

PROCESSO - A. I. Nº 298950.0001/14-6
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - MERCANTIL MAQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA.
RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 2ª JJF nº 0122-02/15
ORIGEM - INFAZ VAREJO
PUBLICAÇÃO - INTERNET 13/11/2015

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO C.J.F. Nº 0287-11/15

EMENTA: ICMS. 1. ANTECIPAÇÃO PARCIAL. ADOÇÃO DO REGIME NORMAL DE APURAÇÃO DO IMPOSTO. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS PARA COMERCIALIZAÇÃO. MULTA PERCENTUAL APLICADA SOBRE O VALOR DO IMPOSTO NÃO PAGO ANTECIPADAMENTE. 2. ENTRADA NO ESTABELECIMENTO SEM O DEVIDO REGISTRO NA ESCRITA FISCAL. MERCADORIAS SUJEITAS A TRIBUTAÇÃO. Em fase instrutória o contribuinte comprovou erros nos levantamentos fiscais relativos a essas duas imputações, fato acolhido pelo autuante, que refez os cálculos reduzindo os montantes originalmente lançados. Infrações mantidas parcialmente. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de reexame necessário nos termos da alínea “a”, inciso I do artigo do 169 do RPAF/BA.

O Auto de Infração foi lavrado em 30/06/2014 em razão de sete infrações, sendo objeto da impugnação originária e do Recurso de Ofício as acusações 4 e 7:

INFRAÇÃO 4 – Multa percentual sobre o imposto (ICMS) que deixou de ser pago por antecipação parcial, referente a mercadorias provenientes de outras Unidades da Federação, adquiridas com fins de comercialização e devidamente registradas na escrita fiscal, com saída posterior tributada normalmente. Período de fevereiro/2010 a dezembro/2011. Multa no valor de histórico R\$203.954,74.

INFRAÇÃO 7 – Deu entrada no estabelecimento, sem o devido registro na escrita fiscal, a mercadorias sujeitas a tributação. Período de janeiro/2010 a dezembro/2011. Multa no percentual de 10% do valor das mercadorias adquiridas, equivalente ao valor histórico de R\$40.269,90.

O Fisco acostou documentos às fls. 08-A a 231.

O autuado impugnou as imputações 04 e 07 do lançamento de ofício às fls. 235 a 260, indicando os itens e respectivos fundamentos de sua discordância quanto aos dados do levantamento fiscal realizado, inclusive pedindo a realização de diligência para verificação de suas assertivas. Também contestou os percentuais de multa aplicados na autuação como um todo.

O autuante prestou informação fiscal às fls. 288 a 290 acolhendo as alegações defensivas, reduzindo de R\$203.954,74 para R\$9.695,96 o débito originalmente lançado para a Infração 04, e de R\$40.269,90 para R\$11.085,68 o débito originalmente lançado para a Infração 07, conforme novos demonstrativos que acostou às fls. 291 a 296.

O contribuinte foi cientificado (fls. 298 e 299) do resultado da revisão fiscal empreendida pelo Autuante e manteve-se silente.

O julgamento unânime em primeira instância manteve parcialmente o Auto de Infração, conforme Acórdão nº 0122-02/15, às fls. 303 a 315. Em seu voto assim se expressa o Relator:

VOTO

Após analisar as peças que compõem o presente PAF, constatei que o autuante lavrou o Auto de Infração em tela, para exigir imposto e aplicar multa decorrente de 07 (sete) infrações.

Em relação a arguição de inconstitucionalidade à cobrança, ressalto que o art. 167, I, do RPAF/99, exclui da competência dos órgãos julgadores a declaração da mesma, razão pela qual me abstenho de manifestar a respeito.

Afasto a preliminar de nulidade suscitada pelo sujeito passivo, tendo em vista que a redução do valor do imposto reclamado por erros nos levantamentos fiscais, não é causa para nulidade do auto, também não se observa qualquer erro ou vício especificado no art. 18, do RPAF/99, que possibilite sua decretação.

