

A. I. N° - 140779.0001/11-8
AUTUADO - G. BARBOSA COMERCIAL LTDA.
AUTUANTE - PETRÔNIO ALBERTO DA FONSECA
ORIGEM - IFEP COMÉRCIO
INTERNET - 07.05.2012

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0063-02/12

EMENTA: ICMS. 1. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA PARCIAL. ENTRADAS INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS PARA COMERCIALIZAÇÃO. RECOLHIMENTO A MENOS DO IMPOSTO. Demonstrado pelo autuado que a improcedência de parte da exigência. Infração parcialmente procedente. 2. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. MATERIAL DE CONSUMO. Demonstrado pelo autuado que efetuou o estorno dos créditos fiscais utilizados. Infração elidida. Afastadas as arguições de nulidade e pedido de diligência. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide foi lavrado em 30/03/2011 para exigência de ICMS no valor total de R\$65.726,40, sob acusação do cometimento das seguintes infrações:

Infração 01 – Recolheu a menos o ICMS antecipação parcial, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da federação, adquiridas com fins de comercialização. ICMS no valor de R\$58.793,21. Multa de 60%;

Infração 02 – Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS no valor de R\$6.933,19, referente à aquisição de material para uso e consumo do estabelecimento. Multa de 60%.

O autuado, às fls. 56 a 74 dos autos, apresenta a impugnação afirmando que, em relação à infração 01 cabe nulidade, vez que a fiscalização não disponibilizou o CD com as informações levantadas e que serviram de base para a lavratura do Auto de Infração, conforme obrigatoriedade prevista no § 3º do art. 8º do Decreto nº 7.629/99, que aprovou o Regulamento do Processo Administrativo Fiscal do Estado da Bahia. Como não recebeu o CD com os demonstrativos e planilhas elaborados pela Fiscalização, a ora Impugnante não sabe quais foram os produtos que compõem o montante autuado.

Afirma que, pela mesma razão, a ora Impugnante não sabe se a Fiscalização excluiu do levantamento os produtos que gozam de redução de base de cálculo, os produtos com a alíquota de 7%, os produtos com alíquota de 12% e os produtos isentos, que devem ser excluídos do levantamento da Fiscalização, ou seja, o levantamento da Fiscalização ficou obscuro.

Argumenta, uma vez que a Fiscalização não indicou no Auto de Infração quais foram os produtos que embasaram a suposta infração e não disponibilizou o CD com os demonstrativos e planilhas elaborados, não tem como identificar se o levantamento da Fiscalização levou em consideração as situações a seguir detalhadas: - os produtos como arroz, feijão, flocos de milho e sal gozam de redução interna de 100% (art. 78 e art. 87, parágrafo XXX, do RICMS-BA); Os equipamentos de informática possuem carga tributária de 7% e 12% (Decreto 11.470 de 18 de março de 2009); - o Estorno de Crédito dos produtos leite em pó, vinagre e margarina (art. 87, parágrafos XXI e XXXI, do RICMS-BA); o produto óleo de soja possui alíquota interna de 12% (art. 87, parágrafo VII, do RICMS-BA); o produto charque possui redução alíquota interna de 7% (art. 87, parágrafo XXXI, do RICMS-BA).

Afinal de contas, continua o autuado, questionando: *quais foram os produtos que deram embasamento a autuação? Quais as mercadorias que originaram a operação de antecipação tributária parcial?*

Destaca que não constam do Auto de Infração que foi enviado para o endereço da ora Impugnante as informações necessárias.

Afirma que as dúvidas reveladas nos parágrafos anteriores simplesmente impedem a ora Impugnante de utilizar o consagrado direito de defesa e fere o princípio do devido processo legal.

Entende que a autuação não contém a descrição clara e precisa do fato, não constarem elementos suficientes para determinar, com segurança, a infração, a infração deve ser cancelada.

Alinha que solicitou à Fiscalização a disponibilização do CD com os demonstrativos e planilhas elaboradas pelo autuante, mas infelizmente o seu pleito não foi atendido, conforme comprovam e-mails entre o representante da ora Impugnante e o representante da Fiscalização em anexo (DOC. 03).

Pede a nulidade da infração.

Quanto à infração 02, aduz que ocorreu um equívoco por parte da Fiscalização ao não observar que a ora Impugnante realizou em seu livro Registro de Apuração do ICMS o estorno do referido crédito.

Para comprovar as suas razões de defesa, anexa a Apuração de ICMS do mês de janeiro a março de 2011, relatório de fechamento fiscal (Embalagem, Leite em Pó, Charque, Margarina e vinagre, USO E ATIVO), cujo somatório destes itens está lançados no campo “ESTORNO DE CRÉDITOS” da Apuração do ICMS em anexo (DOC. 04).

