

A.I. Nº - 281082.0009/23-6
AUTUADO - BRIDGESTONE DO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.
AUTUANTES - MARCOS ANTÔNIO M. CRISÓSTOMO e MARCÍLIO JOSÉ AMORIM DOS SANTOS
ORIGEM - DAT METRO / IFEP INDÚSTRIA
PUBLICAÇÃO - INTERNET – 16/12/2024

6^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**ACÓRDÃO JJF Nº 0384-06/24-VD**

EMENTA: ICMS. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. FALTA DE ESTORNO. SAÍDAS SUBSEQUENTES COM REDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. O Decreto 7.799/00 instituiu regime tributário especial, cuja adoção depende de opção manifestada pelo Contribuinte, mediante assinatura de Termo de Acordo. Sendo vantajoso o regime, o contribuinte pode fazer a opção, aderindo às condições lá estipuladas. Diferentemente, caso não vislumbre benesse em tais regras, não deve assinar, já que assim não ficaria vinculado ao limite de crédito fixado na norma. Não pode, contudo, fazer vistas grossas ao texto normativo e permitir-se elevar o limite de creditamento, lá estipulado, para adulterar o regime, sem que tenha havido edição de novo decreto com esse objetivo. Rejeitadas as arguições de nulidade. Acolhido o resultado da diligência. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 30/03/2023 (ciência em 11/04/2023, pelo DT-e, exige ICMS no valor histórico de R\$ 31.227.419,25, além de multa de 60%, em decorrência da seguinte infração:

Infração 01 – 001.005.003: Deixou de efetuar estorno de crédito de ICMS relativo às entradas de mercadorias, cujas saídas subsequentes ocorreram com redução de base de cálculo, no valor proporcional da redução, nos termos do Decreto nº 7.799/2000, nos meses de janeiro de 2019 a dezembro de 2021, conforme demonstrativos.

A autuada apresenta impugnação às folhas 30/69, mediante a qual aduz os seguintes argumentos.

Preliminarmente, alega nulidade do auto de infração, por ausência de pressupostos mínimos de validade. Transcreve o texto do 142 do CTN e do art. 18 do RPAF para apoiar a ideia de que a validade do lançamento depende da observância de requisitos básicos, tais como a verificação da ocorrência do fato gerador. Nesse sentido, argumenta que a fiscalização não pode simplesmente presumir que houve infração à legislação e imputá-la ao contribuinte, mas precisa demonstrar precisamente a ocorrência dos fatos identificados e o seu enquadramento como ilícito tributário.

Alega que o lançamento é precário e se encontra capitulado em dispositivos legais que não guardam relação direta com as infrações imputadas. Afirma também não possuir liquidez e certeza posto que apresenta relatório fiscal que indica razões que sequer condizem com a capituloção legal ou mesmo com a descrição indicada no AI. Alega, ainda, que a autuação aponta uso irregular de benefício de redução da base de cálculo, quando, na verdade a autuada jamais fez uso ao referido benefício fiscal, mas faz aproveitamento do benefício do crédito presumido.

Por fim, alega que o lançamento carece de liquidez, pois utilizou metodologia em descompasso com a legislação. Diante dessas fragilidades, requer seja decretada a nulidade da autuação.

Quanto à ausência de motivação, explica que a análise do lançamento não permite identificar a relação entre a conduta autuada e a infração que lhe foi atribuída. Isso porque o lançamento se encontra capitulado no art. 29, § 8º, da Lei 7.014/96 e no art. 312, § 1º do RICMS/12, que regulam o direito ao crédito na entrada de mercadorias, quando prevista redução de base de cálculo na operação subsequente. Tendo-se verificado erro na capitulação legal, conclui que não se logrou êxito em atender ao requisito mínimo da necessidade de motivação. Colaciona as doutrinas de Celso Antônio Bandeira de Mello e Roque Antônio Carrazza, além da jurisprudência deste Conselho de Fazenda, em apoio à sua tese.

Aponta, ainda, equívoco ao apurar o fato gerador da obrigação tributária, pois considerou que o contribuinte teria deixado de efetuar o estorno decorrente de saídas com redução da base de cálculo, quando, na verdade, o benefício, titularizado, pela empresa se refere ao crédito presumido, com base no art. 2º do Decreto 7.799/00, com base nas saídas interestaduais que realizar. Sendo assim, tendo em vista a ausência de subsunção do fato descrito pelo fisco, conclui que resta evidente a nulidade do auto de infração.

Alega, também, ausência de liquidez ao lançamento, vez que os autuantes desconsideraram valores relativos a saídas do estabelecimento não especificadas, bem como as saídas de mercadorias para o exterior, superestimando a proporção das saídas interestaduais e o valor do estorno do crédito do ICMS sobre operações de entrada com crédito superior a 10%. Alega inexistir, no Dec. 7.799/00 e na IN 53/2013, qualquer restrição ou vedação às operações de saída de mercadoria ou prestação de serviço não especificados para apuração dos valores referentes às operações de saída. Todavia, o autuante acabou por desconsiderar valores de outras saídas do estabelecimento.

Alega que os cálculos também desconsideraram as saídas de mercadorias para o exterior, a despeito de a legislação prever a possibilidade de manutenção dos créditos proporcionais a essas operações de exportação. Como consequência, afirma que o valor dos estornos foi superestimado.

Argumenta, ainda, que os autuantes não observaram a legislação vigente até junho de 2020, pois o art. 6º do Dec. 7.799/00 orientava os contribuintes que não mantinham controles de estoques que vinculassem créditos de ICMS às operações subsequentes amparadas pelo benefício previsto no seu art. 2º. Assim, defende que os valores de créditos indevidos não refletem as regras aplicáveis para apuração do crédito de ICMS.

Assim, sendo a acusação de ausência de estorno de crédito, entende ser necessário que o lançamento apresente, de maneira clara e objetiva, qual critério entende como correto para a apuração do *quantum debeatur*. Por consequência, requer a nulidade do auto de infração.

