

A. I. Nº - 279459.0001/21-7
AUTUADO - BRF S.A.
AUTUANTE - FERNANDO ANTÔNIO CÂNDIDO MENA BARRETO
ORIGEM - IFEP COMÉRCIO
PUBLICAÇÃO - INTERNET – 23/09/2021

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0137-01/21-VD

EMENTA: ICMS. CRÉDITO FISCAL. FALTA DE ESTORNO. SAÍDAS SUBSEQUENTES COM REDUÇÃO DE BASE DE CÁLCULO. Demonstrada a falta de estorno de crédito fiscal relativa às entradas de mercadorias cujas saídas subsequentes foram beneficiadas com redução de base de cálculo e crédito presumido, nos termos dos arts. 1º e 2º do Decreto nº 7.799/2000. Auto de infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O auto de infração em lide, lavrado em 22/02/2021, formaliza a exigência de ICMS no valor total de R\$1.806.838,26, por ter deixado de efetuar estorno de crédito fiscal de ICMS relativo às entradas de mercadorias, cujas saídas subsequentes ocorreram com redução de base de cálculo, no valor correspondente à parte proporcional da redução (01.05.03), ocorrido de janeiro a dezembro de 2018, acrescido de multa de 60%, prevista na alínea “b” do inciso VII do art. 42 da Lei nº 7.014/96.

O autuante acrescentou que o autuado é signatário do Decreto nº 7.799/00 com redução da base de cálculo de forma que a carga tributária seja de 10,59% nas operações internas e crédito presumido nas interestaduais de forma que a carga tributária seja de 10%. Destacou que o crédito fiscal relativo às entradas deve ser limitado a 10%, nos termos do art. 6º, mas o autuado insiste em não entender assim a legislação.

O autuado, através de representante legal, apresentou defesa das fls. 22 a 34, demonstrando, inicialmente, a tempestividade da sua apresentação. Explicou que a redução de 41,176% da base de cálculo foi criada quando a alíquota interna era de 17%, de forma que a alíquota efetiva fosse de 10%, justificando a limitação da apropriação de créditos fiscais no percentual de 10%.

Lembrou que desde 10/03/2016 a alíquota nas operações internas foi majorada para 18%, conforme Lei nº 13.461/2015. Com isso, a redução de 41,176 resultou numa alíquota efetiva de 10,59%, o que, no seu entender, permitiria a apropriação dos créditos fiscais nesse percentual. Destacou que não considerar a apropriação de crédito fiscal no percentual de 10,59% contraria o princípio da não cumulatividade do ICMS.

Ressaltou que parte das aquisições são objeto de saídas subsequentes interestaduais, não estando sujeita ao estorno proporcional. Lamentou, ainda, a ocorrência de glosa de créditos fiscais relativos aos serviços de transporte contratados nas saídas sem redução de base de cálculo.

Reiterou que as saídas interestaduais não são beneficiadas com redução de base de cálculo e as respectivas entradas não poderiam ser consideradas para efeito da glosa de créditos fiscais. Informou que estabeleceu um critério para que o estorno não alcançasse as saídas interestaduais que não foi aceito pelo fisco, consistindo em uma proporção das saídas internas em relação ao total, que correspondia a um percentual de 98%, sendo, portanto, excluída a glosa sobre o montante de 2% dos créditos fiscais, conforme demonstrativos às fls. 112 e 113. Requereu diligência para que o fisco se manifeste sobre como efetuar os estornos vinculados às saídas interestaduais.

Reiterou, também, que a elevação da alíquota deveria ser refletida no aumento do percentual relativo à apropriação dos créditos fiscais. Concluiu que elevar o percentual na apropriação dos

créditos fiscais apenas manteve a essência do benefício e que, se não for dessa forma, o ICMS não incidiria apenas sobre o valor agregado, ferindo o princípio da não cumulatividade. Citou como fundamentos para a utilização dos créditos fiscais o § 8º do art. 29 da Lei nº 7.014/96 e o § 1º do art. 312 do RICMS.