Desta forma, entende que fica comprovado que houve um equívoco da Fiscalização em não ter observado que a ora Impugnante já havia efetuado o estorno de crédito.

Pede Diligência Fiscal na ASTEC, a fim de que seja realizado o exame de todos os documentos anexados à presente defesa (Registro de apuração ICMS e Relatórios de estorno de crédito de ICMS), com a exclusão dos valores cobrados indevidamente e a elaboração de novo demonstrativo do débito.

Afirma que, após um esforço do seu departamento fiscal, conseguiu realizar um levantamento dos fatos englobados na autuação, mas infelizmente como só dispõe de 30 (trinta) dias para a localização de toda a documentação necessária à sua defesa, mas não conseguiu localizar todas as Notas Fiscais de Transferência.

Entende que o fato da ora Impugnante não apresentar todas as notas fiscais de transferência não inviabiliza a realização de uma Diligência Fiscal. Assegura que a apuração interna da ora Impugnante não se presta a ser uma “contra-fiscalização”, mas uma fonte de dados para se promover uma efetiva Diligência Fiscal.

Aduz que não é sua obrigação apresentar o cálculo específico do imposto devido para a Fiscalização, já que são eles, com base nesses dados, que devem promover uma revisão do Auto de Infração lavrado.

Considera função da Fiscalização (e não do Impugnante) promover uma revisão fiscal do Auto de Infração. Não se pode, nesse sentido, obrigar o Impugnante a apresentar o valor final e específico do Auto de Infração, muito menos submeter a produção de uma prova a tal condição. Isto é cerceamento do direito de defesa.

Considera evidente que ela não pretende reduzir instantaneamente o seu débito pela mera alegação de divergência nos levantamentos, sendo, por óbvio, necessária a averiguação dos documentos que serão disponibilizados na fase de diligência.

Requer a realização de Diligência Fiscal, através de Auditor Fiscal integrante da ASTEC do CONSEF, com o exame de todos os documentos anexados à presente defesa bem como os

documentos que serão disponibilizados na fase da diligência, para que seja determinada a elaboração de novos demonstrativos do débito, conforme previsão legal do RICMS/BA.

Aduz que esse pedido de diligência fundamenta-se na insuficiência da apuração, quando da análise dos documentos contábeis e fiscais, desde o procedimento de Fiscalização, até a lavratura do Auto de Infração.

Conclui que só dispõe de 30 (trinta) dias para a localização de toda a documentação necessária à sua defesa e não conseguiu localizar todas as notas fiscais de transferência, reitera o seu requerimento de realização de Diligência Fiscal.

Pede, em relação à Infração 01, que seja reconhecida e decretada a sua nulidade.

Em relação à Infração 02, requer que seja dado integral provimento à presente Impugnação Administrativa, a fim de que a infração seja julgada improcedente.

O autuante, às fls. 124 e 125 dos autos, apresenta informação ratificando, primeiramente, a metodologia e a legalidade dos procedimentos fiscais levados a efeito, que o Auto de Infração foi lavrado em decorrência de recolhimento a menos da Antecipação Parcial do ICMS, referente às entradas interestaduais de mercadorias tributáveis e do Crédito Indevido do ICMS de entradas de mercadorias destinadas a uso e consumo do estabelecimento, tudo conforme cópias das planilhas contidas no CD fornecido à Gerente Geral da loja, Srta. Cláudia Almeida Fonseca, mediante recibo devidamente assinado, fls. 10, onde estão discriminados e autenticados os arquivo com as respectivas planilhas, fornecidas também impressas e mediante recibo conforme fls. 37 e 40 do presente PAF.

Afirma, quanto à alegação de cerceamento de defesa baseado em meias verdades, sendo uma delas a falta de disponibilização do CD contendo os levantamentos levados a efeito, ser facilmente refutados pelo recibo assinado pela Srta. Cláudia A. Fonseca, fls. 10 do aludido AI. Quanto à planilha da Antecipação parcial, afirma que foi elaborada sem a discriminação por item à época, em razão do envio prévio via e-mail, cópia anexa, fls. 126, para análise comparativa da apuração feita pelo contribuinte e não refutada à época. Não obtendo uma resposta em tempo hábil, foi lavrado o AI sem a discriminação das mercadorias em decorrência de dificuldades operacionais na versão do programa de fiscalização utilizado na época, dificuldade esta sanada posteriormente e que agora anexamos cópia em CD da respectiva planilha com a discriminação exigida, além da primeira e última página da mesma impressa, junto com a presente informação fiscal, com a conseqüente redução do valor histórico apurado, para R\$12.394,74 (doze mil, trezentos e noventa e quatro reais e setenta e quatro centavos).

