

A. I. Nº - 232954.0199/11-5
AUTUADO - CENCOSUD BRASIL COMERCIAL LTDA.
AUTUANTE - ADAIR ZAMBONI RIBEIRO
ORIGEM - IFEP NORTE
INTERNET - 21. 03. 2013

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0041-01/13

EMENTA: ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. FALTA DE ESTORNO. MERCADORIAS COM SAÍDAS COM REDUÇÃO DE BASE DE CÁLCULO. Autuado comprova o pagamento de parte da exigência, reduzindo-a. **Infração subsistente em parte.** **2. ALÍQUOTAS. ERRO NA APLICAÇÃO NAS SAÍDAS DE MERCADORIAS REGULARMENTE ESCRITURADAS. ICMS EXIGIDO.** Com relação aos produtos “tequila” e “margarina” restou comprovado o acerto do sujeito passivo. Relativo ao leite modificado, fica provado que trata-se de composto lácteo e não se confunde com “leite em pó” para efeito da redução da base de cálculo prevista no inciso XXI, art. 87, RICMS BA. **Infração subsistente em parte.** **3. OPERAÇÕES TRIBUTADAS SAÍDAS COMO NÃO TRIBUTÁVEIS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO.** Contribuinte prova que parte dos produtos estava beneficiada com a isenção ou sujeita ao regime da substituição tributária. Item parcialmente subsistente. **4. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA.** Infração não impugnada. **5. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. AQUISIÇÃO INTERESTADUAL DE BENS DESTINADOS AO ATIVO FIXO DO ESTABELECIMENTO.** Excluídos do levantamento os produtos de informática, com carga tributária interna correspondente a alíquota de 7%. **Infração procedente em parte.** **6. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUE. SAÍDAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. a) MERCADORIA INVENTARIADA.** Estoque de bebidas inventariado no exercício 2007 sem registro de movimento no exercício e sem contar do livro Registro de Inventário em 2008. O autuado alegou a redução na base de cálculo de bebidas (art. 87, XXVI, RICMS BA). **Infração caracterizada em parte.** **b) SAÍDA DE MERCADORIAS SEM EMISSÃO DE DOCUMENTOS FISCAIS** Apurada omissão de saídas na Auditoria de Estoque deve ser exigido o ICMS correspondente às operações omitidas de saída. As alegações de perdas, quebras, produtos com prazo de validade vencido não foram comprovadas. **Infração subsistente. Rejeitada a preliminar de nulidade. Indeferida o pedido de nova diligência fiscal a cargo da ASTEC. Auto de Infração PROCEDENTE EM PARTE. Decisão unânime.**

RELATÓRIO

Trata-se de Auto de Infração lavrado, em 30/12/2011, para exigir o débito no valor de R\$ 553.498,15, em decorrência da constatação de sete infrações, relativas aos exercícios de 2007/2008, consoante mídia à fl. 13 dos autos, em razão das seguintes irregularidades:

Infração 01 – Deixou de efetuar estorno de crédito fiscal de ICMS, no valor de R\$ 31.546,88, relativo às entradas de mercadorias, cujas saídas subsequentes ocorreram com redução de base de cálculo, no valor correspondente a parte proporcional da redução;

Infração 02 – Recolheu a menor ICMS, no valor de R\$ 27.360,45, em razão de erro na aplicação da alíquota cabível nas saídas de mercadorias regularmente escrituradas;

Infração 03 - Deixou de recolher ICMS, no valor de R\$ 27.308,34, em razão de ter praticado operações tributáveis como não tributáveis, regularmente escrituradas;

Infração 04 – Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS, no valor de R\$ 83.618,63, referente a mercadorias adquiridas para integrar o ativo permanente do estabelecimento, bem como mercadorias da substituição tributária;

Infração 05 – Deixou de recolher a menor o ICMS, no valor de R\$ 135.221,15, decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições de mercadorias adquiridas de outras unidades da Federação e destinadas ao ativo fixo do estabelecimento;

Infração 06 – Falta de recolhimento do imposto, no valor de R\$ 139.369,83, relativo às operações de saídas de mercadorias tributadas efetuadas sem a emissão de documentos fiscais, apurado mediante levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadoria, verificada no confronto das mercadorias inventariadas em 31/12/2007 e que não tiveram nenhuma movimentação durante o exercício de 2008 e não figuram no Registro de Inventário de 31/12/2008;

Infração 07 – Falta de recolhimento do imposto, no valor de R\$ 109.072,87, relativo às operações de saídas de mercadorias tributadas efetuadas sem a emissão de documentos fiscais, apurado mediante levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadoria.

Às fls. 17 a 59 dos autos, o autuado apresenta defesa, tempestiva, aduzindo, inicialmente, a necessidade de revisão da autuação, uma vez que, em relação à primeira infração, que exige o estorno de crédito fiscal proporcional às saídas com redução de base de cálculo, a fiscalização não observou que os produtos flocos de coco e cereais não se enquadram no art. 51 do RICMS/BA, o qual prevê a redução de base de cálculo (7%) para o produto flocos de milho, do que defende a exclusão do valor de R\$ 55,14, relativo a tais produtos.

Diz que agiu de acordo com o que reza a legislação, aplicando a redução correspondente de forma que a carga tributária resultasse em 7% e lançando o estorno direto na apuração de ICMS. Afirmar que a fiscalização não observou que as notas fiscais já estão escrituradas com suas bases de cálculos reduzidas, atendendo ao dispositivo legal em comento, cita os exemplos de leite em pó e margarina e enfatiza a necessidade da revisão do levantamento.

Salienta que, com o objetivo de regularizar a sua escrita fiscal, identificou que nos meses de março a maio de 2007 faltava recolher o valor referente ao estorno de crédito, sendo assim, procedeu ao levantamento do débito e realizou o pagamento, em 09/07/2007, através de DAE (fl. 70/71) de código 0759, regularizando sua escrita e a partir de junho de 2007 passou a fazer o estorno direto na apuração do ICMS.

Conclui, fazendo um demonstrativo do pagamento espontâneo de parte do valor exigido: R\$ 5.544,53 pago através de DAE (1); R\$ 23.018,69 relativo aos produtos com as notas fiscais escrituradas com redução na base de cálculo (2) e R\$ 55,14, inerentes a produtos não enquadrados na redução de base de cálculo prevista no art. 51 do RICMS/BA (3). Requer diligência da ASTEC.

