

A. I. N° - 271351.0901/12-0
AUTUADO - COMOLIMPA INDÚSTRIA QUÍMICA LTDA.
AUTUANTES - LAUDIONOR BRASIL PEDRAL SAMPAIO
ORIGEM - INFAC VITÓRIA DA CONQUISTA
INTERNET - 07/03/2013

3^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0051-03/13

EMENTA: ICMS. 1. ERRO NA APLICAÇÃO DA ALÍQUOTA. RECOLHIMENTO DO IMPOSTO EFETUADO A MENOS. Comprovado nos autos que o autuado não concedeu corretamente o desconto decorrente da aplicação da alíquota de 7% em vez de 17% previsto no inciso II do §1º do art. 16 da Lei 7.014/96, aos adquirentes microempresas e empresas de pequeno porte Infração subsistente. 2 SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. a) FALTA DE RETENÇÃO DO IMPOSTO. b) IMPOSTO RETIDO E NÃO RECOLHIDO. 3. PROGRAMA DESENVOLVE. PARCELA NÃO SUJEITA À DILAÇÃO DE PRAZO. RECOLHIMENTO A MENOS DO IMPOSTO. 4. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS. MATERIAL DESTINADO AO USO E CONSUMO DO ESTABELECIMENTO. LANÇAMENTO DO IMPOSTO. Infrações reconhecidas. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 28/09/2012, exige crédito tributário no valor de R\$288.450,42, em decorrência do cometimento das seguintes infrações à legislação do ICMS atribuídas ao autuado:

1. Recolheu a menos ICMS em razão de erro na aplicação da alíquota cabível nas saídas de mercadorias regularmente escrituradas, nos meses de janeiro a dezembro de 2007. Sendo exigido o imposto no valor de R\$270.299,24, acrescido da multa de 60%.

Consta que “Infração referente a falta de repasse para o adquirente, sob a forma de desconto, do valor correspondente ao benefício resultante da adoção da alíquota de 7% em vez da alíquota de 17%, nas saídas internas para contribuintes inscritos na condição de microempresa ou empresa de pequeno porte, devendo a referida redução constar expressamente nos respectivos documentos fiscais, conforme determina o inciso II do parágrafo 1º do artigo 51 do Dec. 6.284/97, (RICMS-BA). Tudo conforme planilha anexa.”

2. Deixou de proceder a retenção do ICMS e o consequente recolhimento, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações internas subsequentes, nas vendas realizadas para contribuintes localizados neste Estado, nos meses de janeiro a dezembro de 2007, sendo exigido ICMS no valor de R\$1.446,17, acrescido da multa de 60%;

3. Recolheu a menos ICMS em razão da falta de recolhimento, na data regulamentar da parcela não sujeita a dilação de prazo, perdendo o direito ao benefício em relação à parcela incentivada prevista pelo Programa de Desenvolvimento Industrial e de Integração Econômica do Estado da Bahia - Desenvolve, nos meses de janeiro e fevereiro de 2007, sendo exigido o valor de R\$16.568,94, acrescido da multa de 60%;

4. Deixou de proceder ao recolhimento do ICMS retido, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações internas subsequentes, nas vendas realizadas para

contribuintes localizados no Estado, nos meses de janeiro, fevereiro, abril, junho e julho de 2007, sendo exigido ICMS no valor de R\$106,71, acrescido da multa de 60%;

5. Deixou de recolher o ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas interna e interestaduais, nas aquisições de mercadorias oriundas de outras unidades da Federação e destinadas a consumo do estabelecimento no mês de abril de 2007, sendo exigido ICMS no valor de R\$29,36, acrescido da multa de 60%.

O impugnante, por meio de advogado habilitado com procuração à fl. 404, apresenta defesa, fls. 388 a 404, refutando a acusação fiscal que lhe fora imposta nos termos a seguir sintetizados.

Suscita preliminar de nulidade do Auto de Infração sob o argumento de que fora lavrado em 28 de setembro de 2012, quando já em vigor o novo RICMS-BA/97, instituído pelo Dec. nº 13.780/12 que no seu art. 494, revoga expressamente o Dec. nº 6.284/97, deixando de existir no mundo jurídico, não mais gerando qualquer efeito ou consequência.

Reproduz o art. 106 do Código Tributário Nacional - CTN com o intuito de esclarecer que em matéria de sanção às infrações tributárias, deve ser aplicada retroativamente a Lei nova, quando for mais favorável ao contribuinte do que a norma vigente à época da ocorrência do fato.

