

N. F. Nº - 089604.0093/18-8  
NOTIFICADO - ITÃO SUPERMERCADOS IMPORTAÇÕES E EXPORTAÇÕES S/A.  
NOTIFICANTE - JOSÉ ANTONIO CORREIA DE SOUZA  
ORIGEM - INFAZ ILHEUS  
PUBLICAÇÃO - INTERNET: 17/08/2020

**4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

**ACÓRDÃO JJF Nº 0107-04/20NF-VD**

**EMENTA:** ICMS. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. DESTAQUE A MAIOR NO DOCUMENTO FISCAL. MULTA. Razões de defesa elide parcialmente o lançamento fiscal de ofício. Acatado as considerações de defesa pelo Autuante, em sede de Informação Fiscal. Lançamento subsistente parcialmente. Notificação Fiscal **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

A Notificação Fiscal, lavrada em 20/12/2018, 14:48:00, refere-se à exigência de imposto (ICMS) no valor de R\$19.068,23, mais multa de 60% no valor de R\$11.440,94, e acréscimo moratório no valor de R\$8.826,75, que perfaz o montante de R\$39.335,92, por utilização indevida de crédito fiscal de ICMS em decorrência de destaque de imposto a maior em documentos fiscais (INFRAÇÃO-01.02.41) no ano de 2014, conforme demonstrativo “*Resumo do Débito*” de fl. 05 dos autos, que faz parte integrante do CD/Mídia de fl. 06. Consta da descrição dos fatos a seguinte informação: “*Crédito Indevido erro na aplicação da alíquota no valor de R\$19.068,22*”.

Enquadramento legal: Artigos 29 e 31, da Lei 7.104/96, c/c art. 309, §7º, do RICMS, aprovado pelo Decreto nº 13.780/2012, e multa tipificada no art. 42, inciso VII, “a”, da Lei 7.104/96.

O notificado apresentou impugnação à fl. 11/15 do PAF, com manifestações e razões de requerimento de extinção parcial do crédito tributário, que a seguir passo a descrever:

• **DA EXPOSIÇÃO DO MÉRITO IMPUGNATÓRIO**

Após descrever considerações de introdução na sua peça de defesa, diz que cabe registrar dificuldade lançada pela autoridade fiscal signatária da notificação aqui sob contradita, haja vista a insuficiência do detalhamento das razões que a levaram glosar os créditos mencionados no dito ato de lançamento tributário.

Diz que, de fato, consta na referida peça, sob a rubrica de INFRAÇÃO 01 – 01.02.41, simplesmente esta assertiva imputada à impugnante: “*Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS em decorrência de destaque de imposto a maior no(s) documento(s) fiscais.*”.

Consigna que, verificando o contexto dos elementos probatórios postos à disposição da autoridade fiscal, certo é que a verdade jurídica incrustrada no manancial de documentos fiscais pertinentes às operações tidas como desarticuladas das normas relativas ao ICMS, do qual a impugnante é titular, destroem a presunção de certeza do ato normativo sentencial da autoridade lançadora em sua quase totalidade.

Diz que é imperioso ressaltar que todas as operações de entradas de mercadorias no estabelecimento fiscalizado que ensejaram a utilização dos mencionados créditos de ICMS foram típicas operações internas (do próprio Estado), com produtos sujeitos à tributação normal, apenas, muito poucas, com redução da alíquota incidente.

Convicta disso, e objetivando transparentar a verdade material no contexto da infração citada, para contrapô-la à pretensão fazendária, extraiu do anexo ao Auto de Infração elaborado pelo preposto fazendário e identificado por este verbete “*Demonstrativo: Crédito indevido - Erro na aplicação da alíquota (CFOP vs. UF) - Lista de notas fiscais/itens*”, todas as informações pertinentes aos documentos fiscais que foram tidos como pressupostos de legitimação da sobredita infração, e com eles diz ter construído relatório que denominou de “*DEMONSTRATIVO*

DOS CRÉDITOS DO ICMS UTILIZADOS PELA IMPUGNANTE COM AMPARO DO ART. 330, I, “a” DO RICMS-BA. (DECRETO Nº 13.780/2012) E DA IMPROCEDÊNCIA PARCIAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO OBJETO DA NOTIFICAÇÃO FISCAL Nº 0896040093/18-8”; um para cada mês do período fiscalizado. Ver ANEXOS nºs 02 a 13, que diz estar colacionados em documentos físicos e arquivos PDF e Excel na presente peça de defesa.

Diz que, ao final, cada um dos referidos anexos expõe na célula onde consta o somatório das colunas a seguir mencionadas:

- II-G1. Nas colunas “J”, “K” e “L”: os valores dos créditos utilizados pela impugnante sobre mercadorias com tributação normal pelo ICMS, lançados na EFD auditada, no LREM, com indicação da base de cálculo de cada operação, da alíquota aplicável e do crédito utilizado.
- II-G2. Nas colunas “M”, “N” e “O”: os créditos que a juízo da autoridade fiscal poderiam ser utilizados, também com indicação da base de cálculo de cada operação, da alíquota aplicável e do crédito possível.
- II-G3. Na “COLUNA P”: os valores lançados como créditos indevidos na Notificação Fiscal.
- II-G4. Na “COLUNA Q”: os valores lançados como créditos indevidos na Notificação Fiscal, que a impugnante entende como devidos.
- II-G5. Na “COLUNA R”: os valores lançados na Notificação Fiscal que a impugnante entende como INDEVIDOS.

