

A. I. N° **- 101647.0002/10-9**
AUTUADO - GIMBA SUPRIMENTOS DE ESCRITÓRIO E INFORMÁTICA LTDA.
AUTUANTE - MARIA NAZARÉ HORA DA SILVA
ORIGEM - INFAC ATACADO
INTERNET - 05.07.2011

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO JJF N° 0186-04/11

EMENTA: ICMS. 1. BASE DE CÁLCULO. REDUÇÃO INDEVIDA. DECRETO N° 7.799/2000. **a)** MERCADORIAS DESTINADAS A NÃO CONTRIBUINTES. Revisado o lançamento inicial, levando em consideração os documentos fiscais apresentados pelo autuado em sua defesa. Infração parcialmente caracterizada. **b)** MERCADORIAS DESTINADAS A CONTRIBUINTES CUJAS INSCRIÇÕES NO CADASTRO ESTADUAL CONTINHAM IRREGULARIDADES. 2. SAÍDAS SUJEITAS AO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. De acordo com o art. 181 do RICMS/97, o remetente é responsável pela verificação, via Internet ou nos terminais de atendimento da Secretaria da Fazenda, da regularidade cadastral da sociedade empresária que com ele promover transação comercial. Infrações caracterizadas. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Auto de Infração, lavrado em 30/06/2010, traz a exigência de ICMS no valor histórico de R\$ 50.655,79, sob a acusação do cometimento das seguintes irregularidades.

Infração 01 – Recolhimento a menor, em razão de utilização indevida do benefício da redução de base de cálculo. Trata-se de operações de vendas a não contribuintes do imposto (“isentos”), conforme Anexos 01 e 02 da peça inicial, em 2006 e 2007. Valor lançado de R\$ 9.261,77 e multa de 60%, prevista no art. 42, II, “a” da Lei nº 7.014/96.

Infração 02 – Recolhimento a menor, em razão de utilização indevida do benefício da redução de base de cálculo. Trata-se de operações de vendas a contribuintes “inaptos” (cancelados, baixados e suspensos em processo de baixa no Cadastro do ICMS/BA), conforme Anexos 03 e 04 da peça inicial, em 2006 e 2007. Valor lançado de R\$ 25.847,47 e multa de 60%, prevista no art. 42, II, “a” da Lei nº 7.014/96.

Infração 03 – Falta de retenção e consequente recolhimento do tributo, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações internas subsequentes nas vendas realizadas a contribuintes localizados neste Estado. Trata-se de operações de vendas a contribuintes “inaptos” (cancelados, baixados e suspensos em processo de baixa no Cadastro do ICMS/BA), conforme Anexos 04 e 05 da peça inicial, em 2006 e 2007. Foi utilizada a margem de valor adicionado (MVA) de 20%, estabelecida no Anexo 89 do RICMS/97. Valor lançado de R\$ 15.546,55 e multa de 60%, prevista no art. 42, II, “e” da Lei nº 7.014/96.

O autuado ingressa com peça de defesa às fls. 104 a 121 (procuração à fl. 492).

De início, reconhece parcialmente a procedência do ICMS reclamado nas três infrações e informa que, no dia 19/07/2010, requereu parcelamento através do processo administrativo fiscal número 506849/2010-6.

A outra parcela não reconhecida refere-se a operações com contribuintes regularmente inscritos, ou ainda com outros cujas situações de inaptos se deram em datas posteriores às das saídas.

Alega que efetuou consulta junto a esta Secretaria no dia 21/09/2004, objetivando saber como distinguir a condição (situação cadastral) das empresas adquirentes de seus produtos, sendo informado que poderia pesquisar no sítio do órgão na Internet.

Após a autuação, revisando os demonstrativos, constatou que dois dos seus clientes (Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial – SENAI e Serviço Social da Indústria – SESI) tiveram baixadas as suas inscrições estaduais em dezembro de 2006, em razão de que reconhece o débito correlato.

Apesar disso, no seu entender, a autuante fez constar dos levantamentos fiscais vendas a contribuintes regulares, conforme planilha de fls. 108/109, totalizando um imposto indevido de R\$ 1.727,94, o que reduziria a infração 01 para R\$ 7.533,83.

