ESTADO DO ACRE
SECRETARIA DE ESTADO DE FAZENDA
CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DO ACRE

ACÓRDÃO Nº	27/2015
PROCESSO Nº	2010/10/25973
RECORRENTE:	ATACADAO RIO BRANCOEXP IMP LTDA
ADVOGADO:	BORDIGNON & ROCHA – Advogados Associados
RECORRIDA:	FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
PROCURADOR DO ESTADO:	JOSE RODRIGUES TELES
RELATOR:	NABIL IBRAHIM CHAMCHOUM
DATA PUBLICAÇÃO	

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ICMS. BENEFÍCIO FISCAL. DESCONTO DE 10%. ART. 1º, DO DECRETO 4.380/2001. NÃO OBSERVÂNCIA DO REQUISITO CONCESSIVO. INAPLICABILIDADE.
1. O benefício fiscal relativo ao desconto de 10% (dez por cento) sobre o valor do ICMS cobrado com Margem de Valor Agregado (MVA) prevista na Tabela IV do Decreto nº 008/98, tem como requisito concessivo a situação fiscal regular, na forma de seu art. 1º do Decreto 4.380/2001.
2. A inadimplência tributária, tanto no âmbito administrativo ou em fase de execução fiscal, é fator impeditivo à concessão do referido desconto.
3. Recurso voluntário improvido. Decisão unânime.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso interposto por ATACADÃO RIO BRANCO LTDA, ACORDAM os membros do Conselho de Contribuintes do Estado do Acre, por unanimidade, em negar provimento ao recurso voluntário da referida empresa, bem como recomendar à Diretoria de Administração Tributária que proceda ao lançamento complementar da Notificação do ICMS de nº 92.505/2010, conforme sugerido nos termos do voto do Relator, que é parte integrante deste julgado. Participaram do julgamento os Conselheiros a seguir nominados: Israel Monteiro de Souza (Presidente), Nabil Ibrahim Chamchoum (Relator), Antônio Raimundo Silva de Almeida, Maria José do Carmo Maia e José Thomaz de Mello Neto. Presente o Procurador do Estado José Rodrigues Teles. Sala de Sessões, Rio Branco, capital do Estado do Acre, 30 de março 2015.

Israel Monteiro de Souza
Presidente

Nabil Ibrahim Chamchoum
Conselheiro Relator

José Rodrigues Teles
Procurador do Estado

ESTADO DO ACRE
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DO ACRE - CONCEA

REF. PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº: 2010/10/25983, reunido ao processo 2010/10/25973.
RECORRENTE: ATACADAO RIO BRANCOEXP IMP LTDA.
ADVOGADO(S):BORDIGNON & ROCHA - Advogados Associados.
RECORRIDO: ESTADO DO ACRE.
PROCURADOR FISCAL: FELIX ALMEIDA DE ABREU.
RELATOR: NABIL IBRAHIM CHAMCHOUM.

ATACADÃO RIO BRANCO EXP E IMP LTDA, pessoa jurídica de direito privado, com sede na Rua Geraldo Mesquita, 85, Bairro Estação Experimental, Rio Branco - AC interpôs perante este órgão colegiado da fazenda pública estadual, ***RECURSO VOLUNTÁRIO Nº. 2010/10/25983***, reunido ao processo ***2010/10/25973,*** em face da IMPROCEDÊNCIA DOS PEDIDOS, conforme decisões de primeira instância.

Breve Relato

02. Preliminarmente, observa-se que o Processo 2010/10/25983 – consiste em pedido de correção de notificação 92.354/2010, para concessão do desconto de 10% (situação fiscal regular) e dedução do valor já cobrado na notificação anterior, em que foi aplicado o multiplicador incorreto -, e o Processo 2010/10/25973 – pedido de correção da notificação 25.423/2007, para concessão do desconto de 10% (situação fiscal regular) e dedução do valor já cobrado em notificação anterior, em que foi aplicado o multiplicador incorreto;

03. Os processos 2010/10/25983 e 2010/10/25973 tratam do ICMS sobre o mesmo contribuinte, com idêntico fundamento de fato e de direito, nesse sentido, com fundamento no art. 71, VII do Dec. 13.149/05 – Regimento Interno do CONCEA/AC -, abaixo colacionado, cientifico, a tácita reunião dos processos.

> Art. 71. Os recursos interpostos formalizam processos e regem-se pelas disposições seguintes:
> ...
> VII - Os processos referentes a uma mesma pessoa, concernentes ao mesmo tributo e com idêntico fundamento de fato e de direito, poderão ser reunidos para efeito de julgamento.

