

A. I. Nº - 299324.5765/08-3
AUTUADO - CEDISA CENTRAL DE AÇO S/A.
AUTUANTE - LÚCIA GARRIDO CARREIRO
ORIGEM - INFAZ ATACADO
INTERNET 05.03.2010

5ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO JJF Nº 0018-05/10

EMENTA: ICMS. 1. ALÍQUOTA. ERRO NA SUA DETERMINAÇÃO. O contribuinte comprovou a realização de operações interestaduais com emissão simultânea de notas fiscais e cupons fiscais. Infração parcialmente elidida. 2. BASE DE CÁLCULO. ERRO NA DETERMINAÇÃO DO VALOR. A autuante, na auditoria, levou em consideração apenas as operações com mercadoria cujo NCM não está contemplado no benefício previsto no art. 87, IV do RICMS/BA. Infração caracterizada. 3. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. **a)** ENTRADAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. PRESUNÇÃO LEGAL DA REALIZAÇÃO DE OPERAÇÕES SEM PAGAMENTO DO IMPOSTO. Ilícito fiscal reconhecido pelo sujeito passivo. Infração mantida. **b)** ENTRADAS E SAÍDAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. Ilícito fiscal reconhecido pelo sujeito passivo. Infração mantida. 4. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO A MAIOR. ANTECIPAÇÃO PARCIAL. MERCADORIAS DESTINADAS À COMERCIALIZAÇÃO ADQUIRIDAS EM OUTROS ESTADOS. Ilícito fiscal reconhecido pelo sujeito passivo. Infração mantida. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Auto de Infração, lavrado em 25/06/2009, traz a exigência de ICMS no valor histórico de R\$ 398.666,90, tendo-se em vista a constatação das irregularidades abaixo citadas.

1. Recolhimento a menos do imposto em razão de erro na aplicação da alíquota cabível nas saídas de mercadorias regularmente escrituradas. Está consignado que o contribuinte comercializa diversos tipos de aço, sendo que alguns possuem o benefício da redução da base de cálculo prevista no art. 87, IV do RICMS/BA. Nas vendas com emissão de cupom fiscal, foi indevidamente aplicada a alíquota de 12% nas saídas de mercadorias que não gozam do benefício, conforme levantamento de fls. 10 a 29. Valor exigido de R\$ 299.203,71. Multa de 60%, prevista no art. 42, II, “a” da Lei nº 7.014/96.
2. Recolhimento a menos do tributo em virtude de utilização indevida do benefício da redução da base de cálculo. Consignou-se que o autuado aplicou indevidamente a redução da base de cálculo nas saídas de mercadorias cuja classificação NCM não é a prevista no art. 87, IV do RICMS/BA, conforme demonstrativo de fls. 137 a 143. Valor exigido de R\$ 7.696,31. Multa de 60%, prevista no art. 42, II, “a” da Lei nº 7.014/96.
3. Falta de recolhimento do ICMS relativo à omissão de saídas de mercadorias tributáveis efetuadas sem a emissão de documentos fiscais, sem a respectiva
falta de registro de entradas de mercadorias em valor inferior ao
apurada através de levantamento quantitativo de estoques por

exercício fechado, levando-se em conta, para o cálculo do imposto, o maior valor monetário – o das saídas tributáveis (demonstrativos às fls. 144 a 394). Valor exigido de R\$ 53.626,15. Multa de 70%, prevista no art. 42, III da Lei nº 7.014/96.

4. Falta de recolhimento do tributo constatada pela apuração de diferenças tanto de entradas quanto de saídas de mercadorias, sendo exigido o imposto sobre o valor de maior expressão monetária – a das operações de entrada -, com base na presunção legal de que o sujeito passivo, ao deixar de contabilizar as entradas, efetuou o pagamento das mesmas com recursos provenientes de operações de saídas de mercadorias realizadas anteriormente e também não contabilizadas, no mesmo exercício (demonstrativos às fls. 395 a 832). Valor exigido de R\$ 37.460,98. Multa de 70%, prevista no art. 42, III da Lei nº 7.014/96.
5. Utilização a maior de crédito fiscal de ICMS referente à antecipação parcial de mercadorias adquiridas de outras unidades da Federação ou do exterior (demonstrativos às fls. 833 a 934). Valor exigido de R\$ 679,75. Multa de 60%, prevista no art. 42, VII, “a” da Lei nº 7.014/96.

