

PROCESSO - A.I. Nº 019290.0003/02-0
RECORRENTE - FAZENDAPÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - GALILEO INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.
RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO - Acórdão 4ª JFJ nº 0241-04/02
ORIGEM -INFAZ IGUATEMI
INTERNET - 26/09/02

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0351-11/02

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPORTAÇÃO. MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. RECOLHIMENTO A MENOS DO IMPOSTO. Nas importações, a MVA a ser considerada para determinação da base de cálculo para fins de recolhimento do imposto devido por antecipação tributária é a prevista no anexo 88 do RICMS/BA. Importadores de mercadorias do exterior equiparam-se a atacadistas para fins de determinação da MVA. Comprovada a correção dos recolhimentos efetuados pelo contribuinte. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide exige o pagamento de ICMS no valor de R\$67.096,29, mais multa de 60%, que foi recolhido a menos, por antecipação tributária, referente a mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária, procedentes de outros países.

O autuado apresenta defesa tempestiva (fl. 227), que inicia esclarecendo que desenvolveu atividades inerentes ao setor de supermercados e que realizava importações de produtos para venda em seu estabelecimento comercial, para externar o seu entendimento que o pagamento do imposto por substituição tributária deve ser efetuado com base no real contribuinte, ou seja, o consumidor final. Assim, entende que a MVA a ser considerada para a apuração da base de cálculo por substituição tributária é a prevista para os atacadistas, afirmando ter sido esta a que considerou para apurar os seus recolhimentos, e que não mereceu a concordância do autuante. Invoca o artigo 61, do RICMS aprovado pelo Decreto nº 5444/96 e as determinações sobre MVA contidas no anexo 88 do mesmo regulamento. Alega que o anexo 88 do RICMS/Ba determina duas maneiras para consideração da MVA (equiparando o contribuinte a industrial ou a atacadista) e que a aplicável aos atacadistas foi a que, corretamente, utilizou. Diz que o autuante nos demonstrativos, às vezes utilizava a MVA para a atividade industrial e outras para a atividade atacadista, identificando algumas ocorrências, para reclamar que o autuante aplicou critérios dúbios para o cálculo. Conclui pedindo o julgamento pela nulidade ou pela total improcedência.

O autuante presta informação fiscal (fl. 247) explicando que a MVA a ser considerada é aquela determinada para a origem. Assim, se a mercadoria foi originária da indústria ou do atacado, há de ser considerada a MVA especificada para cada tipo de origem. Interpreta a nota da alínea “b” do anexo 88 como: se “o comerciante compra mercadorias do importador deve ser considerado atacadista, hoje a luz do bom senso, como industrial” e diz que, as “importações de farinha de trigo, cerveja, água mineral, whisky, chocolate e vinho, o correto enquadramento é o de indústria, haja vista, que as supramencionadas mercadorias foram adquiridas na indústria e não de atacadista”.

VOTO DO RELATOR DA 4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL NA DECISÃO RECORRIDA

“A questão central é: qual a MVA que deve ser aplicada a cada mercadoria, para fins de recolhimento do imposto por antecipação tributária, a ser feita pelo próprio importador das mercadorias?

O autuado entende que, neste caso, deve ser considerado que as mercadorias foram originárias de atacadistas. O autuante entende que as mercadorias devem ser consideradas como originárias de indústrias ou de atacadistas, de acordo com a atividade do remetente.

A resposta para a questão está na nota de rodapé, contida no anexo 88 do RICMS/BA, que tem a seguinte redação:

Para fins de aplicação do percentual de lucro, equiparam-se:

a) a industriais os torrefadores, os moinhos, os frigoríficos, os abatedouros, os produtores rurais e os extratores:

b) a atacadistas os importadores de mercadorias do exterior.

No meu entendimento, nas importações, as mercadorias não podem ser consideradas, para fins de antecipação tributária, como originárias dos estabelecimentos do exterior. Isto porque é a partir do desembaraço aduaneiro que a mercadoria, após o pagamento de todos os impostos exigidos pela legislação, fica nacionalizada e livre para comercialização no país. A partir daí, quem remete a mercadoria para qualquer destino ou a submete a qualquer operação, é o importador.

No presente caso, o próprio importador é o responsável pelo pagamento da antecipação tributária. Então, a origem a ser considerada é do importador que, segundo a nota de rodapé do anexo 88, transcrita acima, deve ser equiparado a atacadista.

Dos demonstrativos que estão anexos às folhas 13 a 22, pode-se observar que o autuante aplicou a MVA em desacordo com a norma. Refazendo-se os cálculos, constata-se que os recolhimentos feitos pelo autuado foram corretos, não restando imposto a recolher. Embora não esteja anexado ao processo o demonstrativo referente ao mês 04/97, entendo que este fato não prejudica o julgamento, porque o que está em discussão é o método de cálculo que, por 10 dos 11 demonstrativos, caracteriza o acerto do autuado nos cálculos. Em nome da celeridade, deixo de converter o presente processo em diligência para sanar tal irregularidade, por entender que em nada contribuiria para a elucidação da lide.

Dessa forma, entendo que cabe razão ao autuado e que o presente lançamento não pode subsistir.

O meu voto é pela IMPROCEDÊNCIA do lançamento.”

RECURSO DE OFÍCIO

Face à determinação do art. 145, do Código Tributário do Estado da Bahia (COTEB) – Lei nº 3.956/81, com a redação dada pela Lei nº 7.438/99, consubstanciado nos termos do art. 169, inciso I, alínea “a”, item 1, do RPAF/BA, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 7.851/99, o presente processo foi encaminhado em grau de Recurso de Ofício para esta 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do CONSEF, em virtude do Estado da Bahia ter sido sucumbente no

julgamento que exarou o Acórdão 4ª JJF nº 0241-04/02, pela Improcedência do Auto de Infração em lide.

VOTO

Ao analisar o presente Processo Administrativo Fiscal, constatei que não existe reparo a ser feito no decisório emanado da 4ª Junta de Julgamento Fiscal. Consta do Acórdão Recorrido e principalmente do voto do relator de 1ª Instância, as razões fundamentadas, que levaram os julgadores daquela Junta, a decidirem em julgamento pela IMPROCEDÊNCIA o Auto de Infração em epígrafe.

Assim, diante do exposto, concedo o meu voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício apresentado, mantendo integralmente a Decisão Recorrida.

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 **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº **019290.0003/02-0**, lavrado contra **GALILEO INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA**.

Sala das Sessões do CONSEF, 12 de setembro de 2002.

ANTÔNIO FERREIRA DE FREITAS - PRESIDENTE

NELSON TEIXEIRA BRANDÃO - RELATOR

SYLVIA MARIA AMOÊDO CAVALCANTE - REPR. DA PROFAZ