Quanto ao pedido de perícia, formulado pelo autuado, indefiro, haja vista que os elementos de prova constantes nos autos são suficientes para a formação da minha convicção, e a prova do fato não depende de conhecimento especial de técnicos, conforme previsto no art. 147, inciso II, “a” e “b”, do RPAF/99.

Acerca do pedido de diligência formulado pelo sujeito passivo, indefiro o mesmo, com fulcro no art. 147, I, “a”, do RPAF/99, por entender que os elementos acostados aos autos são suficientes para formação de minha convicção em relação aos itens constante do Auto de Infração, possibilitando decidir a presente lide. Cabe registrar que o autuante acatou integralmente os argumentos da defesa, reduzindo os valores das infrações 04 e 07, nas quais houve impugnação de mérito.

No mérito, na peça defensiva, o sujeito passivo não impugnou o mérito das infrações 01, 02, 03, 05 e 06, alegando apenas que as multas aplicadas são confiscatórias, alegação que foi apreciada no início do presente voto. Logo, às infrações 01, 02, 03, 05 e 06 ficando mantidas.

Na infração 04 é aplicada multa percentual sobre o imposto (ICMS) que deixou de ser paga por antecipação parcial, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação adquiridas com fins de comercialização e devidamente registradas na escrita fiscal, com saída posterior tributada normalmente, no valor de histórico R\$203.954,74.

Em sua defesa o autuado apontou, detalhadamente, erros cometidos pelo autuante no levantamento fiscal, os quais foram transcritos no relatório do presente Acórdão.

Por sua vez, o autuante, na informação fiscal, acatou todos os erros apontados pela defesa, tendo revisado os demonstrativos, resultado na redução da autuação.

Acolho o resultado da revisão fiscal, tendo em vista que a defesa comprovou os erros cometidos na ação fiscal, por não ter observado o previsto no artigo 352-A, §§ 5º e 6º, do RICMS/97.

Logo, à infração 04 fica parcialmente mantida, no valor de R\$9.695,96, conforme demonstrativo acostado às folhas 295 e 296.

Na infração 07 é aplicada multa de 10% imputando ao autuado ter dado entrada no estabelecimento de mercadorias sujeitas a tributação sem o devido registro na escrita fiscal, gerando uma multa no valor de R\$40.269,90.

Em sua defesa, assim como na infração 04, o autuado apontou, detalhadamente, erros cometidos pelo autuante no levantamento fiscal, os quais foram transcritos no relatório do presente Acórdão.

Por sua vez, o autuante, na informação fiscal, analisou as informações prestadas pela autuada e acatou tudo o que foi solicitado, restando uma multa a cobrar no valor de R\$5.608,98 em 2010 e de R\$5.476,70 em 2011.

Acolho o resultado da revisão fiscal, tendo em vista que a defesa comprovou os erros cometidos na ação fiscal.

Logo, à infração 07 fica parcialmente mantida, no valor de R\$ 11.085,68, conforme demonstrativo acostado às folhas 291 a 294.

Quanto ao pedido de redução ou cancelamento da multa, o § 7º do art. 42 da Lei 7014/96, concede ao órgão julgador administrativo a discricionariedade de, uma vez imputadas às multas por descumprimento de obrigações acessórias, conceder redução ou cancelamento das mesmas, desde que fique comprovado que as infrações tenham sido praticadas sem dolo, fraude ou simulação e não impliquem falta de recolhimento do imposto, dispositivo legal que é regulamentado pelo art. 158 do RPAF/BA.

Esta discricionariedade, portanto, permite que, mesmo não havendo dolo, fraude ou simulação ou falta de imposto recolhido, relativo às infrações por descumprimento de obrigação acessória, os órgãos julgadores, fracionários deste CONSEF, não conceda a redução ou o cancelamento das multas aplicadas.