No mérito, defende que o lançamento também não merece prosperar, frente ao tratamento tributário conferido pelo art. 2º do Dec. 7.799/00. Transcreve o texto do artigo citado para defender a ideia de que a legislação lhe assegurou o direito de creditar-se, no percentual equivalente a 16,667% sobre o valor do imposto incidente nas saídas interestaduais que praticar.

Argumenta que os autuantes interpretam o art. 6º do Decreto, de forma a restringir o seu direito ao crédito, ao percentual de dez por cento sobre o valor de cada operação de aquisição de mercadorias, afrontando o princípio da não cumulatividade, inclusive o CTN, ao interpretar a norma de forma mais restritiva.

Discorre acerca do princípio da não cumulatividade, reproduzindo o texto do artigo 20 da Lei Complementar 87/96, para advogar que, com o advento da Lei Kandir, o direito ao crédito passou a ser a regra geral, admitidas apenas as exceções legalmente previstas, não sendo possível limitar-se o valor do crédito a que tem direito o Sujeito Passivo. Colaciona as doutrinas de Geraldo Ataliba e Cleber Giardino, bem como a jurisprudência deste Conselho de Fazenda, em apoio ao seu ponto de vista.

Argumenta ser inconstitucional a interpretação restritiva do artigo 6º do Dec. 7.799/00, uma vez que as operações de saída interestadual não se constituem em justa causa para a exigência de estornos de créditos, mas, pelo contrário, trata-se de situação corriqueira para as empresas que observam a sistemática da não cumulatividade. Assim, conclui que, além de afrontar o texto constitucional, a interpretação conferida pelo fisco agride o direito pleno do contribuinte, em creditar-se em operações interestaduais.

Argumenta que o auto de infração é, ainda, contraditório, pois encerra uma interpretação ao Decreto 7.799/00 que conduz a uma situação jurídica de desvantagem, relativamente aos demais contribuintes, com tratamento ordinário. Discorre que o tratamento previsto no art. 6º do citado decreto só tem sentido se se traduzir em um tratamento jurídico-tributário mais vantajoso aos seus beneficiários, o que não ocorre pela interpretação do fisco. Defende a interpretação literal do benefício fiscal em exame, em conformidade com o disposto no art. 111, inciso II do CTN. Transcreve a jurisprudência do STJ em apoio aos seus argumentos.

Ainda no mérito, alega que foram desconsideradas as operações de saída do estabelecimento, codificadas sob o CFOP 5.949, 6.949, 7.949 e 6.924, bem com as operações de saída para o exterior, o que conduz à superestimação dos valores a estornar. Defende que o cálculo há de ser feito com base no valor das operações, diferentemente do que fez a fiscalização que considerou o valor da base de cálculo, sem base na legislação aplicável.

Reitera que a legislação prevê a manutenção do crédito quando da saída destinada ao exterior, bem como ressalta a mudança do critério de apuração do estorno de crédito a partir de junho de 2020, o que não foi considerado pela fiscalização. Alega o efeito confiscatório da multa aplicada, ao templo em que colaciona a doutrina de Sacha Calmon Navarro Coelho e a jurisprudência do STF em apoio à sua tese.

Arremata a sua petição impugnatória, requerendo: a) sejam acolhidas as alegações preliminares de nulidade; b) no mérito, requer o acolhimento das razões defensivas, com fundamento nos argumentos postos nos tópicos acima; e c) subsidiariamente, requer o cancelamento, ou, ao menos, a redução da multa aplicada. Termos em que, pede deferimento. Às folhas 129-A/138, a autoridade fiscal presta informação fiscal, aduzindo o que segue.

Destaca que o PAF está revestido das formalidades legais, não estando presente qualquer dos motivos elencados pela impugnante. Registra a presença, individualmente, de cada um dos requisitos previsto no art. 142 do CTN. Quanto à alegada falta de motivação, afirma que não merece prosperar, pois foi indicado o fato que ensejou a autuação, bem como os preceitos jurídicos que autorizaram a sua prática, restando clara a finalidade do lançamento.

Registra que possível falha na descrição da infração não invalida o lançamento, haja vista que é possível determinar, com clareza, a natureza da infração, o autuado e o montante do débito tributário, ressaltando que foi oportunizada, à impugnante, a regular discussão administrativa do feito. Quanto à alegação de que o fisco restringiu o direito de crédito do contribuinte, aduz que a tipificação utilizada pelos autuantes vem sendo, há tempos, aceita pelo Conseg, conforme acórdãos que cita à folha 135. Nesse sentido, refuta todas as preliminares arguidas pela defesa.

No mérito, relativamente às operações vinculadas ao Dec. 7.799/00, registra que a autuada é signatária de Termo de Acordo Atacadista, fazendo jus ao benefício previsto no art. 2º, com a limitação de 10%, estabelecida no art. 6º, cujo texto transcreve.

Sendo assim, entende que a autuada está obrigada a limitar o benefício a 10% do ICMS destacado nas operações interestaduais que praticar, conforme entendimento consagrado pelo Conseg, cujos julgados colaciona em apoio aos seus argumentos. Ademais, afirma que a base de cálculo está de acordo com o RICMS/12 e que a exclusão das operações com CFOPs 5.949 e 6.949 se deu porque não

se referem a saídas de mercadorias. Quanto à natureza confiscatória da multa, afirma que está de acordo com a Lei 7.014/96. Clama pela procedência do auto de infração.

Considerando que parte dos créditos apropriados decorreu do ingresso de mercadorias que foram posteriormente exportadas (em relação às quais não deve haver exigência de estorno de crédito);

Considerando, ainda, que não foram consideradas (para efeito de cálculo da proporção das saídas) **as operações com destino ao exterior**, vez que estes valores não **compuseram o total da base de cálculo apurada em cada um dos meses**;

A 5^a JJF (por onde então tramitava o feito), na busca da verdade material, deliberou, em 30/11/2023, por converter o feito em diligência, à Infaz de origem, com vistas a que os autuantes viessem a adotar a seguinte providência:

1. Refazer o demonstrativo de débito, recalculando a proporção das saídas, agora considerando a **relação entre o valor das saídas interestaduais e o valor total das saídas**.

