

A. I. Nº. - 299762.0303/07-8
AUTUADO - BOMBONIERE KI DELÍCIA LTDA.
AUTUANTE - JONALDO FALCÃO CARDOSO GOMES
ORIGEM - INFAZ JACOBINA
INTERNET - 17.07.08

5ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0075-05/08

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS DESTINADAS A COMERCIALIZAÇÃO. **a)** ANTECIPAÇÃO PARCIAL. **b)** MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE RECOLHIMENTO. Autuado apresenta documentos que demonstram equívocos no levantamento e comprovação de recolhimentos antes da ação fiscal. Infrações totalmente elididas. Auto de Infração **IMPROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração lavrado em 30/09/2007, para exigir ICMS de R\$3.733,04, acrescido da multa de 60%, em razão das seguintes infrações:

- 1 - Recolhimento a menos de ICMS no valor de R\$325,05, relativo à antecipação parcial, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação adquiridas com fins de comercialização;
- 2 - Deixou de efetuar recolhimento do ICMS no valor de R\$3.407,99, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação relacionadas no Anexo 88 do RICMS-BA.

O autuado às fls. 18 e 19 impugna o lançamento e contestou os valores lançados. Informou ter identificado erros no levantamento do autuante tais como: erros de soma na apuração dos valores; não aplicação do benefício da redução de base de cálculo com mercadorias enquadradas; tratamento indevido de produtos sujeitos a tributação normal como antecipação tributária do Anexo 88; aplicação da MVA de indústria nas aquisições de atacado; utilização de crédito do ICMS menor no cálculo da antecipação tributária do anexo citado; créditos diversos apurados em duplicidade. Não considerou em seu demonstrativo valores recolhidos ICMS descredenciados e GNRE.

Anexa à impugnação do demonstrativo de antecipação parcial revisado, demonstrativo de antecipação tributária, cópias da GNRE, de DAE's descredenciados, por antecipação parcial e tributária. Pede, por fim, a improcedência do Auto de Infração.

O autuante presta Informação Fiscal (fl. 72), e acolhe parte das alegações da defesa e diz que o autuado não apresentou todas as provas do que aduz, substituindo os demonstrativos originais de fls.6 a 13 por outros que compõem às fls.75 a 80.

Em nova manifestação, o autuado atravessa aos autos a petição de fls. 87 e 88, através da qual anexa cópias de várias Notas Fiscais de entrada. Alega, também, que o ICMS por antecipação tributária referente à Nota Fiscal nº 3951 foi cobrado em DAE no valor de R\$215,00 por um agente Fiscal e que esse imposto não deve ser cobrado em duplicidade. Também argumenta que a diferença do ICMS cobrada na Nota Fiscal nº 075304 não é devida, pois em seu cálculo o auditor considerou o valor total da Nota Fiscal que é de R\$688,12 já incluso o valor da substituição

tributária para apurar a base de cálculo da antecipação, não estando correto, pois deve ser apurado sobre R\$625,00 o valor das mercadorias e despesas acessórias. Ratifica, ao fim, o seu pedido pela improcedência do Auto de Infração.

Indo os autos para o autuante, este se manifesta à fl.120 onde informa que a empresa apresentou os comprovantes necessários assim como as notas fiscais confirma a utilização de MVA (comércio). A seguir, afirma que em função do custo benefício, pelo valor irrisório a ser reclamado, opta pela declaração de improcedência do Auto de Infração.

VOTO

O Auto de Infração exige imposto relativo ao recolhimento a menos do ICMS por antecipação parcial, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação adquiridas com fins de comercialização (infração 1) e da falta do recolhimento do ICMS por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação relacionadas no Anexo 88 do RICMS-BA (infração 2).

O autuado, cientificado do lançamento o impugna alegando diversos erros cometidos pelo autuante no seu levantamento e apresenta demonstrativo e documentos para sustentar suas alegações defensivas. Na Informação Fiscal refaz o lançamento, acata parte dos argumentos de defesa e rechaça outros e, atravessa nova petição aos autos para se pronunciar com relação à Informação Fiscal.

