



ACÓRDÃO Nº:	038/2024
PROCESSO Nº:	2019/6860/500884
TIPO:	RECURSO VOLUNTÁRIO
AUTO DE INFRAÇÃO Nº:	2019/001080
RECORRENTE:	CDA – CIA DE DISTRIBUIÇÃO ARAGUAIA
INSCRIÇÃO ESTADUAL Nº:	29.449.493-6
RECORRIDA:	FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL

EMENTA

ICMS. APROVEITAMENTO INDEVIDO DE CRÉDITO. CRÉDITO FISCAL PRESUMIDO LEI Nº 1.385/03. LEVANTAMENTO COM ERRO. SALDO CREDOR. NULIDADE - É nula a reclamação tributária que apresenta erro na determinação da infração, relativamente ao *quantum* devido, demonstrado equívoco na consideração de valor relativo a saldo credor transferido, como sendo credito presumido indevidamente apropriado.

RELATÓRIO

O contribuinte qualificado na exordial teve contra si lavrado o Auto de Infração de nº 2019/001080, que reclama ICMS aproveitado indevidamente por utilização de crédito presumido a maior, relativamente ao TARE nº 2.587/14, no valor de R\$ 2.400.000,21 (Dois milhões, quatrocentos mil reais e vinte e um centavos), relativo ao período de 01/01/2017 a 31/12/2017, conforme constatado por meio do Levantamento Básico do ICMS.

Foram anexados ao presente processo o LEVANTAMENTO BÁSICO DO ICMS; Levantamento do ICMS – Crédito Presumido; TARE; REGISTRO de Apuração do ICMS – OPERAÇÕES PRÓPRIAS; documentos acostados às folhas 04/21.

O sujeito passivo foi intimado do auto de infração por ciência direta (fls. 03), comparecendo ao processo, tempestivamente, alegando em sua impugnação (fls. 22/31), em síntese que:





A impugnante tem como objeto social a indústria e o comércio atacadista de arroz e outros produtos primários; é detentora do TARE 2.587/14, relativo a benefícios fiscais previstos na Lei Estadual 1.385/03; que o benefício fiscal contido na mencionada lei permite um crédito presumido de 75%, sobre o saldo do imposto a recolher após a apuração normal do ICMS pelo sistema de débito e crédito das operações próprias; que isso implica que seriam apurados os créditos relativos a entrada de mercadorias e insumos da operação própria e os débitos decorrentes dos saldos tributados e, do confronto entre esses dois valores, o valor do imposto deveria sofrer uma redução de 75% (a título de crédito fiscal presumido); no caso dos autos a empresa recebeu a título de transferência de crédito de filial a quantia de R\$ 2.184.402,65, no mês de outubro de 2016; que houve compensação desse valor com o débito de ICMS, com as deduções legais permitidas na Legislação e no TARE.

Alega que neste particular é que reside o ponto de discussão dos autos. Se o crédito de ICMS recebido a título de transferência deveria ser utilizado para compensação antes ou após a utilização do crédito presumido previsto no TARE.

Requer que seja aplicada a regra contida no Art. 9º, do RICMS, no que trata do cartão - moradia e seu saldo credor para abater no valor do imposto a recolher, declarando a legalidade na conduta da impugnante na utilização do saldo credor do ICMS oriundo de transferências, para abater no saldo de ICMS a recolher de suas operações.

Encaminhados os autos ao julgamento de primeira instância administrativa, foi verificado que todos os requisitos formais necessários, previstos na Lei nº 1288/01, foram observados na presente lide.

O julgador singular expõe que foi lançado no campo Saldo Total do Saldo Credor do Período Anterior valores, entretanto, observa não haver descrição, com fidedignidade, da formação dos mesmos. Assim, aproveita créditos do ICMS na apuração mensal sem descrever a origem fidedigna destes e, ainda, sem referendar a documentação que deu suporte a tais lançamentos fiscais.

Assevera que o enquadramento nos incentivos fiscais exclui a apropriação de qualquer outro crédito referente à operação anterior, conforme Art. 4º, inciso IV, parágrafo único, da Lei nº 1.385/03.

Aduz que o sujeito passivo não apresentou os documentos necessários para comprovar a transferência dos créditos do ICMS, entendendo correto o lançamento do imposto realizado pela fiscalização através da lavratura do auto de



e



infração, bem como que o direito ao aproveitamento do crédito do ICMS fica condicionado à legislação e à regularidade da documentação, conforme artigo 32, §1º, da Lei 1.287/2001.

Entende, por fim, que a impugnante tem se utilizado de metodologia dissonante da legislação vigente, uma vez que utiliza mais de um benefício fiscal, ou seja, crédito presumido e transferência de saldo credor de filial, e, ainda, que a transferência de saldo credor é condicionada que os contribuintes cedente e beneficiário do crédito fiscal sejam enquadrados no mesmo regime de apuração, conforme se depreende do disposto no Art. 22, do RICMS, aprovado pelo Decreto nº 2.912/2006.