Na segunda infração, que exige o imposto em razão de erro na aplicação da alíquota nas saídas de mercadorias regularmente escrituradas, diz que o equívoco da fiscalização foi não ter observado que o produto “Tequila” goza da redução de base de cálculo e tributou à alíquota de 27%, uma vez que, de acordo com o art. 87, item XXVI do RICMS/BA, tal produto goza de uma redução de 30%, de forma

que a carga tributária seja de 19%. Assim, apresenta levantamento no qual entende que deve ser excluído do levantamento fiscal o valor de R\$ 194,63.

Com relação aos produtos leite em pó e margarina, gozam de redução da base de cálculo, de forma que a carga tributária resulte em 7% e não de 17%, como considerado no levantamento fiscal. Apresenta planilhas concluindo pela exclusão dos valores de R\$ 11.092,68, inerente ao leite em pó, e R\$ 7.253,59, da margarina. Reitera diligência fiscal pela ASTEC.

No tocante à terceira infração, cuja acusação é de ter praticado operações tributáveis como não tributáveis, diz que o equívoco do autuante foi não observar que produtos alecrim, cheiro verde, folha de louro, orégano, além de maçã e pêra são isentos, conforme previsto no art. 14, I, do RICMS/BA. Diz ainda que capacetes para uso em motocicleta (NCM 6506.10.00) algodão, lustra móveis, iogurte e amendoim estão sujeitos ao regime da substituição tributária, cujas operações de saídas não terão destaque do imposto. Apresenta valores que, entende, devem ser excluídos do levantamento fiscal, acosta notas fiscais em favor de suas razões e pede diligência da ASTEC. Em relação à quarta infração, crédito fiscal indevido de mercadoria adquirida para integrar o ativo permanente, R\$ 83.618,63, reconhece a exigência e diz que efetuará o pagamento do débito.

Quanto à quinta infração, diferença de alíquotas na aquisição de ativo fixo, diz que o autuante não observou que se trata de produto de informática que goza de redução de base de cálculo, conforme previsto no art. 87, V, e anexo 5-A, do RICMS/BA, devendo ser excluído do levantamento fiscal o valor de R\$ 31.033,40, do que pede revisão fiscal pela ASTEC.

Com referência à sexta infração, apurada em razão do confronto dos estoques existentes em 31/12/2007 de mercadorias sem movimentação e sem estoque inventariado no exercício de 2008, aduz que o autuante se equivocou ao utilizar a alíquota de 25% para bebidas alcoólicas, sem observar que gozam de redução de 30% da base de cálculo, conforme previsto no art. 87, XXVI, do RICMS/BA, resultando na carga tributária de 19%. Assim, defende que deve ser excluído o valor de R\$ 2.854,61 do levantamento fiscal. Alega, ainda, a existência de perdas e extravios que geram distorções no levantamento quantitativo realizado, haja vista que, muitas vezes as mercadorias se tornam impróprias para o consumo ou sofrem furto ou extravio, principalmente na sua atividade de supermercado, do que entende que, caso não seja considerada esta realidade, certamente haverá “bi-tributação”, já que recolhe o ICMS através do valor do produto final agregado pelas perdas da atividade varejista. Cita decisão do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro e pede revisão pela ASTEC.

Inerente à sétima e última infração, cuja acusação é de omissão de saídas de mercadorias apurada mediante levantamento quantitativo, diz que no levantamento fiscal existem divergências nos valores de estoque inicial, de entrada e saída em relação aos informados nos livros e documentos fiscais, consoante demonstrativo à fl. 47, do que requer a correção dos valores e pede revisão fiscal.

Afirma que, conforme já alegado, além das perdas e extravios gerarem distorções, o levantamento quantitativo de estoque ficou distorcido por que existem produtos com entrada com um determinado código e saída por código diferente, o que distorceu o resultado e ensejou na diferença apurada. Alega, ainda, que as omissões apontadas podem ser reduzidas ou até mesmo anuladas pela aplicação do critério da similaridade. Cita pareceres da ASTEC em diligências similares e decisões do CONSEF, conforme documentos às fls. 94 a 127 dos autos. Requer diligência fiscal.

O autuante, presta Informação Fiscal às fls. 133 a 148 dos autos; em relação à primeira infração, entende procedentes as alegações do autuado, refez os cálculos apurando o valor remanescente de R\$ 22.745,61, conforme resumo à fl. 135 dos autos.

Quanto à segunda infração, em relação ao produto “Tequila”, diz que o contribuinte alega indevidamente que foi calculado com a alíquota de 27% quando deveria ser a uma carga tributária correspondente à alíquota de 19%, pois o que de fato ocorreu no levantamento fiscal foi a correção das saídas tributadas de 12% para a alíquota de 17%, quando a correta seria de 19%.

Em seguida, afirma que não tem razão o autuado quanto aos produtos que diz ser “Leite em Pó”, pois na verdade são “Leite em Pó Modificado”, para alimentação infantil, pertencentes ao capítulo

19.01 da TIPI. Explica que leite em pó é o produto obtido por desidratação do leite de vaca integral, desnatado ou parcialmente desnatado e apto para a alimentação humana, mediante processos tecnologicamente adequados, não se admitindo a inclusão de outros ingredientes, apenas os aditivos já previstos na legislação. Já o Leite em Pó Modificado é o produto resultante da dessecação do leite previamente preparado, considerando-se como tal, além do acerto de teor de gordura, a acidificação por adição de fermentos lácticos ou de ácido láctico e o enriquecimento com açúcares, com sucos de frutas ou com outras substâncias permitidas, que a dietética e a técnica indicarem. Diz ainda que o leite em pó modificado deverá ter no mínimo 70% de leite e 50% de açúcares, considerando aqueles já provenientes do leite. Assim, concluiu que leite em pó modificado é um produto diferente de leite em pó, não alcançado pela redução da base de cálculo prevista para o leite em pó, posição 04.02 da TIPI, acorde art. 87, XXI, RICMS/BA.

Contudo, diz que o autuado tem razão quanto a inclusão indevida das margarinas no levantamento fiscal como sendo cremes vegetais, estes não alcançados pela redução da base de cálculo.

Assim, considerando procedentes as alegações do contribuinte acerca das margarinas e da tributação da tequila para 19%, o autuante refez os cálculos e apurou o valor remanescente de R\$ 20.875,75 para a segunda infração, conforme resumo à fl. 141 dos autos.

