

A. I. N° - 299389.0008/02-5
AUTUADO - GUARARAPES COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES DE ALIMENTOS LTDA.
AUTUANTE - LUIZ CARLOS DE ARAUJO
ORIGEM - INFAZ JUAZEIRO
INTERNET - 09/05/2003

3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0146-03/03

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. Nas aquisições interestaduais de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária, não havendo acordo (convênio ou protocolo) que preveja a retenção do imposto pelo remetente, e não sendo previsto o pagamento do pagamento do tributo no posto fiscal de fronteira, cabe ao destinatário efetuar a antecipação do imposto sobre o valor adicionado no prazo regulamentar. Excluído do levantamento fiscal as mercadorias que não estão enquadradas na substituição tributária. Indeferido o pedido de diligência. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração lavrado em 04/12/2002, exige ICMS de R\$ 3.772,62 em decorrência da falta de recolhimento do ICMS por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da federação e relacionadas nos anexos 69 e 88.

O autuado, tempestivamente ingressa com defesa, fls. 46 a 51, e contesta o enquadramento das mercadorias constantes das Notas Fiscais relacionadas no Auto de Infração, pelo fato de que não estavam elencadas nos anexos 69 e 88, tais como:

- a) Refresco Tornado, sabores diversos, classificada na NCM sob código 1702.90.07.01, adquirida junto à Arisco Industrial Ltda, por se tratar de refresco em pó;
- b) Granulado Visconti (misto/cacau), código NCM 1806.90.01.02, não se sujeita exigência.
- c) Refresco Icebel, com 48 unidades, adquirida a Gama Industrial e Comercial de Secos e
- d) Molhados Ltda, por se tratar de refresco em pó;
- e) Balas Mabel, T.T.T e Icebel, adquiridas ao mesmo fornecedor retro; o imposto foi recolhido pelo regime normal de apuração.
- f) Imol VM 1 Mol Ing. Gotas 1 Pim, código NCM 2103.90.01-02, adquiridas a Arisco Industrial Ltda; inexistente previsão de cobrança do ICMS por substituição tributária.
- g) Ioio Nut Crem, código NCM 1806.90.01.03, idem; inexistente previsão de cobrança do ICMS por substituição tributária.
- h) Extrato Tomate Arisco, código NCM 2002.90.01.00, idem; inexistente previsão de cobrança do ICMS por substituição tributária.

- i) Leite de Coco Cap. 24x200 ml, adquirida a Caaporã S/A Indústrias Alimentícias; o imposto foi recolhido pelo regime normal de apuração
- j) Achocolatado Mágico TP 200 ml, código NCM 1806.90.00, adquirido a Arisco Industrial Ltda; também porque não se presta ao consumo.
- k) Fermento Pó Arisco, código NCM 2102.30.00, adquirido ao mesmo, não há previsão de cobrança do ICMS pelo regime de substituição tributária.

Aduz que no tocante a todas as mercadorias objeto da exigência fiscal, efetuou a apuração do ICMS pelo regime normal de apuração, o que foi constatado pelo autuante e também por anterior e recente fiscalização. Cita o art. 915, § 1º, I do RICMS/97, e reclama que o autuante além de ter-lhe exigido imposto indevido, ainda lhe negou o direito ao crédito fiscal destacado nas notas fiscais, configurando-se autêntico *bis in idem*. Requer a realização de perícia ou de diligência, caso necessário, para comprovação de suas alegações.

O autuante presta informação fiscal, fl.53, e reconhece que foi indevidamente exigido o imposto com relação às mercadorias Refresco Tornado, Refresco Icebel, 1 mol VM 1 mol ing. Gotas 1 pim, Extrato de Tomate Arisco e Fermento em Pó Arisco. Quanto às demais, carece de fundamento a defesa, tendo em vista que o Achocolatado Mágico TP 200 ml enquadra-se no regime de substituição tributária, à vista do disposto no art. 353, 8.5 do RICMS/97, e o NCM 1806.90.00 corresponde exatamente ao que consta na nota fiscal nº 343.291 (fl.33). O granulado Visconti também está no regime de substituição tributária, pois se trata de chocolate sob a forma de outras preparações de confeitaria prontas para consumo, e seu código NCM é exatamente o previsto na norma legal (1806.90.00). A mercadoria Ioio Nut, também possui o mesmo código NCM, e está enquadrada na substituição tributária. Afirma que no decorrer da ação fiscal não encontrou qualquer evidência de que o imposto relativo às mercadorias descritas como “balas” e “leite de coco” tenha sido apurado pelo regime normal, motivo pelo qual mantém o Auto também com relação àqueles itens. Elabora novo demonstrativo de débito com ICMS no total de R\$ 1.633,81.

O autuado, intimado a tomar ciência da informação fiscal, manifesta-se às fls. 60 a 63, diz que o autuante ao abordar alguns dos itens que entende estarem na norma prevista no art. 353 do RICMS/97, deixa patente o equívoco, relativamente ao Achocolatado em Pó e ao Granulado Visconti, o que torna a sua interpretação discordante no item 8.5 do retro citado artigo. Rebate que o granulado não é alimento pronto para o consumo, não se enquadrando, pois na descrição legal, pois serve somente para ser adicionado a outras preparações, tais como bolos, tortas, etc, estes sim, prontos para o consumo. Faz a juntada das notas fiscais de entradas e das folhas do Livro de Registro de Entradas de Mercadorias onde se constata o seu registro e o respectivo crédito do ICMS. Por amostragem, também anexa várias fotocópias de notas fiscais de saída relativamente às mesmas mercadorias, todas elas com o destaque do ICMS devido e os respectivos registros no Livro de Registro de Saída de Mercadorias, o que evidencia a improcedência das alegações do autuante. Em face do grande número de notas fiscais de saídas existentes, requer a realização de diligência para comprovar a veracidade do quanto alegado. Pede a total improcedência do Auto de Infração.