Por fim, reiterou a necessária exclusão da glosa sobre os créditos fiscais decorrentes da contratação de serviços de transportes vinculados às saídas interestaduais com 12%, no valor de R\$36.177,01. Anexou alguns conhecimentos de transporte para demonstrar as ocorrências (fls. 115 a 132).

Requeru que as intimações sejam enviadas para o endereço de seu patrono, indicado à fl. 34.

O autuante apresentou informação fiscal das fls. 136 a 138. Disse que o estorno levou em consideração o disposto no art. 6º do Decreto nº 7.799/00, limitando o crédito a 10% das entradas. Destacou que considerou a proporção das saídas tributadas com o benefício fiscal da redução da base de cálculo, conforme aba “proporção” na planilha denominada “Estorno crédito 77992018” em CD à fl. 16. Quanto aos créditos fiscais na aquisição de serviços de transporte, explicou que as aquisições de serviço de transporte estão vinculadas às operações subsequentes. Citou como fundamento o próprio art. 6º do Decreto nº 7.799/00. Transcreveu trecho do Acórdão CJF nº 0314-12/17 para embasar o procedimento aplicado neste auto de infração.

Presente à sessão de julgamento o patrono do autuado, o Advogado Felipe Carreira Barbosa, OAB/SP 406.773.

VOTO

Inicialmente, verifiquei que foram observados todos os requisitos que compõem o presente auto de infração, previstos no art. 39 do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal (RPAF), Decreto nº 7.629/99.

Apesar de não se constituir em problema o envio das intimações referentes a este processo diretamente para o advogado estabelecido pelo autuado, o não atendimento deste pedido não implica em nulidade do ato, quando a sua formalização ocorrer nos termos do art. 108 do RPAF.

A lide consiste na exigência de ICMS decorrente da falta de estorno de créditos fiscais vinculadas às saídas amparadas pela redução da base de cálculo, e pela apropriação de crédito presumido de que tratam os arts. 1º e 2º do Decreto nº 7.799/2000.

Os arts. 1º (caput) e 2º assim dispõem acerca do benefício:

“Art. 1º Nas operações de saídas internas de estabelecimentos inscritos no Cadastro de Contribuintes do ICMS (CAD-ICMS) sob os códigos de atividades econômicas constantes do Anexo Único que integra este Decreto, destinadas a contribuintes inscritos no CAD-ICMS do Estado da Bahia, a base de cálculo das mercadorias relacionadas aos códigos de atividades constantes nos itens 1 a 16 do referido anexo poderá ser reduzida em 41,176% (quarenta e um inteiros e cento e setenta e seis milésimos por cento), desde que o valor global das saídas destinadas a contribuintes do ICMS corresponda, no mínimo, em cada período de apuração do imposto, aos seguintes percentuais de faturamento:”

“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% (dezesseis inteiros, seiscentos e sessenta e sete milésimos por cento) do valor do imposto incidente nas operações interestaduais que realizar com qualquer mercadoria.”

Quanto à apropriação de créditos fiscais vinculadas às saídas de que tratam os arts. 1º e 2º, o art. 6º do Decreto nº 7.799/2000, estabelece o seguinte:

“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.”

O § 4º do art. 29 da Lei nº 7.014/96, veda a apropriação de créditos fiscais relativos a entradas de mercadorias no estabelecimento para comercialização, quando a operação de saída subsequente

estiver isenta do imposto. É consenso doutrinário e jurisprudencial que a redução de base de cálculo equivale a uma isenção parcial. Sendo uma isenção parcial, a parcela reduzida não será tributada, sujeitando essa parcela às normas aplicáveis à isenção.