04. O Processo 2010/10/25983 refere-se à notificação 92.354/2010 de 22 de julho de 2010, no valor de R$ 142.823,80 (cento e quarenta e dois mil oitocentos e vinte e três reais e oitenta centavos), referente a cobrança de diferença de ICMS devido em face do lançamento de **multiplicador incorreto** para o produto comercializado, conforme tabela abaixo:

Emitente	UF	NRO	Base de cálcul	multiplicador	ICMS
ADM DO BRASIL	MT	161969	48.378,88	10,000	4.837,89
ADM DO BRASIL	MT	162065	45.126,40	5,000	2.256,32
COMIGO COOP	GO	220723	36.128,40	5,000	1.806,42
COMIGO COOP	GO	222875	51.955,20	5,000	2.597,76
KERRY DO BRASIL	MG	112982	42.184,80	10,000	4.218,48
USINA JACIARA	MT	38	9.822,92	5,000	491,15
USINA JACIARA	M	19973	18.611,84	0,500	93,06
MAXUL ALIM	SC	1768	31.818,00	9,000	2.863,62
MECALUX DO BRASIL	SP	10897	29.400,00	10,000	2.940,00
CENTRAL ENERG RIBEIRAO	SP	9913	25.200,00	10,000	2.520,00
LDC BIOENERGIA	MS	35995	20.000,00	10,000	2.000,00
LDC BIOENERGIA	MS	37412	16.380,00	5,000	819,00
COOP CENTRAL PROD RURAIS MG	GO	719853	45.999,36	11,390	5.239,33
COOP CENTRAL PROD RURAIS MG	GO	735277	30.201,60	11,390	3.439,96
COOP CENTRAL PROD RURAIS MG	GO	736844	32.431,03	11,390	3.693,89
COOP CENRAL DOS PROD MINAS	GO	34052	31.477,25	11,390	3.585,26
COOP CENTRAL PROD MINAS	GO	36298	49.183,20	11,390	5.601,97
EMBARE	MG	80681	74.046,60	9,030	6.686,41
CIA AGRICOLA SONORA	MS	61948	30.558,53	4,500	1.375,13
CIA AGRICOLA SONORA	MS	62075	30.558,53	4,500	1.375,13
CIA AGRICOLA SONORA	MS	62323	20.756,74	4,500	934,05
BOMBRIL	SP	63135	43.769,52	15,890	6.954,98
VIRALCOOL AÇUCAR	SP	93024	33.600,00	1,000	336,00
VIRALCOOL AÇUCAR	SP	98384	17.280,00	10,000	1.728,00
VIRALCOOL AÇUCAR	SP	98663	25.740,00	10,000	2.574,00
VIRALCOOL AÇUCAR	SP	98690	26.400,00	10,000	2.640,00
VIRALCOOL AÇUCAR	SP	98765	25.740,00	10,000	2.574,00
VIRALCOOL AÇUCAR	SP	103842	19.980,00	9,000	1.798,20
VIRALCOOL AÇUCAR	SP	103871	21.600,00	9,000	1.944,00
COOPERATIVA CENTRAL LAT	GO	66252	207.579,34	10,000	20.757,93
ANGELO AURICCHIO	GO	188468	15.874,62	11,390	1.808,12
ELEVA ALIM	RS	777385	216.769,05	8,500	18.425,37
ELEVA ALIM	RS	163685	243.426,38	9,000	21.908,37
				TOTAL	142.823,80

Fonte: SIAT – Notificação 37.964/2006

05. Em sede de impugnação, a empresa contesta a cobrança, argumentando, de forma resumida que:

i) A empresa foi surpreendida pelo recebimento da Notificação 92.354/2010 cobrando a quantia de R$ 142.823,80;

ii) nos arquivos internos constatou que a cobrança é abusiva por exigir crédito tributário sem concessão de benefícios que o contribuinte faz jus;

iii) cobra crédito tributário em operação já tributada anteriormente;

iv) o valor do tributo já havia sido cobrado nas notificações: 27604/2007, 27605/2007, 81333/2006, 35410/2006, 22699/2007, 22700/2007, 29627/2007, 37964/2007 e TAD 88.38 (todas anexadas à impugnação);

v) o equivoco no lançamento foi por parte do fisco, e nesse sentido, não deve o contribuinte responder pelo ônus do equivoco com aplicação do multiplicador incorreto (fl. 04);

vi) a impugnante faz jus ao DESCONTO DE 10% sobre o valor do imposto devido posto que à época estava em situação fiscal regular, isto é adimplente; (fl. 04)

vii) a nota fiscal 736844, no que se refere ao item "leite em pó" já foi integralmente pago na notificação 27.607/2007, sendo cabível a cobrança somente no item "creme de leite" (não cobrado pelo fisco);

viii) a nota fiscal 35995 não pode ter alíquota superior à 5% posto que trata de produto da cesta básica (Convênio 128/94 e Dec. 4359/2001 c/c IN 01/05);

