

A. I. N°. - 232884.0014/19-8
AUTUADO - KORDSA BRASIL S. A.
AUTUANTES - AGILBERTO MARVILA FERREIRA e EDUARDO TADEU SANTANA
ORIGEM - IFEP INDÚSTRIA
PUBLICAÇÃO - INTERNET – 13/08/2020

3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0098-03/20-VD

EMENTA: ICMS. CRÉDITO FISCAL. FALTA DE ESTORNO. MERCADORIAS ADQUIRIDAS DE CONTRIBUENTES COM BENEFÍCIO FISCAL. Nos termos da legislação vigente, o contribuinte deve estornar o crédito fiscal, quando as mercadorias forem adquiridas de contribuinte industrial que gozam de incentivo fiscal, e o imposto debitado for inferior ao crédito destacado no documento fiscal, devendo ser estornado na medida desta diferença. Ajustes realizados pela fiscalização, reduzem o valor lançado originalmente. Infração parcialmente subsistente. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 30/09/2019, exige ICMS no valor de R\$156.641,72, acrescido da multa de 60%, pela falta de estorno de crédito fiscal do ICMS referente ao serviço tomado ou a mercadoria entrada no estabelecimento, oriunda de contribuinte industrial que goza de incentivo fiscal concedido por este Estado, quando se verificar que o valor do imposto creditado é maior que o do imposto debitado. Obtendo-se o valor do estorno da diferença entre ambos e considerando as operações de entradas e saídas subsequentes da mesma mercadoria - sem repercussão, nos meses de janeiro a agosto, outubro a dezembro de 2018 (Infração 01.05.28).

O sujeito passivo apresenta impugnação fls.19/24, através de advogados, procuração fl. 35. Registra a tempestividade de sua peça defensiva. Transcreve a infração que lhe foi imputada, com o respectivo enquadramento legal.

Diz que, vem por intermédio de sua procuradora infra firmada, regularmente constituída mediante instrumento particular de mandato em anexo, apresentar tempestiva impugnação aos termos da exigência fiscal em apreço, em vista dos fatos e fundamentos a seguir expostos.

Afirma que a despeito da lisura que caracteriza sua conduta fiscal, foi surpreendida pela lavratura do Auto de Infração em epígrafe, ora guerreado, voltado à exigência de estorno de crédito fiscal, decorrente de alegada incursão em infrações à legislação de regência ao longo do ano-calendário 2018, contemplando, ainda, a imposição de penalidade pecuniária. Reproduz a infração que lhe foi imputada.

Afirma que o lançamento em destaque, perpassa pela cobrança de supostas diferenças alusivas ao montante do crédito fiscal do impugnante, decorrentes de aventadas omissões de estorno do mesmo, apuradas a partir de levantamento quantitativo do crédito gerado, quando da entrada de mercadorias provenientes da sua matriz industrial, que goza de incentivo fiscal - PROBAHIA.

Assim, diz que ao analisar detidamente a peça fiscal acusatória, em conjunto com os demonstrativos que a guarnecem, constatou a procedência da exação no que se refere ao objeto da infração, já que os lançamentos ali constantes são decorrentes de operações de saídas em que o preço da revenda foi inferior ao preço de custo, de modo que o valor do imposto creditado é maior, que o do imposto debitado.

Por outro lado, diz que, incabível é a procedência do montante total apontado pelo Fiscal e, conseqüentemente, o valor da multa aplicada, já que a planilha demonstrativa que subsidiou o Auto de Infração, contém erros que aumentaram demasiadamente, o montante do crédito em discussão, conforme pode ser apurado no arquivado ora juntado e designado doc. 04.

Neste compasso, afirma que imbuída da boa-fé que lhe é peculiar, procedeu com a baixa proporcional do crédito em suas escritas e pagou a multa correlata, conforme permissivo veiculado pelo art. 317, I, alínea 'b' do RICMS em vigor, abstendo-se de manifestar qualquer irresignação neste particular.

Todavia, ressalta que no que diz respeito ao valor total apurado na autuação, verificou que não merece subsistir tal como levada a cabo, na medida em que o montante de crédito aventado, em sua grande maioria, decorre de erro substancial por parte da Autoridade Fazendária, quando da elaboração das fórmulas aplicadas em seu demonstrativo, consoante restará detalhadamente exposto e comprovado no bojo deste expediente.

