

A.I. Nº 207098.0002/24-0
AUTUADO DISALLI COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA.
AUTUANTE ADEMILSON BARNABÉ DA SILVA
ORIGEM DAT METRO / IFEP COMÉRCIO
PUBLICAÇÃO INTERNET – 11/06/2025

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**ACÓRDÃO JJF Nº 0076-01/25-VD**

EMENTA: ICMS. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. FALTA DE ESTORNO PROPORCIONAL. ENTRADAS DE MERCADORIAS, CUJAS SAÍDAS SUBSEQUENTES OCORRERAM COM REDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. Alegações do autuado foram acatadas em grande parte pelo autuante por ocasião da primeira Informação Fiscal, o que resultou na redução substancial do valor originalmente exigido. Considerando que apesar de haver acolhido as alegações defensivas e, consequentemente, ter reduzido o valor do débito, o autuante incluía notas fiscais que não constavam no levantamento original, esta Junta de Julgamento Fiscal converteu o feito em diligência, a fim de que o diligenciador excluísse os documentos fiscais que não haviam sido arrolados no levantamento fiscal inicial. A diligência foi cumprida pelo próprio autuante que procedeu aos ajustes com a exclusão dos referidos documentos fiscais, resultando ainda mais na redução do débito originalmente exigido. Autuado cientificado do resultado da diligência se manifestou concordando com os valores apresentados. Auto de infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 25/03/2024, formaliza a exigência de crédito tributário no valor histórico total de R\$ 709.591,73, acrescido da multa de 60%, em decorrência do cometimento da seguinte infração à legislação do ICMS imputada ao autuado: *Infração - 001.005.003 – Deixou de efetuar estorno de crédito fiscal de ICMS relativo às entradas de mercadorias, cujas saídas subsequentes ocorreram com redução da base de cálculo, no valor correspondente a parte proporcional da redução.*

Consta adicionalmente na descrição da conduta infracional imputada ao autuado que: *Referente a entradas de mercadorias para comercialização com redução da base de cálculo prevista no Art. 1º do Decreto nº 7799/00. Todavia, o Art. 6º do referido decreto, determina que os créditos fiscais relativos a mercadorias e bens adquiridos e a serviços tomados, vinculados a operações subsequentes amparadas pelo benefício previsto no citado decreto, 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, sendo que o contribuinte utilizou o percentual integral destacado nos documentos fiscais lançados na EFD, conforme demonstrativo constante do Anexo I, referente ao período de 01 a 31/12/2021.*

Período de ocorrência: janeiro a dezembro de 2021.

O autuado apresentou Defesa (fls. 56 a 62 dos autos). Reporta-se sobre a tempestividade da peça defensiva. Discorre sobre os fatos que ensejaram a autuação.

Reporta-se sobre o mérito da autuação, destacando as **NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÕES INTERNAS**.

Afirma que traz informação que elide por completo a infração, haja vista que o autuante incorreu em equívoco, no sentido de que não observou que todas as aquisições internas relacionadas nos demonstrativos que embasaram a autuação foram efetuadas também com a mesma redução de base de cálculo prevista no artigo 1º do Decreto 7799/00, pois se trata de fornecedor detentor do mesmo benefício fiscal, com a mesma carga tributária, tendo em vista que a carga tributária efetiva é a mesma da utilizada pela empresa nas saídas subsequentes com a redução prevista no referido Decreto, assim como não efetuou o autuante os cálculos conforme o previsto no artigo 6º do mesmo Decreto.

Alega que o artigo 6º do Decreto nº. 7799/00 dispõe que os créditos no âmbito do benefício atacadista são limitados a 10% do valor da operação e não 10% da carga tributária efetiva nos documentos fiscais. Reproduz trecho do referido artigo.

Reafirma que não foi considerado o valor da operação, conforme determinado legalmente para efeito de mensuração do estorno de crédito, que a Fiscalização preparou seus cálculos para verificar se haveria algum crédito a estornar. Diz que erroneamente o autuante considerou que a alíquota de 18% destacada na nota fiscal teria sido integralmente utilizada como carga tributária efetiva, o que não ocorreu, como se percebe do exemplo que apresenta referente à Nota Fiscal nº. 664668 – item CÓD 884.

Assinala que se verifica que o valor da operação (Valor Item) é de R\$ 249,29, e que a Base de Cálculo foi reduzida para R\$ 146,63.

