

A. I. N° - 087461.0010/22-5
AUTUADO - CANDEIAS MELO IND. E COMÉRCIO DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS LTDA.
AUTUANTE - HÉLIO SILVA DAMASCENO
ORIGEM - DAT METRO / IFEP INDÚSTRIA
PUBLICAÇÃO - INTERNET 26/12/2023

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**ACÓRDÃO JJF N° 0252-02/23-VD**

EMENTA: ICMS. SAÍDAS SUBSEQUENTES COM REDUÇÃO DE BASE DE CÁLCULO. FALTA DE ESTORNO DE CRÉDITO FISCAL. Contribuinte apura o imposto com base no artigo 268, II do RICMS (carga tributária limitada a 12% do valor das operações de saída). Provado nos autos e reconhecido pela autoridade fiscal autuante que as entradas objeto da exação ocorreram com carga tributária inferior ou igual à da operação de saída do estabelecimento autuado. Infração insubstancial. Auto de Infração **IMPROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 27/12/2022, exige ICMS no valor de R\$ 185.903,72, em decorrência da seguinte infração:

001.005.003. 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. Valor: R\$ 185.903,72. Período: janeiro 2018 a dezembro 2020. Enquadramento legal: Art. 29, § 8º da Lei 7.014/96 c/c art. 312, § 1º do RICMS-BA/2012. Multa: 60%, art. 42, VII, “b”, da Lei 7.014/96.

A empresa autuada impugna o lançamento às fls. 53 a 61. Trata da tempestividade, reproduz a infração e transcrevendo os arts. 39, 18 do RPAF, 29 da Lei 7.014/96 e 312 do RICMS-BA, diz haver vício que anula o AI, pois o Autuante alegou falta de estorno de crédito fiscal de ICMS. Questiona a acusação por diversos motivos

Primeiro, porque o Impugnante apura ICMS com base no art. 268, LII, do RICMS-BA, que autoriza redução da base de cálculo de forma que a carga tributária corresponda a 12%.

Segundo, porque o art. 312, § 1º, do RICMS/BA estabeleceu que havendo fixação expressa da carga tributária, o estorno será em relação ao percentual destacado na nota fiscal que exceder ao da carga tributária definida na legislação para a operação subsequente.

Terceiro, porque os créditos apontados no AI se originam, exclusivamente, de aquisições de matéria prima adquiridas fora da Bahia, com destaque de ICMS sob alíquota de 7%.

Quarto, porque se deve atentar para o fato de que o art. 312, § 1º, afirma que nesses casos os estornos de crédito só ocorrerão se houver excesso entre a carga tributária definida na legislação, no momento da saída e a carga tributária utilizada na determinação dos créditos utilizados, fato que não ocorreu.

Quinto, porque o art. 29, § 8º da Lei 7.014/96, afirma que nos casos em que haja redução de base de cálculo na operação subsequente com fixação expressa da carga tributária correspondente, deverá ser considerado como limite para utilização do crédito fiscal, o percentual equivalente a esta carga, qual seja, 12%.

Assim, considerando que os créditos utilizados se referem a aquisição de matéria prima fora da Bahia com carga tributária equivalente a 7% e que o art. 268, II, “s” do Dec. Estadual 13.780/2022,

fixou expressamente a carga tributária do contribuinte em 12%, evidencia-se que o limite estabelecido pela Lei 7.014/96 foi obedecido, de modo a não haver fundamento para a exação fiscal.

Segundo, afirma que caso o entendimento exposto não seja acolhido, fala que, do ponto de vista jurídico, o benefício da redução da base de cálculo não pode implicar em estorno proporcional do respectivo crédito de ICMS, em face do princípio da não cumulatividade previsto no art. 155, §2º, I da CF.

Aduz que o inciso II, do citado dispositivo legal expressa que a isenção ou a não incidência, salvo disposição de lei em contrário, não implicará em crédito ou acarretará a anulação do crédito relativo às operações anteriores.

Reproduzindo as disposições do art. 20, §1º da Lei 87/1996 e 29, §2º, da Lei 7.014/96, afirma que somente os institutos da isenção ou da não incidência podem repercutir sobre o direito ao crédito do contribuinte decorrente do princípio da não cumulatividade, limitando-o ou anulando-o.

Diz que norma inferior (decretos, convênios ou regulamentos) não podem limitar a regra da não-cumulatividade e que o art. 29, §8º, da Lei 7.014/96, que o Autuante ampara a exação foi revogado, não fazendo sentido a sua utilização.