Quanto aos créditos indevidos, à situação foi inversa, o contribuinte embora tenha estornado os valores no RAICMS, não apresentou as planilhas discriminando a origem destes, tendo apresentado apenas agora, anexo às razões da defesa, que ao analisarmos comparativamente com o nosso levantamento, as acatamos na sua totalidade.

Conclui que, ao revisar o seu trabalho, frente aos novos fatos, argumentos e provas apresentados, reconhece a redução do quantum apurado, mas na certeza da legalidade do procedimento, pedimos pela procedência parcial deste PAF.

Anexos: Recibo de CD e 2 (dois) CD's, contendo cópia desta informação fiscal e planilha em Excel do ICMS Antecipação Parcial recolhido a menor, cópia de email enviando as planilhas para averiguação e confirmação de recebimento e paginas impressas de nº 1 e 458, da respectiva planilha.

O autuado, às fls. 134 a 144 dos autos, volta a se manifestar afirmando que a autuante alega em sua contestação fl. 126 que enviou as planilhas para autuada no endereço de email, rosemary.bispo@gbarbosa.com.br, o que não procede, o que foi enviado para este endereço foram às planilhas que se referem à TRANSFERENCIA DE SALDO CREDOR, o que está se discutindo

são as planilhas de ANTECIPAÇÃO PARCIAL, com seus respectivos itens, o que não foi enviado, por isso não merece acolhimento essa alegação.

Diante do exposto, a autuada reitera suas alegações de defesa quanto à infração 01, e passa a contestar o que segue.

Quanto à infração 01 ao enquadramento e discriminação das mercadorias, afirma que o autuante acatou parcialmente os argumentos da defesa da autuada e reduziu o valor histórico do débito apurado de R\$58.793,21 para R\$12.394,74.

Quanto à infração 02, aduz que o Autuante acatou integralmente as razões e os argumentos da defesa e excluiu a infração.

Por tudo exposto a autuada passa a questionar a infração 01 do saldo restante após manifestação do Autuante, conforme segue.

Assegura que o autuante não observou que estes produtos gozam de redução de base de cálculo, por isso não tem que se falar em cobrança de antecipação parcial.

Passa a demonstrar de forma sintética o embasamento nos diversos incisos do art. 87 do Regulamento do ICMS – RICMS\BA, a seguir discriminado.

ARROZ

Art. 78-A. É reduzida em 100% (cem por cento) a base de cálculo das operações internas com arroz e feijão.

ARROZ	BC	CMS	ICMS Interno	Parcial
ARROZ BELEZA BRANCO T1 1KG MP	104,66	12,56	17,79	5,23
ARROZ INTEG MAE TERRA CATETO 1KG	27,90	3,35	4,74	1,40
TOTAL				6,63

PRODUTO DE INFORMATICA

Art. 87. É reduzida a base de cálculo: V - das operações internas com aparelhos e equipamentos de processamento de dados e seus periféricos (“hardware”), inclusive automação, bem como com suprimentos de uso em informática para armazenamento de dados e impressão, indicados no Anexo 5-A, de forma que a carga tributária incidente corresponda a 7%.

PRODUTO DE INFORMÁTICA	BC	ICMS	ICMS Interno	Parcial
CABO SEGURANCA P/NOTEBOOK NOTESHIP 0990	91,40	10,97	15,54	4,57
CABO SEGURANCA P/NOTEBOOK NOTESHIP 1240	58,90	7,07	10,01	2,95
CABO USB BRIGH 02804/1.1/AB/1.8M/BCO	13,52	1,62	2,30	0,68
CABO USB BRIGHT 0096/2.0/AB/1.8M/BCO	75,39	9,05	12,82	3,77
CABO USB CLONE 5086/2.0/AB/1.8M/BCO	288,35	34,60	49,02	14,42
CARTUCHO HP 22/C9352A/TRIC	234,57	28,15	39,88	11,73
CARTUCHO HP 60/CC643WB/TRIC	335,10	40,21	56,97	16,76
CARTUCHO HP 74/CB335W/PTO	147,06	17,65	25,00	7,35
CARTUCHO HP 75/CB337W/TRIC	311,00	37,32	52,87	15,55
CARTUCHO HP 92/C9362W/PTO	264,90	31,79	45,03	13,25
COMP CCE SOLO S5HA ATM/1G/160/XP/15	6.361,80	763,42	1.081,51	318,09
COMP POSIT P350LT PDC/3GB/500 LNX/L18	17.068,04	2.048,16	2.901,57	853,40
COMP POSIT PCTV237ST PDC/2G/320/W7SE	24.246,96	2.909,64	4.121,98	1.212,35
COMP POSIT UNION530 ATM/1G/160/W7SE	19.770,41	2.372,45	3.360,97	988,52
CPU CCE EL432 C2D/4G/320/LNX	883,90	106,07	150,26	44,20
CPU SIM A425 CELDUALCORE/2GB/320/LNX	1.352,28	162,27	229,89	67,61
ESTABILIZADOR MICROSOL NG3/300W	1.585,36	190,24	269,51	79,27