Às folhas 152/157, os autuantes cumpriram a diligência, oportunidade em que recalcularam o valor dos estornos, reduzindo o montante lançado de R\$ 31.227.419,25 para R\$ 26.885.978,66. Cientificado do teor da diligência, o Sujeito Passivo apresenta manifestação, às folhas 162/167, aduzindo o que segue.

Pontua que, embora tenha ocorrido a revisão do lançamento, a metodologia de cálculo ainda apresenta equívocos. Alega que não apenas as operações destinadas à exportação foram desconsideradas, mas também o foram as “outras saídas não especificadas”, o que acabou por superestimar o montante dos estornos apurados. Registra que as operações com CFOP 5.949, 6.949, 7.949 e 6.924 não foram contempladas.

Reitera que isso apenas evidencia que as autoridades autuantes deixaram de analisar todos os elementos relativos às operações praticadas pela empresa, atitude que levou o fisco a descartar as operações citadas.

Pontua, ainda, que, no período correspondente aos meses de janeiro/19 a junho/20, o art. 6º determinava que, não sendo possível manter controle de seus estoques, de modo a permitir a vinculação dos créditos de ICMS às operações subsequentes amparadas pelo benefício fiscal em análise, deveria ser aplicada a alíquota das operações preponderantes, ou a média das alíquotas relativas às operações de entrada, sobre o preço mais recente de aquisição. Frisa que, caso houvesse mais de uma aquisição e não fosse possível determinar a qual delas corresponde a mercadoria ou o serviço, o crédito a ser estornado deveria ser calculado mediante a aplicação da alíquota vigente na data do estorno, o que não ocorreu.

Assim, requer nova diligência, com vistas a sanar os vícios apontados.

No mais, reitera as razões defensivas.

Termos em que pede deferimento.

À folha 231, os autuantes prestam informação fiscal, sem, todavia, aduzir qualquer argumento novo.

Esse é o relatório.

VOTO

Preliminarmente, quanto à alegação de nulidade por falta de verificação do fato gerador, não merece acolhida, pois o lançamento não decorreu de presunção, mas de apuração dos fatos veiculados nos documentos fiscais devidamente registrados na escrita fiscal do Sujeito Passivo.

Eventuais equívocos no exame de tais elementos, uma vez reconhecidos, devem ensejar a retificação do lançamento, jamais a decretação de nulidade.

Quanto à alegação de nulidade por erro na descrição da conduta infratora (ao argumento de que o benefício fiscal titularizado é de crédito presumido, e não de redução da base de cálculo), é importante destacar que o benefício fiscal de que desfruta o Sujeito Passivo é aquele instituído pelo Decreto 7.799/00, cuja configuração se encontra traduzida como redução da base de cálculo, consoante se pode extrair da leitura do art. 1º, abaixo transcrito.

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:

..."

Nesse sentido, parece adequado referir-se ao benefício fiscal, titularizado pela empresa Bridgestone, como “REDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO”, ainda que lhe tenha sido autorizado o crédito presumido de 16,667% sobre as suas operações de saída interestaduais, mecanismo encontrado pelo legislador para uniformizar o tratamento tributário dado às demais operações praticadas pelo contribuinte. Nada há, portanto, de irregular com a descrição da conduta feita no presente lançamento.

Quanto à alegação de nulidade por referência a dispositivos legais que não guardam relação direta com a infração, não merece igualmente acolhida, pois o lançamento tributário não se resume à folha de rosto (capa) emitida pelo sistema informatizado da Secretaria da Fazenda do Estado da Bahia, mas ao conjunto de papeis de trabalho que instruíram o processo, com todos os demonstrativos de apuração da base de cálculo do tributo.

De fato, além da tipificação da conduta empresarial, a autoridade fiscal fez anexar, ao processo, um TERMO CIRCUNSTANCIADO DE FISCALIZAÇÃO (folhas 10/14), onde se encontra detalhada explicação acerca da metodologia adotada para apuração do montante dos créditos indevidamente mantidos pelo contribuinte, em sua escrita.

Ademais, eventual imprecisão na indicação do dispositivo de lei não invalida o lançamento quando, pela descrição dos fatos, fique evidente o enquadramento legal, conforme art. 19 do RPAF/99, abaixo reproduzido.

“Art. 19. A indicação de dispositivo regulamentar equivale à menção do dispositivo de lei que lhe seja correspondente, não implicando nulidade o erro da indicação, desde que, pela descrição dos fatos, fique evidente o enquadramento legal.”

Quanto à alegação de uso de metodologia contrária à lei, tal questão remete ao mérito da presente exigência fiscal e como tal será tratada, no momento próprio.

Rejeito, portanto, a alegação de nulidade suscitada.

Quanto ao pedido de diligência, denego tendo em vista que os elementos do processo são suficientes à formação da convicção dos julgadores.

No mérito, a conduta infratora foi descrita como “*Deixou de efetuar estorno de crédito de ICMS relativo às entradas de mercadorias, cujas saídas subsequentes ocorreram com redução de base de cálculo, no valor proporcional da redução. Nos termos do Decreto nº 7.799/2000, ...”*

O Sujeito Passivo se opôs ao lançamento, aduzindo os seguintes argumentos: a) operações de saída interestadual não se constituem em motivo para a exigência de estorno; b) a legislação assegura, aos contribuintes, o direito de creditar-se no montante equivalente a 16,667% do tributo incidente nas saídas interestaduais que praticar; c) os autuantes não observaram a legislação vigente até junho/20, que permitia o uso do preço mais recente de ingresso da mercadoria; e d) os autuantes desconsideraram as saídas para o exterior bem como as outras saídas (CFOPs 5.949, 6.949, 7.949 e 6.924).

