

A. I. N° - 147072.0010/04-9
AUTUADO - TB ALIMENTOS BAHIA LTDA.
AUTUANTE - CÉSAR DE SOUZA LOPES
ORIGEM - INFRAZ IGUATEMI
INTERNET - 30. 06. 2004

4^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0223-04/04

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. RECOLHIMENTO A MENOS DO IMPOSTO. Em relação às mercadorias objeto desta autuação, não há convênio que preveja a retenção do imposto pelo remetente, devendo o adquirente das mercadorias efetuar o recolhimento do imposto, por antecipação tributária, dentro do prazo previsto na legislação. Comprovado o recolhimento a menos do ICMS. Infração caracterizada. Rejeitada a preliminar de nulidade. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 26/03/2004, exige ICMS no valor de R\$ 23.519,96, em decorrência do recolhimento a menos do imposto devido por antecipação tributária, em razão de erro na determinação da base de cálculo, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente a aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação e relacionadas nos Anexos 69 e 88.

O autuado apresentou defesa tempestiva (fls. 26 e 27) e, preliminarmente, suscitou a nulidade do lançamento, alegando que, na lavratura do Auto de Infração, não foram observadas as exigências legalmente estabelecidas.

Adentrando no mérito da lide, o autuado alega que o Auto de Infração contém erros referentes à numeração de notas fiscais, a valores de bases de cálculo e ao montante das notas fiscais relacionadas na autuação. Diz que esses erros podem ser verificados mediante um exame minucioso dos seus documentos e livros fiscais e contábeis.

Afirma que a presente exigência fiscal implica uma bitributação, uma vez que o fisco está exigindo imposto pela compra e novamente pela venda. Requer o crédito fiscal não aproveitado no momento da venda do leite de coco, o que, no seu entendimento, poderia ser concedido por meio de crédito presumido, como é feito pelas empresas que optam pelo regime do SIMBAHIA. Explica que, como apura o imposto devido em função da receita bruta, o crédito fiscal é aproveitado na entrada da mercadoria, mas não o é na saída.

Após solicitar a improcedência da autuação pelas razões expostas acima, o autuado diz que, caso assim não entenda este órgão julgador, deverá ser dispensada ou reduzida a multa de 100%, uma vez que não teve a intenção de fraudar o fisco.

Na informação fiscal, fls. 61 e 62, o autuante afirma que o defendant não citou quais as notas fiscais, as bases de cálculo e os montantes que foram equivocadamente arrolados na autuação. Aduz que o autuado está inscrito como normal no cadastro de contribuintes e que apura o ICMS devido em função da receita bruta. Diz que o sujeito passivo não vende leite de coco em frascos e, sim, refeições

preparadas com o citado produto, o qual está enquadrado no regime de substituição tributária. Ressalta que o autuado já havia efetuado o recolhimento do imposto, só que a menos do que o devido. Transcreve dispositivos regulamentares para embasar as suas alegações. Ao finalizar, solicita a procedência do Auto de Infração.

VOTO

Ao analisar a preliminar de nulidade suscitada pelo autuado, constato que a mesma não está devidamente fundamentada. Os demonstrativos de fls. 9 a 22, dos quais o contribuinte recebeu cópia, discriminam todos os elementos necessários à apuração do ICMS exigido, permitindo o pleno exercício do direito de defesa. No presente processo administrativo fiscal, não há nenhum vício que o inquine de nulidade. Dessa forma, afasto a preliminar de nulidade suscitada e passo a analisar o mérito da lide.

No presente lançamento, o autuado está sendo acusado de ter recolhido a menos o ICMS devido por antecipação tributária, em razão de erro na determinação da base de cálculo, nas aquisições interestaduais de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária, para as quais não há convênio ou protocolo prevendo a retenção e o recolhimento do imposto pelo remetente.

O autuado não nega que tenha feito as aquisições arroladas na autuação – até mesmo porque uma parte do imposto que está sendo cobrado foi recolhida pelo contribuinte. Além disso, não há dúvida que as mercadorias ali arroladas (leite de coco e vinho) estão enquadradas no regime de substituição tributária e que não há convênio ou protocolo que preveja o recolhimento do imposto pelo remetente. Nessa situação, cabe ao autuado efetuar o recolhimento do imposto no prazo previsto na legislação, o que foi feito, porém, em valor menor que o devido.

O defensor alega que há erros na numeração de notas fiscais, nas bases de cálculo e no montante das notas relacionadas na autuação, todavia, essa alegação defensiva não pode ser acatada porque não foram indicados os documentos fiscais, as bases de cálculo e os montantes que estavam equivocados.

Quanto à solicitação dos créditos fiscais citados na defesa, ressalto que não há amparo legal para o atendimento de tal pleito. Tendo em vista que o sujeito passivo optou pelo regime de apuração do imposto devido em função da receita bruta, ficando impedido de utilizar qualquer crédito fiscal, conforme expressamente determina o art. 504, VI, do RICMS-BA/97.

No que tange à multa de 60% indicada na autuação, a mesma está correta e não merece reparos.

Pelo acima exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº 147072.0010/04-9, lavrado contra **TB ALIMENTOS BAHIA LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 23.519,96**, sendo R\$ 13.264,23, atualizado monetariamente, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios, mais o valor de R\$ 10.255,73, acrescido da mesma multa e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 21 de junho de 2004.

ANTÔNIO AGUIAR DE ARAÚJO - PRESIDENTE

ÁLVARO BARRETO VIEIRA - RELATOR

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA - JULGADOR