

PROCESSO	- A. I. N° 279692.0050/23-9
RECORRENTE	- FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO	- SOFTDADOS TELECOMUNICAÇÕES LTDA.
RECURSO	- RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 1º JJF nº 0130-01/24-VD
ORIGEM	- DAT METRO / IFEP COMÉRCIO
PUBLICAÇÃO	- INTERNET: 20/02/2025

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF N° 0015-12/25-VD

EMENTA: ICMS. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. A glosa total do crédito fiscal conforme a autuação se apresenta indevida, haja vista que o autuado, preponderantemente, realizou prestações tributadas normalmente, tendo ocorrido, na realidade, em infração decorrente de erro na determinação da base de cálculo por ter utilizado indevidamente a redução, fato, reconhecido pelo próprio autuado. Infração insubstancial. Não acolhidas as nulidades arguidas. Recomendado o refazimento da autuação, observando o aspecto decadencial do crédito tributário. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVADO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Cuidam os presentes autos de Recurso de Ofício interposto pela 1ª JJF em razão do Acórdão JJF nº 0130-01/24-VD, que julgou Improcedente o Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 22/12/2023, para reclamar ICMS no valor histórico de R\$ 871.824,84, em decorrência da seguinte infração:

INFRAÇÃO 01 - 001.002.028 – Utilização indevida de crédito fiscal com repercussão na obrigação principal nas data de ocorrência 31/08/2021, 30/09/2021, 31/12/2021, 30/06/2022 e 31/07/2022.

Enquadramento legal: Art. 28, 30 e 31, da Lei 7.014/96, c/c arts. 309 e 310, do RICMS/BA, publicado pelo Decreto 13.780/2012 e **Multa:** 60%, tipificada no art. 42, II, “f” da Lei 7014/96.

Consta adicionalmente na descrição da conduta infracional imputada ao autuado: O Contribuinte utilizou-se indevidamente de créditos fiscais nos meses de agosto/setembro/outubro de 2021 e junho/julho de 2022 pelo fato de simultaneamente, a utilização destes créditos fiscais, ter reduzido, em 50%, a base de cálculo do ICMS nas prestações de diversos serviços de telecomunicações, causando assim, recolhimento a menor do ICMS normal nos meses citados.

A utilização de créditos fiscais, concomitantemente, com a redução da base de cálculo é vedada pelo disposto no caput do Art. 267 do RICMS/BA, a saber:

“Art.267. É reduzida a base de cálculo do ICMS, em opção à utilização de qualquer outros créditos fiscais.”

Tudo apurado conforme Convênio 11, EFD's de Apuração, Planilha de Cobrança-ANEXO A e Planilha Auxiliar- Anexo A-1, estes dois últimos apensos a este PAF em meio magnético e papel cópias foram entregues ao Contribuinte, via DTE-Domicílio Tributário Eletrônico.

A 1ª Junta de Julgamento Fiscal (JJF) apreciou a lide no dia 06/08/2024 (fls. 182/189) e decidiu pela Improcedência do presente lançamento, em decisão unânime, tendo o Acórdão fundamentado nos termos a seguir reproduzidos.

“VOTO:

Versa o Auto de Infração em exame sobre o cometimento de conduta infracional imputada ao autuado decorrente de utilização indevida de crédito fiscal com repercussão na obrigação principal.

Conforme complementarmente consignado pelo autuante na descrição da infração, o autuado utilizou indevidamente créditos fiscais nos meses de agosto/setembro/outubro de 2021 e junho/julho de 2022, pois, concomitantemente a referida utilização de créditos fiscais, reduziu em 50%, a base de cálculo do ICMS nas prestações de diversos serviços de telecomunicações, o que é vedado pelo art. 267 do RICMS/BA/12, Decreto nº. 13.780/12, resultando em recolhimento a menos do ICMS normal nos aduzidos meses.

De início, cabe apreciar as nulidades arguidas pelo impugnante por ausência de indicação substancial das normas infringidas e por ausência de adequada demonstração do débito.

No tocante à primeira arguição, ou seja, ausência de indicação substancial das normas infringidas, não vislumbro como possa prosperar a pretensão do impugnante, haja vista que os dispositivos normativos foram

indicados no campo próprio do Auto de Infração, além do que, pela descrição da própria infração é possível identificar-se claramente em que consiste a autuação e sua motivação.