ESTABILIZADOR MICROSOL NG3/300W/BIV	133,84	16,06	22,75	6,69
ESTABILIZADOR RAGTECH SDI440V TI60HZ	1.321,40	158,57	224,64	66,07
ESTABILIZADOR RAGTECH SDW300Q TI60HZ	220,25	26,43	37,44	11,01
ESTABILIZADOR RAGTECH SDW300QM1S60HZ	403,62	48,43	68,62	20,18
ESTABILIZADOR SMS SPEEDY 300V/MONO	982,99	117,96	167,11	49,15
FILTRO DE LINHA BRIGH 06722/6T/PTO	288,17	34,58	48,99	14,41
FILTRO DE LINHA LEADERSHIP 6T 3330	437,40	52,49	74,36	21,87
JOYPAD LEADERSHIP GAMER VIB 1022	796,95	95,63	135,48	39,85
JOYSTICK CLONE 6100/PC/VIBRA/USB	366,19	43,94	62,25	18,31
JOYSTICK LOGITECH SEM FIO PS2	405,10	48,61	68,87	20,26
MINI MOUSE BRIGHT 0027/US/PS/RET/PTA	63,51	7,62	10,80	3,18
MINI MOUSE CLONE 6164/OTIC/USB/RETRA	550,40	66,05	93,57	27,52
MINI MOUSE CLONE OTICO 6111	502,60	60,31	85,44	25,13
MINI MOUSE INTEGRIS OTICO/USB/PTA352	119,52	14,34	20,32	5,98
MINI MOUSE INTEGRIS OTICO/USB/VE 352	219,12	26,29	37,25	10,96
MONITOR AOC LCD 15.6 1619SWA/WIDE/BP	6.201,37	744,16	1.054,23	310,07
MONITOR AOC LCD 18.5 F19	296,17	35,54	50,35	14,81
MONITOR AOC LCD 19 917SW	4.095,00	491,40	696,15	204,75
MONITOR LG LCD 15 6 W1642T WIDE/BP	1.240,15	148,82	210,83	62,01
MONITOR LG LCD 17 W1752T WIDE/BPIANO	3.315,95	397,91	563,71	165,80
MONITOR LG LCD 20 W2053TQ WIDE/BP	5.583,30	670,00	949,16	279,17
MONITOR LG LCD 21.5 W2243 BP/WID	5.220,24	626,43	887,44	261,01
MOUSE BRIGHT 0012/OTICO/PS2/PTO	21,66	2,60	3,68	1,08
MOUSE BRIGHT 2208/OTICO/PS2/BCO	7,22	0,87	1,23	0,36
MOUSE CLONE 6188/OTICO/USB	108,65	13,04	18,47	5,43
MOUSE CLONE 6210 OTICO/PS2/PTO/PTA	118,10	14,17	20,08	5,91
MOUSE SOFTRONIC HELLO KITTY OTICO	31,85	3,82	5,41	1,59
MOUSSE SUFLAIR 500G	146,20	17,54	24,85	7,31
MULTIFUNCIONAL HP C4680/3X1PHOTO/PT	2.955,11	354,61	502,37	147,76
MULTIFUNCIONAL HP F4480/3X1/PTO	5.167,20	620,06	878,42	258,36
NETBK LG X110 ATM/1GB/160/WXP/WC/PTO	1.217,99	146,16	207,06	60,90
NETBK POSIT BL3020 ATM/1G/160/WXP	3.122,64	374,72	530,85	156,13
NETBK POSIT RED4050 ATM/2G/120/W7SE	4.807,24	576,87	817,23	240,36
NOTEBOOK CCE LC216 CEL/2GB/160/LX/WC	16.573,65	1.988,84	2.817,52	828,68
NOTEBOOK COMPAQ 612 PDCT4200/3GB/320/W7	4.455,49	534,66	757,43	222,77
NOTEBOOK POSIT PR458P C2D/4G/500/W7P/OF	6.208,05	744,97	1.055,37	310,40
NOTEBOOK SIM 1041 CELDUALCORE/2G/320/LX	5.890,96	706,92	1.001,46	294,55
TECLADO BRIGHT 0014/SLIM/USB/PTO	121,32	14,56	20,62	6,07
TECLADO BRIGHT 1824/SLIM/PS2/PTO	127,86	15,34	21,74	6,39
TECLADO CLONE 9181/MULT/PTO/PTA	48,47	5,82	8,24	2,42
TECLADO INTEGRIS MULT/SLIM/USB 701BP	27,56	3,31	4,69	1,38
TECLADO INTEGRIS MULT/SLIM/USB 710BU	125,67	15,08	21,36	6,28
TECLADO LEADERSHIP USB 8490	64,20	7,70	10,91	3,21
TECLADO MULTIMIDIA CLONE PS2 PRETO	146,80	17,62	24,96	7,34
WEBCAM PHILIPS 1.3MP/SKYPE SPC 535	547,20	65,66	93,02	27,36
TOTAL				7.894,66

LEITE EM PÓ

Art. 87, inciso XXI, RICMS/BA: está enquadrado na redução de base de cálculo 58,825%, resultando na carga tributária de 7%.