No tocante à terceira infração, diz que o autuado afirma que as mercadorias relacionadas à fl. 29 dos autos são produtos hortícolas beneficiados por isenção, nos termos do art. 14 do RICMS/97, sem atentar que o que estabelece o inciso I do mesmo dispositivo legal, ou seja, a isenção nas saídas internas e interestaduais efetuadas por quaisquer estabelecimentos, exceto se destinados a industrialização, dos produtos hortícolas e frutícolas em estado natural, resfriado ou congelados (Conv. ICMS 44/75 e Conv. ICMS 94/05). Afirma que as mercadorias são temperos desidratados, logo não se enquadram na condição de “estado natural, resfriados ou congelados”.

Quanto às maçãs e peras, diz que foram incluídas no levantamento fiscal no mês de dezembro de 2007, mês este quando reiniciou sua isenção, conforme alteração nº 96 do RICMS/BA. Assim, entende que procede a alegação da autuada. Diz que também procede a alegação quanto à inclusão indevida no levantamento fiscal de “capacetes para uso em motocicletas”, assim como de algodão, sob NCM 3005, como também acerca de lustra móveis, os quais estavam enquadrados no regime de substituição tributária.

Contudo, inerente à alegação de que os produtos relacionados à fl. 37 dos autos são iogurtes, por pertencerem à NCM 0403-1000, diz que tal pretensão decorre de um grande esforço para regularizar a tributação de produtos lácteos que “parecem, mas não são iogurte”, por pertencerem principalmente à NCM 0403.9000, para os quais o contribuinte atribui indevidamente a denominação de iogurte, sujeito ao regime de substituição tributária.

Aduz ainda que a outra confusão comum entre contribuintes é que o art. 353, II, item 29.3, do RICMS/BA, define os salgados industrializados que pertencem ao regime de substituição tributária (NCM 2008.11.00 e 2008.19.00). Porém, para atender aos requisitos estabelecidos não basta que estejam enquadrados nas respectivas NCM, como por exemplo amendoim descascado, muito menos amendoim doce, mas tem que ser também “salgado”. Conclui pela procedência parcial das alegações. Considerando o que procede na alegação defensiva, refaz os cálculos e exclui do levantamento fiscal os valores relativos as maçãs, capacetes, lustra móveis e algumas marcas de algodão e de iogurtes, apurando o valor remanescente de R\$ 22.205,94 para a infração 3, conforme resumo à fl. 144 dos autos.

Em relação à quarta infração, destaca que a exigência foi reconhecida pelo contribuinte.

Inerente à quinta infração, diz que o autuado apontou a inclusão indevida no levantamento fiscal de produtos de informática, que têm o benefício da redução da base de cálculo em 58,825%, de forma que a carga tributária corresponda à aplicação de uma alíquota de 7%. Portanto, o autuante entende não ser devida a diferença de alíquota, pois todas as aquisições se deram a alíquota interestadual de 7%. Assim, excluiu estes produtos do levantamento fiscal, apurando o valor remanescente de R\$ 111.020,99 para esta infração 5, conforme resumo à fl. 145 dos autos.

Referente à sexta infração, o autuante diz que o contribuinte alega acertadamente que algumas bebidas foram calculadas indevidamente à alíquota de 25%, quando o correto seria, com a redução da base de cálculo em 30%, prevista no art. 87, XXVI, do RICMS/BA, a carga tributária correspondente à aplicação de uma alíquota de 19%. Assim, após a devida correção, o valor remanescente da infração 6 é de R\$ 138.681,51.

Quanto às alegações de possíveis perdas e extravios, o autuante entende prejudicada neste momento, pois, ao constatar estas ocorrências, o contribuinte deveria proceder conforme previsto no art. 100, V, do RICMS/97, ou seja estornando ou anulando o crédito fiscal correspondente. Assim, entende que esta alegação ficou no campo da presunção, numa tentativa de elidir a presente infração, mesmo porque, certamente o volume de mercadorias que deixou de sair por estas circunstâncias, no universo daquelas comercializadas pelo contribuinte, não se restringiria exatamente a estas que compõem a infração e muito provavelmente até representam um crédito não estornado bem superior ao valor desta infração.

Por fim, no que tange à sétima infração, aduz que o defendente faz diversas alegações, sem demonstrar nenhuma ocorrência dos fatos que presume ter ocorrido, uma vez que, num volume tão pequeno de mercadorias, seria muito fácil o contribuinte prover o que alega.

Quanto à questão da similaridade diz ser inadmissível que um estabelecimento com o nível de organização do G Barbosa, alguém tenha colocado códigos de barra de um leite em pó integral num leite em pó instantâneo, ensejando volume tão grande de omissões. Ressalta, ainda, que as similaridades gerariam omissões opostas, ou seja, de entradas e de saídas de possíveis itens similares, o que não ocorreu no presente levantamento que encontrou apenas omissões de saídas.

Também o autuante diz que não entendeu o demonstrativo do contribuinte, à fl. 47 dos autos, no qual alterou dados do levantamento fiscal original, uma vez que revisou os dados constantes na planilha que detectou as diferenças apuradas e não encontrou divergências. Aduz que caberia a quem alega a existência de divergência, demonstrá-las. Inerente a possibilidade de ter havido perdas/extravios, diz que mantém o que discorreu na infração anterior.

Assim, entende que o pedido do contribuinte de diligência para a ASTEC tem a intenção de criar mais trabalho, pois todas as dúvidas e alegações foram criteriosamente analisadas, com exceção das “presunções” e alegações sem comprovação.

Intimada a tomar conhecimento da informação fiscal, o autuado, em nova manifestação, às fls. 152 a 188 dos autos, inicialmente, reitera a necessidade de diligência fiscal pela ASTEC, que de forma imparcial poderá exercer o princípio da busca da verdade material.

No mérito, quanto à infração 1, aduz que o autuante concordou com os argumentos da defesa e excluiu os valores exigidos indevidamente relativos aos produtos “Flocos de Coco e de Cereais”, como também com o argumento no sentido da realização de denúncia espontânea, com a comprovação de recolhimento de parte do ICMS devido. Contudo, apesar da afirmação do autuante de que acatou todas as alegações defensivas, ao refazer o cálculo da infração, percebeu um saldo devedor no valor de R\$ 22.745,61, quando o correto seria de R\$ 6.083,63. Assim, requer a homologação dos valores excluídos na informação fiscal, bem como reitera o seu requerimento de realização de diligência na ASTEC.