Quanto à segunda arguição, isto é, ausência de adequada demonstração do débito, verifico que não assiste razão ao impugnante, haja vista que o demonstrativo analítico elaborado pelo autuante, acostado em recorte às fls. 06/07 dos autos e na íntegra em mídia acostada à fl. 16 dos autos, contém em suas respectivas colunas todos os dados e informações necessárias e suficientes para demonstração do débito.

Assim é que, verifica-se na coluna “Valor Contábil” o valor total e na coluna “Base de Cálculo” o valor que corresponde a 50% do valor total, sendo que, no demonstrativo analítico acostado à fl. 05 dos autos, verifica-se o total das diferenças apuradas e exigidas no Auto de Infração.

Diante do exposto, não acolho as nulidades arguidas, haja vista a inocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 18 do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal (RPAF), aprovado pelo Decreto nº. 7.629/99.

No mérito, observo que o impugnante alega que o Auto de Infração deve ser considerado improcedente, haja vista a ausência de amparo material, na medida em que não recolheu seus débitos mensais de ICMS com as bases de cálculo reduzida, conforme a acusação fiscal.

Reconhece o impugnante que no mês de agosto de 2021, em decorrência de equívoco na interpretação da legislação de regência, reduziu, à metade, a base de cálculo do ICMS, contudo, verificado o equívoco, recolheu as respectivas diferenças mediante Denúncia Espontânea nº. 600000.1420-21-9.

Alega, ainda, que ato contínuo, ainda antes dos prazos de recolhimentos dos créditos tributários devidos nos meses subsequentes, entre os quais todas as competências discutidas na autuação, efetuou o recolhimento sem redução de base de cálculo, conforme declarado nas respectivas DMAs e nos respectivos DAEs.

Afirma que desse modo, a utilização dos créditos fiscais, em todos os meses objeto da autuação foi absolutamente regular, sendo que foram lançados créditos decorrentes inteiramente, de obrigações principais, razão pela qual inexiste diferença inadimplida.

O impugnante ao exercer o direito de sustentação oral de suas razões na sessão de julgamento trouxe aos autos uma petição datada de 27/12/2021 que denominou de “Denúncia Espontânea”, contudo, sem o devido registro no sistema SIPRO, juntamente com DMAs do período e DAEs com Código de Receita 0767 - ICMS Regime Normal – Comunicações, - não sendo possível confirmar as suas alegações de que imposto efetivamente devido fora recolhido em momento posterior sem a utilização equivocada da redução da base de cálculo prevista no art. 267 do RICMS/BA/12. Decreto nº. 13.780/12.

Entretanto, o exame do levantamento fiscal levado a efeito pela Fiscalização permite constatar que não há como prosperar a acusação fiscal na forma como realizada, haja vista que a glosa total do crédito fiscal no período objeto da autuação se apresenta indevida.

Isso porque, de acordo com os demonstrativos sintético e analítico elaborados pelo autuante constante na íntegra no CD de fl. 16 dos autos, verifica-se, por exemplo, que no mês de julho de 2022 houve apenas a redução da base de cálculo referente à Nota Fiscal nº. 0019 que passou com a redução de 50% do valor total de R\$ 14,95 para R\$ 7,48 com ICMS no valor de R\$ 2,09, contudo o valor da glosa do crédito, portanto, valor exigido na autuação, referente a este mês é de R\$ 80.132,60.

Do mesmo modo, no mês de junho de 2022, houve apenas a redução da base de cálculo referente às notas fiscais arroladas no levantamento fiscal no valor total de ICMS de R\$ 85,47, enquanto o valor do crédito fiscal glosado, portanto exigido na autuação, referente a este mês é de R\$ 323.576,62.

Apesar de nos demais meses da autuação, ou seja, agosto, setembro e outubro de 2021, o autuado ter reduzido também a base de cálculo em valores maiores, resta patente pelo próprio levantamento fiscal realizado que ao longo do tempo as prestações de serviços foram tributadas normalmente pelo contribuinte, portanto, descabendo a glosa do crédito fiscal.

A meu ver - entendimento que submeto aos demais julgadores que compõem esta Junta de Julgamento Fiscal -, o lançamento deveria ter sido feito em face à utilização indevida da redução da base de cálculo, utilização indevida esta reconhecida pelo próprio autuado.