Cita trecho de obra do tributarista Paulo de Barros Carvalho para enfatizar que sempre que nova lei comine penalidade mais branda que aquela aplicada ao ensejo da prática da infração, há de ser observada a alínea ‘c’ do inc. II, do art. 106 do Código Tributário Nacional - CTN, seja a requerimento do interessado, seja de ofício, por iniciativa da própria autoridade que intervenha no julgamento do feito.

Colaciona fragmentos de ementas de decisões proferidas pelo Superior Tribunal Federal - STJ sobre essa matéria para robustecer sua argumentação e revelar ser pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que, tratando-se de execução não definitivamente julgada, aplica-se o disposto no art. 106 do CTN que permite a redução da multa prevista na lei mais nova, por ser mais benéfica ao contribuinte, mesmo a fatos anteriores à legislação aplicada.

Arremata asseverando que sob tais balizas, sobrevindo o Dec. nº 13.780/12 resta expressamente revogado o RICMS-BA/97, e como consequência, não mais prevalece a exigência contida no mencionado art. 51, §1º, II da norma revogada, emergindo a patente nulidade do Auto de Infração, vez que o novo Regulamento trouxe situação mais benéfica ao Contribuinte, na esteira do art. 106, II, “a” do CTN. Por isso, afiança que deverá ser acolhida a preliminar aduzida, com o reconhecimento da nulidade do Auto de Infração, ora impugnado, lhe exonerando do pagamento da exação e penalidade cobradas.

Ao cuidar do mérito em relação à infração 01, diz que o fundamento para a autuação que lhe imposta fora o descumprimento de obrigação acessória, consubstanciada pela não inserção no corpo das Notas Fiscais de venda de mercadorias, da informação alusiva ao desconto do ICMS de que é beneficiária ao efetuar vendas de sua produção a empresas enquadradas na condição de microempresa e empresa de pequeno porte.

Registra que, ao contrário do quanto afirmado pelo autuante, consta no corpo das Notas Fiscais emitidas em proveito dos beneficiários, não apenas a informação de que estariam usufruindo do desconto, como, também, este proveito econômico foi efetivamente destinado aos adquirentes (microempresas, empresas de pequeno porte e ambulantes), sendo de todo injusta e descabida a pesada penalidade que lhe foi pespegada juntamente com a exação supostamente omitida. Prossegue afirmando que jamais infringiu qualquer norma de natureza legal/tributária, contribuindo de forma regular e tempestiva com os tributos decorrentes de sua atividade industrial, sem jamais burlar ou tentar burlar o Fisco em qualquer de suas transações comerciais, sendo certo que repassava o benefício fiscal de que desfruta, em proveito dos seus clientes.

Diz que a acusação fiscal imposta não se sustenta já que nos documentos que serviram de meio de prova para o lançamento consta a informação de que houve o desconto e que, por

consequência, a alíquota foi reduzida de 17% para 7%, dando, assim, conhecimento aos seus clientes acerca do benefício da redução de alíquota do ICMS nas aquisições de mercadorias produzidas por seu estabelecimento. Acrescenta esclarecendo que a referida informação poderia ser suprimida sem que trouxesse qualquer benefício para o contribuinte em detrimento de seu cliente ou da arrecadação do ICMS, já que a concorrência entre empresas do mesmo ramo de atividade não permitiria que o repasse deixasse de ser feito sob pena de exclusão do mercado por falta de competitividade. Arremata sustentando que a simples menção no documento fiscal da concessão do desconto não tem o caráter de dar efetividade ao benefício.

Sustenta que ao se considerar a eventual não inserção nas Notas Fiscais da informação de que os produtos vendidos gozariam do desconto, para assim aplicar a base de cálculo do ICMS, não gerou qualquer prejuízo ao estado, vez que houve o efetivo repasse do benefício em proveito do adquirente, inexiste a infração, sendo nula/improcedente a penalidade que lhe fora aplicada.

Transcreve trecho de decisão do STJ acerca de afastamento de exigência de multa (RESP 1096712/MG, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/04/2009, DJe 06/05/2009) para enfatizar o desacerto da decisão administrativa e necessidade de sua anulação.

Observa que desse modo, várias empresas industriais localizadas no Estado da Bahia fazem apenas uma pequena citação de que a alíquota foi reduzida, conforme RICMS-BA/97, já outras empresas, nem menção fazem, conforme documentos acostados, fls. 407 e 408.