Em relação à segunda infração, o defendente diz que, quanto ao produto “Tequila”, discorda do posicionamento do autuante porque ficou devidamente demonstrado que a alíquota aplicada pela autuada está de acordo com o dispositivo legal, afastando a alegação de que o produto é tributado pela alíquota de 27%. Já em relação ao produto “Leite em Pó”, diz discordar do entendimento do autuante, pois a legislação não define qual tipo de “leite em pó” é beneficiado pela redução prevista no art. 87, XXI, do RICMS/BA, do que ressalta que as correspondentes notas fiscais de aquisição foram lançadas no livro Registro de Entradas com redução da base de cálculo. Reitera o pedido de diligência para a ASTEC, a fim de que seja realizado o exame de todos os documentos anexados à

defesa, com a elaboração de um novo demonstrativo do débito com a exclusão dos valores indevidos relativos aos produtos tequilas e leite em pó, o que resultaria em R\$ 8.819,55.

No tocante à terceira infração, discorda do posicionamento do autuante a respeito dos produtos hortícolas, pois restou demonstrado, no bojo da sua defesa, que os mesmos gozam de isenção, conforme art. 14, I, “a”, do RICMS/BA, e em razão disso, a autuada não teve o crédito na operação. Cita Parecer GECOT 543/99 (fls. 190/192), o qual estabelece que tais produtos são isentos, no estado de desidratação, pois não perdem seu estado natural pelo fato de que o processo de desidratação não é considerado industrialização. Em relação às maçãs e peras; capacetes e semelhantes; algodão e lustra móveis, o autuante concordou com os argumentos da defesa, excluindo os respectivos valores do levantamento fiscal. Entretanto, no que tange aos iogurtes, amendoim e castanhas o autuante não acatou as razões de defesa, do que discorda de tal posicionamento, pois entende que ficou devidamente demonstrado que o iogurte está enquadrado na substituição tributária prevista no art. 353, I, item 3.3, do RICMS/BA, conforme provam as notas fiscais do fornecedor, às fls. 87 e 88 do PAF. Já o amendoim e castanha são salgados tributados pelos fornecedores pelo regime de substituição tributária, consoante notas fiscais às fls. 90 a 92 dos autos e Parecer GECOT 04/01 (fls. 194/195). Assim, a autuada reitera o pedido de diligência para a ASTEC, a fim de que seja realizado o exame de todos os documentos anexados à defesa, com a elaboração de um novo demonstrativo do débito com a exclusão dos valores indevidos.

Inerente à quarta infração, a autuada reitera que efetuará o pagamento da exação fiscal.

No que diz respeito à quinta infração, registra que apesar de o autuante ter concordado com as razões de defesa, no sentido da inclusão indevida dos produtos de informática, reduzindo o valor exigido para R\$ 111.020,99, ao refazer os cálculos o autuante abateu da infração o valor de R\$ 24.200,17, quando o correto seria abater o valor de R\$ 31.033,40, conforme demonstra às fls. 173 e 174. Assim, requer a homologação dos valores excluídos, bem como a realização de diligência pela ASTEC, a fim de que seja realizado o exame de todos os documentos anexados à defesa, com a elaboração de um novo demonstrativo do débito com a exclusão dos valores indevidos.

Referente à sexta infração, a autuada diz que apesar de o autuante ter concordado com o argumento de defesa relativo a algumas bebidas que foram indevidamente calculadas à alíquota de 25%, sem considerar a redução da base de cálculo, apurando o valor remanescente de R\$ 138.681,51, deixou de acatar as alegações relativas às perdas e extravios, do que discorda o defendente, pois entende que ficou demonstrado, em sua defesa, que tais ocorrências causam distorção no levantamento quantitativo de estoque, principalmente na atividade de supermercados, cujo setor já agrega ao preço final dos produtos os custos correspondentes aos desvios (furtos, etc.), o que implica, caso não considerada esta realidade, em “bi-tributação”, do que reitera todos os termos de sua defesa. Pede revisão fiscal.

Por fim, quanto à sétima infração, diz discordar do posicionamento do autuante, uma vez que entende que ficou devidamente demonstrado os equívocos da fiscalização no levantamento quantitativo, do que repete todas os termos de sua defesa.

Assim, requer que seja dado integral provimento à sua impugnação, a fim de que o Auto de Infração seja julgado improcedente.

O autuante, em nova informação fiscal, às fls. 200 a 203 dos autos, em relação à primeira infração, diz que o contribuinte limita-se a repetir a mesma tabela de sua peça de defesa, sem argumentar porque não acataria a informação fiscal.

Quanto à segunda infração, no tocante ao produto “Tequila”, diz que o contribuinte parece que não entendeu ou ao menos procurou verificar se a informação fiscal é procedente. Em relação ao leite em pó, diz que o autuado tenta confundir ao alegar que o art. 87, XXI, do RICMS/BA, não define “quais os leites em pó são alcançados pela redução da base de cálculo”. O autuante salienta que o contribuinte parece não entender que os produtos em questão, conforme está claro na informação fiscal, “não são leite em pó”, portanto não são alcançados por aquela redução.

Inerente à terceira infração, diz que o defendente não acata a argumentação de que os temperos desidratados não são alcançados pela isenção e, para isto, anexou cópia do Parecer GECOT 543/99, da GETRI à consulta da YOKI, em 22/03/99, onde o parecerista concedeu equivocadamente isenção a estes e outros tantos produtos. Diz que este parecer foi corrigido pela própria GETRI, pois não resta nenhuma dúvida que temperos desidratados não são produtos hortícolas em estado natural, resfriados ou congelados. Em relação ao amendoim, diz que o contribuinte comprova se tratar de produto salgado e, desta forma, cabe a exclusão deste produto, consoante procedeu à fl. 202 dos autos, remanescendo a infração 3 no valor de R\$ 13.231,12.

No tocante à quinta infração, diz ter revisado a infração e não encontrou diferenças nas correções efetuadas anteriormente.

Por fim, no que diz respeito às infrações 6 e 7, relativas ao levantamento quantitativo de estoques, o autuante salienta que o defendente repete os mesmos argumentos apresentados em sua defesa inicial. Assim, mantém a informação fiscal, sem nada a acrescentar.