LEITE EM PÓ	BC	CMS	ICMS Interno	Parcial
LEITE PO ITAMBE INTEGRAL LATA 400G	2.179,99	261,60	370,60	109,00
LEITE PO LA SERENISSIMA DESN CAL300G	223,70	26,84	38,03	11,19
LEITE PO LA SERENISSIMA INT 400G	1.122,80	134,74	190,88	56,14
LEITE PO LEITBOM INT 200G	220,80	26,50	37,54	11,04
LEITE PO MOLICO CALCIO PLUS 300G	306,84	36,82	52,16	15,34
LEITE PO NAN 1 PRO 800G	166,63	20,00	28,33	8,33
LEITE PO NAN 2 PRO 800G	142,43	17,09	24,21	7,12
LEITE PO NESTOGENO 2 800G	198,50	23,82	33,75	9,93
LEITE PO NINHO 1 MAIS 400G	319,02	38,28	54,23	15,95
LEITE PO NINHO C/CEREAIS 300G	4.931,87	591,82	838,42	246,59
LEITE PO NINHO INST SACHET 800G	1.864,06	223,69	316,89	93,20
LEITE PO NINHO INT SACHET 800G	2.496,80	299,62	424,46	124,84
LEITE PO NINHO INTEGRAL 400G	6.920,00	830,40	1.176,40	346,00
TOTAL				1.054,67

CHARQUE

Art. 87. É reduzida a base de cálculo: XXX:XXXI - das operações internas com vinagre, charque e margarina, de tal forma que a incidência do imposto resulte numa carga tributária de 7% (sete por cento).

CHARQUE	BC	CMS	ICMS Interno	Parcial
CHARQUE DIANTEIRO INT	5.881,82	705,82	999,91	294,09
CHARQUE PAINEIRA COXAO 500G	253,42	30,41	43,08	12,67
CHARQUE PAINEIRA COXAO CUBO 310G	164,32	19,72	27,93	8,22
CHARQUE PONTA DE AGULHA INT	1.897,05	227,65	322,50	94,85
TOTAL				409,83

VINAGRE

Art. 87. É reduzida a base de cálculo: XXXI - das operações internas com vinagre, charque e margarina, de tal forma que a incidência do imposto resulte numa carga tributária de 7% (sete por cento).

VINAGRE	BC	CMS	ICMS Interno	Parcial
VINAGRE CARBONEL VINHO TINTO 350ML	142,75	17,13	24,27	7,14
VINAGRE CARBONELL BALSAMICO 250ML	96,86	11,62	16,47	4,84
VINAGRE CARICIA ALCOOL 500ML	32,29	3,87	5,49	1,61
VINAGRE CARICIA ALCOOL 900ML	101,95	12,23	17,33	5,10
VINAGRE FLAMITA ALCOOL 500ML	10,01	1,20	1,70	0,50
VINAGRE FLAMITA ALCOOL 900ML	39,40	4,73	6,70	1,97
VINAGRE MINHOTO ALCOOL C/LIMAO 500ML	3,21	0,39	0,55	0,16
TOTAL				21,32

OLEO DE SOJA

Art. 87. É reduzida a base de cálculo: VII - das operações internas com óleo refinado de soja NBM/SH 1507.90.10) ou de algodão (NBM/SH 1512.29.10), calculando-se a redução em 29,41% (vinte e nove inteiros e quarenta e um centésimos por cento), de forma que a carga tributária incidente corresponda a um percentual efetivo de 12% (doze por cento);

OLEO DE SOJA	BC	CMS	ICMS Interno	Parcial
OLEO SOJA CONCORDIA PET 900ML MP	2.276,36	273,16	386,98	113,82
OLEO SOJA LIZA PET 900ML	4.385,34	526,24	745,51	219,27
OLEO SOJA SADIA PET 900ML	4.368,18	524,18	742,59	218,41
OLEO SOJA SOYA PET 900ML	2.389,74	286,77	406,26	119,49
TOTAL				670,98

Afirma que o Autuante não observou que os produtos abaixo relacionados têm alíquota de 7%, e em razão disso não tem que se falar em cobrança de antecipação parcial do ICMS.

