

A.I. Nº - 298958.0009/20-3
AUTUADO - MASKATE DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS DE PAPELARIA E
ARMARINHO LTDA.
AUTUANTE - JOSMAN FERREIRA CASAES
ORIGEM - IFEP – NORTE
PUBLICAÇÃO - INTERNET 17/05/2021

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0061-02/21-VD

EMENTA: ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. DESTAQUE DO IMPOSTO A MAIOR. Crédito fiscal utilizado indevidamente. Contribuinte detentor de Termo de Acordo – Decreto nº 7.799/2000, os créditos fiscais relativos a mercadorias e bens adquiridos e a serviços tomados, vinculados a operações subsequentes amparadas pelos benefícios previstos, não poderão exceder a 10% do valor da operação utilizada em cada um dos respectivos documentos fiscais de aquisição dos serviços, bens ou mercadorias. Erro na apuração da base de cálculo. Refeitos os cálculos. Autuada elidiu parcialmente a infração. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Auto de Infração foi lavrado em 26/06/2020, para exigir do ICMS no valor histórico de R\$212.804,91, acrescido da multa de 60%, tipificada no art. 42, inc. VII, alínea “a” da Lei nº 7.014/96, pela constatação da infração a seguir descrita.

INFRAÇÃO 01 – 01.02.41 – Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS em decorrência de destaque de imposto a maior nos documentos fiscais, conforme demonstrativo de débito Crédito Fiscal Utilizado a Maior – 2016 e 2017, nos meses de janeiro de 2016 a dezembro de 2017.

Enquadramento legal: Artigos 29 e 31 da Lei nº 7.014/96 c/c art. 309, § 7º do RICMS/2012.

A autuada impugna o lançamento, fls. 14 a 37, onde inicialmente, fazendo referência aos decretos estaduais que prorrogaram os prazos para interposição de defesa e recursos administrativos, afirma ser tempestiva a impugnação, lembrando que a exigência do tributo restará suspenso, visto o disciplinado quer pela legislação estadual, quer pelo art. 151 do CTN, ainda em vigor, para em seguida transcrever a infração e fazer um breve relato dos fatos.

Informa a existência de parte da exigência fiscal, incontroversa, no valor de R\$28.510,97, que diz já ter providenciado o recolhimento, restando o montante impugnado de R\$184.293,94, sobre o qual afirma ter decorrido de trabalho desempenhado pela autoridade fiscal, sobre o qual afirma existirem vícios que passará a demonstrar, no seu exercício constitucional do contraditório e da ampla defesa.

Aponta inicialmente uma falha de análise do autuante, pois todos os meses em cobrança, os lançamentos das entradas foram feitos com redução da base de cálculo.

Demonstra, como exemplo, o mês de janeiro de 2016, onde foi questionado pelo autuante a nota fiscal nº 003.235.850 de 05/01/2016, valor R\$13.352,40, procedente de MARTINS COM. E SERV. DE DISTRIBUIÇÃO S.A.

Explica que na planilha elaborada pelo autuante, CRÉDITO FISCAL UTILIZADO A MAIOR – 2016, na coluna K existe o valor total de R\$13.352,40, coluna N o valor da base de cálculo R\$7.855,20, e na coluna P, o valor do ICMS R\$1.335,37.

Ou seja, o Auditor aplicou 10% sobre a base de cálculo R\$7.855,20, reduzida, encontrou R\$785,52 e em seguida, subtraiu o valor do crédito da coluna P do valor encontrado sob a aplicação dos 10% na base de cálculo reduzida, qual seja, coluna T.

Logo, encontrou a diferença a pagar de R\$549,85 que corresponde à diferença: R\$1.335,37 - R\$785,52, exposta na coluna U, observando que todos os somatórios estão expostos na linha 20.

Conclui que o autuante equivocou-se, pois a legislação, art. 6º do Decreto nº 7.799/2000, permite que o contribuinte, detentor do TERMO DE ACORDO, utilize R\$1.335,37 de crédito sob o valor total da operação, expostos na nota fiscal, ou seja, 10% sob o valor total de R\$13.352,40. Entretanto, a tomada de crédito sob algumas notas fiscais de compras, foram acima de 10%, para ser mais preciso 10,588%, gerando uma diferença a ser reconhecida.

Resume que no mês 01/2016, da cobrança de R\$1.333,71, reconhece apenas R\$0,20.

Em seguida repete o exame, relatando o ocorrido para todos os meses alcançados pela autuação, cuja conclusão segue reproduzida.

