

A. I. N° - 269197.0003/14-8
AUTUADO - NESTLÉ BRASIL LTDA.
AUTUANTES - MARCELO DE A. MOREIRA, JOSÉ LUIS S. SANTOS, LUCIANO DE S. VELOSO
ORIGEM - IFEP SUL
INTERNET - 30.06.2015

5ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0112-05/15

EMENTA: ICMS. 1. BASE DE CÁLCULO. ERRO NA DETERMINAÇÃO. UTILIZAÇÃO INDEVIDA DO BENEFÍCIO DA REDUÇÃO DO VALOR. RECOLHIMENTO A MENOS DO IMPOSTO. A redução de base de cálculo equivale a uma isenção parcial e se enquadra perfeitamente no comando normativo do art. 111 do CTN. Assim, se, por exemplo, a legislação concede um benefício fiscal para “gasolina”, tal benefício não pode ser estendido para, por exemplo, “gasolina aditivada” embora ambas sejam gasolina, e de mesma utilidade, podendo eventualmente a gasolina aditivada ser até mais barata. Por esta razão, leite em pó não pode ser confundido com o composto lácteo que acrescenta aditivos ao leite puro. Infração 1 procedente. **2. DIFERENÇA DE ALÍQUOTA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS DESTINADAS AO CONSUMO DO ESTABELECIMENTO. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO.** Na infração 2, houve apenas a negativa do cometimento da infração e pedido de diligência para apuração da verdade material, sem apresentar qualquer amostragem de erro na cobrança indevida. Nos termos do Art. 140 do RPAF, o fato alegado por uma das partes, quando a outra não o contestar, será admitido como verídico se o contrário não resultar do conjunto das provas. Rejeitado o pedido de diligência. Infração 2 procedente. Infração reconhecida. Auto de Infração **PROCEDENTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

No Auto de Infração lavrado em 03/06/2014, foi efetuado lançamento de ICMS no valor total de R\$16.330.664,40, decorrente das seguintes infrações:

1 – Recolheu a menos o ICMS em razão de utilização indevida do benefício da redução da base de cálculo, pois o estabelecimento promoveu operações de saída dos produtos IDEAL LEPO SACHEG 50x200g BT código 412824 e NINHO 1 + PBIO fases Lepo Sac 12 x 800g BR código 12187789 com utilização indevida da redução de base de cálculo prevista no art. 87, inciso XXI do RICMS/BA aprovado pelo Decreto 6.284/97 e art. 268, inc. XXV do DEC. 13.780/2012. Tal conduta resultou em recolhimento a menos do ICMS, uma vez que tais produtos não são tecnicamente leite em pó, nos termos do Acórdão CJF 0289-13/13 cujos fundamentos são aqui evocados. O cálculo analítico consta no anexo I, que integra o presente auto de infração e ressalva que na presente infração não foram consideradas as notas das operações de saída do AI 20735110402/13-1, sendo lançado o valor de R\$16.326.380,51, acrescido da multa de 60%.

2 – Deixou de recolher ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais nas aquisições de mercadorias adquiridas de outras unidades da Federação e destinadas a consumo do estabelecimento, sendo lançado o valor de R\$4.283,89, acrescido da multa de 60%.

O impugnante apresentou defesa às fls. 123/139 e diz que no exercício de suas atividades empresariais, a Autuada fabrica os produtos das marcas Ideal Lepo Sachet 50x200g (“Ideal”) e

Ninho 1 + PBIO Fases Lepo Sac 12x800g (“Ninho Fases”) e por se tratarem referidos produtos de espécie de leite em pó, denominados compostos lácteos, a autuada utilizou o benefício da redução da base de cálculo do ICMS, prevista nos artigos 87, inciso XXI do Decreto Estadual nº 6.284/97 (“RICMS/1997”) e 268, inciso XXV do Decreto Estadual nº 13.780/2012 (“RICMS/2012”).

Como indicado acima, a autuação fiscal se baseia no fato de que a Autuada não teria direito ao benefício fiscal de que tratam os artigos 87, inciso XXI do Decreto Estadual nº 6.284/97 (“RICMS/1997”) e 268, inciso XXV, do Decreto Estadual nº 13.780/2012 (“RICMS/2012”):

Que a referida redução foi concedida pelo Estado da Bahia para adequar a sua legislação ao Convênio ICMS nº 128/94, que reduz a tributação dos produtos integrantes da cesta básica, dentre eles o leite. Assim, o objetivo das normas em comento é bastante claro: desonerar os produtos, do ponto de vista tributário, para barateá-los e torná-los mais acessíveis às pessoas de menor poder aquisitivo.