Ante ao exposto, conhece da impugnação apresentada, nega-lhe provimento e julga procedente a exigência constante do Auto de Infração nº 2019/001080, condenando o sujeito passivo ao pagamento do ICMS no valor R\$ 2.400.000,21 (Dois milhões, quatrocentos mil reais e vinte e um centavos), com a penalidade prevista no campo 4.15, mais os acréscimos legais.

O contribuinte foi intimado da decisão singular na data de 07/03/2022.

Fazendo-se representar por advogado legalmente constituído interpõe recurso voluntário, em 06/04/2022, no qual repisa os argumentos utilizados na peça impugnatória, argumentando que:

O contribuinte é detentor do TARE nº 2.587/14; que a Lei nº 1.385/03 foi alterada pela Lei nº 2.675/12 que modificou a sistemática de benefício para crédito presumido de 75% do imposto apurado; que recebeu autorização para transferir créditos de saldo de sua filial e utilizou para pagar saldo do imposto devido em sua apuração, conforme previsto no Art. 20, parágrafo único do RICMS; que essa forma de apuração vem sendo homologada tacitamente em fiscalizações anteriores; que a sistemática do cheque moradia também esclarece em seu §5º, inciso I do Art. 9º a utilização do saldo para pagamento do imposto devido; ao final requer a improcedência do feito.

Instada a se manifestar, a Representação Fazendária discorre sobre o princípio da reserva absoluta da lei ou tipicidade tributária, prevista no Art. 114 do CTN, expondo que os tipos tributários são taxativos.

Que a sentença singular foi equivocadamente fundamentada, ao reproduzir o Parágrafo único do art. 4º, uma vez que esse foi revogado pela Lei nº 1.875/07, fato ocasionado pela mudança na sistemática da fruição do benefício.



[Handwritten signature]



Que analisando o levantamento se constata, no item 38, um valor de R\$ 2.400.000,21 de aproveitamento indevido do ICMS, conforme Anexo I, item 28. O Anexo I apresenta um total de diferença de ICMS a recolher no valor de R\$ 2.732.574,76, devendo tais fatos ser analisados, pois se ocorreu o aproveitamento indevido do valor requerido na autuação, porque o valor a ser recolhido é diferente?

Alega que o fato divergente é a forma legal para a utilização do saldo credor do exercício anterior na apuração do ICMS.

Aduz, por fim, que o lançamento deve atender a devida subsunção dos fatos com a infração, respeitando os princípios da legalidade, moralidade e segurança jurídica; desta forma, considerando todos os fatos e provas que se apresentam no processo, encaminha os autos ao COCRE para apreciação.

É o relatório.

VOTO

Trata a autuação de ICMS aproveitado indevidamente por utilização de crédito presumido a maior, relativamente ao TARE nº 2.587/14, conforme constatado por meio do Levantamento Básico do ICMS, exercício de 2017.

Vistos e discutidos os autos processuais aqui em análise, tem-se que o sujeito passivo foi devidamente cientificado do lançamento; o recurso voluntário é próprio e tempestivo, razão pela qual do mesmo tomo conhecimento.

A representação do sujeito passivo se encontra constituída nos termos do Art. 20, caput da Lei nº 1.288/01, com redação dada pela Lei nº 2.521/11; da mesma forma o autuante investido de competência legal para a constituição do crédito tributário.

Não constam preliminares no Recurso Voluntário apresentado.

São essas as principais questões levantadas quanto à autuação: autorização para transferência de créditos de saldo de sua filial, os quais utilizou para pagar saldo do imposto devido em sua apuração, conforme previsto no Art. 20, parágrafo único do RICMS; que essa forma de apuração vem sendo homologada tacitamente em fiscalizações anteriores.



B
f



O sujeito passivo alega o aproveitamento do saldo credor recebido por transferência na dedução de saldo do imposto devido em sua apuração (ICMS Apurado), ou seja, do total de débito apurado, após a utilização do crédito presumido, procedendo, assim, dedução do valor a pagar com parcelas do referido crédito.

O lançamento aqui em análise foi efetuado, com o mesmo critério, também para os exercícios de 2016 e 2018.

Naqueles autos de infração a sistemática de apuração do contribuinte retratada ao processo, bem como a dinâmica e o raciocínio utilizados no levantamento fiscal elaborado pelo agente do fisco, ficou bem clara.

A autuação explicitou créditos apropriados indevidamente apontando tais diferenças nos meses em que a apuração do contribuinte, reconstituída no levantamento fiscal, conforme legislação do benefício, apontava irregularidades na usufruição do crédito presumido, que é atribuído na proporção do imposto apurado, após cotejamento de débitos e créditos.