Diante dos óbices apresentados e para preservar o exercício da plena defesa, a busca da verdade material, o Processo Administrativo Fiscal - PAF foi encaminhado em diligência, fl. 206, para que fossem entregues ao autuado cópias dos levantamentos fiscais, de forma analítica, intimando-o para apresentar suas considerações pontuais acerca dos equívocos surgidos nos autos.

Intimação de fls. 209, o autuado recebe cópia da mídia, em atenção à diligência fiscal.

O autuado manifesta-se sobre os demonstrativos constantes da mídia eletrônica, fl. 149. Na infração 01, observa que o autuante acatou as razões da defesa, reduziu a exigência de R\$ 31.546,99 para R\$ 22.745,61 e diz que efetuará o respectivo pagamento.

Na infração 02 diz que o autuante abateu o valor das margarinas cobrado indevidamente, reduzindo o valor de R\$ 27.360,45 para R\$ 20.875,75, mas persiste equívoco em relação ao produto “tequila”, pois discorda do posicionamento fiscal de que aplicou 17%, quando o correto seria 19%, defendendo que produto goza de redução da base de cálculo e no demonstrativo aponta a tributação pela alíquota de 27%.

Explicou que o produto está enquadrado no art. 87, XXVI, RICMS BA, goza de uma redução de 30% e a carga tributária resulta em 19%. Aduz que deve ser excluído o valor R\$ 272,48.

Com referência ao leite em pó, diz que a fiscalização entendeu que o leite em pó modificado é um produto diferente e não alcançado pela redução prevista no art. 87, XXI, RICMS BA. Discorda de tal entendimento, pois a legislação não define qual leite em pó é beneficiado pela redução, observa que a NCM do produto foi feito pelo próprio fabricante do produto.

Diz que as notas fiscais, objeto da autuação são de transferência da matriz e de demais fornecedores, lançados no livro Registro de Entrada; resume dos produtos a serem excluídos, no total de R\$ 12.190,73, admitindo um saldo de R\$ 8.412,54; reitera o pedido de diligência a ASTEC.

Quanto aos produtos hortícolas, na infração 03, diz que o autuante não acatou o argumento defensivo, arguindo que os produtos não se enquadram na condição de “estado natural, resfriado e congelado” previsto no artigo 14 do RICMS BA, não beneficiados pela isenção.

Aduz que os produtos em questão gozam de isenção e que o fornecedor “isenta” a operação e a autuado não teve o crédito da operação. Anexa aos autos, em seu favor, o parecer GECOT 543/99. Insiste pela exclusão do valor de R\$ 1.284,21.

Com relação aos produtos “maças e peras”, diz que o autuante concorda com a defesa para a isenção do produto no mês de dezembro 2007; concorda também com os argumentos de defesa no sentido de aplicação do protocolo ICMS 41/2008, a partir de 01.06.2008; idem para os produtos algodão (NCM 3005), lustra móveis (item 16.3, art. 353, RICMS BA), enquadrado na substituição tributária. Em relação ao produto iogurte o autuante não acatou os argumentos, sob a justificativa que são produtos lácteos (NCM 0403.9000) para os quais se atribuiu indevidamente a denominação de iogurte. O sujeito

passivo, no entanto, discorda de tal posicionamento, uma vez que o produto em destaque está enquadrado no art. 353, inciso I, item 3.3 (iogurtes NCM 0403.10.1000). Anexa como prova as notas fiscais 19.070 e 52.813. Elabora demonstrativo de exclusão do produto, no total de R\$ 684,74.

Em relação ao amendoim e a castanha pontua que estão entre os produtos da substituição tributária (art. 353, II, item 29.3), mas o autuante entende que além da respectiva NCM o produto não pode ser descrito, por exemplo, amendoim “descascado” ou amendoim “doce”, tem que ser amendoim “salgado”. Anexa aos autos as notas fiscais 52.483, 23.296 e 147.065 que comprovam a tributação sob a forma antecipada. Pesquisa entre os fornecedores a composição do produto, aos autos anexa parecer da SEFAZ. Refaz os cálculos que passam de R\$ 27.308,34 para R\$ 22.205,94.

Reitera o pagamento da quarta infração.

Quanto aos produtos de informática da infração 05, diz que a fiscalização acata as suas razões, exclui os valores indevidamente cobrados e reduz a exigência de R\$ 135.221,15 para R\$ 111.020,99. Informa que efetuará o pagamento.

Também para o levantamento da infração 06, diz que a fiscalização concordou que algumas bebidas foram tributadas indevidamente à alíquota de 25% (redução de 30% e carga tributária de 19%), exclui os valores indevidamente cobrados e reduz a exigência de R\$ 139.369,83 para R\$ 138.681,51, com a exclusão de R\$ 688,32.

Reitera suas considerações sobre as perdas e extravios na sua atividade varejista e aduz, com relação ao levantamento quantitativo de estoque da infração 07, que discorda do posicionamento fiscal, observando, inicialmente, divergências nos valores de estoque inicial, de entrada, de saída, no exercício de 2008. Elabora quadro de tais mercadorias e ICMS devido de R\$ 28.201,71. Insiste em seu pedido de diligência pela ASTEC e clama pela aplicação do critério de similaridade, considerando que a posição adotada nos autos de nº 115484.0004/04-5, cuja decisão tomou por base os Pareceres ASTEC 0220/2005 e o 0014/2006 (Acórdão JJF 0122-05/06, confirmado em segunda instância através do Acórdão 0392-12/07). Cita, nessa linha, outro processo (Acórdão 0157-11/08).

Auditor Fiscal, designado em substituição ao autor do feito, manifesta-se nos autos, fls. 248/279.

Informa que processada as alterações, a primeira infração resta modificada para R\$ 22.745,61.

Quanto à infração 02, concorda com a defesa no que se refere ao produto “tequila”. Todavia, em relação ao produto “leite em pó” apresenta considerações em contrário, concluindo que demais compostos lácteos e outras misturas não são alcançados pelo benefício da redução da base de cálculo, mas tributados normalmente pela alíquota de 17%.

Aduz que, para a boa instrução processual e em obediência a verdade material, junta aos autos os anexos 01 e 02 com rótulos das embalagens dos produtos, cópia da Instrução Normativa 28/07 do Ministério da Agricultura.