06. Por fim, pede a correção do imposto aplicado à nota fiscal 736844 (excluindo o imposto já pago), a correção da alíquota da nota fiscal 35995 para 5%, e a concessão do desconto de 10% ao qual faz jus por encontrar-se, à época, em situação fiscal de regularidade;

07. Em Réplica, a autoridade fiscal informa que assiste razão a impugnante, conforme abaixo relaciona:

a) Em relação às notas fiscais 736844 e 35995 foi concedido crédito de R$ 1.973,91 e de

R$ 1.000,00 respectivamente - tabela abaixo:

Nota Fiscal	Base de Cálculo	Multiplicador	Imposto Devido	Imposto Lançado	Imposto Indevido
736844	15.100,00	11,39%	1719,98	3.693,89	1793,91
35995	20.000,00	5,00%	1.000,00	2.000,00	1.000,00
TOTAL			2.719,98	5.693,89	**2.973,91**

Fonte: Processo 2010/10/25983 (fl. 38)

b) em relação ao desconto, em virtude da situação fiscal regular à época do lançamento, foi concedido o desconto sobre as notas 188468 (R$ 180,81), 63135 (R$ 695,49), 719853 (R$ 523,93), 735277 (R$ 343,99), 736844 (R$ 171,99), 34052 (R$ 358,52), 36298 (R$ 560,19), totalizando um crédito de R$ 2.834,92 - Tabela abaixo:

Nota Fiscal	Base de Cálculo	Multiplicador	Imposto Lançado	Desconto (10%)	Imposto c/ desconto
188468	15.874,62	11,39%	1.808,12	180,81	1.627,31
63135	20.000,00	15,89%	6.954,98	695,49	6.259,49
719853	45.999,36	11,39%	5.239,33	523,93	4.715,40
735277	30201,60	11,39%	3.439,96	343,99	3.095,97
736844	15.100,81	11,39%	1.719,98	171,99	1.547,99
34052	31.477,25	11,39%	3.585,26	358,52	3.226,74
36298	49.183,20	11,39%	5.601,97	560,19	5.041,78
TOTAL				**2.834,92**	

Fonte: 2010/10/25983 (fl. 39)

c) ao término a notificação 92.354/2010 foi reduzida para o valor de R$ 137.014,97 (cento e trinta e sete mil catorze reais e noventa e sete centavos);

08. A replica é finalizada opinando, a autoridade fiscal, pela Procedência Parcial do Pedido, reformando o lançamento nos termos do subitem anterior (subitem 07 alínea 'c');

09. Em parecer, o Departamento de Assessoramento Tributário (Parecer 897/2010) ratifica os cálculos efetuados na réplica, e sob os mesmos fundamentos opina pela Procedência Parcial do Pedido, corrigindo a notificação conforme o subitem 07 alínea "c";

10. A Decisão 796/2010, da Diretoria de Administração Tributária, fundamenta entendimento com base nos mesmos elementos considerados pelo departamento de assessoramento, decidindo pela Procedência Parcial dos Pedidos, reformando o lançamento da notificação 92.354/2010, que passa a ser de R$ 137.014,97;

11. Em sede de Recurso, a recorrente centra-se na questão do desconto de 10% estabelecido pelo Dec. 4.380/01, que é concedido a contribuintes que estejam em situação regular perante o fisco, incidindo sobre a base de cálculo de mercadorias acrescidas ou não de margem de agregação;

12. A recorrente ampara seus argumentos no Art. 1° do Dec. 4.380/01, abaixo:

> Art. 1° - os valores agregados de que tatá a tabela IV do Dec. 08/98, acrescida pelo Dec. 1.081, de 24 de agosto de 1999, serão reduzidos de forma que a redução seja equivalente a 10% (dez por cento) do imposto apurado, para os contribuintes que estejam com sua situação fiscal regular.

E também no Art. 112 do CTN, ora transcrito:

> Art. 112. A lei tributária que define infrações, ou lhe comina penalidades, interpreta-se da maneira mais favorável ao acusado, em caso de dúvida quanto:
> I- à capitulação legal do fato;
> II – à natureza ou às circunstâncias materiais do fato, ou à natureza ou extensão dos seus efeitos;
> III – à autoria, imputabilidade, ou punibilidade;
> IV – à natureza da penalidade aplicável, ou à sua graduação.

