

A. I. N° - 089604.0047/23-2
AUTUADO - RD COMERCIAL LTDA
AUTUANTE - JOSÉ ANTÔNIO CORREIA DE SOUZA
ORIGEM - DAT SUL / INFAS SUDOESTE
PUBLICAÇÃO - INTERNET – 20/12/2024

3^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**ACÓRDÃO JJF N° 0227-03/24-VD**

EMENTA: ICMS. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. DESTAQUE A MAIS NO DOCUMENTO FISCAL. O Autuado apresenta elementos com o condão de elidir parcialmente a acusação fiscal. Infração parcialmente subsistente. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração lavrado em 30/06/2023, exige crédito tributário no valor de R\$ 69.257,80, acrescido da multa de 60%, em razão da **Infração 01. 001.002.041. – Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS em decorrência de destaque de imposto a maior nos documentos fiscais, nos meses de outubro de 2018 e fevereiro de 2019.**

O Autuado impugna o lançamento fls. 28 a 37.

Inicialmente destaca que desempenha a atividade principal de Comércio atacadista de mercadorias em geral, sem predominância de alimentos ou de insumos agropecuários, enquadrando-se, dessa forma, no rol de contribuintes obrigados ao recolhimento do Imposto Sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e Sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual, Intermunicipal e De Comunicação - ICMS, conforme qualificado no art. 4º, da Lei 87/96, (Lei Kandir), fl. 30.

Observa que realiza com habitualidade operações de compra e venda de mercadorias enquadradas no regime de ICMS Substituição Tributação, e mercadoria enquadradas sob o sistema normal de tributação de ICMS.

Revela que quando da aquisição de mercadorias classificadas no regime ICMS-ST, a lei atribui ao sujeito passivo da obrigação tributária a condição de responsável pelo pagamento do imposto cujo fato gerador deva ocorrer posteriormente, isto previsto no art. 150, § 7º, da CF/88.

Registra que a partir de 01/01/2019 passou a vigorar no estado da Bahia o Dec. 18.800/2018, que instituiu mudanças no rol de itens enquadrados sob o regime de tributação ST, listados no Anexo I do RICMS-BA/12, divulgando a classe de produtos excluídos desse regime.

Assinala que, tomando conhecimento da ocorrência, buscou ajustar a tributação dos produtos que formavam o seu estoque no período, ano 2018, para que com as modificações em vigor os produtos fossem comercializados de acordo com o instituído no novo decreto.

Informa que providenciou, na época em questão, o levantamento das mercadorias armazenadas em seu estoque, as enquadradas como ST quando do período da aquisição, e pontuadas como excluídas do Anexo I, por força do Dec. 18.800/2018.

Destaca, a título de exemplo, as seguintes mercadorias: *ABS ALWAYS BASICO SECA C/A 8 UM; COREGA TABS 24 UN, COTONETES 75 UND, FIO DENTAL J&J ESSENCIAL MENTA 100 MT, FRALDA MONICA T PROT JUMBO G 28 UN*, dentre outras.

Observa que o instrumento de controle utilizado para essa verificação foi uma planilha modelo Excel, contendo a listagem das notas fiscais de aquisição, referência dos fornecedores, descrição e quantidade dos itens guardados no estoque na época da verificação, e compreendidos na tributação ST, data de emissão das notas, alíquota utilizada para apuração de crédito, que anexa como prova documental, neste processo.

Diz que, levando em consideração que não mais haveria, a partir de 01 de janeiro de 2019, a aplicação da tributação por substituição tributária dos produtos excluídos do Anexo I, isso porque estes passariam a ser tributados pelo sistema de recolhimento normal de ICMS, calculou o imposto incidente do período, de cada item, e registrou na forma de crédito fiscal, em razão da cobrança do imposto ter ocorrido antecipadamente pelo contribuinte substituído. Pode-se tomar como base para este evento o § 3º, do art. 292, do RICMS-BA/12, cujo teor transcreve.

Cita ainda sobre essa situação, o art. 150, § 7º, da Constituição Federal de 1988, este já mencionado em parágrafo acima, que dispõe da possibilidade de recuperação da quantia paga, na forma de ST, caso não se realize o fato gerador presumido.

Registra, sobre o cálculo do crédito fiscal, ser é detentora do regime especial disposto pelo Dec. 7.799/00, Arts. 1º e 2º, podendo beneficiar-se de condições especiais determinadas neste decreto, este celebrado em 25/04/2017 por meio do Processo nº 04018820171, e formulado pelo parecer nº 10394/2017, com validade de 2 anos contados da data de seu deferimento. Bastando esta informação para demonstrar que a apuração do crédito foi feita com fundamento no art. 6º, limitando o valor do crédito a 10% do valor da operação, desse decreto, artigo transscrito abaixo, afim proceder conforme autoriza a legislação específica, assim como, também, recuperar o que é concedido por direito da autuada nos termos das regras tributárias disposta pelo Estado da Bahia, fl. 32.