Não poderia ser diferente com o Ideal e o Ninho Fases, uma vez que são marcas de leite em pó especialmente desenvolvidas para os consumidores de baixa renda das classes C, D e E. Além disso, o desenvolvimento do Ideal e do Ninho Fases foi realizado mediante estudo para que esses novos leites contivessem ingredientes necessários para suprir eventuais deficiências daqueles que seriam seus consumidores.

Como se sabe, a Nestlé possui diversas marcas de leite em pó comercializadas no mercado interno. Ocorre que, após inúmeros estudos de mercado, chegou-se à conclusão que era necessária a criação de uma marca de leite em pó de menor custo às pessoas de classes sociais mais baixas, para que estas também tivessem pleno acesso ao leite.

No caso do Ideal, isso fica ainda mais evidente, na medida em que se trata de produto desenvolvido pela Nestlé para a regionalização de suas atividades, como parte de seu projeto para melhor atender às necessidades de cada local de forma apropriada. É assim com a população do Norte e Nordeste, onde o Ideal é fabricado, para atender essas regiões, com diminuição de custos de logística e distribuição dos produtos, inclusive.

Essa circunstância pode ser facilmente verificada a partir do preço médio do Ideal e do Ninho Fases praticado no varejo, especialmente se comparado ao leite em pó da marca Molico, também produto Nestlé, sendo notória a diferença do preço praticado ao consumidor final, o que não deixa dúvidas de que aqueles e este atingem tipos distintos de consumidores, com poder aquisitivo diverso.

Aliás, mais um motivo para que o Ideal e o Ninho Fases tenham a redução da base de cálculo do ICMS, uma vez que os seus consumidores finais são os que mais necessitam da diminuição da carga tributária como forma de baratear o produto, de forma que, aí sim, seria cumprida a finalidade da norma.

Contudo, por sua vez, a d. Autoridade Fiscalizadora cingiu-se a formalismos e pretende vedar a redução da base de cálculo do ICMS para os produtos em tela sob o argumento de que não seriam leite em pó, mas sim compostos lácteos.

Ocorre que, ao contrário do que entende a d. Autoridade Fiscalizadora, a Autuada faz jus à redução de base de cálculo, pois o Ideal e o Ninho Fases são essencialmente leite em pó e, como tal, merecem a aplicação da mencionada redução, uma vez que possuem as mesmas características técnicas, nutricionais e a destinação do leite em pó e, unicamente para fins regulatórios, em decorrência de normas do Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento (“MAPA”), a Autuada é obrigada a denominá-los de composto lácteo, o que não os desvincula do conceito geral de leite em pó.

Ora, o processo de produção do leite em pó e do composto lácteo é idêntico, assim como a finalidade e a sua destinação ao consumidor final. A diferença é que, no caso do composto lácteo, há adição de alguns ingredientes, vitaminas e nutrientes, os quais não retiram do produto sua característica essencial: ser um leite em pó.

A mesma diferença pode ser notada quando se fala em leite em pó integral, desnatado e semi-desnatado. Trata-se do mesmo produto (leite em pó), mas com quantidades diferentes ou ausência, no caso do leite desnatado, de gordura na sua composição, o que não muda o fato de que são, essencialmente, leite em pó.

Observa-se que o ingrediente principal e essencial do Ideal e do Ninho Fases é justamente o leite integral, enriquecido com ferro, vitaminas, sais minerais, soro de leite, xarope de milho, óleo vegetal, estes últimos basicamente para baratear o custo de fabricação. Exatamente por isso é que o Ideal e o Ninho Fases podem chegar às prateleiras dos supermercados a um preço mais acessível e, assim, atender aos objetivos que levaram à sua criação.

Que a denominação diferenciada do Ideal e do Ninho Fases é uma forma de proteção ao direito do consumidor, para que a embalagem de tais produtos contenha informações claras de que o leite em pó puro é diferente do leite em pó denominado composto lácteo, na medida em que neste último são adicionados ingredientes, nutrientes e vitaminas. Referida distinção é importante, inclusive, para que os consumidores se certifiquem dos ingredientes, valores nutricionais e demais características do produto que está adquirindo, evitando risco de alergia ou sensibilidade a qualquer de seus componentes, se for o caso.

Mas isso não traz, e nem poderia, qualquer repercussão na seara tributária, uma vez que não tira a natureza dos produtos da NESTLÉ, que são leite em pó. Diante de todos os fatos e fundamentos acima narrados, não se pode concluir de forma diferente: Ideal e Ninho Fases são leite em pó e, como tal, estão abrangidos na redução de base de cálculo do ICMS, sob pena de se onerar sobremaneira esta espécie de leite em pó, mediante aplicação de alíquota 10% superior àquela determinada para o leite em pó puro.