Cita o Parecer DITRI nº 12.317/2009, cuja cópia anexa à fl. 406, e transcreve trecho da obra do tributarista Hugo de Brito Machado para enfatizar que a exigência, ora em questão, trata-se de obrigação acessória de absoluta desvalia, já que o importante é a concessão/repasso do desconto na alíquota e não a mera e singela indicação no corpo da nota fiscal. Acrescenta que, ainda que se cogitasse da exigência legal de inserção da informação no corpo da nota fiscal, não prevista no atual Regulamento do ICMS, não se estaria diante de obrigação capaz de ensejar a severa punição aplicada, notadamente pelo caráter acessório e pela demonstração da concessão do desconto por outros meios.

Enfatiza também o princípio administrativo da verdade material, que orienta e autoriza a Administração Pública a aceitar e buscar as provas voltadas para o esclarecimento dos fatos, não sendo aceitável a recusa das notas fiscais com a informação sobre o desconto, por meras conjecturas da Autoridade fiscalizadora, que destoam da verdade real.

Para reforçar seu argumento de que inexiste vício capaz de ensejar a imposição de penalidade em desfavor do contribuinte pelo eventual preenchimento lacunoso das notas fiscais, colaciona trecho de ensinamento da lavra do mestre Roque Antonio Carraza que enaltece o tema asseverando que a nota fiscal limita-se a refletir, numa escrituração obediente a critérios técnicos padronizados, o significado econômico das operações mercantis realizadas, e que, eventuais lançamentos nela efetuados que não obedeçam à orientação fazendária não têm força jurídica bastante para atropelar direitos subjetivos dos contribuintes, como, por exemplo, o de recuperarem, observados os prazos prescricionais, as quantias de ICMS indevidamente destacadas e recolhidas ao Estado.

Torna a lembrar que não há como assegurar ter o benefício deixado de ser concedido por uma eventual (e inexistente no caso) falta de aposição no corpo do documento fiscal de que foi formalizado desconto do ICMS. Aduz que, neste caso, a lei deve ser interpretada em seu favor.

Destaca que no auto de infração não há como se determinar com segurança que a infração esteja determinada e amparada completamente pelo contexto que a legislação busca amparar com o benefício da redução de alíquota, e que o tributo devido foi apurado em valores exatos. É necessário que o lançamento esteja formalizado com perfeita nitidez para que o contribuinte possa ter certeza de que realmente aquele imposto lançado seja efetivamente devido.

Invoca o art. 112 do CTN, que fixa como premissa o benefício da dúvida em proveito do contribuinte, aplicando a regra mais favorável de interpretação, para aduzir que considerando que a eventual não inserção nas Notas Fiscais acerca da informação de que os produtos vendidos gozariam do desconto/bonificação, para assim aplicar a base de cálculo do ICMS, não gerou qualquer prejuízo ao estado, vez que houve o efetivo repasse do benefício em proveito do adquirente, inexiste a infração, sendo nula a penalidade aplicada.

Afirma restar demonstrada a impossibilidade de manutenção da penalidade imposta no Auto de Infração. Manifesta sua confiança no acolhimento das premissas acima articuladas e diz esperar que seja desconstituída a multa aplicada, lhe exonerando da obrigação tributária cobrada na infração 01.

Em relação às demais infrações diz que reconhece o débito relativo aos itens 02, 03, 04 e 05, ressaltando que requereu parcelamento conforme cópias do documento de arrecadação e do pedido de parcelamento, anexadas às fls. 418 a 423.

Protesta provar o alegado por todos os meios de prova em direito permitidos, especialmente a prova documental e pericial.

Conclui requerendo que seja:

- a) Acolhida a prefacial suscitada, extinguindo o Auto de Infração, pela retroação da norma mais benéfica, o que resulta em sua nulidade por ter sido lavrado com fundamento em norma revogada;
- b) Julgada totalmente procedente a presente impugnação, reconhecendo-se a perfeição dos lançamentos e anotações postas no corpo das Notas Fiscais, na forma preconizada pelo art. 51, §1º, II do RICMS-BA/97, eximindo-a do pagamento da exação e penalidades cobradas, acaso seja ultrapassada a preliminar levantada.

O autuante ao prestar informação fiscal, fls. 432 a 434, rebate todas as alegações delineadas na impugnação.