Mês	Exemplo			Valores - R\$	
	NF-e	Fornecedor - Emitente	Valor da NF-e	ICMS exigido	Reconhecido
fev/16	243.869	Química Amparo Ltda	11.816,75	1.510,89	162,80
mar/16	011.131	ITAZUL Ind. E Com. de Produtos de Limpeza	5.390,00	2.129,03	51,20
abr/16	003.155	V H S Soares	7.790,00	3.510,17	1.563,84
mai/16	320.800	GMF Comércio e Representação Ltda.	20.333,54	3.228,95	488,74
jun/16	387.851	CIL Comércio de Informática Ltda.	4.638,49	11.075,05	1.215,49
jul/16	030.849	POLIPOR Ind. E Comércio de Plásticos Ltda.	537,64	4.092,91	461,07
ago/16	003.619	V H S Soares	9.550,00	1.692,99	161,04
set/16	038.787	Executiva Com. De Máq. e Equip. para Escritório	2.620,00	1.136,35	92,73
out/16	000.682	Industria de Brinquedos VINIBAAL Ltda.	6.372,00	19.242,73	2.305,01
nov/16	004.070	V H S Soares	6.450,00	1.459,82	110,97
dez/16	007.395	GGs Ind., Comércio e Serviços Ltda.	33.969,40	40.224,95	4.327,65
jan/17	007.561	Santo Expedito Ind. De Papéis Ltda.	7.271,78	8.083,57	1.012,29
fev/17	015.340	ITAZUL Ind. E Com. de Produtos de Limpeza	5.800,00	3.065,58	551,18
mar/17	000.069	Gênesis Com. de Cama, Mesa e Banho Ltda.	6.841,85	4.410,25	872,03
abr/17	419.623	CIL Comércio de Informática Ltda.	1.740,37	2.132,49	792,66
mai/17	212.748	FUJIOKA Eletro Imagem S.A.	2.917,43	6.225,84	928,69
jun/17	215.500	FUJIOKA Eletro Imagem S.A.	1.931,97	2.894,10	435,20
jul/17	3.965.202	Martins Com. E Serv. De Distribuição Ltda.	1.353,88	5.284,88	693,69
ago/17	219.292	FUJIOKA Eletro Imagem S.A.	2.499,96	3.757,35	746,96
set/17	220.830	FUJIOKA Eletro Imagem S.A.	1.815,00	4.159,06	433,65
out/17	362.193	Tramontina Nordeste S.A.	1.061,13	3.774,94	692,28
nov/17	034.063	POLIPOR Ind. E Comércio de Plásticos Ltda.	529,20	2.738,48	671,17
dez/17	2.442.477	CODICAL Distribuidora de Alimentos Ltda	5.324,01	75.640,82	9.740,40

Conclui, reconhecendo como devido os valores para 2016 R\$10.940,75 e para 2017, R\$17.570,22.

Salienta que no Registro C190 – Entrada – Analítico do arquivo EFD ICMS/IPI, mostra a operação realizada, conforme determinam as regras da escrituração.

Aponta que o procedimento de cobrança está para todas as notas fiscais de entradas nas planilhas de 2016 e 2017.

Afirma ter anexado à defesa, duas planilhas: CRÉDITO A MAIOR 2016 e CRÉDITO A MAIOR 2017, com as numerações, datas, chave de acesso, NCM, descrição dos produtos, valor dos produtos etc. Porém, nas colunas V, W e X das duas planilhas, constam os valores da BASE DE CÁLCULO, VALOR DO CRÉDITO DEVIDO e DIFERENÇA A PAGAR.

Explica que os valores negativos encontrados, são aqueles que tomou crédito a menor, restando apenas os demais valores que reconhece como devida a cobrança, cujos somatórios dos débitos estão na coluna Z, separados por mês.

Por fim, diz acostar aos autos ementas prolatadas pelo Conselho de Recursos Fiscais, em sede de acórdãos, os quais se reportam as matérias: prova e Auto de Infração – Nulidade, com a finalidade de corroborar o seu pedido de nulidade da exordial.

Protesta por todas as provas em Direito admitida na busca da inequívoca verdade material dos fatos apresentados.

Requer o recebimento, processamento e julgamento da presente defesa, evitando a onerosidade da discussão no âmbito judicial e a sucumbência, que seja concedido a suspensão da exigibilidade do crédito e que seja notificado o Procurador do Estado, para assumir a custas legais, na forma do RPAF/BA, no sentido que seja produzido parecer na forma do seu inc. I do art. 118.

Em 09/10/2020 a autuada, através de expediente protocolizado junto a DAT/Norte, requer a emissão de DAE parcial do debito referente ao Auto de Infração, correspondente a 25% do valor reconhecido, R\$28.510,97, cujo pagamento ocorreu em 14/10/2020 no total de R\$9.026,69.

