

A. I. N° - 299167.0039/02-2
AUTUADO - CHURRASCARIA LA NOVITA LTDA.
AUTUANTE - MARIA DE FÁTIMA FERRAZ SILVA GUIMARÃES
ORIGEM - INFAZ IGUATEMI
INTERNET - 18. 12. 2002

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0464-04/02

EMENTA: ICMS. 1. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. Nas aquisições interestaduais de mercadorias arroladas na Portaria nº 270/93, deve ser cobrado o imposto, por antecipação tributária, na entrada da mercadoria no território baiano. Efetuada a correção no cálculo do imposto. Infração parcialmente caracterizada.
2. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE BENS DE CONSUMO. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. Refeito o cálculo do imposto. Infração parcialmente caracterizada. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 27/09/02, exige ICMS, no valor total de R\$ 1.789,68, em decorrência das seguintes irregularidades:

1. Deixou de efetuar o recolhimento do ICMS por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação e relacionadas nos anexos 69 e 88. Foi cobrado imposto no valor de R\$ 1.068,38.
2. Deixou de recolher ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas interna e interestadual, nas aquisições de mercadorias adquiridas em outras unidades da Federação e destinadas ao consumo do próprio estabelecimento. Exigido imposto no valor de R\$ 721,30.

O autuado apresentou defesa tempestiva e, referindo-se à infração 1, alegou que:

- A Heublein do Brasil Com. Ind. Ltda., emissora das Notas Fiscais nºs 9789, 10532, 10607, 11587 e 13898 (fls. 26, 28, 30, 33 e 34), além de possuir inscrição na Bahia como contribuinte substituto, reteve o imposto com a MVA de 40% prevista para estabelecimento atacadista.
- A mercadoria “ponta de agulha”, constante nas Notas Fiscais nºs 21261, 23422, 24129, 30666, 39737 e 39444 (fls. 27, 31, 32, 35, 36 e 37), não é “charque” e, portanto, não está enquadrada na substituição tributária.
- A mercadoria “charque”, constante na Nota Fiscal nº 22697 (fl. 29), está sujeita ao regime de substituição tributária, porém a MVA prevista é de 10% e a alíquota nas operações internas é 7%.

Quando à infração 2, o defendente argumentou que:

- A mercadoria constante na Nota Fiscal nº 272502 foi recebida como amostra grátis. Afirma que juntou cópia do documento aos autos.
- Reconhece o débito referente à Nota Fiscal nº 319201 (fl. 23).

- As Notas Fiscais nºs 873, 9719, 937, 1026 e 1092 (fls. 43, 41, 40, 39) são referentes a aquisições de “gelatina-álcool gel”, produto utilizado em chapas para aquecer carne, fazendo parte do custo da refeição. Aduz que, por engano, pagou o imposto referente às duas primeiras notas fiscais.

Ao final, o autuado solicita que o Auto de Infração seja julgado procedente em parte.

Na informação fiscal, a autuante diz que a MVA cabível nas aquisições provenientes da Heublein do Brasil Com. e Ind. Ltda. é de 60%, pois o estabelecimento atacadista é equiparado a industrial.

Assevera que a mercadoria “ponta de agulha” é “charque”, conforme verificação efetuada no local. Explica que o autuado adquire dois tipos de “charque”: “coxão mole” e “ponta de agulha”.

Frisa que o autuado confessou que não recolheu o ICMS referente às mercadorias classificadas como material de consumo e recebidas a título de amostra grátis.

Assevera que a “gelatina-álcool gel” é utilizada para manter aquecidos os alimentos e é classificada como material de consumo, não se constituindo em insumo.

Ao final, afirma que os documentos anexados aos autos provam o acerto da ação fiscal e, em seguida, solicita a procedência do Auto de Infração.

VOTO

De acordo com o descrito na infração 1, o autuado efetuou aquisições interestaduais de bebidas alcoólicas (vodka, vinho, gim e aguardente) e charque. Essas mercadorias estão enquadradas no regime de substituição tributária, estão arroladas na Portaria nº 270/93 e não há convênio ou protocolo que preveja a retenção pelo remetente.

