

A. I. Nº - 206845.0003/13-2
AUTUADO - RP MATERIAIS ELÉTRICOS LTDA.
AUTUANTE - TEREZA CRISTINA MARQUES DE MELLO
ORIGEM - INFRAZ ATACADO
INTERNET - 08. 04. 2014

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0050-01/14

EMENTA: ICMS. 1. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA PARCIAL. ENTRADAS INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS PARA COMERCIALIZAÇÃO. PAGAMENTO DO IMPOSTO EFETUADO A MENOS. MULTA Cabível a exigência de multa de 60% sobre o valor do imposto não recolhido por antecipação, conforme o art. 42, II, "d", Lei nº 7.014/96. Infração reconhecida. 2. CRÉDITO FISCAL. FALTA DE ESTORNO. ENTRADAS DE MERCADORIAS CUJAS SAÍDAS SUBSEQÜENTES OCORRERAM COM REDUÇÃO DE BASE DE CÁLCULO. GLOSA PROPORCIONAL. Infração reconhecida. 3. RECOLHIMENTO A MENOS. BENEFÍCIO FISCAL. ACORDO ATACADISTA. ERRO NA REDUÇÃO BASE DE CÁLCULO. Correta redução da base de cálculo em 41,176% prevista no Decreto nº 7.799/00, que sobre as operações de saídas internas beneficiadas de estabelecimentos inscritos no Cadastro de Contribuintes do ICMS do Estado da Bahia, destinadas a contribuintes também inscritos no cadastro de contribuinte do Estado da Bahia. O autuado prova as saídas para construtoras que foram equiparadas pela legislação regente como se fossem saídas destinadas para contribuintes inscrito no cadastro normal. Infração parcialmente descharacterizada. 4. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUE ENTRADAS E SAÍDAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. a) VALOR DAS ENTRADAS SUPERIOR AO DAS SAÍDAS. PRESUNÇÃO LEGAL. Infração reconhecida. b) VALOR DAS SAÍDAS SUPERIOR AO DAS ENTRADAS. Infração reconhecida. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 30/09/2013, constitui crédito tributário no valor de R\$ 61.838,69, em razão da apuração das irregularidades a seguir descritas:

1. Multa percentual sobre o imposto (ICMS) que deveria ter sido pago por antecipação parcial, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação adquiridas para fins de comercialização e devidamente registradas na escrita fiscal, com saída tributada normalmente. Período janeiro/fevereiro, maio, julho/agosto 2009. Valor R\$ 7.134,44, multa 60%.
2. Deixou de efetuar o 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. Períodos julho/dezembro 2009 e janeiro/fevereiro, abril, julho/setembro e novembro/dezembro 2010. Valor R\$ 12.929,80 e multa de 60%.
3. Recolheu a menos o ICMS em razão de utilização indevida do benefício da redução da base de cálculo. Uso indevido do Decreto nº 7.799/00 sem atingir o percentual mínimo, nas vendas para

contribuintes desabilitados e não contribuintes do ICMS. Julho/setembro, novembro/dezembro 2009; fevereiro/março, maio/junho e Outubro/2010. Valor R\$ 38.092,56. Multa 60%.

4. Falta de recolhimento do ICMS constatado pela apuração de diferenças tanto de entradas como de saídas de mercadorias, sendo exigido o imposto sobre a diferença 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 os pagamentos dessas entradas com recursos provenientes de operações de saídas de mercadorias realizadas anteriormente e também não contabilizadas, no mesmo exercício de 2009. Valor R\$ 2.577,74 e multa de 70%.

5. Falta de recolhimento do imposto relativo a omissão de saídas de mercadorias tributáveis efetuadas sem a emissão de documentos fiscais, sem a respectiva escrituração, decorrente da falta de registro de entrada de mercadoria em valor inferior ao das saídas efetivas omitidas, apurado mediante levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadorias em exercício fechado, levando-se em conta, para o cálculo do imposto, o maior valor monetário – o das saídas tributáveis. Exercício 2010. Valor R\$ 202,11. Multa 100%

6. Deixou de proceder a retenção do ICMS e o consequente recolhimento, na qualidade de sujeito passivo por substituição tributária, relativo as operações internas subsequentes, nas vendas realizadas para contribuintes localizados neste Estado. Períodos março, maio, julho/agosto e novembro 2009. Valor R\$ 902,04 e multa de 60%.

O autuado apresentou defesa administrativa, fls. 145/150, relatando os fatos ocorridos na ação fiscal em debate e, com relação apenas à infração 03, diz que da sua análise percebeu a exigência da diferença da base de cálculo do imposto previsto no Decreto nº 7.799/00 por suposto uso indevido na sua redução, não tendo atingido o percentual mínimo de saídas internas para contribuintes, fazendo jus ao gozo do benefício, nos meses de julho de 2009, março, maio, junho e outubro de 2010, (a); por ter utilizado a redução da base de cálculo nas saídas internas para contribuintes desabilitados, nos meses de agosto e novembro de 2009, (b) e ter utilizado a redução da base de cálculo nas saídas internas para não contribuintes, nos meses de agosto, setembro, outubro e dezembro de 2009, e fevereiro de 2010, (c).

Diz que não procede a infração, pelo menos no que se refere aos meses julho de 2009 e março, maio, junho, outubro de 2010, porque atingiu o percentual mínimo de 65% de vendas internas do total de vendas para contribuintes do imposto ou não contribuinte enquadrados no regime especial nos termos do caput e § 3º. do art. 1º. do Decreto Estadual No. 7.799/00. Afirma que o equívoco fiscal foi ter considerado como não contribuinte notas fiscais de saídas internas destinadas para contribuinte, ou não contribuinte com regime especial, que devem ser tratados como se contribuinte fossem (§ 3º, art. 1º do Decreto Estadual nº 7.799/00). Elaborou, nesse sentido, demonstrativo, “SAÍDA PARA NÃO CONTRIBUINTES”, anexo aos autos.