13. A Procuradoria Fiscal, em seu parecer (Parecer 65/2012) assevera resumidamente que a Secretaria da Fazenda Finaliza a réplica opinando pela PROCEDÊNCIA PARCIAL DO PEDIDO, modificando o crédito tributário conforme mencionado no subitem 10 acima;

09. O Departamento de Assessoramento Tributário (Parecer 897/2010) reitera com os mesmos fundamentos e suporte legal as argumentações da réplica, reconhecendo ao término a PROCEDENCIA PARCIAL DO PEDIDO, opinando pela correção do crédito tributário constituído

na Notificação 92.354/2010 passando a ser devida a quantia de R$ 137.014,97 (cento e trinta e sete mil catorze reais e noventa e sete centavos);

10. A Decisão da Diretoria de Administração Tributária (Decisão 0796/2010), com suporte no Parecer 0897/2010, corrobora a correção do lançamento, alterando o valor do crédito tributário da notificação 92.354/2010 para o valor de R$ 137.014,97;

11. A Procuradoria Fiscal, por meio de seu Parecer 65/2012, destaca que

> "(...) as mercadorias constantes nas notas fiscais 188.468, 63.135, 719.853, 735.277, 736.844, 34.052 e 36.298 estão incluídas na Tabela IV do Dec. 08/98, acrescida pelo Dec. 1.081/99, que estabelece o rol das mercadorias que dão direito a concessão do benefício ao contribuinte, razão pela qual foi concedido o desconto de 10%, sendo apurado o valor de R$ 2.834,92, que deverá ser deduzido do valor constante da notificação especial" (fl.82)

12. Em relação ao fisco ter utilizado multiplicador incorreto, destaca que os cálculos foram feitos, corrigindo os erros e reconhecendo o direito da Reclamante ao deduzir R$ 2.973,91 da notificação; (fl. 82)

13. Conforme estabelece a legislação (Dec. 462/87) a fazenda promove atos administrativos, que são em verdade fases oficiosas do lançamento do tributo, o qual, se impugnado, inaugura a fase contenciosa do procedimento;

14. A impugnação tempestiva assegura efeito suspensivo à exigibilidade do crédito tributário constituído, e a situação de adimplência não se verifica em relação aos créditos impugnados, e sendo estas as pendências, o contribuinte faz jus ao desconto de 10 % (dez por cento) – fl. 85.

15. Ademais, destaca a especializada fiscal, em relação ao desconto de 10% que:

> "No que se refere à concessão dos descontos de 10% incidente sobre as notificações especiais que deram azo ao lançamento e cobrança administrativa, sabe-se, de antemão, que o benefício só poderá ser concedido ao contribuinte que esteja adimplente ou que tenha reconhecida a suspensão da exigibilidade dos demais créditos tributários pendentes perante a Secretaria de Fazenda (...)". (fl. 87)

16. O desconto é devido para o contribuinte adimplente, sem olvidar a previsão do Dec. 4.380/01, que relaciona na tabela IV os produtos que serão tributados com lançamento de valor agregado. Outras mercadorias, não contempladas na tabela e tributadas pelo diferencial de alíquota, isto é sem agregação de valor, não dão direito ao desconto de 10%;

17. Em passagem (fl. 89), a Procuradoria Fiscal, com acerto, acrescenta que:

> "A bem da verdade, não há respaldo para concessão do benefício (Desconto de 10%), por dois motivos: Primeiro – trata-se de mercadorias em que o tributo é apurado pelo diferencial de alíquota. Segundo – o interessado encontra-se inadimplente perante o fisco estadual, uma vez que possui outros débitos ajuizados relativos a 04 (quatro) processos, quais sejam: 00108.010161-6, 001.08.007610-7, 001.10.003377-7 e 07000742620118010001 (...)";

18. Finaliza a Procuradoria Fiscal opinando pelo Improvimento do Recurso Voluntário do processo 2010/10/25983, não concedendo o desconto de 10% sobre os produtos que não possuem valor agregado, bem como não concedendo desconto sobre os demais lançamentos da notificação em face da situação de inadimplência do contribuinte – contudo a Procuradoria Fiscal não corrige o lançamento que deveria passar a ser de R$ 139.849,89 (cento e trinta e nove mil oitocentos e quarenta e nove reais e oitenta e nove centavos);