À fl. 942 o contribuinte acosta petição solicitando o pagamento parcial da quantia exigida no Auto de Infração (parte do quanto exigido na infração 02 e a totalidade do valor lançado na infração 5). Em seguida, às fls. 946 a 948, apresenta peça de impugnação.

Com relação à infração 1, aponta equívoco referente aos produtos VIGA I ASTM A36 1ª e 2ª alma, VIGA U ASTM A-36 e outras. Segundo argumenta, os números constantes da descrição (6, 8, 4 etc.) dizem respeito a polegadas, e os mencionados produtos são laminados, cuja NCM está prevista no art. 87, IV do RICMS/BA, nos termos expostos à fl. 946.

Uma vez que não adquire diretamente de fornecedores, mas através de transferências de sua matriz localizada no Estado do Espírito Santo, informa que, para enquadrar os produtos no benefício fiscal, utiliza a classificação indicada pelas usinas fornecedoras em suas notas de fornecimento. Anexa cópias das mesmas às fls. 949 a 956, cujas classificações entende estarem em consonância com o dispositivo regulamentar. Aduz que não é contribuinte do IPI, e que, por isso, não está obrigado a indicar o código NCM em suas notas fiscais de venda.

Pondera que é obrigado ao uso de Equipamento Emissor de Cupom Fiscal. Por informação verbal equivocada, entendeu que precisaria registrar no ECF todas as vendas, inclusive as interestaduais. Com esse entendimento, registrou no equipamento as saídas para fora do Estado, cujo CFOP é 6102, escriturando regularmente no Livro Registro de Saídas sob a alíquota de 12%. Como no cupom fiscal não é destacado o CFOP, a auditora teria sido levado a erro. Para comprovar a afirmação, junta cópias do Livro Registro de Saídas e das notas fiscais, com os respectivos cupons no verso (fls. 957 a 1.295).

Na sua concepção, o SINTEGRA não deve ser usado como única fonte de informações sobre as operações do estabelecimento para efetuar lançamento de ofício. Devem ser consultados outros Livros, a exemplo do Registro de Saídas e Apuração do ICMS, bem como os documentos fiscais emitidos. Assim, elaborou demonstrativo à fl. 947, onde excluiu as operações com “Vigas I e U”, bem como as interestaduais. Informa que as quantias relativas à parte não impugnada da primeira infração foram objeto de pedido de parcelamento.

No tocante à infração 2, volta a aduzir que os itens VIGA U ASTM A-36 1ª e 2ª alma; VIGA I 8,6, com as dimensões entre parênteses e VIGA I ASTM A36 e A572 são beneficiados com a redução da base de cálculo, posto que são produtos laminados, estirados ou extrudados a quente. Dessa maneira, elabora demonstrativo à fl. 948, com os valores que devem ser excluídos e informa que as quantias concernentes às infrações 02 (parte), 03, 04 e 05 foram objeto de pedido de parcelamento e pagamento integral.

Requer o acatamento das razões de defesa, e, por ter pago o montante referente à parte não impugnada, o arquivamento do processo.

Na informação fiscal de fls. 1.298 e 1.299, a autuante afirma, com relação à infração 01, que, relativamente ao produto VIGA I, foram lançados apenas os valores concernentes a operações com mercadorias de NCM 72161000, não beneficiadas pela redução de base de cálculo (fls. 10 a 29). Acostou ao PAF, às fls. 30 a 135, cópias de notas fiscais de transferências de mercadorias entre outra unidade do grupo empresarial e o autuado, com a classificação fiscal dos produtos. Entre essas, estão as de números 7.124, 9.006, 8.634, 8.293, 8.292, 7.984 e outras, apresentando o produto VIGA I com classificação fiscal 72161000.

Relativamente ao produto VIGA U, assevera que o sujeito passivo comercializa com dois tipos de NCM, o de número 72163100 e outro, número 72161000, sendo que no demonstrativo de fls. 10 a 29 foram lançados apenas os produtos com o segundo NCM, que não é contemplado com a redução da base de cálculo. Confirmando esses dois tipos de NCM, ressalta, constam do processo cópias das notas fiscais 8.634, 8.293 e 8.146.

Com relação às operações interestaduais com registro no ECF, concorda com as razões defensivas e apresenta os valores a serem excluídos da infração 01 às fls. 1.298 e 1.299.

No que tange à infração 2, pondera que todos os produtos que foram lançados no demonstrativo de fls. 137 a 143 não são beneficiados com a redução da base de cálculo.

Intimado da informação fiscal (fl. 1.301), o contribuinte não apresentou manifestação.