O § 8º do art. 29 da Lei nº 7.014/96, por sua vez, estabeleceu regras acerca da apropriação de créditos fiscais, da seguinte forma:

“§ 8º Quanto à utilização do crédito fiscal relativo ao serviço tomado ou a mercadoria entrada no estabelecimento, quando prevista redução de base de cálculo na operação ou prestação subsequente com fixação expressa da carga tributária correspondente, deverá ser considerado como limite o percentual equivalente a esta carga.”

Esse dispositivo legal, visou garantir a apropriação de crédito fiscal até o percentual estabelecido como carga tributária, se constituindo como um benefício fiscal em relação à regra geral, na qual todo o crédito fiscal proporcional à base de cálculo reduzida não deveria ser apropriado. Assim, também não há por que se falar em possibilidade de ferir o princípio da não cumulatividade, pois a regra geral é que a redução do crédito fiscal deve ser proporcional ao percentual da redução da base de cálculo aplicada.

Observo que a redução de base de cálculo estabelecida no art. 1º do Decreto nº 7.799/2000, não previa uma carga tributária expressa em um percentual específico. A redução disposta apenas com aplicação de um percentual específico, não permite a interpretação de que a sua carga tributária seria imutável, diante de um aumento da alíquota interna incidente.

Assim, quando o Decreto foi publicado, a alíquota incidente nas operações internas era de 17%, e a tributação era obtida após a redução de 41,176% da base de cálculo. Desse modo, uma mercadoria no valor de 100 reais, teria sua base de cálculo reduzida para 58,824 reais ($100 - 41,176$), resultando numa tributação de 10 reais ($58,824 \times 17\%$).

Apesar da tributação final corresponder àquela época a 10% da base de cálculo original, não se poderia interpretar que essa relação original deveria ser mantida, na hipótese de elevação da alíquota, pois no dispositivo regulamentar não havia previsão de redução de base de cálculo com fixação expressa da carga tributária correspondente.

Desse modo, a mudança da alíquota interna ocorrida por meio da alteração estabelecida pela Lei nº 13.461/15, que alterou do inciso “I” do caput do art. 15 da Lei nº 7.014/96, com vigência a partir de 10/03/16, acabou por aumentar a tributação de uma maneira geral sobre todas as mercadorias, inclusive sobre as operações que possuíam previsão de redução da base de cálculo, sem previsão expressa de carga tributária incidente.

Destaco, que se a intenção do legislador fosse manter a mesma relação após a alteração da alíquota interna, o art. 6º também deveria ser alterado, para admitir uma apropriação maior que 10%, já que a regra de redução da base de cálculo não estabelecia carga tributária expressa.

Não procede a afirmação do autuado, de que não foi observada a proporção das saídas com benefício em relação ao total, para efeito de estorno dos créditos fiscais relativo às operações anteriores de entrada das mercadorias. O autuante apresentou planilha denominada “proporção”, em CD à fl. 16, demonstrando a proporção mensal das saídas com redução da base de cálculo e com crédito presumido, que foram aplicadas no cálculo do imposto devido, conforme planilha denominada “resumo 2018”.

Quanto à exclusão da glosa dos créditos fiscais decorrentes da contratação de serviços de transporte vinculados às saídas interestaduais com 12%, requerida pelo autuado, também entendo que não procede. Os créditos fiscais destacados nos conhecimentos de transporte, somente poderiam ser aproveitados dentro do limite de 10%, estabelecido no art. 6º do Decreto nº 7.799/2000, pois o valor do serviço fez parte do valor total da nota fiscal, cuja tributação ocorreu com 12%, mas possibilitando a apropriação de crédito presumido no valor equivalente a 16,667% do valor do imposto incidente.

Desse modo, voto pela PROCEDÊNCIA do auto de infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **279459.0001/21-7**, lavrado contra **BRF S.A.**, devendo ser intimado o autuado, para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$1.806.838,26**, acrescido de multa de 60%, prevista no art. 42, VII, “b” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 12 de agosto de 2021.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE

OLEGÁRIO MIGUEZ GONZALEZ – RELATOR

LUÍS ROBERTO DE SOUSA GOUVÊA – JULGADOR