

A. I. N° - 279459.0011/22-0
AUTUADO - BRF S.A.
AUTUANTE - FERNANDO ANTÔNIO CÂNDIDO MENA BARRETO
ORGEM - DAT METRO/IFEP COMERCIO
PUBLICAÇÃO - INTERNET – 27/07/2022

1^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0103-01/22-VD

EMENTA: ICMS. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. FALTA DE ESTORNO DE CRÉDITO. ENTRADAS DE MERCADORIAS COM SAÍDAS AMPARADAS COM REDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. O autuado utilizou metodologia não prevista na legislação para realizar a redução da base de cálculo nas operações de saídas de mercadorias, com o benefício previsto no art. 6º do Decreto 7.799/00. Alegações defensivas não elidem a autuação. Infração subsistente. Indeferido o pedido de diligência/perícia. Auto de Infração **PROCEDENTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 03/02/2022, formaliza a exigência de ICMS no valor histórico total de R\$ 3.079.118,56, acrescido da multa de 60%, em razão da seguinte infração à legislação do ICMS imputada ao autuado: *Deixou 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 a parte proporcional da redução.* Período de ocorrência: janeiro a dezembro de 2020.

O autuado, por intermédio de advogados legalmente constituídos, apresentou defesa (fls.46 a 56). Reporta-se sobre a tempestividade de peça defensiva. Discorre sobre os fatos que ensejaram a autuação.

Observa que em conformidade com a acusação fiscal não teria efetuado o estorno proporcional de créditos fiscais na forma do art. 6º do Decreto Estadual n° 7.799/00.

Consigna que o artigo 1º do referido Decreto 7.799/00 determina que nas saídas internas de mercadorias promovidas por Centros de Distribuição e comerciantes atacadistas, que pratiquem as atividades relacionadas no Anexo Único do aludido Decreto, a base de cálculo da operação deve ser reduzida em 41,176%.

Diz que quando referida norma foi criada, a alíquota interna no estado da Bahia era de 17%, significando dizer que a alíquota efetiva a ser aplicada nas operações contempladas pelo Decreto era de 10%.

Acrescenta que em contrapartida, nos termos do artigo 6º do mesmo Decreto 7.799/00, os contribuintes beneficiários dessa redução da base de cálculo, bem como de outros benefícios fiscais previstos no mesmo Decreto 7.799/00, não poderiam tomar créditos de ICMS nas entradas das mercadorias, cujas saídas seriam beneficiadas, que excedessem 10% da operação de entrada. Diz que a legislação estadual naturalmente limitava o aproveitamento dos créditos ao mesmo percentual da alíquota efetiva aplicada nas saídas das mesmas mercadorias, no caso 10%.

Esclarece que com fundamento no artigo 7º do Decreto 7.799/00, assinou com a Secretaria da Fazenda do Estado da Bahia, Termo de Acordo de Regime Especial, para que sua filial autuada fosse autorizada a se beneficiar do citado Decreto, Termo de Acordo e Compromisso n° 5322/10 (doc.5).

Alega que, no entanto, em 10/12/2015, foi publicada a Lei Estadual n° 13.461/15, que por meio de seu

artigo 1º, alterou o artigo 15, inciso I, da Lei Estadual nº 7.014/1996, a qual majorou para 18% a alíquota incidente nas operações internas em que o remetente ou prestador e o destinatário da mercadoria estejam localizados no Estado da Bahia. Acrescenta que esta majoração em 1% passou a produzir efeitos a partir de 10/03/2016.

Observa que de acordo com o Auto de Infração, foi justamente a majoração de alíquota que causou a glosa de créditos em questão. Diz que ao se aplicar o redutor de 41,176% sobre a alíquota de 18%, tem-se uma alteração na alíquota efetiva a ser praticada nas saídas de mercadorias pelos beneficiários do Decreto 7.799/00 de 10% para 10,59%.