Acrescenta que o “VL ICMS Calculado” estipulado pela Fiscalização como valor de Crédito Permitido foi de R\$ 14,66, o que representa apenas 5,9% do valor da operação, e não os 10% legalmente permitidos (R\$ 24,93), gerando um “VL ICMS a Estornar” incorreto de R\$ 11,73.

Pontua que os 10% de crédito permitidos legalmente aplicados sobre o valor da operação (vl item) de R\$ 249,29 monta R\$ 24,93, e já que o creditado efetivamente na escrita fiscal da defendente foi o valor de R\$ 26,39, conforme demonstrado, o ICMS correto a estornar tem o valor de R\$ 1,46 (R\$ 26,39 – R\$ 24,93), e não o valor de R\$ 11,73 exigido na autuação. Assevera que tal fato se repete em todos os outros itens adquiridos nas operações internas. Observa que a fórmula utilizada pelo autuante em sua planilha Excel, para se chegar ao “VL ICMS CALCULADO” (coluna R), levou em conta indevidamente a Base de Cálculo e não o Valor do Item, ou seja, valor da operação, para efeito de limite de crédito e crédito a ser estornado, aplicando a carga de 10% (coluna Q) sobre a Base de Cálculo (coluna N), conforme demonstra.

Sustenta que por óbvio, o correto seria aplicar a carga de 10% sobre a coluna L (Valor do Item), o que não ocorreu.

Conclusivamente, diz que nesse sentido, há necessidade de recálculo dos estornos de crédito a realizar em relação às notas fiscais de aquisições dentro do Estado da Bahia.

Prosseguindo, ainda sobre o mérito, destaca as **NOTAS FISCAIS DE IMPORTAÇÃO**.

Afirma que o autuante também não observou que o § 2º do mesmo art. 6º do Decreto 7799/00, excetua da obrigatoriedade de estornos de créditos as operações de aquisição do exterior, desde o exercício de 2010. Reproduz referido § 2º.

Diz que observou nos demonstrativos que mesmo nas notas fiscais de importação, com CFOP's 3101 e 3102, há a cobrança indevida de estornos de créditos, conforme *print* que apresenta de parte dos aduzidos demonstrativos.

Conclusivamente, diz que desse modo, todas as notas fiscais de importação são indevidas no levantamento fiscal, devendo ser excluídas.

Destaca a necessidade de **RECÁLCULOS**.

Pontua que com os erros apontados aproveitou a mesma planilha elaborada pelo autuante e refez os cálculos conforme o quão comprovado como devido, e acrescentou na mesma as seguintes colunas **V** e **W** em azul, sendo **V** = CRÉDITO PERMITIDO (10% VLR OPERAÇÃO ou 100% NA IMPORTAÇÃO) e **W** = (Vl ICMS a Estornar - CORRETO (ICMS CREDITADO - CRÉDITO PERMITIDO).

Conclusivamente, diz que restaram como corretos os estornos de crédito efetuados pela empresa, com pequeníssimas diferenças e todas com estornos efetivados a mais do que os devidos, com exceção do mês **02/2021**, em que se figurou como estorno a menos, conforme demonstração resumida extraída dos totais de cada período que apresenta. Registra que anexou a Planilha do autuante adaptada com os recálculos feitos pela empresa, e apensou aos autos com a descrição “Anexo I_Estorno Credito a Menor_Dec 7799_empresa”.

Destaca as **DEVOLUÇÕES NÃO CONSIDERADAS**.

Assevera que outro fato é que não foram consideradas no levantamento fiscal as operações de aquisições em que ocorreram devoluções, totais ou parciais, em que assim tais operações devem ser abatidas das entradas a terem os cálculos de créditos a estornar, haja vista que quando da realização destas devoluções o imposto originário no documento fiscal de aquisição é devolvido/estornado por meio do débito da devolução realizada.

Assinala que como amostra o mês de 02/2021, único mês que supostamente haveria diferença no estorno a calcular, conforme levantamento anteriormente demonstrado, traz as devoluções parciais ou totais de Notas Fiscais constantes da auditoria, mediante as notas fiscais de devolução respectivas, no caso as Notas Fiscais nºs. 668769, 67104, 670310, 670724, 48113, 48420, 48421, 671446 e 672617.