Reproduzindo o § 6º, do art. 150 da CF, partes de decisões do STF e STJ, aduz que a redução da base de cálculo não pode ser confundida com a isenção ou com a não incidência para fins de restrição ou limite ao aproveitamento de crédito de ICMS.

Afirma não ser possível impedir o uso total do crédito tributário na forma pretendida pelo Autuante, pois, além de contrariar técnicas de interpretação jurídica das normas, significa restringir o próprio objetivo pretendido pelo legislador ao conceder o benefício da redução da base de cálculo, já que, se por um lado beneficia o contribuinte, por outro ele estaria sendo onerado com o estorno do crédito fiscal.

Conclui pedindo seja o AI julgado improcedente.

O autuante presta a informação fiscal, fls. 92/93. Após reproduzir o art. 29, I, da Lei 7.014/96, afirma que considerando que a redução da base de cálculo representa isenção parcial do imposto, a parte que foi isentada, ou seja, o percentual que representa à parcela excluída da base de cálculo nas saídas dos produtos (33,33%) deve ser aplicado igualmente sobre os créditos pelas entradas. Assim, elaborou a planilha de fl. 6, onde apurou o valor das saídas com redução da BC, comparado com as saídas totais tributadas, indicando o percentual de participação das saídas com redução da BC no total das saídas tributadas, integral ou parcialmente (considerados os CFOPS 5101/5102/5401/5927/6101/6124/6910). Aplicou o percentual sobre os créditos, resultando na BC sobre a qual fez incidir o percentual de estorno de 33/33%, resultando nos valores de crédito a estornar, como exemplifica para o mês janeiro/2018.

Contudo, a partir das alegações defensivas verificou que as entradas de insumos no período autuado ocorreram com alíquota de 12% e 7%. Portanto, com carga tributária inferior à estipulada para as saídas com redução da BC. Assim, verificando o disposto no § 8º do art. 29 da Lei 7.014/96, no § 1º do art. 312 do RICMS-BA, em conformidade com o § 4º do art. 20 da LC 87/96, reforma seu entendimento inicial quanto à infração. Acata os argumentos do Impugnante, submetendo-se à apreciação do CONSEF.

É o relatório.

VOTO

Atendendo ao regramento contido no Regulamento do Processo Administrativo Fiscal da Bahia – RPAF, o lançamento tributário se conforma com o art. 142 do CTN, vez que o crédito tributário exigido foi constituído por autoridade administrativa competente, que aplicando regular roteiro de auditoria contatou ocorrência do fato gerador da obrigação tributária, determinou a matéria

tributável, calculou o montante do tributo devido, identificou o sujeito passivo e propôs a aplicação da penalidade prevista na Lei nº 7.014/96.

Trata-se 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.

O contribuinte autuado apura o ICMS com base no artigo 268, II, do RICMS-BA, tendo, portanto, carga tributária limitada a 12% para as operações de saídas de mercadorias.

Para tal caso, com meus destaques, cabe a seguinte normativa:

Lei 7.014/96

Art. 29. Para a compensação a que se refere o artigo anterior, é assegurado ao sujeito passivo o direito de creditar-se do imposto anteriormente cobrado em operações de que tenha resultado a entrada de mercadoria, real ou simbólica, no estabelecimento, inclusive a destinada ao seu uso ou consumo ou ao ativo permanente, ou o recebimento de serviços de transporte interestadual e intermunicipal ou de comunicação, inclusive quando iniciados ou prestados no exterior.

...

§ 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.

RICMS-BA

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:

...

§ 1º Quando a operação ou prestação subsequente ocorrer com redução da base de cálculo, o valor do estorno será proporcional à redução, sendo que, havendo fixação expressa da carga tributária, o estorno será em relação ao percentual destacado na nota fiscal que exceder ao da carga tributária definida na legislação para a operação subsequente com a mercadoria ou com o produto dela resultante.

Nos demonstrativos de fls. 05-40 (sintético e analítico) que suportam as operações objeto da exação, vê-se que todas ocorreram com carga tributária igual ou inferior à autorizada para as operações de saídas do contribuinte autuado.

Então, tenho a acusação fiscal como insubstancial e voto pela IMPROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº **087461.0010/22-5**, lavrado contra **CANDEIAS MELO INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS LTDA**.

Esta Junta de Julgamento Fiscal recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art. 169, inciso I, alínea “a” do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 18.558/18, com efeitos a partir de 17/08/18.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 07 de dezembro de 2023.

JORGE INÁCIO DE AQUINO - PRESIDENTE/RELATOR

JOSÉ ADELSON MATTOS RAMOS - JULGADOR

JOSÉ CARLOS COUTINHO RICCIO - JULGADOR