Assim sendo, considero que deve a autoridade competente analisar a possibilidade de instaurar novo procedimento fiscal para exigência do imposto decorrente do erro na determinação da base de cálculo por parte do autuado, caso o referido imposto ainda não tenha sido recolhido.

Diante do exposto, voto pela IMPROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

A 1ª JJF recorreu de ofício da referida decisão para uma das Câmaras de Julgamento Fiscal do CONSEF, nos termos do Art. 169, I, “a” do RPAF/99.

Registrada a presença do advogado Dr. Marcos de Andrade Stallone na sessão de videoconferência que exerceu o seu direito de fala.

É o relatório.

VOTO

Observo que a decisão da 1ª JJF, através do Acórdão JJF Nº 0130-01/24-VD, desonerou o sujeito passivo, julgando o Auto de Infração nº 279692.0050/23-9, em tela, Improcedente, cujo o crédito tributário constituído perfazia o montante de R\$ 871.824,84 por 01 (uma) infração imputada, fato este que justifica a remessa necessária do presente feito para reapreciação nesta corte, restando cabível o presente recurso.

Trata-se, então, de Recurso de Ofício contra a Decisão de Piso proferida pela 1ª Junta de Julgamento Fiscal, em 06/08/2024, através do Acórdão de nº 0130-01/24-VD, que julgou, por unanimidade, Improcedente, o Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 22/12/2023, resultante de uma ação fiscal realizada por Auditor Fiscal lotado na unidade Fazendária INFRAZ DAT/METRO/IFEP/SERVIÇOS, em que, no exercício de suas funções de Fiscalização, constituiu o presente lançamento fiscal de exigência de imposto (ICMS) no valor já citado acima, por ter utilizado indevidamente crédito fiscal com repercussão na obrigação principal nas data de ocorrência 31/08/2021, 30/09/2021, 31/12/2021, 30/06/2022 e 31/07/2022.

Enquadramento legal: Art. 28, 30 e 31 da Lei nº 7.014/96, c/c arts. 309 e 310 do RICMS/BA, publicado pelo Decreto nº 13.780/2012 e Multa: 60%, tipificada no art. 42, II, “f” da Lei nº 7.014/96.

Consta adicionalmente, na descrição da conduta infracional imputada ao autuado, de que o Contribuinte Autuado se utilizou indevidamente de créditos fiscais nos meses de agosto/setembro/outubro de 2021 e junho/julho de 2022 pelo fato de simultaneamente, à utilização destes créditos fiscais, ter reduzido, em 50%, a base de cálculo do ICMS nas prestações de diversos serviços de telecomunicações, causando assim, recolhimento a menor do ICMS normal nos meses citados.

Pontua, o agente Fiscal Autuante, que a utilização de créditos fiscais, concomitantemente, com a redução da base de cálculo é vedada pelo disposto no caput do Art. 267 do RICMS/BA, a saber: “Art.267. É reduzida a base de cálculo do ICMS, em opção à utilização de quaisquer outros créditos fiscais”.

Em complementação a tais considerações, o agente Fiscal Autuante, no CD/Mídia de fl. 16, traz a “Relação de Notas Fiscais sobre Prestações de Serviços de Telecomunicações”, cujas bases de cálculo, para pagamento do ICMS, foram reduzidas em 50%, relativo aos meses das datas de ocorrências de 31/08/2021, 30/09/2021, 31/12/2021, 30/06/2022 e 31/07/2022, objeto da autuação.

Como posto no voto condutor da Decisão de Piso, o Contribuinte Autuado, diz reconhecer que, no mês de agosto de 2021, em decorrência de equívoco na interpretação da legislação de regência, reduziu, à metade, a base de cálculo do ICMS, relativo as notas fiscais de prestações de serviços; contudo, verificado o equívoco, consignou que teria recolhido as respectivas diferenças mediante Denúncia Espontânea nº 600000.1420-21-9.

Alega, ainda, que ato contínuo, ainda antes dos prazos de recolhimentos dos créditos tributários devidos nos meses subsequentes, **entre os quais todas as competências discutidas na autuação**, efetuou o recolhimento sem redução de base de cálculo, conforme declarado nas respectivas DMA e nos respectivos DAE.