Para facilitar o entendimento, a autuada passa a demonstrar de forma sintética o embasamento nos diversos incisos do art. 51 do Regulamento do ICMS – RICMS/BA, onde estão enquadrados os produtos ora questionados.

“art. 51, inciso I - A, § 3º, inciso II, do RICMS/BA, que prevê o mesmo benefício para os produtos apresentados sob as formas estabelecidas no item II, em que estão enquadradas as Canjicas (alíquota especial de 7% prevista no), *grifamos.*”

CANJICA	BC	CMS	ICMS Interno	Parcial
CANJQUINHA VITAMILHO 200G	65,52	7,86	11,14	3,28
MILHO CANIJA SINHA BRANCA 500G	19,99	2,40	3,40	1,00
MILHO CANJICA SINHA AMARELA 500G	14,04	1,68	2,39	0,70
TOTAL				4,98

CREME MILHO	BC	CMS	ICMS Interno	Parcial
CREME MILHO SINHA 500G	30,85	3,70	5,24	1,54
TOTAL				1,54

FLOCOS MILHO	BC	CMS	ICMS Interno	Parcial
FLOCAO ARROZ CORINGA 500G	86,81	10,42	14,76	4,34
FLOCAO ARROZ VITAMILHO 500G	353,31	42,40	60,06	17,67
FLOCAO MILHO BOMILHO 500G MP	158,60	19,03	26,96	7,93
FLOCAO MILHO NORDESTINO 500G	93,48	11,22	15,89	4,67
FLOCAO MILHO VITAMILHO 500G	560,45	67,25	95,28	28,02
FLOCOCO SOCOCO 100G	517,30	62,08	87,94	25,87
FLOCOS DE CEREAIS NUTRIBOM 230G	51,05	6,13	8,68	2,55
FLOCOS MILHO CORINGA C/FERRO 1KG	7,77	0,93	1,32	0,39
FLOCOS MILHO TIA LOLA 500G	52,57	6,31	8,94	2,63
FLOCOS MILHO VITAMILHO 500G	141,24	16,95	24,01	7,06
TOTAL				101,13

FARINHA MANDIOCA	BC	CMS	ICMS Interno	Parcial
FARINHA MAND G BARBOSA 1KG	86,23	10,35	14,66	4,31
FARINHA MANDIOCA 1K CB	91,42	10,97	15,54	4,57
TOTAL				8,88

SAL DE COZINHA	BC	CMS	ICMS Interno	Parcial
SAL LEBRE LIGHT 500G	52,91	6,35	8,99	2,65
SAL SALMAC MOIDO 1KG	23,13	2,78	3,93	1,16
TOTAL				3,80

PRODUTOS TRIBUTADOS PELO SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA

O Autuante não observou que os produtos abaixo relacionados são enquadrados no regime da substituição tributária.

Para facilitar o entendimento, a autuada passa a demonstrar de forma sintética o embasamento nos diversos incisos do art. 353 do Regulamento do ICMS – RICMS\BA, a seguir discriminado.

Art. 353 . São responsáveis pelo lançamento e recolhimento do ICMS, na condição de sujeitos passivos por substituição, devendo fazer a retenção do imposto, nas operações de saídas internas que efetuar, para fins de antecipação do tributo relativo à operação ou operações subsequentes a serem realizadas pelos adquirentes neste Estado:

ALGODÃO

Art 353 Produto tributado pelo regime de Substituição tributaria: 13.3 - algodão, atadura, esparadrapo, haste flexível ou não, com uma ou ambas extremidades de algodão, gases, pensos, sinapismos, e outros, impregnados ou recobertos de substâncias farmacêuticas ou acondicionados para venda a retalho para usos medicinais, cirúrgicos ou dentários, bem como para higiene ou limpeza – NCM 3005 e 5601;

ALGODÃO	BC	CMS	ICMS Interno	Parcial
ALGODAO ALKLIN POLIR ALVEJADO 100G	225,34	27,04	38,31	11,27
ALGODAO YORK DISCO 37G	228,69	27,44	38,88	11,43
TOTAL				22,70

ALCOOL

Art 353 Produto tributado pelo regime de Substituição tributaria : 33 - álcool, exceto para fins carburantes.