O autuante presta a informação fiscal às fls. 49 a 51, onde, reproduz a infração e após um breve relato dos argumentos da defesa, registra que a autuada alega que houve uma falha de análise por parte do Auditor, pois, em todos os meses em cobrança, os lançamentos das entradas foram feitos com redução de base de cálculo. Passando logo em seguido, mês a mês, a citar alguns exemplos.

Conclui, após análise das planilhas, que razão cabe ao contribuinte, e reconhece o equívoco inicialmente cometido quando da feitura delas.

Refez as planilhas, e constata que remanesce para 2016 o ICMS no montante de R\$10.974,70 e para 2017, R\$17.835,10, totalizando o crédito tributário em favor da Fazenda Pública do Estado da Bahia no montante de R\$28.809,80, tudo conforme planilhas gravadas em mídia CD.

Complementa que diante do acatamento parcial das alegações da autuada e efetuados os expurgos pertinentes, correspondente ao refazimento do DEMONSTRATIVO DE DÉBITO, reclama em favor da Fazenda Pública Estadual o crédito fiscal de ICMS, no valor de R\$28.809,80 acrescidos dos consectários legais pertinentes.

Através de outra petição, fl. 54, 55, 59 e 60, o contribuinte requer a emissão de DAE para pagamento dos valores remanescentes referentes a junho de 2016, no valor de R\$28,73 e março de 2017 no valor de R\$270,10, que totaliza R\$298,83, cujo recolhimento comprova à fl. 62, o valor total de R\$481,35, ocorrido em 30/11/2020.

Participou da sessão como participante o Sr. Alan Santiago, representante da empresa, RG nº 0737331305 – SSP-Ba.

É o relatório.

VOTO

O Auto de Infração em análise, imputa ao sujeito passivo, contribuinte inscrito no CAD-ICMS na condição NORMAL, cuja atividade econômica principal é o comércio atacadista de artigos de escritório e de papelaria, e secundárias o comércio atacadista e varejista de tecidos, de equipamentos elétricos de uso pessoal e doméstico, de móveis e artigos de colchoaria, dentre outras, a acusação de uso indevido de crédito fiscal decorrente de destaque a maior do imposto nos documentos fiscais.

Preliminarmente, verifico que o lançamento foi realizado em observância às determinações legais e regulamentares. A descrição do fato infracional se apresenta de forma clara. É possível se determinar com certeza a natureza da infração, o autuado e o montante do débito tributário, assim como a multa sugerida e os dispositivos legais e regulamentares infringidos.

Observo que o direito de ampla defesa e do contraditório do contribuinte foi plenamente preservado, inexistindo qualquer vício ou falha que macule de nulidade o Auto de Infração.

A defesa reconhece parte da exigência e contesta a outra, arguindo que na lavratura do Auto de Infração houve falha de análise por parte do Auditor Fiscal, pois em todos os meses em que houve cobrança, a empresa registrou as entradas com redução de base de cálculo, prevista no art. 6º do Decreto nº 7.799/2000, que lhe permite, por ser detentor do TERMO DE ACORDO, utilizar o crédito no percentual de 10% do valor total das operações, constantes nas notas fiscais recebidas, sendo que o valor reconhecido decorreu do fato de ter se apropriado de crédito decorrente de algumas notas fiscais de compras, acima de 10%, gerando uma diferença a ser reconhecida, como o foi pelo sujeito passivo, inclusive providenciando a recolhimento destes valores.

Em sede de informação fiscal, o autuante admite o equívoco cometido quando da elaboração das planilhas de cálculo, e, conseqüentemente, as refez, restando como devido o ICMS no valor de R\$28.809,80, ou seja, acatou parte dos argumentos da defesa.

Constato, consultando o Sistema de Pareceres Tributários – CPT, que a autuada é detentora de TERMO DE ACORDO – Decreto nº 7.799/2000, conforme Parecer nº 15210/2006, cuja ementa, transcrevo:

“ICMS. Termo de acordo para adoção de redução da base de cálculo do ICMS, nos termos do Decreto 7.799 de 09 de maio de 2000 e alterações posteriores. Pelo Deferimento”.

O termo de acordo foi celebrado em 11/12/2006, estando vigente até a presente data.

O Decreto nº 7.799/2000, concede a contribuintes previamente habilitados, usufruir de benefícios, sendo necessário para tal, que se celebre com a Secretaria da Fazenda, TERMO DE ACORDO, comumente denominado – TERMO DE ACORDO ATACADISTA, pois assim estabelece o art. 7º do citado decreto.