Esclarece que diante disso, em relação às operações ocorridas a partir de 10/03/2016, ou seja, em todo o período autuado, considerou que o limite do percentual a ser aplicado para estorno dos créditos do imposto nas entradas das mercadorias deveria ser naturalmente alterado, para que se mantivesse a mesma lógica do Decreto, isso é, que o percentual dos créditos a serem escriturados deveria ser correspondente à alíquota efetiva a ser aplicada nas operações de saídas das mesmas mercadorias. Alega que por essa razão, aproveitou créditos de ICMS nas operações de entradas de mercadorias limitados ao percentual de 10,59%.

Pontua que as entradas que geraram os créditos parcialmente glosados foram todas tributadas a 12%. Acrescenta que por isso, e em vista da alteração da carga tributária incidente nas vendas internas das mercadorias a partir de 10/03/2016, estornou créditos de ICMS correspondentes a 1,41% ($=12\% - 10,59\%$). Alega que apesar disso, a Fiscalização considerou que deveria ter sido mantido o estorno de 2% ($=12\% - 10\%$) mesmo para as operações ocorridas após 10/03/2016, de modo que os créditos não excedessem 10% dos valores das entradas, a despeito do fato, de as saídas dessas mercadorias terem sido tributadas a 10,59%.

Aduz que por isso, a cobrança do Auto de Infração consiste na exigência de valores de ICMS correspondentes à diferença entre o percentual estornado pela empresa (1,41%) e o percentual que, no entendimento da Fiscalização, deveria ter sido expurgado (2%) nas entradas de mercadorias cujas saídas se sujeitaram à redução da base de cálculo prevista no Decreto 7.799/00 (notadamente a partir de 10.3.2016) ($2\% - 1,41\% = 0,59\%$).

Assevera que esse entendimento da Fiscalização contraria o próprio Decreto 7.799/00, o qual sempre estabeleceu que os créditos de ICMS a serem aproveitados nas entradas das mercadorias deveriam ser calculados com base no mesmo percentual (no limite) daquele correspondente à alíquota efetiva incidente sobre as saídas das mesmas mercadorias.

Sustenta que a autuação contraria o princípio da não cumulatividade do ICMS, previsto no artigo 155, § 2º, inciso I, da Constituição Federal de 1988, já que estabelece um estorno de créditos desproporcional à alíquota aplicável na tributação das saídas subsequentes dessas mercadorias.

Acrescenta que há uma outra parcela do crédito tributário, decorrente da não aceitação pelo Fisco do estorno proporcionalizado que realizou dos créditos de ICMS quando da entrada em território baiano das mercadorias que, aos olhos do autuante, seriam ou foram objeto de saídas com a redução da base de cálculo.

Consigna que parte das mercadorias vindas de outros Estados com destino ao seu estabelecimento são objeto de saídas interestaduais que não contam com nenhum dos benefícios fiscais previstos no Decreto 7.799/00.

Diz que por conta desse fluxo operacional e pelo fato de que, não está obrigado a estornar créditos de ICMS com base no Decreto 7.799/00 em relação a mercadorias que serão objeto de saídas não beneficiadas, estabeleceu um critério para determinar a correta proporção dos créditos a serem glosados para fins de atendimento do referido Decreto.

Assegura que esse critério que criou, é claro e consistente e não deveria ter sido rejeitado pelo Fisco, mas, de fato, foi o que gerou a glosa de uma parcela adicional de créditos de ICMS nos meses autuados, glosa esta, que é totalmente improcedente.

Reporta-se sobre o que denomina “MOTIVOS DETERMINANTES PARA O CANCELAMENTO DA AUTUAÇÃO FISCAL” (i) Critério para determinar a proporção do estorno dos créditos; saídas interestaduais de mercadorias.

Aduz que que o autuante entendeu que para todo o período autuado efetuou estorno a menor de créditos fiscais de ICMS oriundos das aquisições de mercadorias cujas saídas posteriores teriam sido beneficiadas pela redução da base de cálculo, nos termos do Decreto 7.799/00.