Explica que em linhas gerais, a improcedência ora pleiteada, se dá em razão da fórmula constante na coluna "W" da pasta "NFS" da planilha demonstrativa utilizada pelo Fiscal (doc. 04). Ali é possível verificar que à referida fórmula foi aplicada a função "PROCV" para buscar o valor médio de ICMS nas entradas na pasta "ICMS Médio entradas" do mesmo arquivo. Acontece que, ao analisar detidamente cada um dos lançamentos, fica evidenciado, que a base utilizada pelo Fiscal para fins de determinação do mês de entrada do produto, na matriz industrial, está incorreta.

Aduz que a título exemplificativo, nas linhas 364 e 365 da pasta "NFS", as notas são de saída para venda em março/2018 e a fórmula descrita nas células 'W364' e 'W365', respectivamente, registram um ICMS médio de entrada referente ao mês de setembro/2018 (R\$2,91), quando deveria registrar o ICMS médio do próprio mês de março/2018 (R\$2,27), ou seja, o mês correspondente ao da venda.

Entende que, de acordo com a lógica estabelecida nos exemplos descritos, a fiscalização aplicou um 'creditamento' correspondente a R\$2,91/kg (SET/18) e uma tributação de R\$2,54 (MAR/18), gerando uma diferença a recolher de R\$ 0,37/kg. Ocorre que o valor da entrada em março foi de R\$ 2,27, logo, para esses exemplos, a cobrança de R\$349,52 e R\$ 7.016,21 descritas nas células Y364 e Y365, respectivamente, não procedem, uma vez que o valor tributado foi superior ao valor creditado.

Frisa que não faz sentido que o ICMS médio da entrada utilizado na apuração, seja de mês posterior à saída do produto, já que nesse caso, o imposto aplicado seria de produtos produzidos anteriormente à venda, criando uma situação de total aleatoriedade. Nesse cenário, o ICMS médio a ser utilizado na entrada deve corresponder àquele do mês de saída. Fato é que, se o produto deu saída num determinado mês, o ICMS médio a ser utilizado é o do próprio mês da venda. Com o erro aqui apontado, o fiscal considera que vende algo, que ainda nem foi produzido.

Salienta que o erro se repete por diversas vezes, sendo que alguns lançamentos, inclusive, o crédito a estornar apurado na planilha base da fiscalização, é até inferior àquele efetivamente devido pelo contribuinte. Por outro lado, há meses em que não há crédito a estornar, bem como, há meses em que o crédito efetivamente passível de estorno é infinitamente menor do que o apurado pela fiscalização, o que, ao final, gera uma diferença substancial em seu desfavor, conforme se observa na planilha ora acostada, onde consta o recálculo mensal do crédito apurado, considerando o ICMS médio correto, ou seja, aquele correspondente ao mês de efetiva saída do produto.

Elabora um demonstrativo analítico, sob a designação de doc. 05, onde consta o recálculo do crédito fiscal correto, tomando como base o ICMS médio correspondente ao mês da venda (vide coluna 'AA' da planilha).

Desse modo, observa que em vista das inconsistências em tela, outra não pode ser a conclusão senão a de que o montante total apontado a título de crédito a estornar, reclama ajustes nestes particulares, conforme se verifica a partir da planilha de reapuração acostada a este expediente sob a designação de doc. 05, ensejando a subsistência parcial da guerrada exação. Declara que o valor histórico da base de cálculo remanescente com os ajustes cabíveis é de R\$108.058,41. Afirma que fica

demonstrada, por mais estas razões, a improcedência da combatida autuação, tal como levada a cabo, impondo-se, com isto, a acolhida da defesa administrativa por essa Junta de Julgamento Fiscal.

Requer seja julgado Parcialmente Procedente o Auto de Infração, nos moldes em que expostos na defesa administrativa. Pugna pela produção de todos os meios de prova em direito admitido, especialmente a juntada de novos documentos, realizações de diligências fiscais, caso assim entenda necessário essa Junta de Julgamento.

A dupla de Autuantes presta a informação fiscal fls.50/51. Reproduz a irregularidade apurada. Sintetiza os fundamentos da defesa. Explica que em fiscalização vertical para cumprimento da OS nº 504051/19, foram efetuadas as verificações do exercício fiscal de 2018, do contribuinte KORDSA BRASIL S/A. Por consequência, foi detectada a irregularidade quando da apuração do ICMS Normal, referente à falta do estorno previsto no art. 312, V, do Decreto nº 13.780/12. Repete a irregularidade apurada. Sintetiza os termos da defesa.

Informa que realizada a devida verificação, constatou o erro na captura de valores de células na referida planilha. Afirmo que uma vez corrigida, chega exatamente aos mesmos valores apurados à fl.24 pelo contribuinte. Assim, acolhe os argumentos defensivos e retifica o Demonstrativo de Débito do Auto de Infração conforme planilha que ajusta.