ALCOOL	BC	CMS	ICMS Interno	Parcial
ALCOOL SOLIDO LUMINIX 170G	333,54	40,02	56,70	16,68
ALCOOL SOLIDO LUMINIX 85G	188,64	22,64	32,07	9,43
ALCOOL SOLIDO LUMINIX 900G	317,68	38,12	54,01	15,88
TOTAL				41,99

CERA

Art 353 Produto tributado pelo regime de Substituição tributaria, 16 - tintas, vernizes, ceras de polir, massas de polir, xadrez, piche, impermeabilizantes, removedores, solventes, essências de terebintina, secantes, catalisadores, corantes e demais mercadorias da indústria química a seguir especificadas, obedecida a respectiva codificação segundo a NCM (Conv. ICMS 74/94):

CERAS	BC	CMS	ICMS Interno	Parcial
GRAND PRIX CLIP LAV APARELHO	1.269,45	152,33	215,81	63,47
GRAND PRIX CLIPON C.FLORES RF 2.3G	625,00	75,00	106,25	31,25
GRAND PRIX CLIPON LAV REFIL	312,50	37,50	53,13	15,63
GRAND PRIX LAVA AUTO EXPRESS 500ML	324,05	38,89	55,09	16,20
GRAND PRIX MULTI LIMPADOR 250ML	109,62	13,15	18,64	5,48
GRAND PRIX PUR AR LAV REFIL 6G	993,70	119,24	168,93	49,69
GRAND PRIX PUR AR LAVANDA AP 3G	663,48	79,62	112,79	33,17
TOTAL				214,89

PRODUTO UTILIZADO PARA USO E CONSUMO

O Autuante não observou que os produtos abaixo relacionados são utilizados para o uso e consumo do estabelecimento.

Ocorre que os produtos são utilizados para identificação dos preços do produto na gôndola. Por isso não figuram na antecipação parcial.

ETIQUETAS P/ USO	BC	CMS	ICMS Interno	Parcial
ETIQUETA ADESIVA AMAR 110X64 C/2031	524,80	62,98	89,22	26,24
ETIQUETA BCA 2 CARREIRA 40X25 C/8928	435,50	52,26	74,04	21,78
ETIQUETA CART CONFEC 40X59.7 C/4166	375,47	45,06	63,83	18,77
ETIQUETA CORT ESP.COUCHE44X57 C/2178	221,80	26,62	37,71	11,09
ETIQUETA CRT CONF VERM 40X59.7 C2680	506,55	60,79	86,11	25,33
ETIQUETA FIL NEUTRA TP80 61X40 C/697	6.379,76	765,57	1.084,56	318,99
TOTAL				422,19

Requer que seja dado integral provimento a presente Impugnação Administrativa, a fim de que o Auto de Infração seja julgado improcedente.

A 2ª JJF, em Pauta Suplementar, objetivando melhores esclarecimentos e oferecendo a oportunidade para o autuante se manifestar, deliberou que o processo fosse encaminhado à Infaz de origem para que o autuante apresentasse nova informação fiscal, com base na última manifestação do impugnante.

O autuante, às fls. 150 dos autos, apresenta a informação fiscal, afirmando que após revisar o levantamento realizado, diante das novas alegações apresentadas, retificou a planilha da antecipação parcial, tudo conforme cópia em CD da respectiva planilha com a discriminação exigida, além da primeira e última página da mesma impressa, com a redução do quantum apurado, para R\$4.412,87, ou seja, para a ocorrência de 31/10/2010, R\$626,95 e a ocorrência de 31/02/2010 o valor de R\$3.785,92.

Conclui que, feita a revisão do trabalho, pede pela procedência parcial do Auto de infração.

VOTO

O presente lançamento de ofício traz a exigência de 02 infrações, já devidamente relatadas e ora, resumidamente, reproduzidas: Infração 01 – Recolheu a menos o ICMS antecipação parcial, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da federação, adquiridas com fins de comercialização; Infração 02 – Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS, referente à aquisição de material para uso e consumo do estabelecimento.

Em relação às arguições de nulidade do autuado de que não foram indicados no Auto de Infração quais os produtos que embasaram a suposta infração e não disponibilizou o CD com os demonstrativos e planilhas elaborados, questionando quais foram os produtos que deram embasamento a autuação e quais as mercadorias que originaram a operação de antecipação tributária parcial, foram supridas pelo autuante quando demonstra que foram entregues cópias das planilhas contidas no CD fornecido à Gerente Geral da loja, Srta. Cláudia Almeida Fonseca, mediante recibo devidamente assinado, fls. 10, onde estão discriminados e autenticados os arquivo com as respectivas planilhas, fornecidas também impressas e mediante recibo, conforme fls. 37 e 40 do presente PAF. A planilha da Antecipação parcial, teve o envio prévio via e-mail, cópia anexa, fls. 126, para análise comparativa da apuração feita pelo contribuinte e não refutada à época. Assim, não obtendo uma resposta, em tempo hábil, assegura o autuante, foi lavrado o AI sem a discriminação das mercadorias em decorrência de dificuldades operacionais na versão do programa de fiscalização utilizado na época, dificuldade esta sanada, pois o autuante anexa cópia em CD da respectiva planilha com a discriminação exigida, além da primeira e última página da mesma impressas, junto com a informação fiscal, com a conseqüente redução do valor histórico apurado, para R\$12.394,74 (doze mil, trezentos e noventa e quatro reais e setenta e quatro centavos). Assim, considero sanadas as irregularidades que cerceariam o direito de defesa do autuado, cabendo, portanto, atestar o cumprimento do devido processo legal, sendo disponibilizados ao autuado todos os meios necessários para exercer o seu direito de ampla defesa e do contraditório, portanto, afastadas as arguições de nulidade.