Quanto à desconsideração dos CFOP's 5.949, 6.949 e 7.949, tal procedimento se revela adequado, pois tais operações não se constituem em faturamento com mercadorias, não se prestando, portanto, para compor o cálculo da proporcionalidade dos créditos, que deve se ater apenas ao movimento de mercadorias beneficiadas com a redução da base de cálculo.

Quanto ao CFOP 6.924, trata-se de “*Remessa para industrialização por conta e ordem do adquirente da mercadoria, quando esta não transitar pelo estabelecimento do adquirente*”, operação que não deve ser contabilizada para evitar a dupla contagem, já que é emitida, paralelamente, a uma outra nota fiscal de faturamento, que deve, esta sim, ser considerada nos cálculos.

Portanto, nesse aspecto, não merece acolhida a alegação defensiva.

Quanto à desconsideração das operações com destino ao exterior, assiste razão ao Sujeito Passivo, neste ponto. Nesse sentido, a diligência solicitada pela 5ª JJF corrigiu a alegada distorção na apuração dos créditos, cumprida pelos autuantes.

Quanto à alegação de que não se pode exigir estorno em decorrência de saída interestadual, tal afirmativa está fora do contexto da autuação e do benefício fiscal em exame.

É importante destacar que o percentual de dez por cento se encontra expressamente fixado no caput do art. 6º do Dec. 7799/00, abaixo reproduzido.

“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.”

É verdade que tal patamar foi fixado em harmonia com o benefício fiscal de redução da base de cálculo em 41,176%, nas saídas internas de estabelecimentos atacadistas, conforme prevê o caput do art. 1º do Decreto citado, abaixo transrito.

“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:

...”

Não se pode olvidar, todavia, que se trata de regime tributário especial, cuja adoção depende de opção manifestada pelo Contribuinte, mediante assinatura de Termo de Acordo, conforme estabelece o art. 7º do Decreto, conforme abaixo.

“Art. 7º A utilização do tratamento tributário previsto nos arts. 1º, 2º, 3º-B, 3º-C, 3º-D, 3º-F, 3º-G, 3º-H, 3º-J e 3º-K fica condicionada a que o contribuinte atacadista seja credenciado pelo titular da DIREF (grifo acrescido).

Assim, sendo-lhe vantajoso o regime, pode fazer a mencionada opção e assinar o termo de acordo, aderindo às condições lá estipuladas. Diferentemente, caso não vislumbre benesse em tais regras, não deve aderir, já que assim não ficaria vinculado ao limite de crédito fixado na norma.

Da mesma forma, se já aderiu ao benefício fiscal e sobreveio qualquer alteração no regime que o torne desvantajoso, deve denunciar o acordo com vistas a desobrigar-se do cumprimento de suas regras.

Não pode, contudo, fazer vistas grossas ao texto normativo e permitir-se elevar o limite de creditamento, lá estipulado, para adulterar o regime, sem que tenha havido edição de novo decreto com esse objetivo.

Assim, entendo que o limite de creditamento aplicado no período dos fatos geradores é de dez por cento, conforme estabelece a norma baiana.

Quanto à alegação de que os autuantes não observaram a legislação vigente até junho/20, que permitia o uso do preço mais recente de ingresso da mercadoria, tal alegação não invalida o procedimento adotado. De fato, a possibilidade de uso do preço mais recente da mercadoria (para efeito de apurar o estorno do crédito), é procedimento que somente era previsto na hipótese de o Sujeito Passivo não manter controle vinculado dos seus estoques, conforme previa o art. 6º, § 1º do Dec. 7.799/00, abaixo reproduzido.

““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.

§ 1º Não sendo possível ao contribuinte manter controle de seus estoques de modo a permitir a vinculação a que se refere este artigo, aplicar-se-á o método previsto no § 5º, do art. 312, do Regulamento do ICMS, publicado pelo Decreto nº 13.780, de 16 de março de 2012.”

Assim, o uso do preço mais recente se traduz em regra subsidiária e menos benéfica à impugnante. Nesse sentido, além de a Bridgestone não se enquadrar na situação de ausência de controle vinculado dos seus estoques, a aplicação da regra subsidiária somente lhe traria prejuízos, na medida em que elevaria o valor dos estornos apurados.

Do exposto, entendo que a infração se encontra caracterizada, ao tempo em que acolho o demonstrativo de débito refeito na diligência requerida, o que reduz o valor lançado para R\$ 26.885.978,66, conforme demonstrativo mensal abaixo.

MÊS	ICMS
out/20	R\$ -
nov/20	R\$ 3.519.252,14
dez/20	R\$ 3.827.493,86
jan/21	R\$ 1.499.880,40
fev/21	R\$ 2.143.423,29
mar/21	R\$ 2.115.800,77
abr/21	R\$ 2.797.301,03
mai/21	R\$ 1.244.340,70
jun/21	R\$ 2.044.984,41
jul/21	R\$ 3.402.590,16
ago/21	R\$ 902.305,57
set/21	R\$ 774.735,42
out/21	R\$ 931.876,94
nov/21	R\$ 815.762,66
dez/21	R\$ 866.231,32
TOTAL	R\$ 26.885.978,66

Quanto à alegação de confiscação de multa, esta Corte não possui competência para afastar a legislação posta, conforme art. 167 do RPAF/99.

Do exposto, julgo **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 6ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 281082.0009/23-6, lavrado contra **BRIDGESTONE DO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.**, devendo ser intimado o Sujeito Passivo a efetuar o pagamento do imposto no montante de R\$ 26.885.978,66, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, inciso VII, “b”, da Lei 7.014/96, além dos acréscimos legais.

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”, item 1, do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 18.558, com efeitos a partir de 17/08/18.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 02 de dezembro de 2024.