Alega que esse entendimento não deve prevalecer, haja vista que o autuante desconsiderou o fato de que as saídas fiscalizadas englobam não operações internas beneficiadas pela redução da base de cálculo, mas também operações interestaduais integralmente tributadas, que não fazem jus a nenhum dos benefícios fiscais previstos pelo Decreto n. 7.799/00.

Afirma que por se tratar o estabelecimento autuado de Centro de Distribuição que adquire mercadorias para, posteriormente, promover operações (i) internas e (ii) interestaduais (inclusive para consumidores não contribuintes), há que se considerar que somente as operações beneficiadas pelo Decreto 7.799/00 deverão ser consideradas para o cálculo do estorno de crédito fiscal. Alega que parte das saídas interestaduais que realizou são tributadas integralmente pelo ICMS, sem a redução da base de cálculo prevista no aludido Decreto. Destaca que por decorrência lógica, os créditos aproveitados nas entradas das mercadorias objeto dessas saídas interestaduais não podem ser objeto de nenhum estorno.

Afirma que o Decreto 7.799/00 não traz nenhum mecanismo expresso para que o contribuinte determine a proporção dos créditos a serem estornados nas entradas das mercadorias que posteriormente poderão ser objeto de saídas beneficiadas. Explica que diante dessa lacuna normativa, criou seu próprio critério, o qual tem por único intuito evitar o estorno indevido de valores a que o seu estabelecimento tem direito no contexto da não cumulatividade do ICMS.

Ressalta que o critério consistentemente adotado para todo o período autuado foi exposto ao autuante no procedimento de fiscalização e, sem maiores justificativas, não foi aceito. Diz que pior do que isso, o autuante não apresentou uma forma alternativa de definir como fazer essa proporção para fins do aludido estorno, o que somente reforça que essa parcela da glosa trazida pela autuação decorre de uma postura autoritária e descabida, já que, em última análise, estão sendo glosados créditos de ICMS aproveitados na entrada de mercadorias que foram objeto de saídas posteriores integralmente tributadas.

Afirma que desse modo, na ausência de outro critério estabelecido pela legislação, a metodologia adotada pela empresa deve ser aceita, ainda que pontualmente contestada, caso se entenda que houve algum equívoco de procedimento ou de apuração.

Alega quanto à legitimidade dos procedimentos adotados, que há que se considerar que, com base nesse critério, apura o valor de crédito do ICMS a ser estornado de acordo com a proporção entre (i) as operações de saídas beneficiadas por algum dos dispositivos listados pelo artigo 6º do decreto 7.799/00 (artigos 1º, 2º, 3º-B, 3º-D e 3º-E) e (ii) o total de operações realizadas no período, o que resulta em uma média de 98% (ao longo do período autuado). Ou seja, cerca de 98% das operações que realizou versam sobre saídas internas de mercadorias beneficiadas pela redução da base de cálculo em 41,176%, cuja carga tributária efetiva era de 10% até 09/03/2016 e passou a ser de 10,59% a partir de 10/03/2016.

Acrescenta que após se obter o valor de proporção das operações beneficiadas pelo Decreto 7.799/00 no período, aplica o percentual de proporção das saídas beneficiadas sobre o valor de crédito a ser estornado no período, o que naturalmente reduz o montante de crédito a ser retirado da escrita fiscal, uma vez que se considera que parte das mercadorias adquiridas geram créditos integrais de ICMS.

Salienta que o fato é que, como o critério adotado não foi aceito, não há qualquer manifestação conclusiva do Fisco, sobre como se evitar o estorno de créditos de ICMS em relação a mercadorias

que foram objeto de saídas posteriores não sujeitas a benefícios fiscais. Em razão disso, pleiteia a conversão do julgamento em diligência, para que haja uma manifestação expressa sobre essa questão, a fim de, então, ensejar o cancelamento da exigência fiscal, dada a sua absoluta convicção de que agiu conforme a legislação aplicável ao ICMS.