Lembra a aplicação da interpretação literal do art. 111, CTN para os casos de isenção e que a defesa foi apresentada genericamente, em desatenção ao art. 143, RPAF BA, não obstante a entrega de demonstrativos analíticos, na diligência fiscal manejada por solicitação do órgão julgador. Reafirma a procedência da autuação no valor de R\$ 20.875,75.

Em relação à infração 03, ratifica as informações anteriormente prestadas, asseverando que os produtos hortícolas in natura, após serem submetidos ao processamento industrial e acondicionados, recebem nova identidade na tabela TIPI, a exemplo do orégano NCM 1211.9010 que, em sua forma natural tem tratamento fiscal NT. Quando quer excepcionar, o produto é gravado com alíquota zero, exemplificando na tabela que transcreve: EX 01 – secas. Reafirma o débito remanescente de R\$ 22.205,94.

Na infração 04, diz que o autuado reconhece o valor integral de R\$ 83.618,62 e, na infração 05, o valor remanescente de R\$ 111.020,99.

Na infração 06, refuta as alegações das perdas e extravios e confirma o valor remanescente de R\$ 138.681,51. Inerente à infração 07, diz o Auditor Fiscal que a cerne da defesa é pugnar pela revisão do levantamento a cargo da ASTEC, além das alegações genéricas, sem documentá-las. Reafirma a exigência de R\$ 109.072,87.

Conclui que o presente auto de infração totaliza R\$ 508.221,00. Consta dos autos o recibo dos arquivos eletrônicos pelo sujeito passivo, fl. 280, sem novas manifestações.

VOTO

Trata-se de lançamento de ofício para exigir crédito tributário no montante de R\$ 553.498,15, relativo a sete irregularidades descritas e relatadas na inicial dos autos, impugnadas pelo sujeito passivo, exceto com relação à infração 04, que trata da utilização de crédito indevido, no valor de R\$ 83.618,63, reconhecida prontamente pelo sujeito passivo, devidamente caracterizada e excluída, pois, de apreciação e da lide.

Preliminarmente, rejeito o pedido de nulidade argüido pelo autuado, pois observo que no presente Processo Administrativo Fiscal – PAF foi obedecido ao devido processo legal e o impugnante exerceu a ampla defesa e o contraditório. Constatado que o Auto de Infração atende a todas as formalidades para a sua validade, conforme requisitos constantes no art. 39, RPAF BA (Decreto nº 7.629/99), não existindo a falta de clareza, inexistência de justa causa para a sua lavratura ou negação dos princípios constitucionais da segurança jurídica, da moralidade administrativa, da legalidade. Presentes os princípios que informam o devido processo legal.

Insiste o sujeito passivo na busca da verdade material. Sublinhe-se que no processo administrativo fiscal predomina o princípio da verdade material, significando que a Administração deve tomar as decisões com base nos fatos, tais como esses fatos se apresentam na realidade, não se satisfazendo simplesmente com as versões oferecidas pelos sujeitos (oficialidade), devendo carrear aos autos provas dos fatos levantados; dever que compete à Administração Tributária, mas também ao contribuinte, que tem o direito e o dever de trazer ao PAF todos os elementos e dados à respeito da matéria discutida, porquanto o que está em debate é a legalidade da tributação e a verdade fática fiscal.

Nesse sentido, indefiro o pedido de novas diligências a cargo da ASTEC (Assessoria Técnica do Conselho da Fazenda), conforme insistentemente postula o autuado, pois os elementos constantes no PAF, sobretudo, a partir dos esclarecimentos contidos em cumprimento da diligência de fl.206, relacionada à entrega ao sujeito passivo da mídia eletrônica com os novos demonstrativos analíticos que sustentam as exigências, já modificadas pelo Auditor Fiscal, autor do feito (fl. 209), já são suficientes para a formação de juízo de valor, em relação aos quesitos formulados pelo autuado, nos termos do art. 147, II, RPAF BA, aprovado pelo Decreto 7.629/99. Vale ressaltar que diligência fiscal não se presta a trazer provas ao processo, reconstituir escrita fiscal do contribuinte, reavaliar estoques, etc.; sequer deve ser utilizada para suprir a prova mal formulada, incumbência que compete ao agente fiscal e ao autuado. Por todos os motivos supra relacionados, indeferido o pedido de diligência a ASTEC.

No mérito, a primeira infração exige do sujeito passivo, o estorno de crédito fiscal de ICMS, no valor de R\$ 31.546,88, relativo às entradas de mercadorias, cujas saídas subsequentes ocorreram com redução de base de cálculo, no valor correspondente a parte proporcional da redução. O autuante elaborou demonstrativo de débito inicial, conforme consta do CD, fls. 13.

O contribuinte autuado reclama que alguns dos produtos listados não têm estorno de crédito, por força da legislação de regência; outros produtos foram escriturados com sua respectiva base de cálculo já reduzida e que parcela do estorno exigido já foi objeto de pagamento de ICMS, conforme DAEs que anexou às fls. 70/75.

O Fisco observa acerto nas providências da defesa, reduz a exigência para R\$ 22.745,61, conforme demonstrativo de fl. 135. Após alguns debates e o Parecer da diligência fiscal, fl. 212, o autuado

acata o levantamento fiscal e informa que efetuará o pagamento do saldo devedor. Infração que parcialmente resta caracterizada em R\$ 22.745,61.

A segunda infração exige o ICMS, no valor de R\$ 27.360,45, em razão de erro na aplicação da alíquota cabível nas saídas de mercadorias regularmente escrituradas, conforme demonstrativo eletrônico, anexo aos autos à fl. 13. O impugnante argui que o produto “tequila” está enquadrado no art. 87, XXVI, RICMS BA, tem redução de 30% e a carga tributária é de 19%; que leite em pó e margarina gozam de redução na base de cálculo, de forma que a carga tributária seja equivalente a 7%. Preposto Fiscal designado, responsável pela ação fiscal, a partir da diligência solicitada pelo órgão de julgamento, reconhece parcialmente a procedência das alegações defensivas com relação à tequila e às margarinas (consideradas como creme vegetal) e reduz a exigência de R\$ 27.360,45 para R\$ 20.875,75, conforme demonstrativo fiscal eletrônico de fl. 149.