Estando o contribuinte habilitado em decorrência da assinatura do exigido termo de acordo, pode usufruir dos benefícios fiscais previstos, inclusive a utilização de créditos fiscais, que deve-se observar as regras previstas no art. 6º, *in verbis*:

Art. 6º Os créditos fiscais relativos a mercadorias e bens adquiridos e a serviços tomados, vinculados a operações subsequentes amparadas pelos benefícios previstos nos arts. 1º, 2º, 3º-B, 3º-D e 3º-E não poderão exceder a 10% (dez por cento) do valor da operação utilizada em cada um dos respectivos documentos fiscais de aquisição dos serviços, bens ou mercadorias.

Nos demonstrativos, CRÉDITO FISCAL UTILIZADO A MAIOR – 2016 e 1017, gravados no CD, fl. 11, conforme relatado na defesa, o autuante aplicou 10% sobre a base de cálculo reduzida encontrando o valor que subtraiu do crédito apropriado, e assim encontrou a diferença a pagar, ou seja, o Auditor Fiscal ao efetuar os cálculos, não considerou o que o contribuinte pode utilizar o crédito correspondente a 10% do valor total da operação, referente as aquisições e não sobre a base de cálculo reduzida.

O próprio autuante admitindo o equívoco, procedeu aos ajustes necessários considerando como devido um valor do ICMS muito próximo ao reconhecido pelo sujeito passivo, cuja diferença, foi posteriormente reconhecida pelo contribuinte que providenciou o recolhimento, conforme fl. 47 e 62, valores que devem ser homologados pelo setor competente da SEFAZ.

Portanto o valor da infração passará a R\$28.809,77, conforme demonstrativo a seguir reproduzido:

Data		Valores			
Ocorrência	Vencimento	Base de Cálculo - R\$	Alíquota - %	Multa - %	Histórico - R\$
31/01/2016	09/02/2016	1,18	17,00	60,00	0,20
29/02/2016	09/03/2016	957,65	17,00	60,00	162,80
31/03/2016	09/04/2016	284,44	18,00	60,00	51,20
30/04/2016	09/05/2016	8.688,00	18,00	60,00	1.563,84
31/05/2016	09/06/2016	2.715,22	18,00	60,00	488,74
30/06/2016	09/07/2016	6.912,33	18,00	60,00	1.244,22

31/07/2016	09/08/2016	2.561,50	18,00	60,00	461,07
31/08/2016	09/09/2016	894,67	18,00	60,00	161,04
30/09/2016	09/10/2016	515,17	18,00	60,00	92,73
31/10/2016	09/11/2016	12.805,61	18,00	60,00	2.305,01
30/11/2016	09/12/2016	616,50	18,00	60,00	110,97
31/12/2016	09/01/2017	24.042,50	18,00	60,00	4.327,65
31/01/2017	09/02/2017	5.623,83	18,00	60,00	1.012,29
28/02/2017	09/03/2017	3.062,11	18,00	60,00	551,18
31/03/2017	09/04/2017	6.345,17	18,00	60,00	1.142,13
30/04/2017	09/05/2017	4.403,67	18,00	60,00	792,66
31/05/2017	09/06/2017	5.159,39	18,00	60,00	928,69
30/06/2017	09/07/2017	2.417,78	18,00	60,00	435,20
31/07/2017	09/08/2017	3.853,83	18,00	60,00	693,69
31/08/2017	09/09/2017	4.149,78	18,00	60,00	746,96
30/09/2017	09/10/2017	2.409,17	18,00	60,00	433,65
31/10/2017	09/11/2017	3.846,00	18,00	60,00	692,28
30/11/2017	09/12/2017	3.728,72	18,00	60,00	671,17
31/12/2017	09/01/2018	54.113,33	18,00	60,00	9.740,40
Total					28.809,77

Pelo exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **298580.0009/20-3**, lavrado contra **MASKATE DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS DE PAPELARIA E ARMARINHO LTDA.**, devendo ser intimado o autuado, para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$28.809,77**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, inc. VII, alínea “a” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Os valores recolhidos deverão ser homologados pelo setor competente da SEFAZ.

A 2ª Junta de Julgamento Fiscal recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras de Julgamento Fiscal do CONSEF, nos termos do art. 169, inc. I, alínea “a” do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 18.558/2018, com efeitos a partir de 17/08/2018.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 13 de abril de 2021.

VALTÉRCIO SERPA JÚNIOR – PRESIDENTE

JOSÉ ADELSON MATTOS RAMOS – RELATOR

ARIVALDO LEMOS DE SANTANA – JULGADOR