Assevera que a exigência de estorno adicional de créditos decorre de ilegítima interpretação da Fiscalização em relação às regras do Decreto 7.799/00, que deixa de considerar o real objetivo do Poder Executivo do Estado da Bahia quando criou o benefício previsto no aludido ato normativo.

Diz que o artigo 1º, do Decreto n. 7.799/00 prevê que a base de cálculo do ICMS nas operações promovidas pelos contribuintes sujeitos ao regime de tributação nele previsto deve ser reduzida em 41,179%, contudo é necessário considerar que quando o Decreto foi editado, a alíquota regular aplicável às operações internas promovidas em território baiano e às operações interestaduais era de 17%

Afirma que assim sendo, pode-se afirmar que o poder executivo quis estabelecer que a alíquota efetiva aplicável nas operações sujeitas ao referido Decreto seria de 10%. Neste sentido, reproduz o art. 6º do Decreto n. 7.799/00.

Acrescenta que nesse ponto, o Decreto 7.799/00 estava perfeitamente alinhado com o princípio da não cumulatividade do ICMS, já que exigia o estorno de créditos do imposto estadual de modo a manter a equivalência no percentual aplicável nas entradas e nas saídas (sempre 10%).

Diz que para que se compreenda o seu raciocínio, basta considerar uma aquisição interna dessas mercadorias para revenda no regime normal de apuração do imposto, caso em que geraria um crédito de imposto calculado, naquela época, com base em um percentual de 17%, ao passo que as saídas dessas mercadorias seriam tributadas pela alíquota de 17%. Observa que percentuais idênticos fazem com que o ICMS incida sobre o valor agregado (diferença de base de cálculo), o que é seu verdadeiro objetivo.

Salienta que nessa lógica, a majoração da alíquota interna e interestadual de 17% para 18%, a partir de março de 2016, deveria naturalmente causar impactos neutros sobre o regime de tributação previsto no Decreto 7.799/00, tal como, aliás, ocorreu com os contribuintes não contemplados pelo mencionado Decreto. Ou seja, ao estornar os créditos de ICMS nas aquisições de mercadorias que foram objeto da redução de base de cálculo, nada mais fez do que aplicar o regime de tributação em sua essência, mantendo-se, assim, o mesmo percentual de 10,59% para apuração dos seus créditos.

Observa que os contribuintes sujeitos à tributação regular aplicam o percentual de 18% para apurar seus créditos de ICMS sobre entradas internas de mercadorias e, ao mesmo tempo, aplicam o mesmo percentual de 18% sobre as saídas desses mesmos produtos. Ou seja, mantém-se a lógica de que o ICMS incide sobre o valor agregado à mercadoria.

Quanto aos contribuintes sujeitos ao Decreto n. 7.799/00, diz que se prevalecer o entendimento da Fiscalização, o percentual para apuração dos créditos fiscais passa a ser menor do que a alíquota efetiva aplicável na tributação das saídas do imposto, fazendo com que o ICMS não incida apenas sobre o valor agregado, o que viola a não cumulatividade que norteia o ICMS, conforme determina a CF e a própria legislação estadual. Reproduz o art. 29, § 8º, da Lei n. 7014/96, e o art. 312, § 1º, do RICMS/BA.

Frisa que tais dispositivos não poderiam ser mais claros: o limite para percentual do estorno de créditos de ICMS deve corresponder à carga tributária prevista para a redução da base de cálculo da operação subsequente.

Afirma que dessa forma, no caso em análise, a própria legislação lhe autoriza a manter o crédito correspondente a 10,59% nas entradas das mercadorias a serem objeto de saídas posteriores tributadas com base na alíquota efetiva de 10,59%.

Reafirma que a autuação exige valores de ICMS com base em equivocada interpretação do Decreto

7.799/00, interpretação esta desconectada com a legislação estadual e com toda a legislação constitucional e federal que disciplinam a não-cumulatividade do ICMS.