19. O processo 2010/10/25973, reunido ao 2010/10/25983 (ver subitem 03), refere-se à notificação 93.505/2010 de 30 de julho de 2010, no valor de R$ 66.545,64 (sessenta e seis mil quinhentos e quarenta e cinco reais e sessenta e quatro centavos). O valor corresponde a cobrança de diferença de ICMS devido em face do lançamento de **multiplicador incorreto** para o produto comercializado, conforme tabela abaixo:

Emitente	UF	NRO	Base de cálculo	Multiplicador	ICMS
Comigo Coop Agric	GO	276872	43.384,00	4,50	1.952,28
Coop Central de prod rurais	MG	147276	171.176,54	10,00	17.117,65
Missiato Ind e Com	SP	103572	30.030,60	15,89	4.771,86
Eleva Alim S/A	RS	734059	213.743,02	10,00	21.374,30
Eleva Alim S/A	RS	747460	213.295,50	10,00	21.329,55
				TOTAL	66.545,64

Fonte: Notificação 93.505

20. A impugnação argumenta que:

a) a empresa já havia recolhido parte do imposto na notificação 025.423/2007;

b) a empresa faz jus ao desconto de 10% uma vez que estava em situação fiscal regular;

21. Ao fim pede a correção da notificação, deduzindo o imposto já pago e concedendo o desconto ao qual faz jus a Impugnante;

22. A Réplica destaca que o pedido do contribuinte é improcedente sobre os lançamentos complementares efetuados, e para tanto apresenta a tabela:

Nota Fiscal	Multiplicador Correto	Multiplicador Aplicado para pagamento em 2007	Notificação Fiscal	Multiplicador Aplicado na Notificação 93.505/2010
276872	5,00%	0,50%	22700/2007	4,50%
147276	10,00%	0,00%	17135/2007	10,00%
103572	17,65%	1,76%	25423/2007	15,89%
734059	10,00%	0,00%	17135/2007	10,00%
747460	10,00%	0,00%	17135/2007	10,00%

Fonte: Processo 2010/10/25973 (fl. 25)

23. Destaca também que ficou comprovada a situação fiscal de regularidade, fazendo jus a desconto no valor agregado de forma que fique reduzido em 10% (dez por cento) o tributo da Nota Fiscal 103572, **isto é, um crédito de R$ 477,18** (quatrocentos e setenta e sete reais e dezoito centavos), e opina pela PROCEDENCIA PARCIAL do pedido, modificando o crédito tributário

para R$ 66.068,46 (sessenta e seis mil sessenta e oito reais e quarenta e seis centavos);

24. O Departamento de Assessoramento Tributário no Parecer 0997/2010, sob o mesmo fundamento e considerações similares opina, também, pela Procedência Parcial dos pedidos, com a reforma do lançamento da notificação 93.505 passando a constar R$ 66.068,46;

25. A Diretoria de Administração Tributária (Decisão 0882/2010) ratifica a Réplica e o Parecer, reformando o lançamento da notificação que passa a ser R$ 66.068,46;

26. Em sede de Recurso Voluntário, tempestivamente interposto, a empresa alega que "(...) há de se considerar que o contribuinte que, mesmo possuindo débitos, os está questionando, administrativa ou judicialmente, está em plena situação regular (...)" – fl. 53 dos autos -, colacionando o Art. 1° do Dec. 4380/01, *in verbis*:

> Art. 1° - Os valores agregados de que trata a tabela IV do Decreto n° 08/98, acrescida pelo Decreto n° 1.081, de 24 de agosto de 1999, serão reduzidos de forma que a redução seja equivalente a 10% (dez por cento) do imposto apurado, para os contribuintes que estejam com sua situação fiscal regular.

27. Lembra ainda que a interpretação de tal situação fiscal deva ser feita à luz do Art. 112 do CTN que, nos casos de dúvida deve ser aplicada a legislação punitiva da maneira mais favorável ao contribuinte;

28. Finaliza a peça recursal pedindo a insubsistência e improcedência total da decisão de primeira instância, requerendo o provimento do Recurso Voluntário, determinando o cancelamento e o arquivamento da notificação 93.505/10 por ausência de base fática e legal;

29. A Procuradoria Fiscal, manifestando-se sobre a questão informa que a empresa não faz jus ao desconto uma vez que:

a) "... no caso da aquisição de óleo de soja e de leite em pó, o valor do ICMS é calculado

pelo diferencial de alíquota (...) não contemplada na tabela IV do Dec. 08/98, de forma que não há respaldo para a concessão do desconto de 10% (...)" – fl. 68;

b) "... o interessado encontra-se inadimplente perante o fisco estadual, uma vez que possui outros débitos ajuizados relativos a 04 (quatro) processos (...)" – fl. 68;