Conclusivamente, diz que assim sendo, essas devoluções parciais devem ser abatidas do levantamento fiscal, sendo que demonstrou apenas uma amostra do caso em questão, e para apenas um mês, tendo em vista que cabe à Fiscalização já demonstrar quando de sua Auditoria as provas dos abatimentos devidos das devoluções realizadas.

Finaliza a peça defensiva requerendo que seja determinada diligência fiscal, para que, na oportunidade, sejam efetivamente analisadas todas as alegações e provas trazidas, e que seja julgado improcedente o Auto de Infração. Requer, ainda, que qualquer eventual cobrança referente ao mês 02/2021 seja compensada com os demais meses, onde comprovadamente foram estornados a maior.

Protesta pela posterior produção de todos os meios de prova admitidos em Direito, especialmente documental.

O autuante prestou Informação Fiscal (fls. 70 a 75 dos autos).

No tocante a alegação defensiva atinente às **NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÕES INTERNAS**, diz que efetivamente a redação do art. 6º do Decreto 7799/00, foi alterada pelo Decreto nº 13.339, de 07/10/11, com efeitos a partir de 01/11/11, sendo que a redação anterior trazia a expressão “não poderão exceder a 10% (dez por cento) do valor da base de cálculo do imposto”, sendo substituída pela expressão “não poderão exceder a 10% (dez por cento) do valor da operação”.

Pontua que em resposta à Consulta formulada por um contribuinte deste Estado, constante do Processo SIPRO nº 512687/2019-4, a Gerência de Consultas Tributárias – GECOT, da Diretoria de Tributação da SAT – DITRI/SAT, emitiu o Parecer nº 37373/2019, tecendo esclarecimentos sobre os motivos da citada alteração, que, ao contrário do pretendido pelo autuado, não foi para aumentar o alcance do benefício contido no referido diploma legal e sim, corrigir distorções existentes entre determinadas operações comerciais, conforme transcrição de trecho do citado Parecer que apresenta.

Acrescenta que ainda no bojo da contestação sobre os argumentos e alegações apresentados pelo autuado, cita também a interpretação da GECOT/DITRI/SAT sobre o procedimento a ser adotado para cumprimento do art. 6º do referido Decreto 7799/00, quando respondeu à pergunta formulada

por um contribuinte detentor de Termo de Acordo, conforme processo SIPRO nº 104542/2011-8, cujo teor transcreve.

Afirma que desse modo, na situação presente, o autuado nas aquisições de mercadorias para comercialização oriundas de fornecedores também detentores do referido benefício, deverá se creditar tão somente do imposto destacado em cada um dos respectivos documentos fiscais.

Assinala que em face ao entendimento manifestado pela Diretoria de Tributação da SAT, conforme Pareceres da GECOT acima mencionados, refez o Demonstrativo da infração, tendo observado que em determinados documentos fiscais foram aplicados percentuais de redução de base de cálculo superiores ao percentual previsto no diploma legal, de 41,176% sobre o imposto devido, de forma a resultar em uma carga tributária de 10%.

Salienta que observou que no retorno de mercadorias não entregues, ocasião em que o autuado emite notas fiscal de emissão própria com efeito de entrada, ou devolvidas pelo comprador, com emissão de nota fiscal de devolução, o valor do ICMS destacado, mesmo com a redução da base de cálculo aplicada pelo comprador habilitado, é, em alguns casos, maior do que o que foi debitado pelo autuado.

Explica que por essa razão, adotou a metodologia de listar todas as notas fiscais de entradas de mercadorias destinadas à comercialização lançadas pelo autuado em sua EFD, inclusive as notas de entradas por emissão própria e as de devolução, tomando como base o VALOR DA OPERAÇÃO, ou seja, o valor total do item (abatido descontos concedidos). Em seguida, aplicou sobre o montante o percentual de 10% previsto no art. 6º do citado Decreto, e comparou com o montante de crédito fiscal utilizado pela empresa, referente a essas operações, nota a nota, tendo encontrado o resultado constante do novo Demonstrativo, conforme Anexo I A, anexado às fls. 77 a 91 dos autos, e na íntegra na mídia *CD-R* a ser entregue ao autuado. Diz que consta também no referido anexo, o resumo mensal consolidado, conforme recorte que apresenta.