Afirma que a averiguação das informações acima pode ser conferida na planilha anexada a esta impugnação, especificamente apontada no item 1 documentos da impugnação, print abaixo, onde foi destacada a coluna da base de cálculo do crédito e a coluna do percentual de 10% conforme exigido pelo art. 6º, do Dec. 7.799/00. Tal planilha dever ser analisada pelo julgador afim de validar o valor creditado, fl. 33.

Registra que, consoante levantamento realizado, que tal crédito foi registrado em 27/02/2019, cujo objeto de registro foi a da Nota Fiscal Eletrônica nº 38133, com valor de ICMS R\$ 69.128,20, e descrição “Recuperação de Crédito de ICMS”, como se verifica na Fig. 1.2, fl. 34. Tudo conforme dispõe o art. 292, do RICMS-BA/12, cujo teor transcreve às fls. 34 e 35.

Assevera que mencionou nas informações complementares o art. 292, do RICMS-BA/12 que dispõe exatamente dessa possibilidade de emissão do documento, o que, portanto, não deixa dúvidas acerca do objeto do documento fiscal emitido em 27/02/2019, Fig. 1.3, colacionada fl. 35.

Destaca que o crédito foi escriturado no registro de apuração do ICMS Entradas/Saídas com codificação fiscal 1.603, descrição de natureza “Ressarcimento de ICMS retido por substituição tributária”, conforme previsto no art. 300, do RICMS/BA, fl. 35.

Sobre o valor de R\$ 129,60, também citado no Auto de Infração, afirma reconhecer devedor, ao passo que recolhe o DAE referente a esta ocorrência, este identificado sob o sob nº 2136050348, no valor total de R\$ 182,13, devidamente quitado em 11/09/2023, como se verifica no comprovante anexo a esta Impugnação.

Em virtude de tudo isto exposto, denota que não ocorreu sob qualquer hipótese, sequer, utilização indevida de crédito fiscal, em razão da apuração do valor de R\$ 69.128,20, ter sua origem relacionada ao levantamento de itens ST que por disposição do Dec. 18.800/2018, foram excluídos do Anexo I. O que, pela circunstância, levou à “quebra” da cadeia econômica própria substituição tributária, no tocante aos produtos dessa classificação, e que a partir de 01/01/2019, seriam tributadas pelo regime do ICMS normal, gerando desse modo nova cobrança do imposto.

Arremata destacando que, pelas razões dispostas neste instrumento de defesa o auto parcialmente procedente.

Afirma ter sintetizado, portanto, sua discordância dos fatos apresentados no corpo do auto, ao passo que requer a consideração da sua procedência parcial.

DA SUSPENSÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

Requer, consoante ao direito concedido pelo art. 151, inciso III, do CTN, seja reconhecida a suspensão da exigibilidade do crédito tributário argumentado no Auto de Infração, levando em conta a Defesa apresentada.

DOS PEDIDOS

Em face do exposto, pede:

- a) O aceite da Defesa por configurar-se instrumento tempestivo;
- b) o reconhecimento da improcedência do Auto de Infração;
- c) O reconhecimento da suspensão do crédito tributário enquanto o conteúdo do auto estiver em discussão no âmbito administrativo.

O Autuante presta a informação fiscal fls. 147 a 149. Repete as irregularidades apuradas e sintetiza os termos da impugnação.

Afirma que o Autuado realiza com habitualidade operações de compra e venda de mercadorias enquadradas no regime de ICMS Substituição Tributária, e mercadoria enquadrada sob o sistema normal de tributação de ICMS.

Concentrando nos termos do Auto de Infração narra-se que a partir de 01/01/2019 passou a vigorar no Estado da Bahia o Dec. nº 18.800/2018, que instituiu mudanças no rol de itens enquadrados sob o regime de tributação ST, listados no Anexo I, do RICMS-BA/12, divulgando a classe de produtos excluídos desse regime.

Observa que tomado conhecimento da ocorrência, o Autuado buscou ajustar a tributação dos produtos que formavam o seu estoque no período, ano 2018, para que com as modificações em vigor os produtos fossem comercializados de acordo com o instituído no novo decreto. Informa detentora do regime especial disposto pelo Dec. 7.799/00, arts. 1º e 2º, podendo beneficiar-se de condições especiais determinadas neste decreto, este celebrado em 25/04/2017, por meio do Processo 04018820171, e formulado pelo Parecer nº 10394/2017, com validade de 2 anos contados da data de seu deferimento. Apresenta planilha, fl. 33, conforme levantamento realizado pelo Autuado, que tal crédito foi registrado em 27/02/2019, cujo objeto de registro foi a da Nota Fiscal Eletrônica nº 38133, com valor de ICMS R\$ 39.128,20, e descrição “Recuperação de Crédito de ICMS”, como verifica-se na Fig. 1.2. fl. 34.

Tudo conforme dispõe o transcrito à fl. 34, do art. 292, do RICMS-BA/12. Assim sendo, o crédito foi escriturado no registro de apuração do ICMS Entradas/Saídas com codificação fiscal 1.603, descrição de natureza “Ressarcimento de ICMS retido por substituição tributária”, conforme previsto no art. 300, do RICMS-BA/12.