No lançamento aqui em análise, o que se percebe é que, muito provavelmente pela forma com que se procedeu à escrituração (EFD), apuração do imposto, inclusive pela não utilização correta do código de ajuste indicado na Portaria Sefaz nº 250/2015, induziu o autuante a erro. Explico:

Em verificação ao levantamento fiscal de fls. 06, o que se denota é que o valor da diferença apurada como crédito presumido indevidamente apropriado, de R\$ 2.400.000,21, constitui-se da diferença entre o total de crédito presumido utilizado no exercício de 2017 (total registrado, na EFD), no valor de R\$ 10.597.724,48, e o constante do resultado da reconstituição exarada no levantamento, que resultou no valor de R\$ 8.197.724,27.

Tal diferença se explica pelos registros constantes da EFD, apuração do ICMS relativa ao mês 06/2017, onde, além do crédito presumido apropriado no valor de R\$ 613.909,18, também foi apropriado, sob o mesmo código de ajuste TO023000 "ICMS, OUTROS CRÉDITOS, OUTROS CRÉDITOS ICMS", o valor de R\$ 2.400.000,00.

Alguns apontamentos se fazem necessários.





Inicialmente ressaltar a utilização genérica da codificação do ajuste de crédito, sendo utilizado na escrituração o código genérico TO023000, que não especifica qual ajuste de crédito objetivamente se trata.

Muito provavelmente esse foi o motivo que suscitou entendimento do autuante de que o valor de R\$ 2.400.000,00 se tratava de crédito presumido, assim como o valor de R\$ 613.909,18, por ambos estarem registrados sob o código de ajuste genérico, com descrição na EFD de: "ICMS, outros créditos, Outros créditos ICMS".

Tal constatação é obtida por ser o valor de 2.400.000,21 a diferença existente entre a somatória de todos os créditos presumidos apropriados no exercício de 2017 e o valor informado no levantamento como crédito presumido efetivamente aproveitado. Assim, considerou o autuante como objeto da autuação.

Ocorre, no entanto, que tal valor se revela na realidade como saldo credor recebido em transferência, de uma das filiais da empresa, com CNPJ nº 26.651.646/0018-70, para a recorrente, que tem CNPJ nº 26.651.646/0020-95, através da Nota Fiscal de nº 126539, datada de 27/06/2017, fls. 135 dos autos.

No caso em apreço, o autuante ao não considerar o saldo credor transferido e seus efeitos na reconstituição da apuração do imposto, para fins de aferição da correta aplicabilidade do crédito presumido atribuído pela Lei nº 1.385/03, como o fez para os exercícios de 2016 e 2018, comprometeu o levantamento fiscal realizado para o exercício de 2017, haja vista que seu resultado indica como crédito apropriado indevidamente o próprio saldo credor obtido por transferência, de forma direta.

Caso houvesse identificado que o referido valor se revestia de saldo credor transferido e houvesse procedido da mesma forma que nos demais exercícios autuados, poderia ser constatada eventual diferença, no entanto, o levantamento da forma que se apresenta, não faz essa demonstração, prejudicando a identificação de crédito presumido porventura apropriado indevidamente, pois não possibilita a identificação de tal possível ocorrência.

Com tais considerações, entendo que existe um equívoco na identificação do *quantum* devido na autuação, pela indicação errônea e direta do valor do saldo credor transferido no valor de R\$ 2.400.000,00.

Por tais razões, foi por mim suscitada a preliminar de nulidade do auto de infração por erro na determinação da infração, condizente à identificação incorreta



[Assinatura]



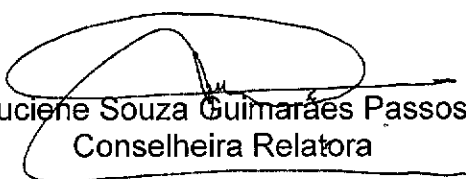
do *quantum debeat*, já que não requerida no recurso interposto e preclusa a hipótese de arguição na sustentação oral do representante do sujeito passivo.

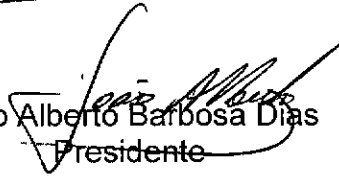
É como voto.

DECISÃO

Decidiu o Conselho de Contribuintes e Recursos Fiscais, por unanimidade, acatar a preliminar de nulidade do lançamento por erro na determinação da infração relativo ao *quantum* devido, arguida pela conselheira relatora, para julgar nulo o auto de infração 2019/001080, sem análise de mérito. O advogado Adriano Guinzelli e o Representante Fazendário Gaspar Mauricio Mota de Macedo fizeram sustentação oral pela Recorrente e pela Fazenda Pública Estadual, respectivamente. Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Luciene Souza Guimarães Passos, Rui José Diel, Luiz Carlos Vieira, Osmar Defante, Taumaturgo José Rufino Neto e Edson José Ferraz. Presidiu a sessão de julgamento aos onze dias do mês de outubro de 2023, o conselheiro João Alberto Barbosa Dias.

PLENÁRIO DO CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS, em Palmas, TO, aos vinte e seis dias do mês de março de 2024.


Luciene Souza Guimarães Passos
Conselheira Relatora


João Alberto Barbosa Dias
Presidente