Idêntico raciocínio apresenta para a segunda infração, com base nos demonstrativos de fls. 111 a 113 e 113 a 114. A autuante teria computado vendas a ativos e a empresas que somente se tornaram inaptas em datas posteriores, perfazendo um tributo indevido de R\$ 5.456,63 (R\$ 4.249,03 + R\$ 1.207,60), o que reduziria a infração 02 para R\$ 20.390,84.

Relativamente à terceira infração, igual é o argumento. A autoridade fiscal teria feito constar dos levantamentos vendas a contribuintes regulares (com cadastros ativos), conforme planilha de fls. 117 a 119, totalizando um imposto indevido de R\$ 2.308,33. Também – consoante sua afirmação – relacionou operações com empresas que somente se tornaram inaptas em datas posteriores, nos termos da planilha de fls. 119/120, ensejando uma cobrança indevida de R\$ 855,76. Dessa forma, a infração 03 deveria ser reduzida para R\$ 12.382,46.

Protesta pela produção de provas através de todos os meios admitidos em direito, colaciona anexos com planilhas e relatórios de consultas cadastrais e requer a procedência parcial do lançamento de ofício.

A autuante apresenta informação fiscal às fls. 303 a 305, onde aduz, com relação à infração 01, que revisou o lançamento inicial levando em consideração os documentos fiscais apresentados pelo contribuinte em sua defesa, concordando integralmente com o quanto exposto às fls. 108/109.

Colaciona planilhas às fls. 306 a 409, modificando o débito da infração 01 de R\$ 9.261,77 para R\$ 7.533,84 (R\$ 4.176,92 em 2006 e R\$ 3.356,92 em 2007).

Quanto às infrações 02 e 03, os argumentos de defesa de que foram computados valores concernentes a comercializações com empresas possuidoras de cadastros ativos não procedem, visto que foram anexados históricos de situações cadastrais de todos os contribuintes arrolados na autuação, que explicitam os períodos de inaptidão, baixa, cancelamento ou suspensão (fls. 410 a 476).

Requer a procedência parcial da infração 01 e total das infrações 02 e 03.

O defensor se manifesta às fls. 482 a 490, reiterando as razões defensivas e sublinhando que as informações apresentadas pela auditora estão protegidas por sigilo fiscal, situação que lhe confere o ônus de apresentar prova negativa (impossível), em face da imprecisão dos relatórios de situações cadastrais fornecidos na Internet pela Secretaria da Fazenda.

Transcrevendo e citando os artigos 171, IX e 172 do RICMS/97 c/c art. 144 do CTN, exemplifica, à fl. 486, com a sociedade empresária APAERV TECNOLOGIA EM USINAGEM E SERVIÇOS LTDA. – ME, cuja situação (conforme quadro apresentado) era inapta no dia da emissão da nota fiscal (20/11/2006). À fl. 488 apresenta o histórico de LÍDIA MARIA PINHEIRO VIEIRA DOS SANTOS, que no dia da emissão do documento fiscal – 19/06/2006 – constava do Cadastro de Contribuintes do ICMS/BA como “INTIMADO P/ INAPTO”.

Entende que é necessário, antes de tudo, apreciar provas com a reconstrução histórica dos fatos, e não somente proceder de forma automática à “*subsunção das informações*”.

Requer a verificação da “*razoabilidade dos efeitos em que se teve suprida a inaptidão pela empresa / cliente, ou seja, aquelas inaptidões temporárias e, principalmente quando decorrentes tão somente da falta, também*

temporária, do cumprimento de obrigações acessórias”. Pleiteia também a limitação no tempo dos efeitos que a auditora fiscal pretende dar às provas de inaptidão.

Na informação de fls. 495/496, a autuante ressalta a obrigação contida no art. 181 do RICMS/97.

Ratifica a argumentação do defendant sobre o caráter sigiloso das informações de fls. 444 a 476, mas salienta a responsabilidade do mesmo de verificar na Internet a situação cadastral das pessoas a quem vende, e registra que a manifestação sobre a informação fiscal não trouxe nenhum fato novo que mereça registro.