Inicialmente destaca que o impugnante em sua defesa, fls. 388 a 430, suscita nulidade do Auto de Infração, alegando que o Dec. nº 13.780/12 - RICMS-BA/12, que expressamente revogou o Dec. nº 6.284/97, RICMS-BA/97, “deixou de fazer referência à exigência contida no art. 51, parágrafo 1º, II da norma revogada, trazendo, portanto situação mais benéfica para o contribuinte, na esteira do art. 106, II, “a” do Código Tributário Nacional - CTN”. Ressalta que o autuado esquece que a Lei 7.014/96, Lei do ICMS do Estado da Bahia, de onde se origina a referida exigência continua em vigor e que no inciso II do parágrafo 1º do seu art. 16, que transcreve, faz a as mesmas considerações do Dec. nº 6.284/97.

Ao tratar do mérito, observa que Auto de Infração em lide foi lavrado em virtude de o contribuinte ter recolhido ICMS a menor em razão de erro na aplicação da alíquota cabível nas saídas de mercadorias regularmente escrituradas, infração referente à falta de repasse para o adquirente, sob a forma de desconto, do valor correspondente ao benefício resultante da adoção da alíquota de 7% em vez da alíquota de 17%, nas saídas internas para contribuintes inscritos na condição de microempresa ou empresa de pequeno porte, devendo a referida redução constar expressamente nos respectivos documentos fiscais, conforme determina o inciso II do parágrafo 1º, do art. 16 da Lei 7.014/96 - Infração 01.

Informa que juntou aos autos, a título de amostragem, nos meses de janeiro, junho e dezembro de 2007, diversas notas fiscais de saídas internas para contribuintes inscritos como microempresa ou empresa de pequeno porte sem o devido repasse para o adquirente, sob a forma de desconto, do valor correspondente ao benefício resultante da adoção da alíquota de 7% em vez da alíquota de 17%, fls. 29 a 150, diversas notas fiscais de saídas internas para contribuintes inscritos como empresa normal, com adoção da alíquota de 17%, fls. 151 a 197, onde se observa:

- 1) Em nenhuma das notas fiscais destinadas a microempresas ou empresas de pequeno porte, fls. 29 a 150, foi verificada a aplicação da norma, ou seja, não constam nos referidos documentos fiscais, expressamente, o cálculo e a demonstração das reduções e sim apenas um carimbo aposto em que se teria concedido tal desconto;
- 2) Se tal desconto foi efetivamente concedido, como alega o contribuinte em sua defesa, como se explica que nas vendas para empresas normais e com alíquota de ICMS destacada de 17%, fls. 151 a 197, os preços dos produtos possam ser iguais ou até inferiores àqueles praticados nas vendas para microempresas ou empresas de pequeno porte?

Ressalta que também juntadas ao presente Auto de Infração, a título de amostragem, fl. 198 a 200, as Notas Fiscais de saída de nºs 06598 e 06599, emitidas em 22/05/2007 e destinadas à microempresa e empresa de pequeno porte, respectivamente, com o devido repasse para o adquirente, sob a forma de desconto, do valor correspondente ao benefício resultante da adoção da alíquota de 7% em vez da alíquota de 17%, onde o contribuinte fez constar a redução expressamente nos referidos documentos fiscais.

Afirma que mantém na sua inteireza o procedimento fiscal utilizado, tendo em vista que lavrou o Auto de Infração de acordo com as normas contidas no RICMS-BA/97, aprovado pelo Dec. nº 6.284/97 e por estar apenso, ao mesmo, todos os demonstrativos e provas que comprovam as irregularidades cometidas pelo autuado.

Conclui requerendo que o Auto de Infração em tela seja julgado procedente.

Constam às fls. 437 a 439, extrato do SIGAT - Sistema Integrado de Gestão da Administração Tributária, referente ao parcelamento do valor do débito reconhecido.

VOTO

Cuida o Auto de Infração em lide sobre o cometimento de 05 infrações à legislação do ICMS imputadas ao autuado, dentre as quais, em sede de defesa, reconheceu integralmente as infrações 02, 03, 04 e 05, inclusive efetuando o parcelamento, conforme documentos acostados aos autos. Portanto, ante a ausência de controvérsia restam mantidas estas infrações. Insurgiu-se o impugnante apenas contra a infração 01.

A acusação fiscal insculpida na infração 01 versa sobre o recolhimento a menos ICMS em razão de erro na aplicação da alíquota cabível nas saídas de mercadorias regularmente escrituradas em decorrência da falta de repasse para o adquirente, sob a forma de desconto, do valor correspondente ao benefício resultante da adoção da alíquota de 7% em vez da alíquota de 17%, nas saídas internas para contribuintes inscritos na condição de microempresa ou empresa de pequeno porte.