A lide permanece apenas com relação à redução da base de cálculo de 7%, aplicável ao leite em pó (art. 87, XXI, RICMS BA-97) que o contribuinte estendeu para leite em pó modificado, sob o argumento que a lei não define qual o tipo de leite em pó é objeto do benefício e elabora demonstrativo do leite a ser excluído do levantamento fiscal, no total de R\$ 12.190,73.

O Decreto 6.284/97 que aprovou o Regulamento de ICMS, vigente à época do fato gerador dessa infração, assim expressa acerca do benefício fiscal em debate:

Art. 87. É reduzida a base de cálculo:

(...)

XXI - das operações internas com leite em pó em 58,825% (cinquenta e oito inteiros e oitocentos e vinte e cinco milésimos por cento), de forma que a carga tributária incidente corresponda a 7% (sete por cento).

Devo ressaltar, inicialmente, que o leite em pó beneficiado pela redução da base de cálculo destina-se exclusivamente às operações internas. As mercadorias são descritas na TIPI - Tabela do Regulamento do Imposto sobre Produtos Industrializados, com base na Classificação NCM do Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio na posição 0402 - "Leite e creme de leite, concentrados ou adicionados de açúcar ou de outros edulcorantes".

Nesse passo, a legislação desse Estado incluiu no art. 87 do RICMS/BA-97, dentre as hipóteses de redução da base de cálculo, no seu inciso XXI as operações internas com leite em pó, de forma que a carga tributária incidente corresponda a 7% (sete por cento).

Verifico que a Fiscalização relacionou em seu demonstrativo fiscal mercadorias identificadas como “preparações à base de cereais, farinha, amidos, féculas ou leite” descritas na posição 1901 como "Extratos de malte; preparações alimentícias de farinhas, grumos, sêmolos, amidos, féculas ou de extratos de malte, não contendo cacau ou contendo menos de 40%, em peso, de cacau, calculado sobre uma base totalmente desengordurada, não especificadas nem compreendidas em outras posições; preparações alimentícias de produtos das posições 04.01 a 04.04, não contendo cacau ou contendo menos de 5%, em peso, de cacau, calculado sobre uma base totalmente desengordurada, não especificadas nem compreendidas em outras posições"; Subposição 1901.10.10 - "Leite modificado".

Por se tratar o benefício da aludida redução de base de cálculo de uma isenção parcial, entendo que sua interpretação deve ocorrer de forma restritiva, conforme determinação do art. 111, CTN - Código Tributário Nacional. Dessa forma, a redução da base de cálculo somente pode ser aplicada para o produto “leite em pó”, conforme consta expressamente no inciso XXI, do artigo 87, do RICMS/97. Vale destacar que o citado dispositivo não faz nenhuma referência ao produto a qualquer outro composto lácteo, leite modificado ou outro que o valha.

Observo, a partir das cópias de embalagens dos produtos anexadas aos autos, que os próprios fabricantes dos produtos, objeto da lide, destacam que composto lácteo não é leite em pó. O Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento (MAPA), responsável pela gestão das políticas

públicas de estímulo à agropecuária, pelo fomento do agronegócio e pela regulação e normatização de serviços vinculados ao setor tem como uma de suas funções, garantir a segurança alimentar da população brasileira, na qualidade de órgão oficial do governo brasileiro posiciona-se sobre o produto em questão firmando igualmente que “composto lácteo não é leite”.

Nesse sentido, a redução da base de cálculo em questão prevista no inciso XXI, do artigo 87, do RICMS/97, não pode ser aplicada aos leites modificados ou compostos lácteos como é a pretensão defensiva. Ante o exposto, a infração 02 resta caracterizada parcialmente, no valor de R\$ 20.875,75.

Com relação à terceira infração, a acusação é que o sujeito passivo praticou operações tributáveis como não tributáveis, regularmente escrituradas, ICMS no valor de R\$ 27.308,34, consoante demonstrativo eletrônico inicial à fl. 13 dos autos.

Trata-se de exigência relativa aos vários produtos a seguir descritos: hortículas, maçãs e peras, capacetes para uso em motocicletas, algodão, lustra móveis, iogurte (NCM 0403.9000), amendoim. A Fiscalização refez os cálculos considerando as alegações da autuada que entendeu procedentes, com a exclusão de maçãs e peras, os capacetes, lustra móveis e parte do algodão, reduzindo a exigência de R\$ 27.308,34 para R\$ 22.205,94, conforme o demonstrativo de fl. 149.

Examinando os produtos listados na presente exigência, constato que os produtos hortículas, não se tratam de “temperos desidratados” com direito a isenção do art. 14, I, RICMS BA, como alega o autuado, mas produtos industrializados, a exemplo de alecrim Kitano 28g, chá Kitano erva doce, chá de boldo tropical folha 5g, cheiro verde 16g, etc.

Com relação aos produtos amendoim e castanhas, amêndoas, tem razão o contribuinte, posto que tais produtos têm NCM 2008.1100 e estão enquadrados no regime de substituição tributária interna, elencados no item 29.3, inciso II, art. 353 do RICMS BA, além do chocolate em barra (NCM 1704.90.10), sujeito ao mesmo regime, que encerra a fase de tributação, o que justifica as saídas subseqüentes sem nova tributação. A exclusão de tais produtos importa R\$ 1.307,39

O iogurte que se encontra relacionado no art. 353, II, RICMS é apenas o produto com NCM 0403.10.00 (item 3.3). Os produtos iogurtes e bebidas lácteas listados no demonstrativo fiscal não estão especificados no NCM 0403.10.00; as notas fiscais que o autuado acosta aos autos não fazem prova a favor de sua tese.

Dessa forma, a infração resta parcialmente caracterizada, com a exclusão, além daqueles itens promovidos anteriormente pelo autuante, da castanha, amêndoas e amendoim, chocolate em barra, produtos industrializados e incluídos no regime da substituição tributária, no valor de R\$ 20.898,55, conforme demonstrativo eletrônico de fl. 149.

Na quinta infração, a exigência é de recolhimento do ICMS a menos, no valor de R\$ 135.221,15, decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições de mercadorias adquiridas de outras unidades da Federação e destinadas ao ativo fixo do estabelecimento.

