

A. I. Nº - 101647.0003/09-1
AUTUADO - COMERCIAL DE ALIMENTOS MASTER LTDA.
AUTUANTE - MARIA NAZARÉ HORA SILVA
ORIGEM - INFAZ ATACADO
INTERNET - 15. 06. 2010

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0140-01/10

EMENTA: ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. FALTA DE ESTORNO. OPERAÇÕES DE SAÍDAS COM BASE DE CÁLCULO INFERIOR À DAS ENTRADAS. Autuado elide a exigência fiscal integralmente, mediante a comprovação de que tanto as operações de entradas quanto de saídas foram realizadas em conformidade com a legislação do ICMS. A própria autuante admite o equívoco cometido e acata as razões defensivas. Infração insubsistente. 2. BASE DE CÁLCULO. ERRO NA SUA DETERMINAÇÃO. **a)** REDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DE OPERAÇÕES COM MERCADORIAS NÃO CONTEMPLADAS COM O BENEFÍCIO DO DECRETO Nº 7.799/00. Infração reconhecida. **b)** REDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO PREVISTA NO DECRETO Nº 7.799/00, NAS SAÍDAS PARA PESSOAS NÃO CONTRIBUINTE DO IMPOSTO. Infração reconhecida. 3. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. Infração reconhecida. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 30/06/2009, exige ICMS no valor de R\$ 63.546,82, em decorrência do cometimento das seguintes infrações à legislação do ICMS atribuídas ao autuado:

1. Deixou de efetuar estorno de crédito fiscal de ICMS relativo às entradas de mercadorias cujas saídas subsequentes ocorreram com redução de base de cálculo, no valor correspondente a parte proporcional da redução, nos meses de janeiro a dezembro de 2005, sendo exigido ICMS no valor de R\$ 44.646,36, acrescido da multa de 60%. Consta que, conforme Auditoria em Documentos e Lançamentos Fiscais – Termo de Acordo (Decreto n. 7799), o contribuinte efetuou a menos o estorno de créditos referentes às mercadorias com saídas subsequentes com redução de base de cálculo, referente às notas fiscais de compras de mercadorias tributáveis constantes no referido Demonstrativo. Anexo 01;
2. Recolheu a menos ICMS em decorrência de erro na determinação da base de cálculo do imposto nas saídas de mercadorias regularmente escrituradas, nos meses de janeiro a setembro, novembro e dezembro de 2005, sendo exigido ICMS no valor de R\$ 431,02, acrescido da multa de 60%. Consta que o contribuinte utilizou indevidamente redução da Base de Cálculo nas vendas efetuadas para não contribuintes do ICMS, conforme Auditoria em Documentos e Lançamentos Fiscais – Termo de Acordo – Vendas para não contribuintes. Anexo 02;
3. Recolheu a menos ICMS em decorrência de erro na determinação da base de cálculo do imposto nas saídas de mercadorias regularmente escrituradas, nos meses de janeiro a novembro de 2005, sendo exigido ICMS no valor de R\$ 11.301,25, acrescido da multa de 60%. O contribuinte utilizou indevidamente redução da base de cálculo d

para contribuintes INAPTOS (Cancelados e Suspensos/Proc.Baixa), conforme auditoria em Documentos e Lançamentos Fiscais – Termo de Acordo – Vendas para Contribuintes Cancelados;

4. Deixou de proceder à retenção do ICMS e o conseqüente recolhimento, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações internas subseqüentes, nas vendas realizadas para contribuintes neste Estado, nos meses de janeiro a dezembro de 2005, sendo exigido ICMS no valor de R\$ 7.168,19, acrescido da multa de 60%. Consta que o contribuinte na condição de usuário do Termo de Acordo – Decreto n. 7799, efetuou vendas de mercadorias tributáveis para contribuintes INAPTOS (Cancelados), deixando de recolher o ICMS referente a antecipação tributária na condição de contribuinte substituto, conforme Auditoria Substituição e Antecipação Tributária – Falta de retenção. Consta ainda que foram utilizadas as MVAs previstas no anexo 89 do RICMS/97. Anexo 04 do PAF.

O autuado apresentou peça impugnatória ao lançamento de ofício às fl. 426/427, esclarecendo que reconhece as infrações 02, 03 e 04. Quanto à infração 01, sustenta que é improcedente pelas seguintes razões:

- a autuante lançou indevidamente estorno de credito de ICMS referente a entradas de mercadorias já contempladas com a redução da base de cálculo prevista no Decreto n. 7799, e outras reduções de base de cálculo isoladas de mercadorias adquiridas de empresas estabelecidas no Estado da Bahia, conforme exemplificado no Anexo 1;

- a autuante lançou indevidamente estorno de credito de ICMS referente a entradas de mercadorias com alíquota interna de 7% (Cesta Básica), mercadorias estas que não são contempladas pelo Termo de Acordo do Decreto 7799, adquiridas de outras unidades da Federação, com alíquota superior a interna, conforme exemplificado no Anexo 2;

- a autuante lançou indevidamente estorno de credito do ICMS referente a entradas de mercadorias com alíquota interna reduzida para 12% não contemplada pelo Termo de Acordo do Decreto n. 7799, conforme exemplificado no Anexo 3.

Conclui requerendo que seja julgado parcialmente procedente o Auto de Infração, com a exclusão da exigência fiscal referente à infração 01.