Em sede de preliminar, o impugnante suscita como causa para a nulidade da infração 01 o fato de seu enquadramento legal se reportar a infringência dos artigos 50, 51 e 124, I, do RICMS-BA/97 instituído pelo Dec. nº 6.284/97, que fora expressamente revogado pelo art. 494 do RICMS-BA/12 instituído pelo Dec. nº 13.780/12. Esse, em síntese é o argumento do autuado para inquinar de nulidade a infração 01.

É indubioso que o art. 494 do RICMS-BA/12, efetivamente, revoga seu antecessor. No entanto, convém salientar que a exigência consubstanciada nessa infração emana e é legitimada pela Lei nº 7.014/96, estampada que se encontra no §1º do inciso II de seu art. 16. Portanto, dispositivo legal em pleno vigor. Ademais, frise-se que todo e qualquer regulamento, por sua natureza meramente regulatória, não tem o condão de ampliar nem de restringir os direitos e obrigações estatuídos pela Lei que cria o imposto. Poder-se-ia, então questionar o enquadramento da infração infringida por meio de artigos do RICMS-BA/97, entretanto, a previsão expressa no art. 19 do RPAF-BA/99 ampara o enquadramento por meio de dispositivo regulamentar que seja correspondente ao determinado na Lei. Por outro lado, não se deve olvidar, pela imprescindível importância, que o Lançamento, ao teor do art. 144 do Código Tributário Nacional - CTN, deve reportar-se à data de

ocorrência do fato gerador e rege-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada.

Logo, por tudo quanto exposto, não acato a preliminar de nulidade, eis que, alicerçada em argumento desprovido de qualquer suporte fático, uma vez que tanto a Lei 7.014/96, quanto o RICMS-BA/97, vigiam plenamente em 2007, período em que ocorreram os fatos geradores objeto da infração 01.

No que concerne ao mérito da infração 01, o autuado ao se defender da acusação fiscal concentrou sua argumentação aduzindo que a exigência fiscal se reporta ao descumprimento da obrigação acessória de fazer constar na nota fiscal expressamente o benefício da adoção da alíquota de 7% em vez da alíquota de 17%. Sob essa linha de raciocínio o impugnante desenvolveu extensivamente sua tese defensiva.

Do exame das peças que compõem os autos, claramente se depreende que a acusação fiscal é de que ocorreu recolhimento a menos, em razão de erro na aplicação da alíquota cabível nas saídas de mercadorias regularmente escrituradas, por não ter sido repassado para o adquirente sob a forma de desconto o benefício previsto no inciso II do §1º do art. 16 da Lei 7.014/96, *in verbis*.

“Art. 16. Não se aplicará o disposto no inciso I do artigo anterior, quando se tratar das mercadorias e dos serviços a seguir designados, cujas alíquotas são as seguintes:

I - 7% (sete por cento) nas operações com:

[...]

c) mercadorias saídas de quaisquer estabelecimentos industriais situados neste Estado e destinadas a empresas de pequeno porte, microempresas e ambulantes, quando inscritas no cadastro estadual, exceto em se tratando das mercadorias efetivamente enquadradas no regime de substituição tributária e das mercadorias relacionadas nas alíneas “a” a “j” do inciso II;

[...]

§ 1º Para efeito, e como condição de aplicação da alíquota de 7% (sete por cento), em função do previsto na alínea “c” do inciso I deste artigo:

[...]

II - o estabelecimento industrial ou a este equiparado na forma do inciso anterior obriga-se a repassar para o adquirente, sob a forma de desconto, o valor aproximadamente correspondente ao benefício resultante da adoção da alíquota de 7% (sete por cento) em vez da de 17% (dezessete por cento), devendo a redução constar, expressamente, no respectivo documento fiscal.”

Como se infere claramente do dispositivo legal acima, o autuado deveria fazer constar nas notas fiscais expressamente o valor do desconto aplicado em favor do adquirente.

É evidente que o cumprimento da exigência estatuída no dispositivo acima aludido não se materializa na aposição na nota fiscal da alíquota de 7% e muito menos se restringe a indicação de que está sendo concedido o benefício fiscal ao adquirente, como aduziu de forma aguerrida o impugnante em sua peça defensiva. Ou seja, ao reduzir a alíquota de 17% para 7% nas operações de vendas internas de empresas industriais baianas para microempresas e empresas de pequeno porte, o benefício visa a efetiva diminuição da carga tributária nessas operações em 10,75269%. Para se aquilatar a ocorrência, ou não, de inequívoco cumprimento da concessão do desconto deve-se proceder à comparação entre os preços unitários dos produtos em idênticas condições de quantidade e data da venda, praticados pelo impugnante nas operações com empresas normais e com microempresas e empresas de pequeno porte.