O art. 69 do RICMS/BA, à época da autuação, previa que, a base de cálculo do ICMS, para efeito do pagamento da diferença de alíquotas, é o valor da operação ou prestação na unidade federada de origem, constante no documento fiscal, e o imposto a ser pago será o valor resultante da aplicação, sobre essa base de cálculo, do percentual equivalente à diferença entre a alíquota prevista para as operações ou prestações internas neste Estado, segundo a espécie de mercadoria, e a alíquota interestadual prevista na legislação da unidade da Federação de origem. Sendo que o inciso II, do mesmo dispositivo legal, determinava que só é devido o pagamento da diferença de alíquotas quando a alíquota interna deste Estado for superior à alíquota da unidade federada de origem para as operações ou prestações interestaduais.

Por sua vez, o art. 72, I, do RICMS previa que, para fins de pagamento da diferença de alíquotas relativo a operações ou prestações com redução da base de cálculo, decorrente de convênio, a apuração do valor a pagar será feita em função do mesmo valor resultante daquela redução.

Já o art. 87, V, do RICMS, determinava que é reduzida a base de cálculo 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%.

O autuante admitiu que os produtos de informáticas, objeto da presente autuação, gozam de redução da base de cálculo prevista no art. 87, V (anexo 5-A) do RICMS BA-97, modificando a exigência para R\$ 111.020,99. O sujeito passivo reconhece o valor remanescente e informa o respectivo pagamento. A infração 05 resta então devidamente caracterizada em parte, no valor de R\$ 111.020,99, conforme demonstrativo, apenso aos autos, à fl. 149.

A Infração 06 trata da falta de recolhimento do imposto, apurada através levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadoria, verificada no confronto das mercadorias inventariadas em 31/12/2007, que não foram movimentadas durante o exercício de 2008, nem constam do Inventário.

O autuante acata o argumento defensivo com relação à apuração equivocada do ICMS incidente sobre bebidas, que não considerou a redução prevista no art. 87, XXVI, RICMS /BA-97 e cuja carga tributária deve corresponder 19%. A exigência restou alterada para R\$ 138.681,51, conforme demonstrativo de fl. 149.

Inconformado o autuado alega a existência das perdas na atividade de supermercados, citando em seu favor uma decisão do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, reconhecendo o direito à manutenção do crédito de ICMS para uma rede de supermercados, em caso de perda, extravio ou quebra de mercadoria. O sujeito passivo não cuidou de colacionar aos autos as provas das alegadas perdas/quebras, no período da ação fiscal, bem como que não foram emitidas as notas fiscais relativas às quantidades das mercadorias ditas sem condições de comercialização, porque estariam deterioradas ou com prazo de consumo vencido. Somente mediante tais providências, seria possível o exame, a justificação, parcial ou total, das diferenças relativas às mercadorias imprestáveis, na omissão de saídas detectadas no levantamento de estoques em tela.

Infração 06 resta devidamente caracterizada no valor de R\$ 138.681,51.

Por fim, a sétima infração exige falta de recolhimento do imposto, no valor de R\$ 109.072,87, relativo às operações de saídas de mercadorias tributadas efetuadas sem a emissão de documentos fiscais, apurado mediante levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadoria, nos exercícios de 2007 e 2008.

A arguição da defesa é que no levantamento fiscal existem divergências nos valores de estoque inicial, de entrada e saída em relação aos informados nos livros e documentos fiscais. Admite débito fiscal no valor de R\$ 28.201,71, conforme demonstrativo à fl. 47.

Reclama ainda distorção na auditoria de estoques porque existem produtos com entrada com um determinado código e saída por código diferente, o que ensejou a diferença apurada. Pede a aplicação do critério da similaridade, conforme Parecer da ASTEC ou acórdãos do CONSEF, acostados aos autos, às fls. 94 a 127.

Verifico os demonstrativos fiscais que identificaram a ocorrência da presente omissão, gravados na mídia anexada ao presente PAF, copia entregue ao contribuinte, conforme recibo de arquivos eletrônicos acostado à fl. 149. Ressalvando que os produtos elencados nesta infração 07 são diversos daqueles constantes na infração anterior.

A arguição de quebras no processo de comercialização, armazenagem, expedição e distribuição, própria da atividade do autuado, que deveria cuidar de colacionar aos autos provas das alegadas perdas/quebras, no período da ação fiscal, não pode prosperar, porque não houve a emissão das competentes notas fiscais com as quantidades das mercadorias imprestáveis para fins de prova e de estorno do respectivo crédito.

O autuado também não fez provas das divergências nos estoques registrados no livro de inventário; o agrupamento de itens por similaridade, conforme requisitado pela defesa do contribuinte, é

aplicado somente nos casos em que o contribuinte não especifique com exatidão as mercadorias comercializadas, quando uma mercadoria possa ser identificada por mais de uma denominação, ou quando comporte vários subgrupos ou diversas referências (art. 3º, III, Portaria 445/98). No caso em tela, os produtos relacionados estavam perfeitamente identificados e não comportavam o agrupamento sugerido na mencionada Portaria.

Em se tratando de levantamento quantitativo de estoques e, elaborados os demonstrativos que deram origem a exigência, com base nos documentos fiscais requisitados pela fiscalização, em conformidade com os documentos devidamente escriturados pelo próprio autuado, caberia ao impugnante juntar à defesa, demonstrativos e provas capazes de elidir a acusação (art. 123 do RPAF/BA), sendo insubsistentes as arguições defensivas, conforme apreciação supra.

Posto isso, resta devidamente caracterizada a infração 07, no valor de R\$ 109.072,87.

Do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, no valor de R\$ 506.913,90, sendo: R\$ 22.745,61, relativo à infração 1; R\$ 20.875,75, infração 2; R\$ 20.898,55, infração 3; R\$ 83.618,62, infração 4; R\$ 111.020,99, infração 5; R\$ 138.681,51, infração 6; R\$ 109.072,87, infração 5, conforme arquivo excel “Anexo D”, gravado em mídia (CD), à fl. 149 dos autos.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **232954.0199/11-5**, lavrado contra **CENCOSUD BRASIL COMERCIAL LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$ 506.913,90**, acrescido das multas de 60% sobre R\$ 259.159,52 e de 70% sobre R\$ 247.754,38, previstas no art. 42, incisos II, “a”, “f”, VII, “a” e III e da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 26 de fevereiro de 2013.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE

JOSÉ RAIMUNDO CONCEIÇÃO – RELATOR

JOSÉ BIZERRA LIMA IRMÃO - JULGADOR