VALTÉRCIO SERPA JÚNIOR – PRESIDENTE

LUIZ ALBERTO AMARAL DE OLIVEIRA – RELATOR

EDUARDO VELOSO DOS REIS – JULGADOR

A.I. Nº - 281082.0009/23-6
AUTUADO - BRIDGESTONE DO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.
AUTUANTES - MARCOS ANTÔNIO M. CRISÓSTOMO e MARCÍLIO JOSÉ AMORIM DOS SANTOS
ORIGEM - DAT METRO / IFEP INDÚSTRIA
PUBLICAÇÃO - INTERNET – 16/12/2024

6^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**ACÓRDÃO JJF Nº 0384-06/24-VD**

EMENTA: ICMS. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. FALTA DE ESTORNO. SAÍDAS SUBSEQUENTES COM REDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. O Decreto 7.799/00 instituiu regime tributário especial, cuja adoção depende de opção manifestada pelo Contribuinte, mediante assinatura de Termo de Acordo. Sendo vantajoso o regime, o contribuinte pode fazer a opção, aderindo às condições lá estipuladas. Diferentemente, caso não vislumbre benesse em tais regras, não deve assinar, já que assim não ficaria vinculado ao limite de crédito fixado na norma. Não pode, contudo, fazer vistas grossas ao texto normativo e permitir-se elevar o limite de creditamento, lá estipulado, para adulterar o regime, sem que tenha havido edição de novo decreto com esse objetivo. Rejeitadas as arguições de nulidade. Acolhido o resultado da diligência. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 30/03/2023 (ciência em 11/04/2023, pelo DT-e, exige ICMS no valor histórico de R\$ 31.227.419,25, além de multa de 60%, em decorrência da seguinte infração:

Infração 01 – 001.005.003: Deixou de efetuar estorno de crédito de ICMS relativo às entradas de mercadorias, cujas saídas subsequentes ocorreram com redução de base de cálculo, no valor proporcional da redução, nos termos do Decreto nº 7.799/2000, nos meses de janeiro de 2019 a dezembro de 2021, conforme demonstrativos.

A autuada apresenta impugnação às folhas 30/69, mediante a qual aduz os seguintes argumentos.

Preliminarmente, alega nulidade do auto de infração, por ausência de pressupostos mínimos de validade. Transcreve o texto do 142 do CTN e do art. 18 do RPAF para apoiar a ideia de que a validade do lançamento depende da observância de requisitos básicos, tais como a verificação da ocorrência do fato gerador. Nesse sentido, argumenta que a fiscalização não pode simplesmente presumir que houve infração à legislação e imputá-la ao contribuinte, mas precisa demonstrar precisamente a ocorrência dos fatos identificados e o seu enquadramento como ilícito tributário.

Alega que o lançamento é precário e se encontra capitulado em dispositivos legais que não guardam relação direta com as infrações imputadas. Afirma também não possuir liquidez e certeza posto que apresenta relatório fiscal que indica razões que sequer condizem com a capituloção legal ou mesmo com a descrição indicada no AI. Alega, ainda, que a autuação aponta uso irregular de benefício de redução da base de cálculo, quando, na verdade a autuada jamais fez uso ao referido benefício fiscal, mas faz aproveitamento do benefício do crédito presumido.

Por fim, alega que o lançamento carece de liquidez, pois utilizou metodologia em descompasso com a legislação. Diante dessas fragilidades, requer seja decretada a nulidade da autuação.

Quanto à ausência de motivação, explica que a análise do lançamento não permite identificar a relação entre a conduta autuada e a infração que lhe foi atribuída. Isso porque o lançamento se encontra capitulado no art. 29, § 8º, da Lei 7.014/96 e no art. 312, § 1º do RICMS/12, que regulam o direito ao crédito na entrada de mercadorias, quando prevista redução de base de cálculo na operação subsequente. Tendo-se verificado erro na capitulação legal, conclui que não se logrou êxito em atender ao requisito mínimo da necessidade de motivação. Colaciona as doutrinas de Celso Antônio Bandeira de Mello e Roque Antônio Carrazza, além da jurisprudência deste Conselho de Fazenda, em apoio à sua tese.

Aponta, ainda, equívoco ao apurar o fato gerador da obrigação tributária, pois considerou que o contribuinte teria deixado de efetuar o estorno decorrente de saídas com redução da base de cálculo, quando, na verdade, o benefício, titularizado, pela empresa se refere ao crédito presumido, com base no art. 2º do Decreto 7.799/00, com base nas saídas interestaduais que realizar. Sendo assim, tendo em vista a ausência de subsunção do fato descrito pelo fisco, conclui que resta evidente a nulidade do auto de infração.

Alega, também, ausência de liquidez ao lançamento, vez que os autuantes desconsideraram valores relativos a saídas do estabelecimento não especificadas, bem como as saídas de mercadorias para o exterior, superestimando a proporção das saídas interestaduais e o valor do estorno do crédito do ICMS sobre operações de entrada com crédito superior a 10%. Alega inexistir, no Dec. 7.799/00 e na IN 53/2013, qualquer restrição ou vedação às operações de saída de mercadoria ou prestação de serviço não especificados para apuração dos valores referentes às operações de saída. Todavia, o autuante acabou por desconsiderar valores de outras saídas do estabelecimento.

Alega que os cálculos também desconsideraram as saídas de mercadorias para o exterior, a despeito de a legislação prever a possibilidade de manutenção dos créditos proporcionais a essas operações de exportação. Como consequência, afirma que o valor dos estornos foi superestimado.

Argumenta, ainda, que os autuantes não observaram a legislação vigente até junho de 2020, pois o art. 6º do Dec. 7.799/00 orientava os contribuintes que não mantinham controles de estoques que vinculassem créditos de ICMS às operações subsequentes amparadas pelo benefício previsto no seu art. 2º. Assim, defende que os valores de créditos indevidos não refletem as regras aplicáveis para apuração do crédito de ICMS.

Assim, sendo a acusação de ausência de estorno de crédito, entende ser necessário que o lançamento apresente, de maneira clara e objetiva, qual critério entende como correto para a apuração do *quantum debeatur*. Por consequência, requer a nulidade do auto de infração.