Quanto à alegação defensiva referente às **NOTAS FISCAIS DE IMPORTAÇÃO**, consigna que efetivamente constatou que houve realização de importação de mercadorias destinadas a comercialização pelo autuado, o que lhe permite, salvo melhor interpretação do disposto no § 2º do art. 6º do citado Decreto 7799/00. Acrescenta que observou que em determinadas operações, a utilização de crédito fiscal se deu em valor proporcionalmente maior do que o débito decorrente das suas operações de saídas.

Conclusivamente, diz que assim sendo, foram excluídas do levantamento fiscal as notas fiscais de entradas de mercadorias decorrentes de importação do exterior, lançadas sob o código fiscal de operações e prestações: 3.101 e 3.102.

Finaliza a peça informativa consignando que tendo acatado quase que integralmente os argumentos defensivos apresentados, concluiu que o valor total histórico da infração passou de R\$ 709.591,73 para R\$ 46.472,00, conforme refazimento do levantamento fiscal e elaboração de novo do Demonstrativo de Débito (fl. 92), e opina pela procedência parcial do presente Auto de Infração.

O autuado, cientificado da Informação Fiscal, se manifestou (fls. 97 a 105 dos autos).

Observa, em síntese, que o autuante por meio da Informação Fiscal acata as alegações da empresa, com a consequente redução do Auto de Infração, no sentido de que o estabelecido no Decreto 7799/00 em sua redação vigente do art. 6º à época dos fatos geradores da autuação é de que se deve considerar 10% do valor da operação como limite de crédito fiscal e não 10% da base de cálculo, como esclarecido pelo próprio autuante e em pareceres da Diretoria de Tributação da SEFAZ/BA. Diz que acima desse limite, apenas, é o que deve ser considerado para efeito de cálculo do estorno previsto.

Assinala que com isso o autuante sugere a redução do valor original exigido de R\$ 709.591,73 para R\$ 46.472,00, momento em que o congratula pela compreensão do que fora alegado em sede de

Defesa inicial, e em conformidade ao previsto na legislação tributária em comento.

Ressalta que apesar de ter havido considerável redução dos valores lançados, questiona os valores remanescentes.

No tocante às **DEVOLUÇÕES DE VENDAS**, observa que destacou que no levantamento/planilha original não há notas fiscais listadas de Devolução, CFOPs 1202 ou 2202. Diz que tanto é assim que a planilha trazida juntamente com a Informação Fiscal, denominada “*Cálculo Estorno Entradas_Dec. 7799-00*” possui 19.033 linhas de notas fiscais, enquanto a original denominada “*Anexo I_Estorno Credito a Menor_Dec 7799*” possui 9.180, desse modo, entende que não há possibilidade legal de eventual e suposto agravamento da infração.

Frisa que não obstante, entra no mérito da discussão para comprovar que a pretensa inclusão das devoluções de vendas, mesmo que viessem lançadas no cálculo original do estorno de crédito, é indevida. Acrescenta que como cediço a devolução possui o objetivo de desfazer uma operação anterior de venda ou compra, venda neste caso (entrada) e como tal deve ser realizada com os mesmos valores da nota original referenciada, assim como foi realizado, conforme demonstra.

Salienta que o autuante informa que a empresa procedeu aos créditos da devolução em valores de ICMS maiores do que os debitados. Diz que não identificou tal ocorrência, haja vista que cipois as notas fiscais de devolução emitidas, seja pelo cliente ou pela própria empresa como entrada, foram computadas com o mesmo ICMS da nota fiscal originária para anulação da operação original. Acrescenta que como prova traz a amostra de “DANFE” de venda e “DANFE” de devolução respectiva com o mesmo valor de ICMS, onde se percebe que o mesmo ICMS incidente na venda realizada pelo DANFE de venda da Nota Fiscal nº. 1230566, no caso R\$ 56,01, é o mesmo ICMS devolvido mediante o DANFE de devolução da Nota Fiscal nº.1230566.

Destaca outros exemplos de Notas Fiscais de Devoluções de Vendas que tiveram o ICMS devolvido no mesmo valor do destacado na venda original, conforme tabela que apresenta.

Afirma que desse modo, resta claro que as devoluções de vendas foram efetuadas a crédito nos mesmos valores dos débitos por ocasião das vendas.