Com efeito, diz que, da reconstituição feita exsurge uma realidade jurídico-factual flagrantemente destoante da eleita pelo preposto fazendário e que demonstra incontestado improcedência de parte significativa do lançamento, porque:

- a) dos valores integrantes da Notificação Fiscal, tidos como créditos indevidos, R\$17.689,82, são sim créditos legítimos, porque resultantes de ingresso de mercadorias subjugadas ao regime de tributação normal pelo ICMS no estabelecimento fiscalizado.
- b) e, por decorrência, do quanto efetivamente lançado a parte devida totaliza apenas R\$1.378,40.

Diz, então, que, já tendo admitido essa legitimidade do crédito lançado e mencionado na letra “b” supra, requereu o seu parcelamento nos termos das disposições legais pertinentes.

Por fim, aduz que, como corolário jurídico-factual vê-se a legitimidade de pretensão postulatória gizada à desconstituição parcial do lançamento levado a cabo e aqui contraditado, com expurgo da parcela de R\$17.689,82, formada pelos créditos legitimamente utilizados, por condizentes com as razões expostas.

- *DAS PROVAS*

Nesta epígrafe diz que se impõe anotar, em preâmbulo, que a EFD-ICMS da impugnante já é continente dos dados componentes dos ANEXOS nºs 02 a 13, trazidos por ela à colação.

No tocante as Notas Fiscais que deram embasamento aos referidos anexos, sabe-se que estão elas ao alcance das autoridades fazendárias no sistema SEFAZ-BA, fato que diz trazer a desobrigação da juntada delas a esta peça impugnatória, haja vista a dicção do Código de Processo Civil – CPC pátrio (Art. 374. IV), aplicada subsidiariamente ao PAF-BA em razão do prescrito no Art. 180 do seu Regulamento, objeto do Decreto nº 7.629/1999.

Diz, também, que a prova de identidade do advogado signatário desta também faz parte integrante deste contexto probatório, bem assim o CD com o arquivo digital desta peça de contestação e dos anexos que dela fazem parte integrante para todos os fins de direito. (V. ANEXOS 14 e 15).

- *DO PEDIDO*

Registra que as razões sobreditas são suficientes para determinarem a desconstituição do crédito tributário na exata medida das improcedências dos seus pressupostos fáticos e jurídicos realçados nesta peça impugnatória. É isso o quanto postula a impugnante, para que prevaleça o Direito em toda sua plenitude.

Às fls. 35/36 dos autos, vê-se Informação Fiscal, em que diz, o Autuante, observar, de forma detalhada, os argumentos, os documentos, os fatos e direitos apresentados na peça de defesa de fls. 11/15 e documentos de fls. 18/32, e o CD/mídia às fls. 34 dos autos.

Após descrever de forma resumida os termos da defesa, diz acatar os argumentos apresentados pelo defendente, onde, após análise detalhada dos documentos e peças apresentadas ao presente PAF, manifesta pelo acatamento da solicitação apresentada pelo sujeito passivo no item II-I da peça de defesa, com o expurgo da parcela de imposto (ICMS) lançado no valor de R\$17.689,82, remanescendo do Auto de Infração, em tela, o valor de R\$1.378,40, destacado no item II-H b, como devido aos cofres públicos.

Do exposto, solicita julgar parcialmente procedente a presente Notificação Fiscal. É o que diz que tem a informar.

Às fls. 37/39 consta Processo SIPRO nº 088518/2019-1, relativo requerimento de Parcelamento de Débito, pelo Contribuinte Autuado, do valor reconhecido nos autos.

À fl. 52, verso, têm-se o despacho da Secretaria Administrativa do CONSEF encaminhando o presente PAF a este Relator, para instrução e julgamento.

## VOTO

A Notificação Fiscal, lavrada em 20/12/2018, 14:48:00, em epígrafe, refere-se à exigência de imposto (ICMS) no valor de R\$19.068,23, mais multa de 60% no valor de R\$11.440,94, e acréscimo moratório no valor de R\$8.826,75, que perfaz o montante de R\$39.335,92, por utilização indevida de crédito fiscal de ICMS em decorrência de destaque de imposto a maior em documentos fiscais (INFRAÇÃO-01.02.41) no ano de 2014, conforme demonstrativo “*Resumo do Débito*” de fl. 05 dos autos, que faz parte integrante do CD/Mídia de fl. 06. Consta da descrição dos fatos a seguinte informação: “*Crédito Indevido erro na aplicação da alíquota no valor de R\$19.068,22*”.

