de soja, leite longa vida e charque), em que no primeiro momento não foram percebidas pelo agente autuante, inclusive em seu relato na informação fiscal, dá confirmação aos fatos, acostado as folhas 191 a 192.

Analizando a lide ficou constatado as existências de mercadorias, dentre elas: “*sabão cremoso, desodorante corporal suissa alfa, bloqueador solar loc. Fds6, kit de shampoo 400ml+cond. Pant.res, óleo corporal Muriel ...*” (folhas 193 a 204), não contempladas com a redução de base de cálculo, conforme preceitua o RICMS/BA, art. 268, objeto deste PAF, assim, corroborando com a parcialidade da presente autuação.

Dos elementos acostados a lide, são suficientes para justificar com segurança, a procedência parcial do Auto de Infração no que diz respeito a infração 01, não merecendo reparo a Decisão recorrida.

Ante o exposto, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, NÃO PROVER o Recurso de Ofício interposto e manter a Decisão recorrida que julgou PROCEDENTE EM PARTE o Auto de Infração nº 281231.0009/18-4, lavrado contra ITÃO SUPERMERCADOS IMPORTAÇÕES E EXPORTAÇÕES S/A., no valor de R\$7.235,84, acrescido da multa de 60%, prevista no Art. 42, VII, “a” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser cientificado o recorrido desta decisão e o setor competente homologar os valores já recolhidos através do Parcelamento de Débito nº 124819-7.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 03 de dezembro de 2020.

RUBENS BEZERRA SOARES – PRESIDENTE

CLÁUDIO JOSÉ SILVEIRA PINTO – RELATOR

LEÔNCIO OGANDO DACAL – REPR. DA PGE/PROFIS