30. Ao fim, opina pelo Provimento Parcial do recurso voluntário, reconhecendo:

1- a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários impugnados;

2- o desconto de 10% previsto no Dec. 4380/01, relativo a nota fiscal 103.572 – nota de aquisição de álcool etílico;

3- indeferindo o pedido de desconto de 10% sobre a aquisição de óleo de soja e de leite em pó – notas fiscais 276.872, 147.276, 734.059 e 747.460 - contudo a Procuradoria Fiscal não corrige o lançamento que deveria passar a ser de R$ 66.545,64 (sessenta e seis mil quinhentos e quarenta e cinco reais e sessenta e quatro centavos);

31. É o relatório de cujo processo, nos termos do Art. 10, XI do Regimento Interno do CONCEA (Dec. 13.194/05), solicita-se inclusão em pauta para julgamento no Conselho de Contribuintes do Estado do Acre.

Rio Branco (AC), 19 de março de 2015.

Nabil Ibrahim Chamchoum
Conselheiro Relator

REF. PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº: 2010/10/25983, reunido ao processo 2010/10/25973.
RECORRENTE: ATACADAO RIO BRANCOEXP IMP LTDA.
ADVOGADO(S):BORDIGNON & ROCHA - Advogados Associados.
RECORRIDO: ESTADO DO ACRE.
PROCURADOR FISCAL: FELIX ALMEIDA DE ABREU.
RELATOR: NABIL IBRAHIM CHAMCHOUM.

VOTO

01. Preliminarmente, a interposição do Recurso Voluntário de ambos os processos foi tempestiva, como se pode observar na Certidão de 28 de abril de 2011, acostado à folha 73 dos autos do processo 2010/10/25983, e folha 55 – autos do processo 2010/10/25973;

02. O lançamento é ato administrativo de competência da Autoridade Administrativa, como se pode observar na parte inicial do art. 142 do CTN: "*Compete privativamente a autoridade administrativa constituir o crédito tributário(...)*".

03. Em síntese, no ao lançar o tributo a autoridade administrativa promove os seguintes atos:

- ✓ verifica a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente;
- ✓ determina a matéria tributável;
- ✓ calcula o montante do tributo devido;
- ✓ identifica o sujeito passivo; e, se for o caso,
- ✓ propõe a aplicação da penalidade cabível.

04. O crédito tributário constituído no processo 2010/10/25983 é lançamento complementar ao anteriormente aplicado – tabela abaixo:

Nota Fiscal	Multiplicador aplicado	Notificação Fiscal	Multiplicador correto	Multiplicador corretivo/notificação
188468	1,265%	27604/2007	12,65%	11,39% / 92.354/2010
777385	1,50%	88.385/2007	10,00%	8,50% / 92.354/2010
163685	1,00%	29627/2007	10,00%	9,00% / 92.354/2010
19973	4,50%	8133/2006	5,00%	0,50% / 92.354/2010
1768	1,00%	27605/2007	10,00%	9,00% / 92.354/2010
10897	00,00%	00	10,00%	10,00% /92.354/2010
9913	00,00%	00	10,00%	10,00%/ 92.354/2010
35995	00,00%	00	10,00%	10,00%/92.354/2010
37412	00,00%	00	5,00%	5,00% /92.354/2010
61948	0,50%	22700/2007	5,00%	4,50% / 92.354/2010
62075	0,50%	22700/2007	5,00%	4,50% / 92.354/2010
62323	0,50%	22700/2007	5,00%	4,50% / 92.354/2010
63135	1,765%	27604/2007	17,65%	15,89%/ 92.354/2010
93024	9,00%	6083/2006	10,00%	1,00% / 92.354/2010
98384	00,00%	37964/2006	10,00%	10,00%/ 92.354/2010
161969	00,00%	37964/2006	10,00%	10,00%/ 92.354/2010
162065	00,00%	35410/2006	5,00%	5,00% / 92.354/2010
220723	00,00%	37964/2006	5,00%	5,00% / 92.354/2010
222875	00,00%	37964/2006	5,00%	5,00% / 92.354/2010
112982	00,00%	37964/2006	10,00%	10,00%/ 92.354/2010
38	00,00%	00	5,00%	5,00% / 92.354/2010
719853	1,265%	22699/2007	12,65%	11,39% /92.354/2010
735277	1,265%	27604/2007	12,65%	11,39% / 92.354/2010
736844	1,265%	27604/2006	12,65%	11,39% /92.354/2010
34052	1,265%	22699/2007	12,65%	11,39% /92.354/2010
36298	1,265%	27604/2007	12,65%	11,39% / 92.354/2010
80861	1,265%	27604/2007	12,65%	9,03% /92.354/2010
98663	00,00%	35410/2006	10,00%	10,00%/ 92.354/2010
98690	00,00%	35410/2006	10,00%	10,00%/ 92.354/2010
98765	00,00%	35410/2006	10,00%	10,00%/ 92.354/2010
103842	1,00%	22700/2007	10,00%	9,00% / 92.354/2010
103871	1,00%	22700/2007	10,00%	9,00% / 92.354/2010
66252	00,00%	37964/2006	10,00%	10,00%/ 92.354/2010