Conclusivamente, diz que não restam dúvidas da total improcedência do Auto de Infração.

Finaliza a peça defensiva dizendo restar demonstrada a improcedência do Auto de Infração, tendo em vista que, nos termos da legislação vigente, o estabelecimento autuado estornou corretamente os créditos de ICMS em relação a entradas de mercadorias que foram objeto de saídas beneficiadas por algum dos incentivos fiscais do Decreto 7.799/00, tendo em vista que (i) o critério por ela adotado para determinar a proporção dos créditos a serem estornados é correto e consistente e, de fato, evitou que fossem feitos estornos de créditos relativos a entradas de mercadorias que foram objeto de operações interestaduais (ii) interpretou corretamente o Decreto 7.799/00 ao observar o limite de 10,59% para fins de estorno desses créditos.

Requer a conversão deste processo em diligência, a fim de que o Fisco efetivamente examine o critério adotado pela filial autuada para determinar a proporção do estorno de créditos a ser promovido nos meses autuados, para que se evite a glosa de valores que, na verdade, dizem respeito a créditos de ICMS aproveitados corretamente na entrada de mercadorias que foram objeto de posteriores saídas interestaduais.

Pede seja integralmente provida a defesa, para determinar a total improcedência do Auto de Infração, com extinção do crédito tributário nele exigido.

Indica, por fim, o endereço para o recebimento de intimações relativas ao processo administrativo, no caso Lobo & de Rizzo Advogados, na Avenida Brigadeiro Faria Lima, 3900, 3º andar, Itaim Bibi, CEP 04538- 132, São Paulo, Capital, aos cuidados de Marcelo Bez Debatin da Silveira.

O autuante prestou Informação Fiscal (fl. 147). Observa que o autuado aplica o limite de crédito de 10,59%, para estornar o crédito fiscal de ICMS nas entradas, contrariando totalmente o que diz o art. 6º do Decreto n. 7.799/00.

Diz que o impugnante além de insistir na aplicação do limite de crédito de 10,59%, não apresenta nenhuma argumentação ou justificativa relativa ao método totalmente estranho empregado para estornar o crédito de ICMS, contrariando a regra do art. 6º do Decreto n. 7.799/00.

Finaliza a peça informativa mantendo o Auto de Infração.

Presente na sessão para acompanhar o julgamento a Acadêmica do curso de Direito Ananda Elisa Barbosa do Nascimento Reis.

VOTO

Versa o Auto de Infração em exame sobre conduta infracional imputada ao autuado, decorrente de falta de estorno de crédito fiscal de ICMS relativo a entradas de mercadorias, cujas saídas subsequentes ocorreram com redução de base de cálculo, no valor correspondente à parte proporcional da redução.

Inicialmente, cabe consignar que não acolho o pedido formulado pelo impugnante no sentido de realização de diligência/perícia, haja vista que a matéria de que cuida o presente Auto de Infração é de pleno conhecimento dos Julgadores que compõem esta Junta de Julgamento Fiscal, sendo os elementos constantes dos autos suficientes para apreciação e decisão da lide, portanto, descabendo a participação de diligenciador ou perito técnico.

Assim sendo, com fundamento no art. 147, I, “a” e II, “a” do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal (RPAF), aprovado pelo Decreto nº. 7.629/99, indefiro o pedido de realização e diligência/perícia.

No mérito, conforme consignado pelo próprio impugnante a cobrança do Auto de Infração consiste na exigência de valores de ICMS correspondentes à diferença entre o percentual estornado pela empresa (1,41%), e o percentual que no entendimento da Fiscalização deveria ter sido expurgado

(2%), nas entradas de mercadorias cujas saídas se sujeitaram à redução da base de cálculo prevista no Decreto 7.799/00, (notadamente a partir de 10/03/2016) (2% - 1,41% = 0,59%).