A COORDENAÇÃO DE ADMINISTRAÇÃO DO CONSEF acostou, às fls. 1.302 a 1.309, comprovantes de pagamento de parte do valor exigido no Auto de Infração.

VOTO

As infrações 3, 4 e 5 não foram impugnadas. Assim, com fundamento no art. 140 do RPAF/99, as mesmas não terão o mérito apreciado neste julgamento e devem ser mantidas.

No que se refere à primeira infração e aos itens VIGA U e VIGA I, percebo que a autuante apenas lançou no demonstrativo de fls. 10 a 29 o NCM 72161000, não contemplado na lista do mencionado dispositivo regulamentar. É o que se percebe também na análise das notas fiscais juntadas ao PAF, a exemplo daquelas cujas cópias estão às fls. 33 e 128. Os valores totais dos itens VIGA U cujo NCM é 72163100 nessas citadas notas não estão lançados no levantamento de fls. 10 a 29, nos seus respectivos meses.

O art. 87, IV do RICMS/BA estabelece redução de base de cálculo, até 31/12/2008, nas operações internas com ferros e aços não planos indicados, de tal forma que a incidência do imposto resulte numa carga tributária de 12% (doze por cento) sobre o valor da operação (Convênio ICMS 33/96).

As alegações de defesa relativas à emissão de cupons fiscais em operações interestaduais foram acatadas pela autuante. Com efeito, o contribuinte conseguiu comprová-las às fls. 1.056 a 1.295. Juntou, no verso das cópias das notas fiscais constantes das citadas folhas, as cópias reprográficas dos respectivos cupons fiscais, cujas informações atestam a veracidade das razões defensivas

Dessa forma, acato o demonstrativo elaborado pela autuante às fls. 1.298 e 1.299, de modo que a infração 01 fica parcialmente elidida, de R\$ 299.203,71 para R\$ 246.183,96, conforme demonstrativo abaixo.

MÊS	VALOR INICIAL	VALOR ESTORNADO	ICMS DEVIDO
jan/05	11.175,18	2.842,15	8.333,03
fev/05	13.035,39	2.305,85	10.729,54
mar/05	18.485,55	3.465,17	15.020,38
abr/05	18.763,48	6.612,30	12.151,18
mai/05	10.416,73	4.269,52	
jun/05	9.691,37	3.163,54	
jul/05	14.858,14	4.597,74	

ago/05	11.101,37	1.722,31	9.379,06
set/05	12.378,73	2.449,53	9.929,20
out/05	11.247,31	1.323,74	9.923,57
nov/05	11.877,34	1.446,62	10.430,72
dez/05	8.579,02	877,44	7.701,58
jan/06	11.252,22	1.355,37	9.896,85
fev/06	9.988,07	769,14	9.218,93
mar/06	10.596,80	1.346,06	9.250,74
abr/06	13.488,39	680,65	12.807,74
mai/06	14.499,98	2.004,33	12.495,65
jun/06	10.511,95	1.083,78	9.428,17
jul/06	11.398,60	1.311,79	10.086,81
ago/06	13.879,09	2.833,41	11.045,68
set/06	14.158,24	313,83	13.844,41
out/06	17.123,59	3.382,04	13.741,55
nov/06	11.815,78	1.291,94	10.523,84
dez/06	8.881,39	1.571,50	7.309,89
TOTAL	299.203,71		246.183,96

O questionamento acerca da segunda infração é idêntico ao da primeira, cingindo-se à questão das “Vigas U e I”. Como dito, uma vez que a autuante levou em consideração apenas as operações com mercadoria cujo NCM não está contemplado no benefício previsto no art. 87, IV do RICMS/BA, fica caracterizada a infração.

Ante o exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, sendo que os valores já pagos devem ser homologados.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **299324.5765/08-3**, lavrado contra **CEDISA CENTRAL DE AÇO S/A.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$345.647,13**, acrescido das multas de 60% sobre R\$254.560,02 e 70% sobre R\$ 91.087,13, previstas no art. 42, II, “a”, III, da Lei nº 7.014/96, devendo ser homologados os valores já pagos.

Esta Junta recorre, de ofício desta 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 7.851/00, com efeitos a partir de 10/10/00.

Sala das Sessões do CONSEF, 19 de fevereiro de 2010.

TOLSTOI SEARA NOLASCO – PRESIDENTE

PAULO DANILO REIS LOPES – RELATOR

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO - JULGADORA