Diz que o que pode ter induzido o autuante a trazer aos autos a suposição de que a empresa se creditou a mais das devoluções de vendas pode ter sido o fato de que o benefício atacadista, no período da autuação, ou seja, 2021, possui uma carga tributária efetiva nas saídas diferente do limite de créditos de 10% estabelecido no art. 6º do Decreto 7799/00, conforme explicação que apresenta.

Explica que quando a alíquota geral do ICMS do Estado da Bahia foi aumentada de 17% para 18%, alíquota esta aplicável no período objeto da autuação, a carga tributária efetiva do benefício atacadista, mediante a aplicação da redução de base de cálculo de 41,176% sobre a nova alíquota de 18%, foi aumentada de 10% para 10,59%, conforme demonstrado na tabela que apresenta.

Assevera que assim sendo, como nos dias atuais, com a alíquota geral do ICMS da Bahia em 20,5%, a carga tributária efetiva do benefício atacadista nas saídas com Redução de Base de Cálculo de 41,176% do Decreto 7799/00 é de 12,06%, enquanto o limite de estorno de crédito, que é 10% do Valor da Operação, permanece o mesmo.

Salienta que conforme se verifica dos DANFES anteriormente demonstrados o ICMS destacado de R\$ 56,01 representa exatamente 10,59% do valor da Nota Fiscal de R\$ 528,99.

Manifesta o entendimento que por se tratar a “DEVOLUÇÃO de VENDA” uma operação de desfazimento/anulação da venda anterior, não deva fazer parte do cálculo dos estornos de crédito, pois seu débito correspondente foi anulado com a mesma.

Conclusivamente, reitera a planilha apresentada pela empresa juntamente com a peça de Defesa inicial, denominada “*Anexo I_Estorno Credito a Menor_Dec 7799_empresa*” em que apontou que somente há diferença a estornar no mês de 02/2021, no valor de R\$ 16.170,85, que reconhece como

devido, conforme planilha resumo que apresenta.

Quanto às **DEVOLUÇÕES DE COMPRA NÃO CONSIDERADAS**, consigna que o autuante silencia, momento em que reitera as alegações, pedindo que sejam excluídas as Notas Fiscais que relaciona por amostragem, no caso as Notas Fiscais nºs. 668769, 67104, 670310, 670724, 48113, 48420, 48421, 671446 e 672617.

Finaliza reiterando os pedidos formulados em sede de Defesa inicial e roga que sejam acatadas as alegações aduzidas na Manifestação e que seja julgado improcedente, notadamente:

- a) Em relação ao único mês remanescente de estornos de crédito realizados a menos apenas em 02/2021, no valor de R\$ 16.170,85;
- b) Adicionalmente roga pela exclusão das Notas Fiscais de Compras que foram devolvidas, conforme explanado.

Protesta pela posterior produção de todos os meios de prova admitidos em Direito, especialmente documental, em homenagem ao Princípio da Verdade Material.

O autuante, cientificado da Manifestação do autuado, se pronunciou (fls. 218 a 223 dos autos). No tocante à alegação do autuado referente às **DEVOLUÇÕES DE VENDAS**, diz que o cerne da questão cinge-se ao aproveitamento de créditos fiscais relativos a mercadorias e bens adquiridos e a serviços tomados, vinculados a operações subsequentes amparadas pelos benefícios previstos no Decreto nº 7.799/00, notadamente o disposto no seu art. 6º, cuja regra ali estabelecida indica que tais créditos não poderão exceder a 10% do valor da operação utilizada em cada um dos respectivos documentos fiscais de aquisição dos serviços, bens ou mercadorias.

Salienta que na Informação Fiscal reconheceu que houve a inclusão no levantamento fiscal, de forma indevida, de entradas de mercadorias decorrentes de importação do exterior, cuja restrição encontra guarida no § 2º do art. 6º, acima citado, além de proceder revisão no levantamento fiscal, em decorrência da alteração ocorrida mediante o Decreto 13.334/2011, que procedeu a correção no entendimento da base de cálculo, normatizando que tal base seria doravante entendida como o “valor da operação” e não mais o valor total do documento fiscal, o que culminou com uma significativa redução de valores apurados.

Pontua que após a exclusão acima referida, de posse de todas as entradas de mercadorias vinculadas às operações subsequentes, amparadas pelo benefício, ou seja, entradas com permissão para o contribuinte utilizar a redução de base de cálculo no percentual de 41,176% (quarenta e um inteiros e cento e setenta e seis milésimos por cento), disposto no art. 1º, do Decreto nº.7799/00, redundou em um débito tributário de R\$ 46.472,00, conforme planilha anexada às fls.76 a 90 dos autos.