Com relação às aquisições de bebidas alcoólicas, do exame das notas fiscais acostadas aos autos, constato que o remetente das mercadorias possuía inscrição neste Estado, na condição de contribuinte especial, além de ter efetuado a retenção do imposto devido por substituição tributária. Também observo que, no cálculo do imposto, foi utilizada a MVA de 40%, a qual é a correta para as operações em tela, tendo em vista que o remetente é um estabelecimento atacadista, não ficando comprovada a sua equiparação a industrial, como alega a autuante.

Quanto à mercadoria “ponta de agulha”, entendo que assiste razão ao autuado, pois a Nota Fiscal nº 22697 (fl. 29) mostra como a RB Transportes Repres. e Com. de Carnes Ltda. faturava as saídas de “charque”. Assim, as Notas Físicas nºs 21261, 23422, 24129, 30666, 39737 e 39444 devem ser excluídas da autuação, pois não está provado que elas são referentes a “charque”.

Relativamente à Nota Fiscal nº 22697, observo que a aquisição em tela ocorreu em 16/05/97 e, de acordo com a legislação vigente à época, a MVA prevista para o “charque” era de 10% (tanto no atacado como na indústria). Do mesmo modo, a alíquota prevista nas operações internas era de 7%, conforme disposto no art. 51, I, “b”, do RICMS-BA/97, com a redação vigente à época. Assim, em relação à Nota Fiscal nº 22697, o imposto devido é de R\$ 0,85, conforme demonstrado abaixo:

DATA	NOTA FISCAL	VALOR MERCADOR.	ALÍQ (%)	MVA (%)	B. CÁLCULO SUB. TRIBUT.	ICMS SUB. TRIBUT.	CRÉDITOS FISCAIS	ICMS A RECOLHER	ICMS RETIDO	DIFERENÇA A RECOLHER
16/05/97	22697	121,50	7%	10%	133,65	9,36	8,51	0,85	0	0,85
TOTAL DA INFRAÇÃO										0,85

Dessa forma, após as devidas correções, a infração 1 ficou parcialmente caracterizada, remanescendo o débito no valor de R\$ 0,85, conforme demonstrado acima.

Quanto à infração 2, observo que o autuado não comprovou que a mercadoria constante na Nota Fiscal nº 272502 era amostra grátis. Portanto, entendo que foi correto o procedimento da autuante e que deve ser mantido o valor cobrado.

A “gelatina-álcool gel” utilizada para manter aquecidos os alimentos não deve ser considerada como um material de consumo do estabelecimento, portanto não é devido o imposto referente à diferença entre as alíquotas interna e interestadual.

Em face do comentado, a infração 2 está parcialmente caracterizada, no valor de R\$ 372,14, sendo devidos os demais valores cobrados pela autuante e que não foram objeto de contestação pelo autuado.

Pelo acima exposto, voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração, no valor total de R\$ 372,99, ficando o Demonstrativo de Débito, após as correções pertinentes, da seguinte forma:

DEMONSTRATIVO DE DÉBITO							
INFR.	CÓD. DO DÉBITO	DATA DO VENCIMENTO	BASE DE CÁLCULO	ALÍQ. (%)	MULTA		VALOR DO DÉBITO (REAIS)
					UPF	%	
1	10	09/06/97	12,15	7%		60	0,85
2	10	09/03/97	447,06	17%		60	76,00
2	10	09/03/97	879,82	17%		60	149,57
2	10	09/04/97	645,88	17%		60	109,80
2	10	09/05/97	102,35	17%		60	17,40
2	10	09/02/98	113,94	17%		60	19,37
VALOR TOTAL DO DÉBITO							372,99

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **299167.0039/02-2**, lavrado contra **CHURRASCARIA LA NOVITA LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 372,99**, atualizado monetariamente, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “d”, II, “f” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios.

Sala das Sessões do CONSEF, 10 de dezembro de 2002.

ANTÔNIO AGUIAR DE ARAÚJO - PRESIDENTE

ÁLVARO BARRETO VIEIRA - RELATOR

ANSELMO LEITE BRUM - JULGADOR