No presente caso, o autuado cometeu irregularidades, já relatadas no presente acórdão. Assim, diante das infrações claramente cometidas, devidamente apuradas e confirmadas nesse voto, não há como contemplar o pedido do impugnante de redução ou cancelamento das multas.

Pelo acima exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, conforme abaixo:

INFRAÇÕES	JULGAMENTO	VALOR HISTÓRICO DEVIDO
-----------	------------	------------------------

1	PROCEDENTE	2.952,28
2	PROCEDENTE	23.470,75
3	PROCEDENTE	480,99
4	PROCEDENTE EM PARTE	9.695,96
5	PROCEDENTE	133,05
6	PROCEDENTE	132,12
7	PROCEDENTE EM PARTE	11.085,68
TOTAL		47.950,83

A Junta de Julgamento Fiscal recorreu de ofício da Decisão para uma das Câmaras de Julgamento Fiscal do CONSEF, nos termos do art. 169, inciso I, alínea “a”, do RPAF/BA.

Não houve emissão de Parecer técnico-jurídico da PGE/PROFIS em razão do disposto no item 2 da alínea “b” do inciso III do artigo 136 do mesmo RPAF/BA.

Às fls. 327 a 331 constam extratos do Sistema de Integrado de Gestão da Administração Tributária – SIGAT/SEFAZ discriminando pagamento efetuado pelo sujeito passivo, referente a parte do montante originalmente lançado de ofício.

VOTO

Trata-se de Recurso de Ofício nos termos da alínea “a”, inciso I do artigo do 169 do RPAF/BA.

São objeto do reexame as Infrações 4 e 7:

INFRAÇÃO 4 – Multa percentual sobre o imposto (ICMS) que deixou de ser pago por antecipação parcial, referente a mercadorias provenientes de outras Unidades da Federação, adquiridas com fins de comercialização e devidamente registradas na escrita fiscal, com saída posterior tributada normalmente. Período de fevereiro/2010 a dezembro/2011. Multa no valor de histórico R\$203.954,74.

INFRAÇÃO 7 – Deu entrada no estabelecimento, sem o devido registro na escrita fiscal, a mercadorias sujeitas a tributação. Período de janeiro/2010 a dezembro/2011. Multa no percentual de 10% do valor das mercadorias adquiridas, equivalente ao valor histórico de R\$40.269,90.

Em sede de informação fiscal, acolhendo as razões impugnatórias o Autuante, no desempenho de suas atribuições, refez os cálculos da auditoria realizada, do que resultou a redução do débito originalmente lançado.

Verifico que no texto da impugnação acostada às fls. 235 a 260 dos autos deste processo o contribuinte fez meticulosa análise dos cálculos realizados no trabalho fiscal empreendido, inclusive listando, quanto à Infração 4, equívocos de cálculo cometidos pelo Fisco em relação a quarenta e seis das operações listadas no demonstrativo fiscal originário.

O contribuinte aponta, inclusive, que o Fisco não considerou o quanto disposto no então vigente artigo 352-A, §§4º, 5º e 6º, do RICMS/BA/97, dispositivos que assim dispõem acerca de aquisições oriundas de estabelecimentos industriais que tenham fabricado os produtos objeto das vendas, dos pagamentos que o contribuinte comprovou ter realizado tempestivamente, e do limite do valor de ICMS a recolher:

RICMS/BA/97:

Art. 352-A. Ocorre a antecipação parcial do ICMS nas entradas interestaduais de mercadorias para fins de comercialização, a ser efetuada pelo próprio adquirente, independentemente do regime de apuração adotado, mediante a aplicação da alíquota interna sobre a base de cálculo prevista no inciso IX do art. 61, deduzido o valor do imposto destacado no documento fiscal de aquisição.

(...)

§ 4º. No caso de antecipação parcial decorrente de aquisições oriundas de estabelecimentos industriais, de produtos por eles fabricados, realizadas por contribuinte inscrito na condição de microempresa, fica concedida uma redução de 60% (sessenta por cento) do valor do imposto, na hipótese de o contribuinte efetuar o recolhimento no prazo regulamentar.