Conclusivamente, diz que assim sendo, após ajustes realizados, chegou a uma base de cálculo, considerando o valor da operação documento por documento fiscal, que redundou no cálculo do crédito fiscal passível de aproveitamento pelo autuado. Ou seja, no percentual de 10%, crédito este que comparado com o valor total do crédito fiscal utilizado pela empresa, redundou em uma diferença a favor do Fisco de R\$ 46.472,00, sendo este montante objeto do crédito tributário constante do novo demonstrativo de débito, anexado à fl. 91, após reconhecimento dos argumentos defensivos, conforme quadro resumo que apresenta.

Consigna que no tocante aos novos argumentos trazidos pelo autuado em sua Manifestação tem a informar o seguinte:

- **Devolução de Vendas** - diz que são operações de desfazimento de vendas realizadas anteriormente pelos clientes do autuado, podendo ser total ou parcial, razão pela qual entende que tais operações realizadas com a utilização dos CFOPs 1.202 e 2.202 devem ser incluídas no levantamento fiscal, fato ocorrido, conforme se verifica mediante análise do levantamento fiscal realizado.

Acrescenta que conforme o próprio autuado informa, tais operações influem no resultado final, uma vez que todas as informações constantes dos documentos fiscais originais são repetidas nos documentos fiscais emitidos a título de devolução, desse modo, não procedem as alegações defensivas de que tais documentos não foram incluídos no demonstrativo, pois provado está que tais operações foram incluídas.

Ressalta que a grande maioria das devoluções de vendas, em verdade diz respeito ao retorno de mercadorias não entregues ao destinatário pelo autuado, haja vista que com relação ao CFOP 1.202 - Devolução de venda de mercadoria adquirida ou recebida de terceiros em operações internas, o autuado emitiu (operação própria) 2.264 notas fiscais com o referido CFOP, de um total de 2.737 notas fiscais escrituradas, o que represente 82,7% e quanto ao CFOP 2.202 - Devolução de venda de mercadoria adquirida ou recebida de terceiros em operações interestaduais, de um total de 26, o autuado emitiu 24 notas fiscais, ou seja, 92,3% do total.

Afirma que também não identificou no Decreto 7799/00, nenhuma orientação para a exclusão de entradas a título de devolução ou retorno de mercadorias não entregues, além da exclusão de entradas de mercadorias importadas pelo contribuinte.

- **carga tributária efetiva** – manifesta o entendimento que os argumentos apresentados pelo autuado não procedem, haja vista que embora a alíquota modal do ICMS tenha variado desde o período inicial de vigência do Decreto 7799/00, iniciando em 17% e estando atualmente na casa dos 20,5%, o percentual de redução da base de cálculo e o percentual limitador do crédito fiscal, constantes do referido decreto, continuam imutáveis, ou seja, redução de 41,176% de base de cálculo e o percentual de 10% para aproveitamento de crédito fiscal, nas operações beneficiadas.

Lembra que no bojo das mercadorias beneficiadas, encontrou algumas que possuem alíquotas diferentes da alíquota modal, tipo: cosméticos, energéticos, refrigerantes, etc. = 20%, bebidas alcóolicas = 27%, que também geram cargas tributárias diferentes, sempre que ocorre alteração na alíquota modal, quando em tais operações são aplicadas a redução de 41,176%.

Quanto à alegação defensiva referente às **DEVOLUÇÕES DE COMPRAS NÃO CONSIDERADAS**, observa que o autuado reprisa o alegado na Defesa inicial acerca das devoluções de compra realizadas, que alega não deveriam suas notas originais participar do estorno, pois a empresa não se creditou efetivamente, haja vista que com a devolução da compra emitiu nota fiscal de devolução a débito, anulando o crédito.

Diz que o autuado traz agora à baila o tema devolução de compra, total ou parcial, sob o argumento de que tais operações de devolução não deveriam constar do levantamento fiscal porque a empresa não se creditou efetivamente, haja vista que com a devolução da compra emitiu nota fiscal de devolução a débito, anulando o crédito.

Salienta que se a empresa não se creditou efetivamente quando realizou a suposta compra que misteriosamente imaginou que no futuro iria devolver tal mercadoria sendo uma ideia bastante “surreal”.

