

PROCESSO - A. I. N° 206880.0103/13-0
RECORRENTE - SAMAVI DISTRIBUIÇÃO E TRANSPORTE LTDA.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 4ª JJF n° 0015-04/14
ORIGEM - INFRAZ BOM JESUS DA LAPA
INTERNET - 28/07/2014

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF N° 0167-12/14

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS. MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. Procedentes as arguições do autuado em relação a equívocos na determinação do valor exigido, tais como, erros na MVA aplicada em produtos industrializados, na identificação de pó para sorvete como se fosse o próprio sorvete, e quanto à aplicação da redução de base de cálculo nas aquisições de fraldas, absorventes, dentre outras, que foram acatados pelo autuante. Refeitos os cálculos. Infração parcialmente elidida. Rejeitadas as preliminares suscitadas. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata o presente processo de Recurso Voluntário interposto contra a Decisão da 4ª Junta de Julgamento Fiscal que julgou o presente Auto de Infração Procedente em Parte, através do Acórdão JJF n° 0015-04/14, lavrado para imputá-lo o cometimento de 02 infrações, sendo objeto do presente Recurso a infração 1, a seguir transcrita:

Infração 01 – efetuou recolhimento a menos do ICMS por antecipação, na condição de sujeito passivo por substituição tributária nas aquisições de mercadorias adquiridas em outros estados, e constantes dos anexos 88/89 do RICMS, sendo lançado o valor de R\$28.060,20, acrescido da multa de 60%.

A Junta de Julgamento Fiscal assim dirimiu a lide posta à sua apreciação:

“Na primeira infração, constato que são inteiramente procedentes as argumentações feitas na impugnação tais como erro na MVA aplicada em produtos industrializados, erro na consideração de pó para sorvete, como se fosse o próprio sorvete, erro quanto à aplicação da redução de base de cálculo nas aquisições de fraldas, absorventes, etc, que foram prontamente acatados pelo autuante, que justamente refez os cálculos do anexo I.

O impugnante, ao tomar ciência da informação fiscal, não se manifestou. Nos termos do art. 142 do RPAF, a recusa de qualquer parte em comprovar fato controverso com elemento probatório de que necessariamente disponha, importa presunção de veracidade da afirmação da parte contrária.

Assim, uma vez tomando conhecimento dos novos cálculos, o impugnante deixou de fazer qualquer comentário; em sendo assim, entende-se que houve concordância tácita com o novo valor lançado, que fica consolidado neste julgamento, conforme demonstrativo abaixo, extraído do novo demonstrativo apresentado pelo autuante na informação fiscal. Infração 1 elidida parcialmente.

INFRAÇÃO 1 APÓS CORREÇÕES DO LANÇAMENTO PELO AUTUANTE

DATA OCORRENCIA	DATA VENCTO	ICMS JULGADO PROCEDENTE
31/01/2008	25/02/2008	469,34
29/02/2008	25/03/2008	609,00
30/04/2008	25/05/2008	1.332,87
31/05/2008	25/06/2008	2.809,72
30/06/2008	25/07/2008	923,06
31/10/2008	25/11/2008	48,47
30/11/2008	25/12/2008	140,68

31/12/2008	25/01/2009	734,50
31/05/2009	25/06/2009	1.249,32
30/06/2009	25/07/2009	250,44
31/07/2009	25/08/2009	601,84
31/08/2009	25/09/2009	367,67
31/10/2009	25/11/2009	589,64
30/11/2009	25/12/2009	580,92
31/12/2009	25/01/2009	101,54
TOTAL		10.809,01

Inconformado, o sujeito passivo interpôs Recurso Voluntário, aduzindo equívocos do Auditor Fiscal no cálculo da antecipação tributária, dos produtos adquiridos da empresa YOKI, especialmente “salgados industrializados”, pois foram utilizadas MVAs superiores às determinadas no Anexo 88 vigentes na época fiscalizada.

Assevera que o auditor fiscal lançou MVA de 64,34% , quando deveria ter lançado a MVA de 55%, pois a MVA de 64,34%, só entrou em vigor em 01/04/2012 com a publicação do ANEXO I do RICMS-BA, 2012 e o período fiscalizado foi 2008 e 2009, assim, os valores calculados no demonstrativo foram maiores que os calculados na época do pagamento.

Diz que a outra divergência diz respeito aos produtos “PÓ PARA SORVETES” pois a fiscalização tributou como se fosse SORVETES INDUSTRIALIZADOS OU PREPARADOS PARA FABRICAÇÃO DE SORVETES EM MÁQUINAS, sendo que na verdade os produtos são preparados para utilização manual com aparelhos eletrodomésticos residenciais. Transcreve o art. 353 e anexo 88, item 8.1, que tratam do assunto.