VOTO

Inicialmente rejeito o pedido de perícia, pois os elementos constantes do processo são suficientes para a formação do meu convencimento de julgadora, a teor do que dispõe o art. 147, I, “a” do RPAF/99.

No mérito, o autuado foi acusado de não ter efetuado a antecipação tributária, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da federação e relacionadas nos anexos 69 e 88.

Em sua peça de defesa, irresigna-se com a autuação sob o argumento de que algumas das mercadorias, objeto da exigência fiscal, não estavam enquadradas na substituição tributária e portanto não poderiam ser sujeitas à substituição tributária por antecipação do ICMS, nas operações de saídas internas que realizou. Estas mercadorias seriam:

1. Refresco Tornado, sabores diversos, classificada na NCM sob código 1702.90.07.01, adquirida junto à Arisco Industrial Ltda, por se tratar de refresco em pó;
2. Granulado Visconti (misto/cacau), código NCM 1806.90.01.02, não se sujeita exigência.
3. Refresco Icebel, com 48 unidades, adquirida a Gama Industrial e Comercial de Secos e Molhados Ltda, por se tratar de refresco em pó;
4. Imol VM 1 Mol Ing. Gotas 1 Pim, código NCM 2103.90.01-02, adquiridas a Arisco Industrial Ltda; inexistente previsão de cobrança do ICMS por substituição tributária.
5. Ioio Nut Crem, código NCM 1806.90.01.03, idem; inexistente previsão de cobrança do ICMS por substituição tributária.
6. Extrato Tomate Arisco, código NCM 2002.90.01.00, idem; inexistente previsão de cobrança do ICMS por substituição tributária.
7. Achocolatado Mágico TP 200 ml, código NCM 1806.90.00, adquirido a Arisco Industrial Ltda; também porque não se presta ao consumo.
8. Fermento Pó Arisco, código NCM 2102.30.00, adquirido ao mesmo, não há previsão de cobrança do ICMS pelo regime de substituição tributária.

Com relação às demais mercadorias, alega que o ICMS fora pago pelo regime normal de apuração do imposto.

O autuante, na informação fiscal, reconhece que foi indevidamente exigido o imposto com relação às mercadorias REFRESCO TORNADO, REFRESCO ICEBEL, 1 MOL VM 1 MOL ING. GOTAS 1 PIM, EXTRATO DE TOMATE ARISCO E FERMENTO EM PÓ ARISCO. Quanto às demais, ressalta que carece de fundamento a defesa, tendo em vista que o ACHOCOLATADO MÁGICO TP 200 ML enquadra-se no regime de substituição tributária, à vista do disposto no art. 353, 8.5 do RICMS/97, e o NCM 1806.90.00 corresponde exatamente ao que consta na nota fiscal nº 343.291 (fl.33). O GRANULADO VISCONTI também está no regime de substituição tributária, pois se trata de chocolate sob a forma de outras preparações de confeitaria prontas para consumo, e seu código NCM é exatamente o previsto na norma legal (1806.90.00). A mercadoria IOIO NUT, também possui o mesmo código NCM, e está enquadrada na substituição tributária. Afirmar que no decorrer da ação fiscal não encontrou qualquer evidência de que o imposto relativo às mercadorias descritas como “balas” e “leite de coco” tenha sido apurado pelo regime normal, motivo pelo qual mantém o auto também com relação àqueles itens. Elabora novo demonstrativo de débito com ICMS no total de R\$ 1.633,81.

Constato que a mercadoria “ACHOCOLATADO MÁGICO TP 200 ML” está enquadrada no regime de substituição tributária, à vista do disposto no art. 353, 8.5 do RICMS/97, e o NCM 1806.90.00 corresponde exatamente ao que consta na nota fiscal nº 343.291 (fl.33). O “GRANULADO VISCONTI” também está no regime de substituição tributária, pois se trata de chocolate sob a forma de outras preparações de confeitaria prontas para consumo, e seu código NCM é

exatamente o previsto na norma legal (1806.90.00) (fl. 36). A mercadoria IOIO NUT, também possui o código NCM 18069001 (fl. 19) e está enquadrada na substituição tributária. Devem portanto permanecer no levantamento fiscal conforme exigido.

Ressalto que a legislação federal não subdivide o código 1806.90.00. Há um “ex” 01, cujo significado é Extra Tarifário e serve para identificar a especificidade do produto para efeito de taxaço no comércio exterior, pelos países signatários do acordo que o estabeleceu. Estas informações foram coletadas no Sistema Tecwin 2003, da Aduaneiras Informática, que traz o código NCM 1806.90.00 “ex” 01 – Achocolatados, assim entendidos os produtos à base de chocolate em pó ou grânulos, destinados à mistura com água ou leite.

Quanto à alegação de que as mercadorias “balas” e “leite de coco” foram apuradas pelo regime normal, o autuado não comprova a sua assertiva, mesmo porque no período fiscalizado vinha recolhendo o ICMS pelo regime de contribuinte substituto do Estado, código de receita 1.006, conforme DAEs processados nesta Secretaria da Fazenda Estadual.

Do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração, ficando o valor originariamente exigido, reduzido para R\$1.633,81 de imposto, conforme o demonstrativo de fl. 54.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 299389.0008/02-5, lavrado contra **GUARARAPES COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES DE ALIMENTOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 1.633,81**, atualizado monetariamente, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “d”, da Lei nº 7.014/96, e demais acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 05 de maio de 2003.

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA - PRESIDENTE

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO - RELATORA

LUÍS ROBERTO DE SOUSA GOUVÊA - JULGADOR