Indo novamente os autos ao autuante para se manifestar sobre os novos elementos apresentados pelo autuado, ele se pronuncia, brevemente, dizendo que o autuando apresentou os comprovantes necessários assim como as Notas Fiscais confirma a utilização de MVA (comércio) e que dada à relação custo/benefício, pelo valor irrisório a ser reclamado, optou pela declaração de improcedência do Auto de Infração.

Verifico em relação à infração 1 (Antecipação Parcial), que o autuante apenas mantém a cobrança de imposto referente a algumas Notas Fiscais que não foram apresentadas pelo autuado. Neste caso, observo que todas as Notas Fiscais de entrada remanescentes com imposto devido, quais sejam as de nºs 232055, 526, 254744, 342449, 475130, 475131 e 201434 tiveram cópias trazidas aos autos pelo autuado junto à sua manifestação sobre a Informação Fiscal. Tendo ido os autos ao autuante, tenho que o seu pronunciamento pela improcedência do lançamento pressupõe a análise com aceitação probatória dos elementos apresentados. Por isso, evidente que foi elidido o lançamento do imposto remanescente desta infração.

Neste aspecto, observo que o demonstrativo de antecipação parcial apresentado pelo contribuinte (fls. 59 a 61) com as comprovações nele anexadas, relacionando as mesmas Notas Fiscais constantes no demonstrativo de fls. 75 e 76 do autuante, não resta imposto devido.

No que se refere à infração 2 (ICMS Antecipação Tributária do anexo 88), na Informação Fiscal o autuante mantém ICMS devido nas Notas Fiscais nºs 3951, 182900, 5177, 1888, 3290, 182241, 3291, 2060, 1466, 186608, 7491, 75304, 34, 190473, 10361, 195860 e 90, sob o argumento de que tais notas não lhe foram apresentadas.

Verifico que as Notas Fiscais nºs 5177, 1888, 3290, 3291, 2060, 1466, 7491, 34, 10361 e 90, que o autuante manteve o lançamento por não ter visto prova que não se tratava de aquisição em indústria, conforme se vê nas Notas Fiscais juntadas pelo contribuinte em sua última manifestação, são de emissão por atacadistas, não devendo prevalecer o lançamento a elas relativo.

Com relação ao imposto da Nota Fiscal nº 3951 o autuado confirma o recolhimento através do DAE no valor de R\$215,00, junta cópias às fls. 89 e 90 e o autuante nada contestando corrobora a certeza da vinculação à citada Nota Fiscal.

Em relação à Nota Fiscal nº 182900 cujo valor do ICMS diverge entre o autuante e autuado, com a apresentação da Nota Fiscal à fl. 91, constato razão pertencer ao autuado face o valor da Nota Fiscal ser o mesmo dito pelo autuado, também não devendo prevalecer o lançamento a ela relativo.

Na Informação Fiscal o autuante também manteve o lançamento em relação às Notas Fiscais nºs 182241, 186608 e 195860. Entretanto, conforme o contribuinte já registra, trata-se de aquisição de bebida láctea a base de leite ou cacau que já não mais consta do Anexo 88 do RICMS-BA desde 01/10/2005, acorde revogação do item 3.4 do inciso II do art. 353 do RICMS-BA., não sendo, portanto, devido o imposto.

Pelo exposto, todos os valores remanescentes na Informação Fiscal foram devidamente elididos pelo autuado razão pela qual voto pela IMPROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº. **299762.0303/07-8**, lavrado contra a **BOMBONIERE KI DELÍCIA LTDA.**

Sala das Sessões do CONSEF, 08 de julho de 2008.

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS - PRESIDENTE

JORGE INÁCIO DE AQUINO - RELATOR

FRANCISCO ATANÁSIO DE SANTANA - JULGADOR