

A. I. Nº - 269191.0010/03-2
AUTUADO - CEREALISTA CASTRO LTDA.
AUTUANTE - ROBERTO ARAÚJO MAGALHÃES
ORIGEM - INFAC BARREIRAS
INTERNET - 21.10.04

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0386-02/04

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. RECOLHIMENTO A MENOS. Infração parcialmente caracterizada face a comprovação de erro na apuração do débito. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide foi lavrado em 22/12/2003, e reclama o valor de R\$ 91.150,93, sob acusação de recolhimento a menos do ICMS por antecipação tributária, 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, no período de janeiro a outubro de 1998, conforme demonstrativos às fls. 05 a 11.

O sujeito passivo, através de advogado legalmente constituído, em seu recurso às fls. 654 a 655 diz que, por se tratar de aquisições interestaduais de açúcar, o estabelecimento no período objeto da autuação recolhia a antecipação tributária de acordo com os artigos 61 e 73 do RICMS/97, pela pauta fiscal ou pelo valor da nota fiscal acrescido de MVA, em consonância com o § 5º do artigo 73 do RICMS/97, sendo adotados como valores mínimos os fixados através das Instruções Normativas nºs 59/97, 04/98, 44/98 e 46/98.

Argumenta que as diferenças apuradas no trabalho fiscal decorrem do método utilizado pelo autuante em considerar como base de cálculo os valores das pautas fiscais, e ter acrescentado indevidamente a MVA de 20%, argumentando que o correto é considerar, entre o valor da nota fiscal e a pauta fiscal, o maior para efeito da antecipação tributária, e que inclusive não houve a indicação da base legal para a pretensão fiscal.

Admite que em algumas operações destacadas nos demonstrativos que embasam a autuação sob o título “Diferença real devida” (docs. fls. 661 a 664), houve o recolhimento a menos da antecipação, reconhecendo como devido o total de R\$ 2.448,63, porém, alega que em virtude de ter recolhido a mais no mês de agosto/98 a importância de R\$ 1.514,70, conforme consta na coluna “Recolhimento a maior”, entende que deve ser deduzida dita importância, resultando no débito no valor de R\$933,93, cujo pagamento informa que será providenciado.

Foram acostadas aos autos photocópias das notas fiscais, juntamente com os respectivos DAE's devidamente recolhidos, conforme documentos às fls. 665 a 1.153.

Na informação fiscal à fl. 1.153 o autuante reconhece que realmente houve o equívoco na apuração da base de cálculo apontado na defesa, tendo refeito o demonstrativo que embasa a autuação, adotando o valor da pauta fiscal para a mercadoria, conforme instrução normativa vigente à época, ou o valor da

nota fiscal acrescido do MVA para o produto, prevalecendo o maior, resultando no débito a recolher do no valor de R\$2.013,46, conforme documentos às fls. 1.161-A a 1.166.

Considerando que embora o contribuinte tenha sido cientificado pela Infaz Barreiras dos termos da informação fiscal, conforme documentos às fls. 1.170 e 1.171, não existe nos autos prova de que o mesmo tenha recebido uma cópia da mesma e dos novos elementos a ela acostados, por decisão desta Junta, na Pauta Suplementar do dia 15/06/2004, o processo foi baixado em diligência para regularizar a pendência processual.

Às fls. 1.177 e 1.178, consta que foi expedida intimação para o advogado Fernando Marques sobre os documentos e demonstrativos às fls. 1.153 e 1.161-A a 1.666, não sendo localizado pelos Correios, no endereço Rua do Lucaia, 337, Edif. Prof. Jorge Novis, Sala 602, Rio Vermelho, Salvador/BA, por ter-se mudado. Em razão disso, a Infaz de Barreiras expediu nova intimação com o mesmo teor para o estabelecimento do autuado situado à Rua Benedita Silveira, 534 – Barreiras, sendo comprovado o recebimento dos citados documentos, porém sem qualquer manifestação no prazo estipulado.

VOTO

Trata o presente processo de exigência fiscal relativa a recolhimento a menos da antecipação tributária, no prazo regulamentar, nas aquisições interestaduais de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária, cujo débito encontra-se demonstrado às fls. 05 a 11.

Pelo que foi relatado, verifico que o argumento defensivo é procedente, tanto que o autuante reconheceu o equívoco cometido na apuração do débito, em virtude de ter considerado como base o valor da pauta fiscal da mercadoria e ter acrescentado indevidamente o MVA, em desacordo com as disposições regulamentares, ao invés de somente o valor da pauta fiscal para a mercadoria, ou o valor da nota fiscal acrescido do MVA para o produto, prevalecendo o maior.

Contudo, observo que o autuante apresentou novo demonstrativo retificado (docs. fls. 1.161-A a 1.166), com um débito no valor de R\$2.013,46, divergindo para o valor de R\$ 2.448,63 (fls. 661/664) reconhecido pelo autuado. Além disso, não consta nos autos nenhum documento acerca da entrega ao sujeito passivo do demonstrativo do autuante, haja vista que na intimação às fls. 1.170 e 1.171 não há qualquer referência nesse sentido.

