

A. I. Nº - 293873.0009/20-9
AUTUADA - BEM BARATO COMÉRCIO DE ESTIVAS LTDA.
AUTUANTE - RITA DE CASSIA BITTENCOURT NERI
ORIGEM - INFACZ CENTRO OESTE
PUBLICAÇÃO - INTERNET - 03.09.2021

5ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0097-05/21-VD

EMENTA: ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. FALTA DE ESTORNO PROPORCIONAL ÀS SAÍDAS SUBSEQUENTES TRIBUTADAS COM REDUÇÃO DE BASE DE CÁLCULO. Matéria sem contestação da parte do sujeito passivo. Irregularidade procedente. 2. RECOLHIMENTO A MENOS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS. Fiscalização reconhece como subsistentes todas as alegações empresariais, quais sejam, de não ter sido considerada nos cálculos a diminuição de base de cálculo, o cancelamento de operações e a alíquota reduzida de 7% nas operações internas com macarrões. Irregularidade improcedente. 3. PAGAMENTO A MENOS. ANTECIPAÇÃO PARCIAL. Fiscalização acata as razões de defesa, quais sejam, estar o contribuinte à época da imputação credenciado para pagar a antecipação parcial em outro prazo, tendo como referência a data da entrada do produto no estabelecimento autuado, e ter havido devoluções de compras em tempo hábil. Contudo, mesmo pertinentes tais objeções, restou ainda um saldo a recolher. Irregularidade procedente em parte. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

De começo, vale ressaltar que o presente relatório atende às premissas estatuídas no inciso II, do art. 164 do RPAF-BA, sobretudo quanto à adoção dos critérios da relevância dos fatos e da sumulação dos pronunciamentos dos integrantes processuais, inclusive adaptado para as sessões virtuais de julgamento.

Optou-se também por indicar neste relatório as folhas das principais peças existentes nos autos, como orientação e localização por parte dos demais integrantes deste Colegiado.

Três infrações são formalizadas no presente lançamento de ofício, no valor histórico total de R\$51.797,06, afora acréscimos, contendo resumidamente os seguintes descriptivos:

Infração 01 – 01.05.03: Falta de estorno de créditos fiscais de ICMS, proporcional às saídas subsequentes tributadas com redução de base de cálculo.

Fatos geradores de setembro e outubro de 2015.

Enquadramento legal no art. 29, § 8º, da Lei 7.014/96, c/c o art. 312, § 1º, do RICMS-BA, aprovado pelo Dec. 13.780/2012, mais multa de 60%, prevista no art. 42, VII, “b”, da Lei retro citada.

Cifra de R\$790,86.

Infração 02 – 07.01.02: Recolhimento a menor de ICMS por antecipação, na condição de substituto tributário, referente às aquisições interestaduais.

Fatos geradores de junho, julho e novembro de 2015.

Enquadramento legal nos arts. 8º, II e § 3º, além do art. 23, ambos da Lei 7.014/96, c/c o art. 289 do RICMS-BA, aprovado pelo Dec. 13.780/2012, mais multa de 60%, prevista no art. 42, II, “d”, da Lei retro citada.

Cifra de R\$13.986,18.

Infração 03 – 07.15.02: Recolhimento a menor de ICMS por antecipação parcial, referente às aquisições

interestaduais.

Fatos geradores de junho, julho, setembro, outubro e dezembro de 2015.

Enquadramento legal no art. 12-A da Lei 7.014/96, mais multa de 60%, prevista no art. 42, II, “d”, da Lei retro citada.

Cifra de R\$37.020,02.

Juntados pela fiscalização, entre outros documentos: recibo de solicitação de retificação da EFD, demonstrativo analítico da infração 01, demonstrativo da infração 02, demonstrativo da infração 03, registro do auto de infração e CD contendo arquivos eletrônicos, inclusive planilhas analíticas dos débitos (fls. 05/17).