Afirma que desse modo, a utilização dos créditos fiscais, em todos os meses objeto da autuação foi absolutamente regular, sendo que foram lançados créditos decorrentes inteiramente, de obrigações principais, razão pela qual inexiste diferença inadimplida.

Compulsando, então, Sistema INC da SEFAZ, em sede de instrução do presente PAF, este Relator, de fato, constata que os valores tomado a crédito, pelo Contribuinte Autuado, nas DMA do período da autuação, que são os mesmos lançados, pela Fiscalização, como indevido, dado o fato de ter reduzido a Base de Cálculo nas Prestações de Serviços de Telecomunicações; e os impostos (ICMS) deles decorrentes foram, de fato, recolhidos antes da autuação, exceto o imposto (ICMS) apurado do mês de agosto de 2021, mediante Denúncia Espontânea nº 600000.1420-21-9, que se encontra em aberto.

Pois bem! Continuando a análise da autuação, vê-se o destaque, de forma assertiva, do i. Relator Julgador de primeiro grau, no voto condutor da Decisão de Piso, de que, o exame do

levantamento fiscal levado a efeito pela Fiscalização permite constatar que não há como prosperar a acusação fiscal na forma como realizada, haja vista que a glosa total do crédito fiscal, no período objeto da autuação, se apresenta indevida.

Isso porque, de acordo com os demonstrativos sintético e analítico elaborados pelo autuante constante na íntegra no CD/Mídia de fl. 16 dos autos, verifica-se, por exemplo, que no mês de julho de 2022 houve apenas a redução da base de cálculo referente à Nota Fiscal nº 0019 que passou, com a redução de 50% do valor total de R\$ 14,95, para R\$ 7,48 e ICMS no valor de R\$ 2,09, contudo o valor da glosa do crédito, portanto, valor exigido na autuação, referente a este mês é de R\$ 80.132,60.

Do mesmo modo, no mês de junho de 2022, houve apenas a redução da base de cálculo referente às notas fiscais arroladas no levantamento fiscal no valor total de ICMS de R\$ 85,47 (R\$ 83.80), enquanto o valor do crédito fiscal glosado, portanto exigido na autuação, referente a este mês é de R\$ 323.576,62.

Por fim, o i. Relator Julgador, no voto condutor da Decisão de Piso, o que também acompanho, diz que, apesar de nos demais meses da autuação, ou seja, agosto, setembro e outubro de 2021, o autuado ter reduzido também a base de cálculo em valores maiores, resta patente pelo próprio levantamento fiscal realizado que ao longo do tempo as prestações de serviços foram tributadas normalmente pelo contribuinte, portanto, descabendo a glosa do crédito fiscal.

Outro ponto de destaque do voto do i. Relator Julgador, que merece ser ressaltado aqui, o qual coaduno na sua integralidade, é o seu entendimento da autuação de que o lançamento fiscal, objeto em análise, deveria ter sido feito de utilização indevida da redução da base de cálculo do imposto (ICMS) nas prestações de serviços em que não cabe redução de 50% na base de cálculo, inclusive, reconhecida pelo próprio autuado; e não de utilização indevida de crédito fiscal do imposto (ICMS), que fora o objeto da autuação.

Assim sendo, como recomendado na decisão de piso, pelos membros da 1ª JJF, considero que deve a autoridade competente analisar a possibilidade de instaurar novo procedimento fiscal, observando o aspecto decadencial do crédito tributário, para a exigência do imposto decorrente do erro na determinação da base de cálculo, por parte do autuado, nas operações de prestações de serviços, em que não caberia qualquer redução na base de cálculo de apuração do imposto (ICMS), caso o referido imposto ainda não tenha sido recolhido.

De tudo aqui discorrido, vejo que não merecer qualquer reparo na Decisão da 1ª Junta de Julgamento Fiscal, através do Acórdão JJF Nº 0130-01/24-VD, estando provado a insubsistência da autuação.

Do exposto, NEGO PROVIMENTO ao Recurso de Ofício.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso de Ofício apresentado e manter a Decisão recorrida que julgou **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº 279692.0050/23-9, lavrado contra **SOFTDADOS TELECOMUNICAÇÕES LTDA**.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 28 de janeiro de 2025.

EDUARDO RAMOS DE SANTANA – PRESIDENTE

JOÃO VICENTE COSTA NETO – RELATOR

LEILA VON SOHSTEN RAMALHO – REPR. DA PGE/PROFIS