Foram anexados à informação fiscal, recebida pelo impugnante: Recibo de CD e 2 (dois) CD's, contendo cópia desta informação fiscal e planilha em Excel do ICMS Antecipação Parcial recolhido a menor, cópia de email enviando as planilhas para averiguação e confirmação de recebimento e paginas impressas de nº 1 e 458, da respectiva planilha.

Com fulcro no art. 147, inciso I, "a" e inciso II "a" e "b" do RPAF/99, indefiro a solicitação de diligência e perícia, pois os elementos existentes no processo são suficientes para a formação do convencimento dos julgadores, a prova do fato não depender do conhecimento especial de técnicos, além de não serem necessárias outras provas a serem produzidas, pois a diligência as informações fiscais prestadas pelo autuante, inclusive através do pedido de diligência, forneceram todos os elementos para elidir as dúvidas suscitadas, inclusive acatando os argumentos do autuado em relação à infração 01, com a redução do valor exigido e concordando com a inexistência de crédito tributário a ser exigido quanto à infração 02.

No que tange ao mérito da infração 01, o autuante, inicialmente, acatou parcialmente os argumentos da defesa da autuada e reduziu o valor histórico do débito apurado de R\$58.793,21 para R\$12.394,74, conforme planilha detalhada, que contempla os ajustes, constante do CD anexado a informação fiscal. Ocorre que o impugnante, inconformado com a parcela que remanesceu, volta a se manifestar, de posse das planilhas fornecidas pelo autuante, alegando que o autuante não observou que estes produtos gozam de redução de base de cálculo, por isso não tem que se falar em cobrança de antecipação parcial, quanto às mercadorias arroz, produtos de informática, leite em pó, charque, vinagre, e óleo de soja, indicado os respectivos incisos do art. 87 do RICMS/BA, que amparam suas arguições, bem como as alíquotas especiais (7%) para produtos como canjica, creme de milho, flocos de milho, farinha de mandioca e sal de cozinha, conforme art. 51, inciso I – A, § 3º, II do RICMS/BA. Indica, também, produtos enquadrados no regime de substituição tributária, não observados pelo autuante, como algodão, álcool, cera, bem como produtos para uso e consumo, como etiquetas.

Diante dessas alegações, conforme planilhas anexadas pelo impugnante e reproduzidas nesse relatório, o autuante, acertadamente, acolheu tais arguições, comprovadas pelo impugnante e reduz o valor da exigência, conforme CD da respectiva planilha com a discriminação exigida, além da primeira e última página da mesma impressa, com a redução do quantum apurado.

Assim, a infração, conforme planilhas acima já mencionadas, passa a ter o seguinte demonstrativo de débito para a ocorrência de 31/10/2010, R\$626,95 e a ocorrência de 31/02/2010 o valor de R\$3.785,92, totalizando a infração em R\$4.412,87.

A infração 01 fica parcialmente mantida.

Quanto à infração 02, ficou, com o reconhecimento do próprio autuante, demonstrado o equívoco por parte da Fiscalização ao não observar que a ora Impugnante realizou em seu livro Registro de Apuração do ICMS o estorno do referido crédito, pois a apuração de ICMS do mês de janeiro a março de 2011, relatório de fechamento fiscal (Embalagem, Leite em Pó, Charque, Margarina e vinagre, USO E ATIVO), cujo somatório destes itens foram lançados no campo "ESTORNO DE CRÉDITOS" da Apuração do ICMS em anexo (DOC. 04).

Considerado o acima alinhado o reconhecimento do autuante, fica elidida a infração 02.

Diante do exposto, considerando que a infração 01 foi reduzida e a infração 02 foi elidida, resta votar na PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, que passa a totalizar o valor a ser exigido do crédito tributário do ICMS de R\$4.412,87.

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 **140779.0001/11-8**, lavrado contra **G. BARBOSA COMERCIAL LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$4.412,87**, acrescido da multa de 60%, prevista no artigo 42, II,

alíneas “d”, e VII, alínea “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser homologado os valores recolhidos.

Esta Junta de Julgamento Fiscal recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art. 169 inciso I, alínea “a”, do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 13.537/11, com efeitos a partir de 20/12/11.

Sala das Sessões do CONSEF, 12 de abril de 2012

JOSÉ CARLOS BACELAR - PRESIDENTE

ANGELO MARIO DE ARAUJO PITOMBO –RELATOR

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA – JULGADOR