No mérito, defende que o lançamento também não merece prosperar, frente ao tratamento tributário conferido pelo art. 2º do Dec. 7.799/00. Transcreve o texto do artigo citado para defender a ideia de que a legislação lhe assegurou o direito de creditar-se, no percentual equivalente a 16,667% sobre o valor do imposto incidente nas saídas interestaduais que praticar.

Argumenta que os autuantes interpretam o art. 6º do Decreto, de forma a restringir o seu direito ao crédito, ao percentual de dez por cento sobre o valor de cada operação de aquisição de mercadorias, afrontando o princípio da não cumulatividade, inclusive o CTN, ao interpretar a norma de forma mais restritiva.

Discorre acerca do princípio da não cumulatividade, reproduzindo o texto do artigo 20 da Lei Complementar 87/96, para advogar que, com o advento da Lei Kandir, o direito ao crédito passou a ser a regra geral, admitidas apenas as exceções legalmente previstas, não sendo possível limitar-se o valor do crédito a que tem direito o Sujeito Passivo. Colaciona as doutrinas de Geraldo Ataliba e Cleber Giardino, bem como a jurisprudência deste Conselho de Fazenda, em apoio ao seu ponto de vista.

Argumenta ser inconstitucional a interpretação restritiva do artigo 6º do Dec. 7.799/00, uma vez que as operações de saída interestadual não se constituem em justa causa para a exigência de estornos de créditos, mas, pelo contrário, trata-se de situação corriqueira para as empresas que observam a sistemática da não cumulatividade. Assim, conclui que, além de afrontar o texto constitucional, a interpretação conferida pelo fisco agride o direito pleno do contribuinte, em creditar-se em operações interestaduais.

Argumenta que o auto de infração é, ainda, contraditório, pois encerra uma interpretação ao Decreto 7.799/00 que conduz a uma situação jurídica de desvantagem, relativamente aos demais contribuintes, com tratamento ordinário. Discorre que o tratamento previsto no art. 6º do citado decreto só tem sentido se se traduzir em um tratamento jurídico-tributário mais vantajoso aos seus beneficiários, o que não ocorre pela interpretação do fisco. Defende a interpretação literal do benefício fiscal em exame, em conformidade com o disposto no art. 111, inciso II do CTN. Transcreve a jurisprudência do STJ em apoio aos seus argumentos.

Ainda no mérito, alega que foram desconsideradas as operações de saída do estabelecimento, codificadas sob o CFOP 5.949, 6.949, 7.949 e 6.924, bem com as operações de saída para o exterior, o que conduz à superestimação dos valores a estornar. Defende que o cálculo há de ser feito com base no valor das operações, diferentemente do que fez a fiscalização que considerou o valor da base de cálculo, sem base na legislação aplicável.

Reitera que a legislação prevê a manutenção do crédito quando da saída destinada ao exterior, bem como ressalta a mudança do critério de apuração do estorno de crédito a partir de junho de 2020, o que não foi considerado pela fiscalização. Alega o efeito confiscatório da multa aplicada, ao templo em que colaciona a doutrina de Sacha Calmon Navarro Coelho e a jurisprudência do STF em apoio à sua tese.

Arremata a sua petição impugnatória, requerendo: a) sejam acolhidas as alegações preliminares de nulidade; b) no mérito, requer o acolhimento das razões defensivas, com fundamento nos argumentos postos nos tópicos acima; e c) subsidiariamente, requer o cancelamento, ou, ao menos, a redução da multa aplicada. Termos em que, pede deferimento. Às folhas 129-A/138, a autoridade fiscal presta informação fiscal, aduzindo o que segue.

Destaca que o PAF está revestido das formalidades legais, não estando presente qualquer dos motivos elencados pela impugnante. Registra a presença, individualmente, de cada um dos requisitos previsto no art. 142 do CTN. Quanto à alegada falta de motivação, afirma que não merece prosperar, pois foi indicado o fato que ensejou a autuação, bem como os preceitos jurídicos que autorizaram a sua prática, restando clara a finalidade do lançamento.

Registra que possível falha na descrição da infração não invalida o lançamento, haja vista que é possível determinar, com clareza, a natureza da infração, o autuado e o montante do débito tributário, ressaltando que foi oportunizada, à impugnante, a regular discussão administrativa do feito. Quanto à alegação de que o fisco restringiu o direito de crédito do contribuinte, aduz que a tipificação utilizada pelos autuantes vem sendo, há tempos, aceita pelo Conseg, conforme acórdãos que cita à folha 135. Nesse sentido, refuta todas as preliminares arguidas pela defesa.

No mérito, relativamente às operações vinculadas ao Dec. 7.799/00, registra que a autuada é signatária de Termo de Acordo Atacadista, fazendo jus ao benefício previsto no art. 2º, com a limitação de 10%, estabelecida no art. 6º, cujo texto transcreve.

Sendo assim, entende que a autuada está obrigada a limitar o benefício a 10% do ICMS destacado nas operações interestaduais que praticar, conforme entendimento consagrado pelo Conseg, cujos julgados colaciona em apoio aos seus argumentos. Ademais, afirma que a base de cálculo está de acordo com o RICMS/12 e que a exclusão das operações com CFOPs 5.949 e 6.949 se deu porque não

se referem a saídas de mercadorias. Quanto à natureza confiscatória da multa, afirma que está de acordo com a Lei 7.014/96. Clama pela procedência do auto de infração.

Considerando que parte dos créditos apropriados decorreu do ingresso de mercadorias que foram posteriormente exportadas (em relação às quais não deve haver exigência de estorno de crédito);

Considerando, ainda, que não foram consideradas (para efeito de cálculo da proporção das saídas) **as operações com destino ao exterior**, vez que estes valores não **compuseram o total da base de cálculo apurada em cada um dos meses**;

A 5^a JJF (por onde então tramitava o feito), na busca da verdade material, deliberou, em 30/11/2023, por converter o feito em diligência, à Infaz de origem, com vistas a que os autuantes viessem a adotar a seguinte providência:

1. Refazer o demonstrativo de débito, recalculando a proporção das saídas, agora considerando a **relação entre o valor das saídas interestaduais e o valor total das saídas**.