Pede que a ação fiscal seja jugada procedente em parte, aduzindo a falta de motivo na autuação, com fulcro na doutrina de Celso Antônio Bandeira de Mello, de Hely Lopes Meireles e Seabra Fagundes.

A informação Fiscal é prestada, fls. 268/269, reiterando os fatos constantes dos autos, resumindo as razões defensivas, aduzindo que o autuado reconhece a procedência das infrações, exceto a do item 03, para o qual apresentou considerações.

Diz que analisadas as planilhas e cópia das notas fiscais anexadas às fls. 154/157 e 194/259, constatou que, no período da autuação, o autuado realizou vendas para contribuintes inscritos no CAD-ICMS na condição de Especial e que, de acordo com o parag. 3º, art. 1º do dec.7799/00, sendo o seu CNAE 4673-7/00 – Comercio atacadista de material elétrico para construção, essas vendas seriam efetivamente consideradas como se fossem para contribuintes inscritos na condição de Normal, para efeito do cálculo percentual a ser atingido que o permitisse reduzir a base de cálculo, conforme previsto na legislação.

Explica que intimou o autuado para corrigir divergências nos arquivos magnéticos; no reenvio de tais arquivos, utilizou o banco de dados atual, no qual não mais constavam as referidas inscrições, visto que as construtoras foram dispensadas de inscrever-se no CAD-ICMS. Dessa forma, confirma que a exigência não procede.

Consta às fls. 274/276, o pagamento com os benefícios da Lei 12.903/13 dos itens 4, 5 e 6, além de parcelas do item 03, impugnado, conforme documentos extraídos do SIGAT.

É o relatório.

VOTO

Cuida o presente Auto de Infração das 06 exigências descritas e relatadas na inicial dos autos, que não foram impugnadas pelo sujeito passivo, estando, pois, caracterizadas e excluídas da lide, com exceção apenas da infração 03, que será objeto de apreciação nas linhas seguintes.

A infração acusa o autuado do recolhimento a menos do ICMS em razão de utilização indevida do benefício da redução da base de cálculo. Explica o preposto do Fisco que houve uso indevido da redução da base de cálculo prevista no Decreto nº 7.799/00, tendo em vista não ter o autuado atingido o percentual mínimo, nas vendas para contribuintes desabilitados e não contribuintes do ICMS, no valor que totalizou R\$ 38.092,56, no período fiscalizado.

Nas razões, o contribuinte autuado contesta o procedimento fiscal, arguindo que atingiu o percentual mínimo exigido de 65% de vendas internas para contribuinte, nos termos do § 3º, art.1º, decreto nº 7799/00.

O Auditor Fiscal, na sua Informação Fiscal, admite que as vendas detectadas na infração foram realizadas para contribuintes inscritos na condição de Especial, consideradas como se fossem para contribuintes do cadastro normal para os efeitos do mencionado benefício. Explica que intimou o autuado para corrigir divergências nos arquivos magnéticos; no reenvio de tais arquivos, utilizou o banco de dados atual, no qual não mais constavam as referidas inscrições, visto que as construtoras foram dispensadas de inscrever-se no CAD-ICMS. Dessa forma, confirma que a exigência não procede.

Sabe-se que o Decreto nº 7.799, de 09 de maio de 2.000, dispõe sobre o tratamento tributário beneficiado (redução da base de cálculo em 41,176%), nas operações de saídas internas de estabelecimentos inscritos no Cadastro de Contribuintes do ICMS do Estado da Bahia, que tenham firmado o competente Termo de Acordo, destinadas a contribuintes também inscritos no cadastro de contribuinte do Estado da Bahia.

No caso concreto, não pode persistir a exigência em sua totalidade, posto que o contribuinte operou de acordo com as regras previstas no Regime Especial que deu formas ao Acordo Atacadista, previstas no Decreto supra aludido. O equívoco fiscal foi não identificar corretamente que as operações para as construtoras, constantes do abolido Cadastro de Contribuintes Especial, foram equiparadas pela legislação como se fossem saídas destinadas para contribuintes inscrito no cadastro normal.

O contribuinte encartou aos autos os documentos necessários à comprovação da condição dos contribuintes destinatários, às fls. 154/259. Infração 03 é subsistente em parte, nos valores R\$174,33 (agosto 2009); R\$91,23 (setembro 2009); R\$112,98 (novembro 2009); R\$12,97 (fevereiro 2010) e R\$ 52,99 (dezembro 2009), totalizando R\$ 444,50.

Posto isso, a presente autuação resta **PROCEDENTE EM PARTE**, no valor de R\$ 24.190,63, com exclusão da infração 03 e homologação dos valores recolhidos.

É o voto.

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 **206845.0003/13-2**, lavrado contra **ACÓRDÃO JJF Nº 0050-01/14**

RP MATERIAIS ELÉTRICOS LTDA., devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$ 17.056,19**, acrescido das multas de 60% sobre R\$ 14.276,34, 70% sobre R\$ 2.577,74 e de 100% sobre R\$202,11, previstas no art. 42, incisos II, alíneas "a", e "e", VII, alínea "b", e III da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além da multa percentual no valor de **R\$ 7.134,44**, prevista no inciso II, "d" do mesmo diploma legal, e dos acréscimos moratórios, conforme norma da Lei nº 9.837/05, devendo ser homologado os valores recolhidos.

Sala das Sessões do CONSEF, 18 de março de 2014.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS - PRESIDENTE

JOSÉ RAIMUNDO CONCEIÇÃO - RELATOR

JOSÉ BIZERRA LIMA IRMÃO - JULGADOR