Fonte: Processo 2010/10/25983

05. Como se pode observar, o multiplicador incorreto gerou carga tributária inferior, e nesse passo a Administração Fazendária promoveu o lançamento complementar do tributo devido;

06. O lançamento (art. 142 *caput* e § único do CTN) possui natureza constitutiva e declaratória, uma vez que, é Constitutiva do Crédito tributário - posto que o constitui o crédito-, e

Declaratória – pois declara a obrigação de pagar-, compreendendo este ato o procedimento administrativo;

07. Ademais, de acordo com o princípio da **autotutela**, corolário do princípio da legalidade, a administração deve promover a correção dos atos praticados que contrariam a lei, corrigindo vícios e erros, promovendo o lançamento do valor faltante verificado;

08. Observado vício no ato praticado, a administração tem o poder-dever de corrigi-lo, independente da provocação do particular, garantindo assim a correta tributação e evitando que este se beneficie da falha da administração, o que fere o princípio da legalidade;

09. O Código Tributário Nacional (CTN) autoriza a alteração do lançamento em certos casos, veja-se a autorização legal:

> Art. 145. O lançamento regularmente notificado ao sujeito passivo só pode ser alterado em virtude de:
> I- impugnação do sujeito passivo;
> II- recurso de ofício;
> **III- iniciativa de ofício da autoridade administrativa, nos casos previstos no art. 149.** (grifou-se)

10. Revendo o lançamento de acordo com os dispositivos acima, foi aplicado multiplicador que completa a carga tributária devida, conforme ficou demonstrado no subitem 02, acima;

11. Ademais, a Recorrente questiona o direito ao desconto de 10% sobre produto tributado com o diferencial de alíquota:

- Para o Processo 2010/10/25983 - Negado na Réplica, seguido pelo Parecer 0897/2010, e ratificado pela Decisão de 1ª instância (Decisão 0796/2010);
- Para o Processo 2010/10/25983 – Negado na réplica, seguido pelo Parecer

0997/2010, e ratificado pela Decisão de 1ª instância (Decisão 0882/2010);

12. Esse ponto deve ficar bem esclarecido, para tanto é necessário comentar que sobre os produtos que compõe a Cesta Básica, no momento da tributação, não são aplicados qualquer agregado ao valor da aquisição. Assim, se concedido desconto sobre a carga tributária aplicada (de 17%), estaremos, em verdade, promovendo a redução de tributo, hipótese só admitida se promovida por meio de Lei específica, conforme se observa no art. 97 do CTN, abaixo colacionado:

> Art. 97. Somente a lei pode estabelecer:
> ...
> II – a majoração de tributos, ou sua redução, ressalvado o disposto nos arts. 21, 36, 39, 57 e 65;

13. Deferir desconto a itens tributados sem qualquer agregação implica em concessão de redução de tributo, ferindo expressamente dispositivo legal - Art. 97 do CTN, acima;

14. Com acerto, as Decisões de 1ª instância negam o desconto sobre a carga tributária de produtos em que não foi aplicado qualquer valor agregado;

15. Noutro quesito, também é questionado o direito ao desconto de 10%, firmado no Dec. 4.380/01, em seu artigo 1°, abaixo colacionado:

> Art. 1° - os valores agregados de que tratam a tabela IV do Dec. 08/98, acrescida pelo Dec. 1.081, de 24 de agosto de 1999, serão reduzidos de forma que a redução seja equivalente a 10% (dez por cento) do imposto apurado, **para os contribuintes que estejam com sua situação fiscal regular**. (grifou-se)

16. **O direito ao desconto foi erroneamente deferido**:

- No processo 2010/10/25983 – em réplica, seguido pelo Parecer 0897/2010, e ratificado pela Decisão de 1ª instância (Decisão 0796/2010);
- No processo 2010/10/25983 – Negado na réplica, seguido pelo Parecer 0997/2010, e

ratificado pela Decisão de 1ª instância (Decisão 0882/2010);