Intimada por edital da lavratura do lançamento (fls. 18/24), contribuinte oferta impugnação (fls. 26/29), protocolada em 17.11.2020, conforme registro presente nos autos (fl. 25), ocasião em que, após breve exposição dos fatos, argumentou que:

Em face da infração 02, três linhas defensivas são dignas de nota.

A um, a auditoria não considerou a redução de 55,55% da base imponível, aplicável na substituição tributária em operações com bebidas, estabelecida no art. 3º-F do Dec. 11.923/2010, efeitos de 12.01.2010 a 30.9.2016, cuja carga tributária era equivalente a 12%.

A dois, a auditoria incluiu no cômputo da ST nota fiscal cancelada, de nº 582962, emitida em 19.11.2015.

A três, a auditoria adotou para a substituição tributária nas operações internas com massas alimentícias a alíquota de 17%, quando, em verdade, a alíquota correta é de 7%.

Em face da infração 03, duas linhas defensivas são dignas de nota.

A um, a auditoria considerou como referência a data de emissão do documento fiscal quando deveria utilizar, para este período, a data de entrada das mercadorias que consta na EFD, no período de 01.6.2015 a 31.12.2015, conforme comandado no art. 332, § 2º do RICMS-BA, efeitos válidos de 01.01.2015 a 31.10.2016. Dentro deste propósito, encartou-se tabela exemplificativa na qual se mostra, à vista de cada DANFE, o mês de competência adotado pela auditoria, em confronto com o mês de competência adotado pela empresa, cujos valores são comparados com os DAEs recolhidos pelo sujeito passivo antes da ação fiscal.

A dois, a auditoria ignorou as devoluções de produtos feitas pela autuada a seus fornecedores, cujas operações de entrada foram computadas pelo fisco no cálculo da antecipação parcial, conforme DANFE 10462, de 26.6.2015, devolvendo produtos constantes na NF 106100, de 22.6.2015.

Não há qualquer tipo de contestação em relação à infração 01.

Defendente apenas documentação comprobatória de representação legal, DANFES, guias de recolhimento e autenticações bancárias (fls. 30/46).

Nas suas informações fiscais (fls. 48/50), a autuante, depois de reproduzir as irregularidades e traçar resumidamente os argumentos defensivos:

Registra que a infração 01 foi acatada pela impugnante, **sendo ela procedente**.

No que tange à infração 02, concorda com o equívoco cometido por não considerar a redução de 55,55% da base de cálculo; concorda também que a NF 582962 foi cancelada e, deste modo, deve ser excluída do levantamento fiscal; e concorda pela terceira vez com a empresa, ao admitir que a alíquota correta é de 7% para as operações com macarrão, embora os cálculos tenham sido feitos à base da alíquota de 17%. **Em conclusão, aponta ser tal irregularidade improcedente.**

No que tange à infração 03, confirma que estava o contribuinte, à época da ocorrência dos fatos geradores, credenciado para fazer o recolhimento da antecipação parcial no dia 25 de cada mês, contado da entrada da mercadoria no estabelecimento, consoante art. 332, § 5º, regulamentar; e procede à exclusão das operações cujas mercadorias foram devolvidas, inseridas indevidamente nos levantamentos fiscais. **Mas ainda mantém uma pequena parte da dívida, no valor de R\$603,13, postulando pela sua procedência parcial.** Apresentado após o informativo fiscal um demonstrativo acusando este valor remanescente e mídia digital (fls. 51/52).

Tentativa de intimar o sujeito passivo do posicionamento fiscal restou improdutiva (fls. 54/57). Órgão de preparo da unidade fazendária de origem encaminha o processo para este Conselho, tendo em vista que não houve manifestação do contribuinte (fl. 58).

Sorteado o processo para esta Junta, fiquei incumbido de examiná-lo.

Entendo como satisfatórios para formação do meu convencimento os elementos instrutórios presentes nos autos, estando o PAF devidamente instruído.

Passo, então, a compartilhar o meu voto. É o relatório.