Às folhas 152/157, os autuantes cumpriram a diligência, oportunidade em que recalcularam o valor dos estornos, reduzindo o montante lançado de R\$ 31.227.419,25 para R\$ 26.885.978,66. Cientificado do teor da diligência, o Sujeito Passivo apresenta manifestação, às folhas 162/167, aduzindo o que segue.

Pontua que, embora tenha ocorrido a revisão do lançamento, a metodologia de cálculo ainda apresenta equívocos. Alega que não apenas as operações destinadas à exportação foram desconsideradas, mas também o foram as “outras saídas não especificadas”, o que acabou por superestimar o montante dos estornos apurados. Registra que as operações com CFOP 5.949, 6.949, 7.949 e 6.924 não foram contempladas.

Reitera que isso apenas evidencia que as autoridades autuantes deixaram de analisar todos os elementos relativos às operações praticadas pela empresa, atitude que levou o fisco a descartar as operações citadas.

Pontua, ainda, que, no período correspondente aos meses de janeiro/19 a junho/20, o art. 6º determinava que, não sendo possível manter controle de seus estoques, de modo a permitir a vinculação dos créditos de ICMS às operações subsequentes amparadas pelo benefício fiscal em análise, deveria ser aplicada a alíquota das operações preponderantes, ou a média das alíquotas relativas às operações de entrada, sobre o preço mais recente de aquisição. Frisa que, caso houvesse mais de uma aquisição e não fosse possível determinar a qual delas corresponde a mercadoria ou o serviço, o crédito a ser estornado deveria ser calculado mediante a aplicação da alíquota vigente na data do estorno, o que não ocorreu.

Assim, requer nova diligência, com vistas a sanar os vícios apontados.

No mais, reitera as razões defensivas.

Termos em que pede deferimento.

À folha 231, os autuantes prestam informação fiscal, sem, todavia, aduzir qualquer argumento novo.

Esse é o relatório.

VOTO

Preliminarmente, quanto à alegação de nulidade por falta de verificação do fato gerador, não merece acolhida, pois o lançamento não decorreu de presunção, mas de apuração dos fatos veiculados nos documentos fiscais devidamente registrados na escrita fiscal do Sujeito Passivo.

Eventuais equívocos no exame de tais elementos, uma vez reconhecidos, devem ensejar a retificação do lançamento, jamais a decretação de nulidade.

Quanto à alegação de nulidade por erro na descrição da conduta infratora (ao argumento de que o benefício fiscal titularizado é de crédito presumido, e não de redução da base de cálculo), é importante destacar que o benefício fiscal de que desfruta o Sujeito Passivo é aquele instituído pelo Decreto 7.799/00, cuja configuração se encontra traduzida como redução da base de cálculo, consoante se pode extrair da leitura do art. 1º, abaixo transcrito.

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:

..."

Nesse sentido, parece adequado referir-se ao benefício fiscal, titularizado pela empresa Bridgestone, como “REDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO”, ainda que lhe tenha sido autorizado o crédito presumido de 16,667% sobre as suas operações de saída interestaduais, mecanismo encontrado pelo legislador para uniformizar o tratamento tributário dado às demais operações praticadas pelo contribuinte. Nada há, portanto, de irregular com a descrição da conduta feita no presente lançamento.

Quanto à alegação de nulidade por referência a dispositivos legais que não guardam relação direta com a infração, não merece igualmente acolhida, pois o lançamento tributário não se resume à folha de rosto (capa) emitida pelo sistema informatizado da Secretaria da Fazenda do Estado da Bahia, mas ao conjunto de papeis de trabalho que instruíram o processo, com todos os demonstrativos de apuração da base de cálculo do tributo.

De fato, além da tipificação da conduta empresarial, a autoridade fiscal fez anexar, ao processo, um TERMO CIRCUNSTANCIADO DE FISCALIZAÇÃO (folhas 10/14), onde se encontra detalhada explicação acerca da metodologia adotada para apuração do montante dos créditos indevidamente mantidos pelo contribuinte, em sua escrita.

Ademais, eventual imprecisão na indicação do dispositivo de lei não invalida o lançamento quando, pela descrição dos fatos, fique evidente o enquadramento legal, conforme art. 19 do RPAF/99, abaixo reproduzido.

“Art. 19. A indicação de dispositivo regulamentar equivale à menção do dispositivo de lei que lhe seja correspondente, não implicando nulidade o erro da indicação, desde que, pela descrição dos fatos, fique evidente o enquadramento legal.”

Quanto à alegação de uso de metodologia contrária à lei, tal questão remete ao mérito da presente exigência fiscal e como tal será tratada, no momento próprio.

Rejeito, portanto, a alegação de nulidade suscitada.

Quanto ao pedido de diligência, denego tendo em vista que os elementos do processo são suficientes à formação da convicção dos julgadores.

No mérito, a conduta infratora foi descrita como “*Deixou de efetuar estorno de crédito de ICMS relativo às entradas de mercadorias, cujas saídas subsequentes ocorreram com redução de base de cálculo, no valor proporcional da redução. Nos termos do Decreto nº 7.799/2000, ...”*

O Sujeito Passivo se opôs ao lançamento, aduzindo os seguintes argumentos: a) operações de saída interestadual não se constituem em motivo para a exigência de estorno; b) a legislação assegura, aos contribuintes, o direito de creditar-se no montante equivalente a 16,667% do tributo incidente nas saídas interestaduais que praticar; c) os autuantes não observaram a legislação vigente até junho/20, que permitia o uso do preço mais recente de ingresso da mercadoria; e d) os autuantes desconsideraram as saídas para o exterior bem como as outras saídas (CFOPs 5.949, 6.949, 7.949 e 6.924).