Observa que em regra, não é assim que se procede no mundo comercial, ou seja, a empresa adquirente de mercadorias tributadas para revenda faz o lançamento em sua EFD do crédito fiscal devido e correto destacado no documento fiscal, e se porventura após a compra ou em data futura decidir pela devolução total ou parcial da mercadoria adquirida, emite nota fiscal com a natureza de devolução e através do destaque do ICMS na mesma razão e proporção do destacado e aproveitado no documento fiscal original, lança a débito também em sua EFD, anulando total ou parcialmente, por via de consequência, o crédito fiscal apropriado originalmente.

Manifesta o entendimento que assim sendo, essa operação em nada colide com o disposto no art. 6º do Decreto 7799/00, que trata da limitação do crédito fiscal em 10%, que vale tanto para o lançamento de entradas como para devoluções de compras, haja vista que a operação de saída por devolução de compras não concretizada é uma operação com emissão de nota fiscal com CFOP de saídas, ou seja, 5202 e 6202, que vem a anular a operação de entrada, com o lançamento

do débito fiscal correspondente ao mesmo valor do crédito fiscal lançado na origem.

Ressalta que o próprio autuado utiliza o lançamento de AJUSTE DE CRÉDITO do registro de Apuração do ICMS da EFD, para compensar possível prejuízo que essa operação de devolução poderia lhe causar, com o lançamento a crédito de suposta diferença de ICMS recolhido a mais, no batimento crédito pelas entradas (10%) e possível devolução a 12% ou 17%, com o lançamento de natureza “Estorno de Débito”, conforme exemplo do recorte em print que apresenta da EFD da empresa.

Conclusivamente, manifesta o entendimento de que o levantamento fiscal após a revisão efetuada em decorrência de argumentos apresentados pelo autuado, devidamente acatados por sua procedência, está correto e pronto para ser julgado procedente em parte, notadamente porque os novos argumentos apresentados pelo autuado na Manifestação não encontra guarida nos dispositivos do Decreto nº 7799/00, atinentes à matéria questionada pelo autuado.

Finaliza opinando pela procedência parcial do presente Auto de Infração.

A 1ª Junta de Julgamento Fiscal, após análise e discussão na sessão de julgamento, converteu o feito em diligência à IFEP COMÉRCIO (fl.230), a fim de que o autuante ou outro Auditor Fiscal designado adotasse as seguintes providências:

***1. EXCLUA** dos novos demonstrativos - analítico e sintético - elaborados por ocasião da Informação Fiscal, os valores e respectivos documentos fiscais que originalmente não constavam do levantamento fiscal.*

***2. Elabore** novos demonstrativos - analítico e sintético – considerando exclusivamente os documentos fiscais que foram arrolados no levantamento fiscal e remanesceram por ocasião da Informação Fiscal.*

*Em seguida, deverá o órgão competente da repartição fazendária intimar o autuado, via DT-e, entregando, cópia do resultado da diligência - demonstrativos e outros elementos porventura acostados aos autos pelo diligenciador - e deste termo de diligência. Na oportunidade, deverá ser informado ao autuado **do prazo de 10 (dez) dias, a contar da ciência do recebimento da intimação**, para que apresente manifestação.*

Após a manifestação do autuado deverá ser dada ciência ao autuante.

O autuante cumpriu a diligência (fls. 231/232). Informa que excluiu dos novos demonstrativos – analítico e sintético – elaborados por ocasião da Informação Fiscal, os valores e respectivos documentos fiscais que originalmente não constavam do levantamento fiscal e elaborou novos demonstrativos - analíticos e sintéticos – constantes dos Anexos I-A e II, acostados às fls. 235 a 250.

Consigna que desse modo, tomando como base os demonstrativos originais constantes do presente Auto de Infração e com a exclusão das entradas de mercadorias para comercialização oriundas do exterior (importadas), bem como a alteração do parâmetro para cálculo do percentual de 10% para fins de estorno do crédito, ou seja, a utilização do valor da operação e não o valor da base de cálculo, constatou que apenas no mês de fevereiro de 2021, houve a ocorrência de estorno de crédito em valor inferior ao valor devido, no montante de R\$ 16.132,55.