VOTO

Em primeiro lugar, cabe enfatizar que o Auto de Infração cumpre formalmente os requisitos de lei, constatados os pressupostos exigidos na legislação vigente para a sua formalização, designadamente os dados do contribuinte, os dados da lavratura, a existência da descrição dos fatos supostamente infracionais, o demonstrativo do débito, a existência de enquadramento legal, a previsão normativa da multa proposta e a assinatura da autuante, entre outros requisitos já padronizados pelo sistema denominado SLCT – Sistema de Lançamentos de Créditos Tributários.

Não se percebeu intempestividade do gesto defensivo por parte do órgão de preparo. Tampouco defeitos de representação.

Reverenciados o exercício do contraditório e da ampla defesa, sem arranho aos demais princípios aplicáveis ao processo administrativo tributário.

Não houve resistência da empresa para a cobrança contida na infração 01. Matéria, portanto, tornou-se incontroversa, sem qualquer necessidade de análise de ofício que possa abalar a exigência. **Irregularidade de todo procedente, na quantia de R\$790,86.**

Já quanto à infração 02, a fiscalização acabou anuindo com todas as alegações empresariais. Não foi considerada nos levantamentos de auditoria, a redução da base imponível na ordem de 55,55%, na esteira do art. 3º-F do Dec. 11923/2010, abaixo transcrito:

“Nas operações de importação do exterior com vinhos da posição NCM 2204, realizadas por contribuintes que se dediquem à atividade de comércio atacadista, a base de cálculo do ICMS importação e do ICMS devido por antecipação poderá ser reduzida de tal forma que a carga incidente corresponda a 12% (doze por cento)”.

Além disto, extrai-se do documento fiscal apensado à fl. 32, que a operação foi cancelada, descabendo a cobrança da antecipação total.

E, por fim, reconhece-se que as operações internas com macarrões se sujeitam à carga de 7%, embora o cálculo da dívida lançada tivesse considerado a alíquota de 17%.

Do recálculo da cifra exigida, a auditoria chega à conclusão de ser – toda ela – equivocada.

Irregularidade improcedente.

Respeitante à infração 03, caminha a auditoria no mesmo trilho de acatar as alegações da peça impugnatória.

Isto porquanto se reconhece, que à época da ocorrência dos fatos imputáveis, estava a defendant credenciada a pagar a antecipação parcial no dia 25 de cada mês, tendo como referência a data da entrada do produto no estabelecimento autuado, e não na data da emissão da nota fiscal.

E em segundo lugar, acaba excluindo dos demonstrativos fiscais as operações que foram desfeitas com a sua devolução ao fornecedor. De fato, a NF 10462, de 26.6.2015, devolveu mercadorias contidas na NF 106100, de 22.6.2015, por estarem em desacordo com o pedido. Logo, venda e desfazimento ocorreram dentro do mesmo mês.

Apesar do acatamento das razões do sujeito passivo, ainda assim, a auditoria termina por identificar um resíduo de R\$603,13, atinentes a julho de 2015, conforme demonstrativo de fl. 51.

Logo, é a irregularidade procedente em parte.

Isto posto, julga-se o presente auto de infração procedente em parte, no total histórico de R\$1.393,99, dotado da seguinte configuração quantitativa:

Lançado	Julgado - Resultado
Infração 01	790,86
Infração 02	13.986,18
Infração 03	37.020,02
	790,86
	0,00
	603,13
	Procedente
	Improcedente
	Procedente em parte (<u>julho de 2015</u>).

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **293873.0009/20-9**, lavrado contra **BEM BARATO COMÉRCIO DE ESTIVAS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado, para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$1.393,99**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, incisos VII, “b” e II, “d” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 20 de julho de 2021.

ANTONIO EXPEDITO SANTOS DE MIRANDA – PRESIDENTE EM EXERCÍCIO

VLADIMIR MIRANDA MORGADO – RELATOR

JOSÉ CARLOS COUTINHO RICCIO - JULGADOR