Quanto à desconsideração dos CFOP's 5.949, 6.949 e 7.949, tal procedimento se revela adequado, pois tais operações não se constituem em faturamento com mercadorias, não se prestando, portanto, para compor o cálculo da proporcionalidade dos créditos, que deve se ater apenas ao movimento de mercadorias beneficiadas com a redução da base de cálculo.

Quanto ao CFOP 6.924, trata-se de “*Remessa para industrialização por conta e ordem do adquirente da mercadoria, quando esta não transitar pelo estabelecimento do adquirente*”, operação que não deve ser contabilizada para evitar a dupla contagem, já que é emitida, paralelamente, a uma outra nota fiscal de faturamento, que deve, esta sim, ser considerada nos cálculos.

Portanto, nesse aspecto, não merece acolhida a alegação defensiva.

Quanto à desconsideração das operações com destino ao exterior, assiste razão ao Sujeito Passivo, neste ponto. Nesse sentido, a diligência solicitada pela 5ª JJF corrigiu a alegada distorção na apuração dos créditos, cumprida pelos autuantes.

Quanto à alegação de que não se pode exigir estorno em decorrência de saída interestadual, tal afirmativa está fora do contexto da autuação e do benefício fiscal em exame.

É importante destacar que o percentual de dez por cento se encontra expressamente fixado no caput do art. 6º do Dec. 7799/00, abaixo reproduzido.

“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.”

É verdade que tal patamar foi fixado em harmonia com o benefício fiscal de redução da base de cálculo em 41,176%, nas saídas internas de estabelecimentos atacadistas, conforme prevê o caput do art. 1º do Decreto citado, abaixo transrito.

“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:

...”

Não se pode olvidar, todavia, que se trata de regime tributário especial, cuja adoção depende de opção manifestada pelo Contribuinte, mediante assinatura de Termo de Acordo, conforme estabelece o art. 7º do Decreto, conforme abaixo.

“Art. 7º A utilização do tratamento tributário previsto nos arts. 1º, 2º, 3º-B, 3º-C, 3º-D, 3º-F, 3º-G, 3º-H, 3º-J e 3º-K fica condicionada a que o contribuinte atacadista seja credenciado pelo titular da DIREF (grifo acrescido).

Assim, sendo-lhe vantajoso o regime, pode fazer a mencionada opção e assinar o termo de acordo, aderindo às condições lá estipuladas. Diferentemente, caso não vislumbre benesse em tais regras, não deve aderir, já que assim não ficaria vinculado ao limite de crédito fixado na norma.

Da mesma forma, se já aderiu ao benefício fiscal e sobreveio qualquer alteração no regime que o torne desvantajoso, deve denunciar o acordo com vistas a desobrigar-se do cumprimento de suas regras.

Não pode, contudo, fazer vistas grossas ao texto normativo e permitir-se elevar o limite de creditamento, lá estipulado, para adulterar o regime, sem que tenha havido edição de novo decreto com esse objetivo.

Assim, entendo que o limite de creditamento aplicado no período dos fatos geradores é de dez por cento, conforme estabelece a norma baiana.

Quanto à alegação de que os autuantes não observaram a legislação vigente até junho/20, que permitia o uso do preço mais recente de ingresso da mercadoria, tal alegação não invalida o procedimento adotado. De fato, a possibilidade de uso do preço mais recente da mercadoria (para efeito de apurar o estorno do crédito), é procedimento que somente era previsto na hipótese de o Sujeito Passivo não manter controle vinculado dos seus estoques, conforme previa o art. 6º, § 1º do Dec. 7.799/00, abaixo reproduzido.

““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.

§ 1º Não sendo possível ao contribuinte manter controle de seus estoques de modo a permitir a vinculação a que se refere este artigo, aplicar-se-á o método previsto no § 5º, do art. 312, do Regulamento do ICMS, publicado pelo Decreto nº 13.780, de 16 de março de 2012.”

Assim, o uso do preço mais recente se traduz em regra subsidiária e menos benéfica à impugnante. Nesse sentido, além de a Bridgestone não se enquadrar na situação de ausência de controle vinculado dos seus estoques, a aplicação da regra subsidiária somente lhe traria prejuízos, na medida em que elevaria o valor dos estornos apurados.

Do exposto, entendo que a infração se encontra caracterizada, ao tempo em que acolho o demonstrativo de débito refeito na diligência requerida, o que reduz o valor lançado para R\$ 26.885.978,66, conforme demonstrativo mensal abaixo.

MÊS	ICMS
out/20	R\$ -
nov/20	R\$ 3.519.252,14
dez/20	R\$ 3.827.493,86
jan/21	R\$ 1.499.880,40
fev/21	R\$ 2.143.423,29
mar/21	R\$ 2.115.800,77
abr/21	R\$ 2.797.301,03
mai/21	R\$ 1.244.340,70
jun/21	R\$ 2.044.984,41
jul/21	R\$ 3.402.590,16
ago/21	R\$ 902.305,57
set/21	R\$ 774.735,42
out/21	R\$ 931.876,94
nov/21	R\$ 815.762,66
dez/21	R\$ 866.231,32
TOTAL	R\$ 26.885.978,66

Quanto à alegação de confiscação de multa, esta Corte não possui competência para afastar a legislação posta, conforme art. 167 do RPAF/99.

Do exposto, julgo **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 6ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 281082.0009/23-6, lavrado contra **BRIDGESTONE DO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.**, devendo ser intimado o Sujeito Passivo a efetuar o pagamento do imposto no montante de R\$ 26.885.978,66, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, inciso VII, “b”, da Lei 7.014/96, além dos acréscimos legais.

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”, item 1, do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 18.558, com efeitos a partir de 17/08/18.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 02 de dezembro de 2024.

VALTÉRCIO SERPA JÚNIOR – PRESIDENTE

LUIZ ALBERTO AMARAL DE OLIVEIRA – RELATOR

EDUARDO VELOSO DOS REIS – JULGADOR