

A. I. N° - 206961.2002/08-8
AUTUADO - COMERCIAL DE ALIMENTOS BONAT LTDA.
AUTUANTE - MARIA CRISTINA MASCARENHAS DE SOUSA ANDRADE
ORIGEM - INFAZ ITABUNA
INTERNET - 14.07.2011

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0186-02/11

EMENTA: ICMS. 1. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÃO INTERESTADUAL DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. Confirmadas as alegações do autuado, infração parcialmente mantida. 2. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA PARCIAL. ENTRADAS INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS PARA COMERCIALIZAÇÃO. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. Confirmadas as diversas arguições apresentadas pelo autuado, confirmadas através de diligência solicitada a ASTEC/CONSEF. Infração improcedente. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 19/12/2008, exige ICMS, no valor total de R\$1.890,59, conforme infrações que seguem:

INFRAÇÃO 01 - deixou de recolher o ICMS por antecipação tributária, no valor de R\$1.552,22, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação e relacionadas no anexo 88. Multa de 60%;

INFRAÇÃO 02 - deixou de efetuar o recolhimento do ICMS antecipação parcial, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades federativas, adquiridas para fins de comercialização. ICMS no valor de R\$338,37. Multa de 60%.

O autuado, às fls. 15 a 17, apresenta defesa afirmando que, em relação à infração 01, exercício de 2003, os dados das notas fiscais acima não foram identificados como relativos a aquisições efetuadas por ele, razão pela qual precisa ter acesso aos documentos que possam ter gerado esses dados, haja vista que é possível a ocorrência de erros de digitação e de associação de dados, tornando-se, portanto, indispensável à concessão de vista aos referidos documentos, em respeito ao princípio do devido processo legal.

Quanto ao exercício de 2004, afirma que o ICMS Substituição Tributária referente às notas fiscais, abaixo relacionadas, foram recolhidos conforme demonstrativo a seguir:

NOTA FISCAL	ARRECADAÇÃO	ANEXO
93989	25/05/2004	1
295646	04/08/2004	2
312857	24/12/2004	3
85746	01/10/2004	4
92173	15/10/2004	5
111010	24/11/2004	6
119794	10/12/2004	7
122303	15/12/2004	8
122304	15/12/2004	9

849905		10
246956	26/03/2004	11
308498	14/05/2004	11
622633	20/01/2004	11
494673	18/08/2004	12
586729	01/11/2004	12
370247	16/06/2004	13
688808	17/11/2004	13
734688	10/12/2004	13
734690	10/12/2004	13

Quanto à infração 02, afirma que a antecipação do ICMS, em valor correspondente à diferença entre a alíquota interna e a interestadual, nas entradas de mercadorias, não enquadradas no regime de substituição tributária, adquiridas fora do Estado para comercialização, entrou em vigor em 01/03/2004, conforme a LEI Nº 8.967, de 29 de dezembro de 2003, sendo assim é indevida a cobrança do referido imposto das notas fiscais, adquiridas em fevereiro de 2004, (anexo 14 a 17), conforme demonstrativo abaixo:

NOTA FISCAL	EMISSAO	VALOR	ESCRITURADA EM
30848	30/01/2004	458,58	04/02/2004
186219	07/02/2004	323,20	11/02/2004
33191	13/02/2004	287,00	18/02/2004
4128	18/02/2004	1.360,00	23/02/2004

Argumenta que o ICMS Antecipação Parcial, devido no mês 03/2004, com base nas Notas Fiscais de aquisições (anexo 18 a 60) do referido mês, corresponde ao valor de R\$ 1.803,94, sendo recolhidos na data de 26.04.2004, os DAES (anexo 61 e 62) no valor de R\$198,57 + R\$1608,88, perfazendo um total de recolhimento de R\$1.807,45, (anexo 63), sendo indvida a cobrança do referido imposto da Nota Fiscal nº. 43101, emitida em 12/03/2004 (anexo 64).

Consigna que, com base no artigo 51, Inciso I, Alínea a, do RICMS/BA, fubá e farinha de milho, tem a alíquota interna de 7%, portanto não procede a cobrança do ICMS Antecipação Parcial cobrado, pela autuante, referente à Nota Fiscal número 13339, emitida em 24/04/2004 (anexo 65).

Alinha que o ICMS Antecipação Parcial, constante deste auto, referente à Nota Fiscal 47609, emitida em 21/05/2004, (anexo 66), foi devidamente recolhido, conforme DAE (anexo 67) em 04/08/2004.

Aduz que, como a Antecipação Parcial do ICMS, é o valor correspondente à diferença entre a alíquota interna e a interestadual, nas entradas de mercadorias, não enquadradas no regime de substituição tributária, adquiridas fora do Estado para comercialização, sendo assim nas remessas de bonificação e brinde, não é devido o imposto cobrado pela Autuante na Nota Fiscal número 321192, emitida em 02/07/2004, (anexo 68).

Argui que o Art. 7º, Inciso IV, do RICMS/BA, menciona que não é devido o pagamento da diferença de alíquotas nas aquisições de bens do ativo permanente, a partir de 01/11/96, e de bens de uso e materiais de consumo, a partir de 01/01/03, (Redação dada pela Alteração nº 39, Decreto nº. 8435, de 03/02/03, DOE de 04/02/03), efeitos de 01/01/03 a 27/12/06), tendo embasado neste artigo o ICMS Antecipação Parcial cobrado da Nota Fiscal número 548, emitida em 14/12/2004, (anexo 69) que se refere à aquisição de Bobina para uso e consumo na ECF, do próprio contribuinte, não é devido.

Requer que seja o Auto de Infração considerado improcedente.