Como o valor do ICMS integra a sua própria base cálculo, isto significa dizer, por exemplo, que se uma mercadoria com preço de venda praticado em R\$100,00, tem-se como pressuposto legal que esta base cálculo é constituída pelo custo de R\$83,00 e pelo imposto de R\$17,00. No caso do benefício, ora em questão, que impõe a redução da alíquota para 7%, tem-se que a base de cálculo passaria para R\$89,25, ou seja, R\$83,00 + R\$6,25(7% da base de cálculo R\$89,25). Assim, ao se reduzir a alíquota de 17% para 7%, o contribuinte beneficiário tem uma redução no imposto de R\$17,00 para R\$6,25, o que corresponde a um desconto de R\$10,75, isto é, 10,75269% da base de cálculo original de R\$100,00.

Por esse motivo é que não basta, tão-somente, a indicação na nota fiscal da alíquota de 7% e a informação de que fora aplicado o desconto de 10,75269%, com entendeu e aduziu o impugnante em sua defesa. O fundamental para o cumprimento do que determina o dispositivo legal em questão é que fique comprovada a efetiva aplicação da redução de 10,75269% do preço praticado pelo autuado nas mesmas operações com empresas normais. Por exemplo, seguindo o raciocínio acima delineado, se o produto “AGUA SANITÁRIA ZAB 1000 ML C/12 UN” for comercializado para contribuinte normal com a base cálculo correspondente ao preço unitário de venda por R\$7,00, para restar caracterizada inequivocamente a aplicação do benefício em questão, isto é a redução de 10,75269%, esse mesmo produto deve ser comercializado para as microempresas e empresas de pequeno com a base de cálculo correspondente aproximadamente ao preço unitário de R\$6,24[(R\$7,00 x (1 - 0,1075265)].

Ao compulsar os autos e examinar as notas fiscais emitidas pelo autuado e colacionadas às fls. 38 a 150, referentes à operações de vendas para microempresas e empresas de pequeno porte, e as fls. 178 a 200, atinentes à vendas para empresas normais, constato que o impugnante, apesar de fazer constar nas notas fiscais as indicações da alíquota de 7% e do desconto de 10,75269%, não consta expressamente o valor do desconto e também não procedeu de forma a fazer incidir efetivamente a redução preconizada pelo art. 16 da Lei 7.014/96. Como se pode comprovar, a título de exemplo, através das notas fiscais colacionadas às fls. 148 e 189, emitidas respectivamente em 18/12/2007 e 15/12/2007, ambas discriminam a venda da quantidade de 10 cx do produto “AGUA SANITÁRIA ZAB 1000 ML C/12 UN”. Na primeira nota fiscal, fl. 148, destinada a microempresa consta o preço unitário de R\$8,19, já na segunda, fl. 189, de venda a empresa normal, consta o preço unitário de R\$7,00, ou seja, em vez de beneficiar está onerando a microempresa, uma vez que se adotada a redução de 10,75269% o preço unitário de venda para a empresa beneficiária seria de R\$6,24.

Logo, como se depreende nitidamente do exemplo, por se tratar de operações com a mesma quantidade, 10 caixas, o que se descarta de plano a possibilidade de desconto por volume na operação, e ainda por não constar em nenhuma das notas fiscais qualquer indicativo de condição financeira diferenciada, fica patente que o impugnante não atentou, nas operações arroladas no levantamento fiscal, para a efetiva aplicação do benefício ora em lide, o que caracteriza a subsistência da infração.

Diante do exposto, concluo pela subsistência integral da infração 01.

Voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração, devendo ser homologado do pagamento.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº 271351.0901/12-0, lavrado contra **COMOLIMPA INDÚSTRIA QUÍMICA LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de R\$288.450,42, acrescido das multas de 60% sobre R\$288.343,71 e de 150% sobre R\$106,71, previstas no artigo 42, incisos II, alíneas “a”, “e”, “f”, V, alínea “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser homologado o pagamento realizado.

Sala das Sessões do CONSEF, 27 de fevereiro de 2013.

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA - PRESIDENTE

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS - RELATOR

ALEXANDRINA NATÁLIA BISPO DOS SANTOS – JULGADORA