Destaca que sobre o valor de R\$ 129,60, também citado no Auto de Infração, o Autuado reconhece-se devedor, ao passo que recolhe o DAE referente a esta ocorrência, este identificado sob o nº 2136050348, no valor total de R\$ 182,13, fls. 47 e 48, devidamente quitado em 11/09/2023, como verifica-se no comprovante anexo a esta impugnação.

Declara expressamente que acata a solicitação apresentada pela Defesa por ser de inteira justiça.

Conclui pugnando Improcedência do Auto de Infração.

Consta as fls. 59 a 61, extrato do SIGAT/SICRED com o valor de R\$ 129,60, devidamente recolhido pelo Autuado recolhido.

VOTO

Preliminarmente, da análise dos elementos que compõem o presente processo, verifico que o lançamento de ofício se encontra apto a surtir seus efeitos jurídicos e legais. Verifico que o Auto de Infração foi lavrado em consonância com a lei 7014/96 e o RICMS/2012. As irregularidades apuradas estão devidamente demonstradas nos levantamentos fiscais, que servem de base ao Auto de Infração, tendo sido dada ciência ao contribuinte, lhe possibilitando defender-se, não havendo, portanto, o que se falar em cerceamento de defesa. A apuração do imposto se encontra em conformidade com o fato descrito no corpo do Auto de Infração.

Nesse sentido, no que tange às questões formais, constato estarem presentes os pressupostos de validade processual, não faltando requisitos essenciais na lavratura do auto de infração, encontrando-se definidos o autuado, o montante devido e o fato gerador do débito tributário exigido. Portanto, o lançamento de ofício e o processo administrativo fiscal dele decorrente, não estão incursos em quaisquer das hipóteses do art. 18, RPAF-BA/99, para se decretar a nulidade da autuação.

No mérito, o Autuado foi acusado de ter utilizado indevidamente crédito fiscal de ICMS em decorrência de destaque de imposto a mais nos documentos fiscais, consoante demonstrativo à fl. 05.

Em sede de Defesa o Autuado apresentou planilha, fl. 33, esclarecendo que, conforme levantamento que realizou, o referido crédito foi registrado em 27/02/2019, cujo objeto de registro foi a da Nota Fiscal Eletrônica nº 38133, com valor de ICMS R\$ 639.128,20, e descrição “Recuperação de Crédito de ICMS”, como verifica-se na Fig. 1.2. fl. 34. Tudo conforme dispõe o art. 292, do RICMS-BA/12, sendo o crédito escriturado no registro de apuração do ICMS Entradas/Saídas com codificação fiscal 1.603, descrição de natureza “Ressarcimento de ICMS retido por substituição tributária”, conforme previsto no art. 300, do RICMS-BA/12.

Quanto ao valor de R\$ 129,60, também citado no Auto de Infração, informou que recolheu através do DAE referente a esta ocorrência, este identificado sob o nº 2136050348, no valor total de R\$ 182,13, fls. 47 e 48, devidamente quitado em 11/09/2023, como verifica-se no comprovante anexo a esta impugnação.

O Autuante em sua informação fiscal pugnou pelo acolhimento das alegações defensivas do Impugnante, ou seja, pela improcedência da autuação.

Do exame e interpretação das provas apresentadas e anexadas pelo Autuado nos leva a concluir pelo acolhimento da alegação atinente ao valor exigido relativo à da Nota Fiscal Eletrônica nº 38133, com valor de ICMS R\$ 39.128,20, e descrição “Recuperação de Crédito de ICMS, eis que de acordo com a previsão contida no art. 300, do RICMS-BA/12, “Ressarcimento de ICMS retido por substituição tributária”. Portanto, resta descharacterizada a exigência.

No que concerne, especificamente ao valor apurado de R\$ 129,60, para o qual o Defendente, informou que recolheu através do DAE referente a esta ocorrência, este identificado sob o nº 2136050348, no valor total, incluindo os acréscimos, de R\$ 182,13, fls. 47 e 48, em 11/09/2023, entendo que deve ser mantida a exigência e homologado o valor recolhido extemporaneamente, tendo em vista que o recolhimento foi realizado após o início da ação fiscal e da lavratura do presente Auto de Infração.

Assim, pelo expedito, resta parcialmente caracterizada a autuação.

Ante ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, devendo ser homologado o valor recolhido.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PARCIALMENTE PROCEDENTE** o Auto de Infração nº 089604.0047/23-2,

lavrado contra **RD COMERCIAL LTDA.**, devendo ser intimado o Autuado, para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 129,60**, acrescido da multa de 60% prevista no inciso VII, alínea “a”, do art. 42, da Lei nº 7.014/96 e dos acréscimos legais, devendo ser homologado o valor recolhido.

Sala virtual das Sessões do CONSEF, 06 de dezembro de 2024.

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA - PRESIDENTE

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS - RELATOR

ALEXANDRINA NATÁLIA BISPO DOS SANTOS - JULGADORA