Aduz que no cálculo da substituição tributária FRALDAS, ABSORVENTES e PRODUTOS DENTRÍFICOS, auditor não utilizou a redução de base de cálculo que manda o art. 3º-A do Decreto nº 7.799/2000, bem como a orientação da cláusula 2º, no parágrafo 4º do Convênio 76/94. Afirma que após as devidas correções no demonstrativo elaborado pela fiscalização a empresa tem a recolher o valor de R\$101,57, conforme planilha que elaborou, e não R\$10.809,01 como exigido no Auto de Infração.

Entende que além de improcedente a presente autuação fiscal é nula pois o ICMS exigido é fruto de equívoco de verificação adotada pelo autuante, pois o autuado nunca deu causa ou motivos para o fisco estadual efetuar autos de infrações contra a mesma, pelo contrário sempre cumpriu a legislação vigente.

Finaliza requerendo que se ultrapassados os argumentos de nulidade, seja a presente autuação fiscal julgada Improcedente.

VOTO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto pelo contribuinte no sentido de modificar a Decisão da 1ª Instância no que tange à infração 1.

Inicialmente, rejeito o pedido de nulidade sob o argumento de ter havido equívoco na fiscalização ao apurar o imposto devido, pois o Auto de Infração identifica seus elementos constitutivos (sujeito ativo, descrição dos fatos, demonstrativos, data de ocorrência dos fatos geradores, base de cálculo, alíquota, multa, total do débito, dispositivos infringidos), em conformidade com os artigos 38 a 41 do RPAF/BA. O contribuinte entendeu e se defendeu do que foi acusado, inclusive na Informação Fiscal o autuante elaborou novos demonstrativos considerando os equívocos apontados pelo sujeito passivo e não vislumbro inobservâncias formais que conduzam a sua nulidade nos termos do art. 18 do mencionado diploma legal, motivo pelo qual rejeito o pedido de nulidade formulado.

No mérito, a infração 1, objeto do Recurso Voluntário, acusa a falta de recolhimento do ICMS devido por substituição tributária, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativamente a aquisições interestaduais de mercadorias incluídas no regime de substituição tributária pela

legislação interna deste Estado [art. 289, do RICMS-BA/12, Anexo 1, item 35].

No Recurso interposto da Decisão da Primeira Instância o autuado traz as mesmas alegações da inicial, de que houve equívocos no cálculo da antecipação tributária, no que diz respeito a MVA aplicada no produto adquiridos da empresa YOKI, especialmente “salgados industrializados”, erro na consideração de pó para sorvete, como se fosse o próprio sorvete, aplicação da redução de base de cálculo nas aquisições de fraldas, absorventes.

O Auditor Fiscal ao prestar a Informação Fiscal acatou todos os argumentos e elaborou novos demonstrativos reduzindo o valor exigido para R\$10.809,01, de acordo com o demonstrativo de fls. 367/463 o que foi acatado pela Junta de Julgamento Fiscal.

No Recurso ora apreciado a empresa repete os mesmos argumentos já acatados pelo Fiscal, e reconhece ser devido apenas o valor de R\$101,57. Anexa planilha em meio magnético, de fl. 516 para comprovar a sua assertiva.

Após análise dos dados apresentados na referida planilha e confrontado com os apresentados pela fiscalização às fls.367/463 verifico às seguintes irregularidades no demonstrativo do recorrente:

- 1- Cálculo do Imposto devido por substituição tributária do produto “Yokito cebola”, sem agregar a MVA, a exemplo das notas fiscais nºs 131260 de 27/01/2008; 133751 de 23/02/2008;
- 2- Utilização da MVA de 20% quando o correto seria 35% para o produto “Pão de queijo Yoki”, que sequer foi objeto de contestação no presente Recurso, a exemplo das notas fiscais nº 132049 de 02/02/2008, 132261 de 09/02/2008, 133004 de 16/02/2008;
- 3- Exclusão, sem nenhuma justificativa, de diversos itens objeto da acusação inicial, a exemplo de “Bisc Aymoré maisena 200 gr”, adquirida através da nota fiscal nº 87930 no valor de R\$ 1.161,02, fl.388.

Pelo exposto, não acato os cálculos trazidos pelo sujeito passivo em virtude das irregularidades acima apontadas, e por não encontrar no presente lançamento de ofício qualquer vício capaz de justificar a sua nulidade, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário, mantendo, na íntegra, a Decisão recorrida.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, NÃO PROVER o Recurso Voluntário apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou PROCEDENTE EM PARTE o Auto de Infração nº 206880.0103/13-0, lavrado contra SAMAVI DISTRIBUIÇÃO E TRANSPORTE LTDA., devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento de imposto no valor de R\$10.809,01, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “d”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais. Recomenda-se à autoridade fazendária, a renovação da ação fiscal quanto ao lançamento da infração 2, a salvo dos vícios que resultaram em nulidade.

Sala das Sessões do CONSEF, 09 de junho de 2014.

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA - PRESIDENTE

MARIA AUXILIADORA GOMES RUIZ - RELATORA

MARIA OLIVIA TEIXEIRA DE ALMEIDA - REPR. DA PGE/PROFIS