Aduz que uma vez reexaminados os cálculos, chega aos mesmos valores conferidos e reconhecidos pela Autuada. Assim, acolhida a razão defensiva, opina pela procedência parcial do Auto de Infração.

Consta às fls. 55/56, extrato do SIGAT/SICRED com recolhimento da parte reconhecida do Auto de Infração.

VOTO

O presente processo exige ICMS pela falta de estorno de crédito fiscal do ICMS, referente ao serviço tomado ou a mercadoria entrada no estabelecimento, oriunda de contribuinte industrial que goza de incentivo fiscal concedido por este Estado, quando se verificar que o valor do imposto creditado é maior que o do imposto debitado. Obtendo-se o valor do estorno da diferença entre ambos e considerando as operações de entradas e saídas subsequentes da mesma mercadoria - sem repercussão, nos meses de janeiro a agosto, outubro a dezembro de 2018 (Infração 01.05.28).

Sobre os aspectos formais do processo, verifico que o lançamento fiscal foi exposto com clareza, com fundamentação de fato e de direito, na medida em que se descreveu a infração, fundamentando com a indicação dos documentos pertinentes, assim como, foi indicada a legislação que regula os fatos sob julgamento.

Não foi identificada nenhuma violação ao princípio da legalidade, do devido processo legal ou a quaisquer princípios de direito constitucional, administrativo ou tributário, em especial os do processo administrativo fiscal, tendo sido observada a garantia à ampla defesa e ao contraditório, visivelmente caracterizados nos aspectos abordados na impugnação, bem como, na narrativa dos fatos correspondentes a irregularidade imputada.

A matéria ora apreciada, encontra-se normatizada pelo art. 312, inciso V do RICMS/2012, *in verbis*:

Art. 312. O sujeito passivo deverá efetuar o estorno do imposto de que se tiver creditado, salvo disposição em contrário, sempre que o serviço tomado ou a mercadoria entrada no estabelecimento:

V - forem adquiridos de contribuinte industrial que tiver obtido aprovação técnica para fruição de incentivo fiscal concedido por este Estado, no valor que exceder ao imposto devido na saída subsequente da mesma mercadoria, exceto se autorizado mediante regime especial para transferência do valor do crédito fiscal excedido ao remetente para uso exclusivo na compensação do saldo devedor passível de incentivo.

Da leitura do dispositivo transcrito, verifica-se que a autuação ocorreu, sustentada na legislação vigente, portanto possui motivação e fundamento fático e jurídico, para produzir os efeitos legais.

O defendente não negou o cometimento da irregularidade apurada sob ação fiscal. Entretanto alegou que, no que diz respeito ao valor total apurado na autuação, verificou que não merece subsistir tal como levada a cabo, na medida em que o montante de crédito aventado, em sua grande maioria, decorre de erro substancial por parte da Autoridade Fazendária, quando da elaboração das fórmulas aplicadas em seu demonstrativo.

Acrescentou que procedeu com a baixa proporcional do crédito em suas escritas e pagou a multa correlata, conforme permissivo veiculado pelo art. 317, I, alínea 'b' do RICMS em vigor, abstendo-se de manifestar qualquer irresignação neste particular.

Em sede de informação fiscal, o Autuante declarou que realizada a devida verificação, constatou erro na captura de valores de células na planilha do levantamento fiscal. Afirmou que uma vez corrigida, chega exatamente aos mesmos valores apurados à fl.24 pelo contribuinte. Assim, acolheu os argumentos defensivos e retificou o Demonstrativo de Débito do Auto de Infração, conforme planilha ajustada fl.51.

Compulsando os elementos que compõem o presente PAF, acato as conclusões do Autuante, visto que amparadas nos elementos de prova coligidos aos autos pelo defendente, pondo fim ao litígio aqui discutido.

Importante registrar, que considerando que os novos demonstrativos elaborados pela fiscalização, se deram em função de argumentos e provas apresentadas pelo próprio autuado, nos termos do parágrafo 8º do art. 126 do RPAF/99 é dispensada a ciência do sujeito passivo a respeito da informação fiscal.

Ante ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE da autuação, devendo ser homologados os valores recolhidos.

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 **232884.0014/19-8**, lavrado contra **KORDSA BRASIL S. A.**, devendo ser intimado o autuado, para efetuar o pagamento do imposto, no valor de **R\$64.835,05**, acrescido da multa de 60%, prevista alínea 'b', do inciso VII, do art. 42 da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser homologados os valores recolhidos.

Sala virtual das Sessões do CONSEF, 10 de junho de 2020.

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA – PRESIDENTE

ALEXANDRINA NATÁLIA BISPO DOS SANTOS – RELATORA

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS - JULGADOR