17. Como se pode observar, o direito ao desconto é condicionado a situação de adimplência do contribuinte, sendo importante esclarecer o que realmente significa dizer que: **o contribuinte está adimplente ou inadimplente para com a Fazenda Pública?**

18. A doutrina, de forma tranqüila, esclarece a questão ao tratar sobre a Dívida Ativa, que consiste na inscrição de contribuinte como devedor para promoção da medida judicial cabível no interesse da satisfação do crédito – Ação de execução fiscal -, com a emissão da Certidão de Dívida Ativa (título executivo que vai aparelhar a ação de execução fiscal a ser ajuizada pelo Estado);

19. Assim, como destacado na passagem acima (subitens 15 a 18), e da interpretação harmônica destes, sem dúvida, é impossível considerar adimplente aquele contribuinte que tem contra sua empresa 04 (quatro) processos de execução fiscal, os quais, inquestionavelmente só tiverem o processo judicial instaurado a partir da emissão da Certidão de Dívida Administrativa – requisito necessário para o início da execução fiscal;

20. A **Certidão de Dívida Administrativa certifica uma dívida**, que é fator impeditivo da concessão do benefício firmado no Dec. 4.380/01 – desconto de 10% sobre as notificações, exclusive aqueles lançamentos sobre produtos que não possuem valor agregado;

21. A Recorrente possui 04 (quatro) processos de execução fiscal em trâmite na Procuradoria Fiscal (00108.010161-6; 00.08.007610-7; 001.10.003377-7 e 07000742620118100O1), estando em situação de irregularidade fiscal perante o fisco, não fazendo jus ao desconto de 10% firmado na legislação conforme colacionado no subitem 12, acima;

22. Assim, com base nos dispositivos legais acima mencionados, reformo o lançamento

constituído na notificação 92.354/2010, retirando o desconto de 10%, passando para o valor de R$ 139.849,89 (cento e trinta e nove mil oitocentos e quarenta e nove reais e oitenta e nove centavos) – notificação com a dedução dos valores já pagos em notificações anteriores (fl. 39 do processo 2010/10/25983);

23. No mesmo sentido foi constituído o crédito tributário no processo 2010/10/25973 – tabela abaixo:

Nota Fiscal	Multiplicador aplicado	Notificação Fiscal	Multiplicador correto	Multiplicador corretivo/notificação
276872	00,50%	22700/2007	5,00%	4,50% / 93.505/2010
147276	00,00%	17135/2007	10,00%	10,00%/ 93.505/2010
103572	01,765%	25423/2007	17,65%	15,89%/ 93.5052010
734059	00,00%	17135/2007	10,00%	10,00%/ 93.505/2010
747460	00,00%	17135/2007	10,00%	10,00%/ 93.505/2010

Fonte: Processo 2010/10/25973

24. Também à época do lançamento do crédito tributário da notificação 93.505/2010, o contribuinte apresentava situação fiscal de irregularidade, não fazendo jus ao desconto de 10% (dez por cento);

25. Desse modo, com fundamento nos dispositivos legais acima mencionados, reformo o lançamento constituído na notificação 93.505/2010, retirando o desconto de 10%, passando para o valor de 66.545,64 (sessenta e seis mil quinhentos e quarenta e cinco reais e sessenta e quatro centavos) – notificação com a dedução dos valores já pagos em notificações anteriores (fl. 26 do processo 2010/10/25973);

26. É como voto em resumo:

- Processo 2010/10/25983 – direito aos créditos verificados em notificações anteriores,

sem direito ao desconto de 10% - Notificação 92.354/2010 passa para o valor de R$ 139.849,89 (cento e trinta e nove mil oitocentos e quarenta e nove reais e oitenta e nove centavos);

Lançamento original	R$ 142.823,80
Lançamento indevido	R$ 2.973,91
Desconto (10% de 4.771,86)	R$ 2.834,92
ICMS Total	R$ 137.014,97
Correção Notificação, retirada credito indevido	**R$ 139.849,89**

➢ Processo 2010/10/25973 – direito aos créditos verificados em notificações anteriores, sem direito ao desconto de 10% - Notificação 93.505/2010 passa para o valor de R$ 66.545,64 (sessenta e seis mil quinhentos e quarenta e cinco reais e sessenta e quatro centavos);

ICMS das Notas	R$ 66.545,64
Desconto (10% de 4.771,86)	R$ 477,18
ICMS Total	R$ 66.068,46
Correção Notificação Credito indevido	**R$ 66.545,64**

Notificação 93.505/2010

27. É como voto.

Rio Branco (AC), 24 de março de 2015.

Nabil Ibrahim Chamchoum
Conselheiro Relator