O artigo 46, do RPAF/99, diz que na intimação do sujeito passivo acerca da lavratura do Auto de Infração, deverão ser fornecidas cópias de todos os termos, demonstrativos e levantamentos elaborados que não lhe tenham sido entregues no encerramento da ação fiscal, e que sejam indispensáveis para o esclarecimento dos fatos narrados no corpo do AI, inclusive dos elementos de prova obtidos pelo fisco junto a terceiros de que porventura o contribuinte não disponha.

Realmente, no tocante a entrega dos documentos que instruem a ação fiscal, o processo não atendeu às disposições contidas no citado dispositivo regulamentar. Contudo, conforme está previsto no § 1º do RPAF/99, “as eventuais incorreções ou omissões e a não-observância de exigências meramente formais contidas na legislação não acarretam a nulidade do Auto de Infração ou da Notificação Fiscal, desde que seja possível determinar a natureza da infração, o autuado e o montante do débito tributário, devendo as incorreções e omissões serem corrigidas e suprimidas por determinação da autoridade competente, desde que o fato seja comunicado ao sujeito passivo, fornecendo-lhe no ato da intimação cópia dos novos elementos, com a indicação do prazo de 10 (dez) dias para sobre eles se manifestar, querendo.”

Considerando que embora o contribuinte tenha sido cientificado pela Infaz Barreiras dos termos da informação fiscal, conforme documentos às fls. 1.170 e 1.171, não existe nos autos provas de que o mesmo tivesse recebido uma cópia da mesma e dos novos elementos acostados aos autos, por decisão desta Junta, na Pauta Suplementar do dia 15/06/2004, o processo foi baixado em diligência para regularizar a pendência processual, pendência essa, devidamente saneada conforme documentos às fls. 1.177 e 1.188, nos quais, constam, primeiro que foi expedida intimação para o advogado Fernando Marques sobre os documentos e demonstrativos às fls. 1.153 e 1.161-A a 1.666, e não foi localizado pelos Correios, no endereço Rua do Lucaia, 337, Edif. Prof. Jorge Novis, Sala 602, Rio Vermelho, Salvador/Ba, por ter-se mudado, e último, que a Infaz de Barreiras expediu nova intimação com o mesmo teor para o estabelecimento do autuado à Rua Benedita Silveira, 534 – Barreiras, sendo comprovado o recebimento dos citados documentos, porém sem qualquer manifestação no prazo estipulado.

Comparando-se o demonstrativo do débito original com o reconhecido pelo autuado (fls. 661/664), com os demonstrativos retificados pelo autuante (fls. 1161-A/1166), conforme quadro abaixo, verifica-se que o valor apurado pelo autuante foi superior ao reconhecido pelo autuado.

QUADRO COMPARATIVO DO DÉBITO APURADO

Data Ocor.	Débito original	Reconhecido p/autuado	Débito retificado
31/01/98	3.222,00	1.499,40	2.172,60
28/02/98	8.790,56	220,32	1.231,68
31/03/98	4.888,04		44,73
30/04/98	3.942,02	694,91	0,75
30/05/98	10.648,11	34,00	34,00
30/06/98	10.024,50		
31/07/98	20.081,52		32,40
31/08/98	7.077,78	(1.514,70)	(1.514,70)
30/09/98	9.228,96		
31/10/98	13.246,74		12,00
TOTAIS	91.150,23	2.448,63	3.528,16

Desse modo, considero como devido o valor apurado do autuante, pois o autuado teve a oportunidade de impugná-lo e não fez. Quanto ao valor de R\$ 1.514,70 recolhido a mais no mês de agosto de 1998, o autuado deve postular a sua restituição à repartição fazendária na forma prevista na legislação.

Ante o exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração no valor de R\$ 3.528,16, conforme demonstrativo abaixo:

DEMONSTRATIVO DO DÉBITO

Infração 01 - 07.01.02

Data Ocor.	Data Venceto.	B. de Cálculo	Aliq.(%)	Multa (%)	Vlr.do Débito
31/01/98	31/01/98	12.780,00	17	60	2.172,60
28/02/98	28/02/98	7.245,18	17	60	1.231,68
31/03/98	31/03/98	263,12	17	60	44,73
30/04/98	30/04/98	4,41	17	60	0,75
30/05/98	30/05/98	200,00	17	60	34,00
31/07/98	31/07/98	190,59	17	60	32,40
31/10/98	31/10/98	70,59	17	60	12,00
TOTAL DO DÉBITO					3.528,16

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 269191.0010/03-2, lavrado contra **CEREALISTA CASTRO LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 3.528,16**, atualizado monetariamente, acrescido da multa de 60%, prevista no artigo 42, II, “d”, da Lei n.º 7.014/96, e dos acréscimos moratórios.

Esta Junta recorre de ofício para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art. 169, inciso I, alínea “a”, item 1, do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 7.851/00, com efeitos a partir de 10/10/00.

Sala das Sessões do CONSEF, 07 de outubro de 2004.

JOSÉ CARLOS BACELAR – PRESIDENTE/RELATOR

JOSÉ BIZERRA LIMA IRMÃO – JULGADOR

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO - JULGADORA