A autuante prestou informação fiscal às fls. 431/432, na qual acata os argumentos defensivos relativos à infração 01, esclarecendo que procedeu a análise dos questionamentos do contribuinte e considerou todas as alegações constantes nos itens 01, 02 e 03 da defesa, excluindo do demonstrativo da Auditoria em Documentos e Lançamentos – Termo de Acordo-Decreto n.7.799 – Estorno de Crédito a menos (Anexo 01, fls. 18 a 176 do PAF), o seguinte:

- as notas fiscais de entradas de mercadorias que compõem a cesta básica (arroz, feijão, milho (fubá de milho, fubá ou flocos de milho pré-cozido, creme de milho, flor de milho), macarrão (massa de sopa, espaguete, talharim, massa para lasanha), sal de cozinha, farinha de milho e farinha de rosca;

- as notas fiscais de entradas de mercadorias, adquiridas com redução de base de cálculo de empresas signatárias do Termo de Acordo e localizadas no Estado da Bahia;

- as notas fiscais de entradas de mercadorias com redução de base de cálculo prevista em Convênio ICMS, a exemplo do óleo de soja e leite em pó.

Acrescenta que após as devidas exclusões elaborou um novo demonstrativo da Auditoria em Documentos e Lançamentos – Termo de Acordo-Decreto n.7799 – Estorno de Crédito, que anexa aos autos, esclarecendo que inexistem os valores devidos como estorno de crédito a menos, exigido na infração 01.

Intimado o contribuinte para ciência da informação fiscal, este acatou o recolhimento à fl. 574 contudo, silenciosa.

Consta às fls. 576/577, extrato do SIGAT referente ao pagamento parcial

VOTO

Versa o Auto de Infração em lide sobre o cometimento de 04 (quatro) infrações à legislação do ICMS imputadas ao autuado, dentre as quais este reconhece as infrações 02, 03 e 04, inclusive, efetuando o pagamento parcelado do débito, conforme documentos acostados aos autos. Insurge-se apenas contra a infração 01.

No que concerne à infração 01 – *Deixou de efetuar estorno de crédito fiscal de ICMS relativo às entradas de mercadorias cujas saídas subseqüentes ocorreram com redução de base de cálculo, no valor correspondente a parte proporcional da redução-*, constato assistir razão ao autuado, haja vista que, efetivamente, foram arroladas neste item do Auto de Infração mercadorias cujas saídas subseqüentes não têm exigência de estorno de crédito na legislação do ICMS, especialmente, no RICMS/BA, conforme exigido na autuação.

Dispõe o art. 100 do RICMS/BA:

“Art. 100. O contribuinte estornará ou anulará o crédito fiscal relativo às entradas ou aquisições de mercadorias, inclusive o crédito relativo aos serviços a elas correspondentes, ressalvadas as disposições expressas de manutenção do crédito, quando as mercadorias ou os serviços, conforme o caso:

(...)

II - forem objeto de operação ou prestação subseqüente com redução da base de cálculo, hipótese em que o valor do estorno será proporcional à redução;”.

A leitura do dispositivo regulamentar acima reproduzido permite concluir que, efetivamente, existe situação em que há obrigatoriedade de estorno do crédito fiscal, quando a operação ou prestação de saída subseqüente à entrada ocorrer com redução da base de cálculo.

Ocorre que, no presente caso, relativamente à exigência de estorno de crédito fiscal referente às entradas de mercadorias da denominada “cesta básica”, no caso, arroz, feijão, milho (fubá de milho, fubá ou flocos de milho pré-cozido, creme de milho, flor de milho), macarrão (massa de sopa, espaguete, talharim, massa para lasanha), sal de cozinha, farinha de milho e farinha de rosca, observo que não se trata de redução de base de cálculo mas, sim, de aplicação de alíquota reduzida, ou seja, a alíquota aplicável nas saídas internas das mencionadas mercadorias é de 7% e não de 17%, conforme previsto no art. 51, I, “a” do RICMS/BA, inexistindo obrigatoriedade de estorno do crédito fiscal, pertinente às entradas.

Quanto ao estorno de crédito referente às mercadorias adquiridas com redução de base de cálculo por empresas localizadas no Estado da Bahia, signatárias do Termo de Acordo firmado nos termos do Decreto n. 7.799, verifico que também descabe a exigência, haja vista que, se a operação de entrada ocorreu com redução da base de cálculo e o mesmo ocorreu na operação de saída, não há que se falar em estorno de crédito.

Incabível também o estorno de crédito fiscal referente às mercadorias cujas entradas ocorreram amparadas com redução da base de cálculo, a exemplo do leite em pó, haja vista previsão regulamentar no sentido de aplicação de redução de base de cálculo também na saída, conforme previsto no art. 87, inciso XXI do RICMS/BA, que estabelece nas operações internas com leite em pó em 58,825% (cinquenta e oito inteiros e oitocentos e vinte e cinco milésimos por cento), de forma que a carga tributária incidente corresponda a 7% (sete por cento).

Relevante registrar que a própria autuante reconhece o equívoco da exigência e acata os argumentos defensivos. Infração insubsistente.

Diante do exposto, as infrações 02, 03 e 04 são integralmente subsistentes e a infração 01 insubsistente.

Voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, devendo ser h

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **101647.0003/09-1**, lavrado contra **COMERCIAL DE ALIMENTOS MASTER LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$18.900,46**, acrescido da multa de 60%, prevista no artigo 42, inciso II, alíneas “a”, “e” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, cabendo a homologação da quantia recolhida.

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 7.851/00, com efeitos a partir de 10. 10. 00.

Sala das Sessões do CONSEF, 02 de junho de 2010.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE/RELATOR

JOSÉ RAIMUNDO CONCEIÇÃO - JULGADOR

VALMIR NOGUEIRA DE OLIVEIRA – JULGADOR