Enquadramento legal: Artigos 29 e 31, da Lei nº 7.104/96, c/c art. 309, §7º, do RICMS, aprovado pelo Decreto nº 13.780/2012, e multa tipificada no art. 42, inciso VII, “a”, da Lei nº 7.104/96.

No mérito, a notificação fiscal resultou de uma ação fiscal realizada por Auditor Fiscal lotado na INFAZ ILHÉUS, decorrente do cumprimento da O.S.: 505714/18, em que se apurou que o sujeito passivo utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS em decorrência de destaque de imposto a maior em documentos fiscais no ano de 2014, conforme demonstrativo “*Resumo do Débito*” de fl. 05 dos autos, que faz parte integrante do CD/Mídia de fl. 06, por erro na aplicação da alíquota, relativo às operações constantes das notas fiscais, objeto do demonstrativo “*Listagem de Nota Fiscal*”, que, também, integra o citado CD/Mídia.

Às fls. 35/36 dos autos, vê-se a Informação Fiscal, em que diz, o Autuante, observar, de forma detalhada, os argumentos, os documentos, os fatos e direitos apresentados na peça de defesa de fls. 11/15 e o demonstrativo de fls. 18/32, além do CD/mídia às fls. 34 dos autos.

Após descrever de forma resumida os termos da defesa, diz acatar os argumentos apresentados pelo defendente, onde, após análise detalhada dos documentos e peças apresentadas ao presente PAF, manifesta pelo acatamento da solicitação apresentada pelo sujeito passivo no item II-I (fl. 14/15) da peça de defesa, com o expurgo da parcela de imposto (ICMS) lançado no valor de R\$17.689,82, remanescendo da Notificação Fiscal, em tela, o valor de R\$1.378,40, destacado no item II-H b (fl.14), como devido aos cofres públicos.

Às fls. 18/32 dos autos, que faz parte integrante do CD/Mídia de fl. 34, vê-se, na forma impressa, o demonstrativo de reconstituição da autuação, através da Planilha Excel, pelo sujeito passivo, que denominou de “*DEMONSTRATIVO DOS CRÉDITOS DO ICMS UTILIZADOS PELA IMPUGNANTE COM*

AMPARO DO ART. 330, I, “a” DO RICMS-BA. (DECRETO Nº 13.780/2012) E DA IMPROCEDÊNCIA PARCIAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO OBJETO DA NOTIFICAÇÃO FISCAL Nº 0896040093/18-8”; um para cada mês do período fiscalizado.

A partir da elaboração do demonstrativo de reconstituição da autuação acima destacado, associado aos argumentos defensivos na peça de defesa, quanto a formação de cada uma das “células” que compõe o demonstrativo, é que o Fiscal Autuante manifesta pelo acatamento da solicitação apresentada pelo sujeito passivo no item II-I (fl. 14/15) da peça de defesa, com o expurgo da parcela de imposto (ICMS) lançado no valor de R\$17.689,82, (Coluna “R”) remanescendo da Notificação Fiscal, em tela, o valor de R\$1.378,40, (Coluna “Q”) destacado no item II-H b (fl. 14), como devido aos cofres públicos.

Desta forma, da análise das peças processuais, não vendo nada que desabone a Informação Fiscal de fl. 35/36 dos autos, prestada pelo Autuante, entendo que a infração imputada ao autuado resta parcialmente subsistente no valor de R\$1.378,40, conforme demonstrativo de débito a seguir destacado:

Data Ocorr	Data Pagto	Valor Histórico – R\$	PAF
31/01/2014	09/02/2014	91,51	Fl. 18
28/02/2014	09/03/2014	203,46	Fl. 19
31/03/2014	09/04/2014	42,29	Fl. 20
30/04/2014	09/05/2014	63,26	Fl. 21
31/05/2014	09/06/2014	50,95	Fl. 22
30/06/2014	09/07/2014	43,78	Fl. 23
31/07/2014	09/08/2014	100,75	Fl. 24
31/08/2014	09/09/2014	103,50	Fl. 25
30/09/2014	09/10/2014	212,39	Fl. 27
31/10/2014	09/11/2014	169,60	Fl. 29
30/11/2014	09/12/2014	56,74	Fl. 30
31/12/2014	09/01/2015	240,17	Fl. 32
<b>Total da Infração 01</b>		<b>1.378,40</b>	

Às fls. 37/39 consta Processo SIPRO nº 088518/2019-1, relativo requerimento de Parcelamento de Débito, pelo Contribuinte Autuado, do valor reconhecido nos autos.

Em face ao acima exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL da Notificação Fiscal.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, em instância ÚNICA, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** a Notificação Fiscal nº **089604.0093/18-8**, lavrada contra **ITÃO SUPERMERCADOS IMPORTAÇÕES E EXPORTAÇÕES S/A.**, devendo ser intimado o notificado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$1.378,40**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, VII, alínea “a” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser homologado os valores já recolhidos.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 09 de maio de 2020.

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA – PRESIDENTE

JOÃO VICENTE COSTA NETO – RELATOR

MARIA AUXILIADORA GOMES RUIZ - JULGADORA