O autuado, cientificado do resultado da diligência, se manifestou (fls.252/253) dizendo que acata o valor de R\$ 16.132,55 apresentado pelo autuante como resultante da diligência, pois efetivamente houve erro no cálculo do citado estorno para o mês de fevereiro de 2021.

Finaliza reiterando os pedidos formulados anteriormente em sede de Impugnação e Manifestações e na Informação Fiscal fruto da diligência, para que o presente Auto de Infração seja julgado no valor de R\$ 16.132,55.

O autuante, cientificado da Manifestação do autuado, se pronunciou (fls.258/259) dizendo que considerando que houve o cumprimento integral do quanto determinado na diligência da 1ª JF nada mais tem a acrescentar.

Presente na sessão de julgamento o ilustre patrono do autuado, advogado Daniel Menezes Prazeres, OAB/SP nº.23.707, que exerceu o direito de sustentação oral das suas razões.

VOTO

Versa o Auto de Infração em lide sobre falta de estorno de crédito fiscal de ICMS relativo às entradas de mercadorias, cujas saídas subsequentes ocorreram com redução da base de cálculo, no valor correspondente a parte proporcional da redução.

Conforme consta adicionalmente na descrição da conduta infracional imputada ao autuado, trata-se de entradas de mercadorias para comercialização com redução da base de cálculo prevista no artigo 1º do Decreto nº 7799/00. Ocorre que o artigo 6º do referido decreto, determina que os créditos fiscais relativos a mercadorias e bens adquiridos e a serviços tomados, vinculados a operações subsequentes amparadas pelo benefício previsto no citado decreto, não poderão exceder a 10% do valor da operação utilizada em cada um dos respectivos documentos fiscais de aquisição dos serviços, bens ou mercadorias, sendo que o contribuinte utilizou o percentual integral destacado nos documentos fiscais lançados na EFD, conforme demonstrativo constante do Anexo I, referente ao período de 01 a 31/12/2021.

Inicialmente, verifico que o lançamento de ofício em exame foi realizado em conformidade com a legislação de regência, especialmente, no tocante ao seu aspecto formal, de acordo com o Regulamento do Processo Administrativo Fiscal (RPAF), aprovado pelo Decreto nº. 7.629/99, assim como com o artigo 142 do Código Tributário Nacional – CTN, inexistindo vício ou falha que o inquene de nulidade.

No mérito, verifico que na primeira Informação Fiscal (fls.70 a 78 dos autos) o autuante, corretamente, acolheu parte substancial das alegações defensivas, especialmente no tocante a descaber o estorno do crédito referente as mercadorias importadas destinadas à comercialização, haja vista que o § 2º do art. 6º do referido Decreto 7.799/00 admite o creditamento, bem como com relação ao percentual de creditamento de 10% do valor da operação baseado em entendimento manifestado pela Diretoria de Tributação da SAT, conforme Pareceres da GECOT/DITRI que coligiu aos autos, o que resultou na redução do valor originalmente exigido na autuação de R\$ 709.591,73 para R\$ 46.472,00.

Ocorreu que nos novos demonstrativos, o autuante incluiu valores e documentos fiscais originalmente não considerados no levantamento fiscal, o que, efetivamente, não pode ocorrer no presente lançamento de ofício, mas sim noutro lançamento de ofício, se for o caso.

Por essa razão foi que esta Junta de Julgamento Fiscal converteu o feito em diligência, a fim de que o autuante/diligenciador excluísse dos novos demonstrativos, elaborados por ocasião da Informação Fiscal, os valores e respectivos documentos fiscais que originalmente não constavam do levantamento fiscal.

A diligência foi cumprida pelo próprio autuante que trouxe como resultado a redução do valor da infração para R\$ 16.132,55, referente ao mês de fevereiro de 2021.

Cabível observar que cientificado do resultado da diligência, o autuado se manifestou concordando com o valor apresentado.

Diante do exposto, a infração é parcialmente procedente.

Voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, em decisão unânime, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **207098.0002/24-0**, lavrado contra **DISALLI COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado, para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 16.132,55**, acrescido da multa de 60%, prevista no artigo 42, inciso VII, alínea “b”, da Lei nº 7.014/96, e 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, 13 de maio de 2025.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE/RELATOR

LUÍS ROBERTO DE SOUSA GOUVÊA – JULGADOR

OLEGÁRIO MIGUEZ GONZALEZ – JULGADOR