A autuante, às fl. 109, apresenta informação fiscal, afirmando que constatou que a autuada efetuou os recolhimentos, observando que os valores reclamados são resultantes de apurações

condizentes com normas regulamentares. Assegura que, após diversas solicitações, para apresentação dos DAEs, através de intimações, estes foram entregues parcialmente, impossibilitando as confrontações devidas entre os valores a recolher e os recolhidos, comprometendo a conclusão da fiscalização e produzindo arguições, ora alegadas.

Ratifica (ou retifica) os valores apurados referentes à antecipação parcial a realizar, decorrente da aquisição de produtos bonificados (Nota Fiscal nº 321192) fl. 106.

A 2ª JF, à fl. 116 dos autos, solicita diligência a ASTEC/CONSEF, para que avalie os documentos e arguições apresentados pelo autuado, em relação às duas infrações, voltando a intimar o autuado, se necessário, para que ofereça os elementos que assegurem a veracidade de suas argumentações. Após essa providência, excluam das exigências relativas às duas infrações, as notas fiscais que comprovadamente não couberem a cobrança da diferença de alíquota, pelas razões apontadas pelo autuado e acima indicadas, bem como as que já tiverem sido alvo de pagamento do imposto devido, antes do presente lançamento de ofício.

A ASTEC/CONSEF apresenta resultado da diligência, às fls. 119 a 121 dos autos, afirmando que foram efetuadas as avaliações dos documentos, fls. 15 a 107, e arguições apresentadas pelo autuado, em relação às duas infrações, sendo elaborados demonstrativos com as exclusões, relativas às duas infrações, das notas fiscais que comprovadamente tiveram os impostos recolhidos, bem como as que não couberam a cobrança da diferença de alíquota, conforme fl. 122/124 dos autos.

Apresenta novo demonstrativo de débito, constando para a infração 01 ocorrência de 30.09.2003, o valor devido de R\$93,29, ocorrência de 31/12/2003, valor de R\$586,72, e ocorrência de 28/02/2004, no valor de R\$123,15, totalizando o ICMS no valor de R\$803,16. Não restando valor a ser exigido para infração 02, conforme demonstrativos à fl. 124.

Consta que o autuado foi intimado à fl. 127, com o prazo de 10 dias para se manifestar e não mais se manifestou nos autos.

VOTO

Após analisar as peças que compõem o presente PAF, constatei que o autuante lavrou o Auto de Infração em tela, para exigir imposto decorrente de 2 (duas) infrações: Infração 01 - deixou de recolher o ICMS por antecipação tributária, no valor de R\$1.552,22, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação e relacionadas no anexo 88; Infração 02 - deixou de efetuar o recolhimento do ICMS antecipação parcial, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades federativas, adquiridas para fins de comercialização.

Verifico que, em relação às arguições concernentes à infração 01, exercício de 2003, no que se refere à impossibilidade do autuado conhecer os dados constantes das notas fiscais alinhadas pelo autuante, foram ultrapassadas, na medida em que, após os ajustes efetuados pelo diligente da ASTEC/CONSEF, com a ciência do autuado dos novos documentos e demonstrativos concernentes às infrações 01 e 02, alvo da aludida diligência, o autuado não mais se insurge.

Após a diligência solicitada, à ASTEC/CONSEF, para apurar as arguições, relativas à infração 01 de que, no exercício de 2004, o ICMS Substituição Tributária referente às notas fiscais, que relacionou o autuante, ficou confirmado pelo diligente, que efetivamente ocorreram os aludidos pagamentos, restando não comprovado o recolhimento das demais notas, cabendo a redução da infração 01, cabendo as exigências relativas à ocorrência de 30.09.2003, o valor devido de R\$93,29, ocorrência de 31/12/2003, valor de R\$586,72, e ocorrência de 28/02/2004, no valor de R\$123,15, totalizando o ICMS no valor de R\$ 803,16, não mais contestados pelo autuado, tendo em vista que obteve ciência, à fl. 127 dos autos, com o prazo de 10 dias para se manifestar, da aludida diligência que concluiu pelos valores e ajustes acima referidos.

Assim, mantenho a procedência parcial da infração 01, nos valores e ocorrência já citados.

Quanto à infração 02, consigno que ficaram confirmadas as arguições do autuado, conforme, parecer da ASTEC/CONSEF, uma vez que é indevida a cobrança do referido imposto das notas fiscais, adquiridas em fevereiro de 2004, por inexistir a legislação correspondente, além de não ser devida a exigência no mês 03/2004, com base nas Notas Fiscais de aquisições (anexo 18 a 60) do referido mês, corresponde ao valor de R\$1.803,94, bem como o fato de fubá e farinha de milho, tem a alíquota interna de 7% internamente, assim como à Nota Fiscal nº 47609, emitida em 21/05/2004, (anexo 66), foi devidamente recolhido o imposto e não cabimento da exigência nas aquisições para uso e consumo.

Estes fatos foram confirmados pelo diligente da ASTEC/CONSEF, que conclui pela inexistência de valores a serem exigidos na infração 02.

Considero a infração 02, improcedente.

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

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **206961.2002/08-8**, lavrado contra **COMERCIAL DE ALIMENTOS BONAT LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$803,16**, acrescido da multa de 60%, prevista no artigo 42, II, “d”, da Lei nº 7.014/96 e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 05 de julho de 2011.

JOSÉ CARLOS BACELAR - PRESIDENTE

ÂNGELO MÁRIO DE ARAÚJO PITOMBO - RELATOR

ALEXANDRINA NATÁLIA BISPO DOS SANTOS - JULGADORA