§ 5º Nas aquisições efetuadas por contribuintes enquadrados na condição de ME e EPP, independentemente da receita bruta, fica concedida uma redução de 20% (vinte por cento) do valor do imposto apurado, na

hipótese de o contribuinte recolher no prazo regulamentar, não cumulativa com a redução prevista no § 4º. "

§ 6º. Ao final de cada período de apuração, o valor total do imposto a recolher nos termos dos §§ 4º e 5º deste artigo, em relação a cada estabelecimento de contribuinte credenciado para pagamento no prazo previsto no § 7º do art. 125, fica limitado a 4% das receitas mais as transferências ou 4% do valor das entradas internas e interestaduais, de mercadorias destinadas à comercialização, inclusive as transferências, o que for maior.
(negrito pela Relatora)

Os fatos geradores objeto da Infração 04 ocorreram no período compreendido entre 28/02/2010 e 31/12/2011. Esclareço que conforme consulta a que procedi no sistema informatizado de Informações do Contribuinte – INC/SEFAZ, o autuado encontrava-se inscrito, neste Estado, na condição cadastral de Empresa de Pequeno Porte durante o período de 02/03/2010 a 26/06/2014, e cadastrado nos termos do §7º do artigo 125 do parcialmente transcrito, neste voto, Regulamento do ICMS do Estado da Bahia. Por conseguinte, às operações relativas à imputação 4, ao sujeito passivo aplicavam-se, à época, os dispositivos acima transcritos.

Em relação à Infração 7, conforme a revisão fiscal realizada pelo próprio Autuante, dentre outros pontos o sujeito passivo comprovou que houve entradas de mercadorias não mais tributáveis, quando aplica-se o percentual de multa e 1%, e não de 10%; que houve notas fiscais que não transitaram pelo estabelecimento autuado, nas situações que listou na impugnação; e também em relação a que parte das notas fiscais estava escriturada.

Assim, procedeu corretamente o Autuante quando às fls. 288 a 290, ao prestar a informação fiscal, acolheu os cálculos e alegações do contribuinte e elaborou novas planilhas do levantamento fiscal às fls. 291 a 296.

Diante da revisão levada a cabo pelo Fisco, procedeu corretamente a Junta de Julgamento Fiscal ao acolher os novos valores de débitos tributários encontrados.

Por tudo quanto exposto, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício, para declarar mantida a Decisão recorrida que julgou PROCEDENTE EM PARTE o Auto de Infração, no valor de imposto de R\$27.169,19, acrescido das multas de 60% sobre R\$26.904,02 e de 100% sobre R\$265,17, e dos acréscimos legais, além da multa por descumprimento de obrigação acessória no valor histórico de R\$20.781,64, e dos acréscimos moratórios, devendo ser homologados os valores recolhidos e intimado o autuado para efetuar o pagamento dos valores porventura remanescentes.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso de Ofício apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **298950.0001/14-6**, lavrado contra **MERCANTIL MAQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA.**, devendo ser intimado o recorrido para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$27.169,19**, acrescido das multas de 60% sobre R\$26.904,02 e 100% sobre R\$265,17, previstas no art. 42, incisos II, alíneas “b” e “f”, III e VII, “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além das multas por descumprimento de obrigação acessória no valor de **R\$11.085,68** e multa percentual no valor de **R\$9.695,96**, previstas no inciso II, “d” e IX, do mesmo artigo e lei, com os acréscimos moratórios conforme estabelece a Lei nº 9.837/05, devendo ser homologados os valores recolhidos.

Sala das Sessões do CONSEF, 08 de outubro de 2015.

RUBENS BEZERRA SOARES - PRESIDENTE

OSMIRA FREIRE DE CARVALHO RIBEIRO DA SILVA – RELATORA

MARIA JOSÉ RAMOS COELHO LINS DE ALBUQUERQUE SENTO-SÉ - REPR. DA PGE/PROFIS