Por isso, mantém o lançamento de ofício nas condições anteriormente expostas.

Às fls. 499 a 502 foram juntados comprovantes de pagamento parcial.

VOTO

O art. 1º do Decreto 7.799/2000 dispõe que nas operações de saídas internas de estabelecimentos inscritos no Cadastro de Contribuintes do ICMS (CAD-ICMS) sob os códigos de atividades econômicas constantes do seu Anexo Único, destinadas a contribuintes inscritos no CAD-ICMS do Estado da Bahia, a base de cálculo das mercadorias relacionadas aos códigos de atividades constantes dos itens 01 a 16 do referido Anexo poderá ser reduzida em 41,176% (quarenta e um inteiros e cento e setenta e seis milésimos por cento).

Do exposto, percebo que o mencionado dispositivo é cristalino ao exigir que os destinatários, quando da ocorrência das operações albergadas pelo benefício, devem estar em condições regulares no Cadastro de Contribuintes do ICMS da Bahia (CAD-ICMS).

Por conseguinte, é no momento da comercialização, e não posteriormente, após a autuação ou no transcurso de uma fiscalização, que o beneficiário do Decreto 7.799/2000 deverá constatar a situação cadastral dos seus clientes, e para isso a Secretaria da Fazenda fornece amplas condições, seja no sítio da Internet, seja nos terminais de atendimento.

De acordo com o art. 181 do RICMS/97, o contribuinte é responsável pela verificação, via Internet ou nos terminais de atendimento da Secretaria da Fazenda, da regularidade cadastral da sociedade empresária que com ele promover transação comercial.

Por isso, não cabe efetuar apreciação histórica de fatos, suprimento de inaptidão ou limitação no tempo dos seus efeitos, visto que, como dito, a obrigação de verificar é no momento da comercialização e não no futuro.

O impugnante, estribado nas informações anexadas à defesa, resumidas nas planilhas de fls. 108/109, 111 a 113, 113/114, 117 a 119 e 119/120, entende que a auditora fiscal inseriu nos levantamentos de débitos vendas a contribuintes ativos e a outros que somente se tornaram inaptos em datas posteriores às vendas, o que resultaria na improcedência da parcela não reconhecida como procedente.

A autuante - com relação à infração 01 - revisou o lançamento inicial levando em consideração os documentos fiscais apresentados pelo contribuinte em sua defesa, concordando integralmente com o quanto exposto às fls. 108/109. Colacionou levantamentos às fls. 306 a 409, modificando o débito da infração 01 de R\$ 9.261,77 para R\$ 7.533,84 (R\$ 4.176,92 em 2006 e R\$ 3.356,92 em 2007).

Acato os levantamentos de fls. 306 a 409, elaborados pela auditora fiscal, de maneira que a infração 01 fique modificada de R\$ 9.261,77 para R\$ 7.533,84.

Infração 01 parcialmente descharacterizada.

Quanto às infrações 02 e 03, assiste razão à auditora fiscal, pois os argumentos de defesa de que foram computados valores concernentes a comercializações com empresas possuidoras de cadastros ativos não correspondem à realidade.

Foram anexados históricos de situações cadastrais de todos os contribuintes arrolados na autuação, que explicitam os períodos de inaptidão, baixa, cancelamento ou suspensão (fls. 410 a

476). Os relatórios de condições (situações cadastrais) trazidos pelo próprio autuado às fls. 486 e 488 comprovam que, nas datas de emissão dos documentos fiscais, os destinatários estavam com registros irregulares no Cadastro do ICMS/BA.

Infrações 02 e 03 caracterizadas.

Ante o exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, no valor de R\$ 48.927,86.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **101647.0002/10-9**, lavrado contra **GIMBA SUPRIMENTOS DE ESCRITÓRIO E INFORMÁTICA LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 48.927,86**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “a” e “e” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 30 de junho de 2011.

EDUARDO RAMOS DE SANTANA – PRESIDENTE

PAULO DANILO REIS LOPES – RELATOR

JORGE INÁCIO DE AQUINO - JULGADOR