O impugnante sustenta que o entendimento da Fiscalização contraria o próprio Decreto 7.799/00, o qual sempre estabeleceu que os créditos de ICMS a serem aproveitados nas entradas das mercadorias, deveriam ser calculados com base no mesmo percentual (no limite) daquele correspondente à alíquota efetiva incidente sobre as saídas das mesmas mercadorias.

Observo que a matéria de que cuida o presente Auto de Infração é recorrente no âmbito deste CONSEF, sendo que este mesmo Contribuinte já figurou no polo passivo em diversas autuações, sendo os Autos de Infração julgados procedentes, a exemplo dos recentes Acórdãos JJF Nº 0137/01/21-VD, JJF Nº 0188-04/21-VD e JJF Nº 0050-03/22-VD.

Esta Junta de Julgamento Fiscal, recentemente, precisamente em sessão de julgamento realizada em 12/08/2021, decidiu pela procedência do Auto de Infração que tratava da mesma matéria sob exame, nos termos do Acórdão JJF Nº 0137/01/21, cujo voto proferido pelo ilustre Julgador/Relator reproduzo excertos abaixo pela sua relevância e entendimento da matéria:

ACÓRDÃO JJF Nº 0137-01/21-VD.

[...]

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, vedava 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 x 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 o 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.

O entendimento manifestado no voto acima reproduzido, com o qual coadunei na sessão de julgamento acima reportada e coaduno no presente momento, conduz à conclusão de que não assiste razão ao impugnante quanto ao seu entendimento.

Na realidade, conforme muito bem observado no voto acima reproduzido, a mudança da alíquota interna ocorrida por meio da alteração estabelecida pela Lei nº 13.461/15, que alterou o 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.

Certamente, se pretendesse o legislador considerar a mesma a relação após a alteração da alíquota interna, caberia também uma alteração do art. 6º do Decreto n. 7.799/00, no intuito de admitir uma apropriação maior que 10%, haja vista que a regra de redução da base de cálculo não estabelecia carga tributária expressa.

Verifico que a alegação defensiva 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 não procede, haja vista que no demonstrativo elaborado pelo autuante acostado à fl. 11, consta claramente demonstrada a proporção mensal das saídas com redução da base de cálculo e com crédito presumido, que foram aplicadas no cálculo do imposto devido.

Vale ainda registrar a existência de decisão mais recente, pois proferida em 14/04/2022, nos termos do Acórdão JJF N° 0050-03/22-VD, cuja ementa reproduzo abaixo:

3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0050-03/22-VD

EMENTA: ICMS. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. FALTA DE ESTORNO DE CRÉDITO. ENTRADAS DE MERCADORIAS COM SAÍDAS BENEFICIADAS COM REDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO.
Restou comprovado que o sujeito passivo aplicou método não previsto na legislação para realizar a redução da base de cálculo nas operações de saídas internas de mercadorias, com o benefício previsto no art. 6º do Decreto 7.799/00. O Autuado não logra êxito em elidir a acusação fiscal. Infração procedente. Indeferido o pedido de diligência e perícia técnica. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

Diante do exposto, a infração é subsistente.

Por derradeiro, no respeitante ao pedido formulado pelo impugnante no sentido de que as intimações relativas ao presente feito sejam encaminhadas ao endereço dos seus patronos, indicado na peça defensiva, consigno que inexiste óbice para que o órgão competente da repartição fazendária atenda ao pedido, contudo, saliento que o não atendimento não implica em nulidade do ato, haja vista que as formas de intimações são aquelas previstas no art. 108 do RPAF.

Voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **279459.0011/22-0**, lavrado contra **BRF S.A.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 3.079.118,56**, acrescido da 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, 14 de junho de 2022.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE/RELATOR

LUÍS ROBERTO DE SOUSA GOUVÊA – JULGADOR

OLEGÁRIO MIGUEZ GONZALEZ - JULGADOR