Ora, se os artigos 87 e 268 somente trouxeram a palavra leite em pó, é evidente que quiseram tratar genericamente do termo, e não restringi-lo como pretende fazer crer a d. Fiscalização. Ao contrário, no caso sob análise, o legislador preferiu não fazer qualquer distinção quanto às espécies de leite em pó, simplesmente porque o benefício é direcionado ao leite em pó em geral, incluindo o composto lácteo que é leite em pó, a despeito de sua denominação diferente apenas para fins regulatórios.

Não se trata, em verdade, de lacuna da lei ou erro do legislador. A explicação para que o RICMS baiano não tenha distinguido as espécies de leite em pó é simples: na época de sua edição original (1997), não estava em vigor a IN 28/2007, que inaugurou o celeuma em torno da diferenciação do produto composto lácteo.

Isso demonstra a intenção do legislador de conferir o benefício fiscal de forma ampla e genérica ao leite em pó, sem qualquer especificação quanto às suas variações de fórmula ou adições de ingredientes.

Essa intenção só veio a ser confirmada pela nova redação do RICMS/2012 que esclareceu que composto lácteo também deve aproveitar o benefício fiscal de ICMS, exatamente para evitar controvérsias como essa dos presentes autos:

RICMS/2012

“Art. 268. É reduzida a base de cálculo:

(...)

XXV - das operações internas com leite em pó e composto lácteo em pó, fabricados neste Estado, de forma que a carga tributária incidente corresponda a 7% (sete por cento);”

Contudo, não pode restar dúvida de que essa alteração apenas esclarece o fato de que o composto lácteo é uma espécie de leite em pó. O Egrégio Conselho da Fazenda Estadual da Bahia já se manifestou nesse sentido.

Apresenta a transcrição de trecho do voto da Relatora Alexandrina Natália Bispo dos Santos no Acórdão JJF nº 0034-03/13, cujo entendimento foi pela identidade das marcas NAN e Ideal (denominados compostos lácteos para fins regulatórios) com leite em pó, o que foi acompanhado por todos os integrantes da Terceira Junta de Julgamento Fiscal. Portanto, pede que deva ser reconhecida a improcedência da autuação fiscal no que se refere ao suposto aproveitamento indevido do benefício fiscal do ICMS.

Aduz que o auto foi lavrado também para exigir diferencial de alíquota do ICMS supostamente não recolhido pela Autuada, bem como multa decorrente dessa suposta infração. Contudo, todos os valores a título de ICMS referentes à diferença apurada entre as alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições de mercadorias adquiridas de outras unidades da Federação e destinadas ao consumo do estabelecimento da Autuada, foram devidamente recolhidos ao Fisco baiano.

Assim, não há razão para que, novamente, sejam cobrados valores que foram devidamente recolhidos aos cofres públicos. E mais: com a exigência de multa em monta elevada para punir o comportamento diligente da Autuada. Dessa forma, a Autuada requer a realização de diligência para que sejam verificados e comprovados os pagamentos realizados e, por conseguinte, a improcedência da autuação fiscal, também com relação a essas exigências fiscais.

Por fim, caso a exigência não seja extinta na sua integralidade, cumpre destacar que não cabe a aplicação das multas exigidas na autuação ora combatida, uma vez que a Autuada não cometeu as infrações trazidas nos itens acima. Ademais, ainda que assim não se entenda, cumpre destacar o evidente caráter confiscatório das penalidades impostas à Autuada, em que lhe foi atribuído o pagamento de multas correspondentes a 60% do valor do imposto, negando vigência aos artigos 5º, inciso XXII, e 170, inciso II, da Constituição Federal, que garantem a propriedade privada, além de ferir os princípios constitucionais da razoabilidade, da proporcionalidade e do não-confisco (artigo 150, inciso IV, CF).

Cumpre destacar que o Egrégio Supremo Tribunal Federal já decidiu no sentido de que a desproporção entre o desrespeito à norma tributária e a multa aplicada evidencia o efeito confiscatório desta, o qual, por desígnio constitucional, deve ser prontamente coibido. Traz voto da lavra do eminente Ministro Celso de Mello nos autos do RE nº 754.554/GO.

Portanto, na remota hipótese de se entender devido o crédito tributário em discussão, o que se admite apenas a título de argumentação, impende seja afastada a aplicação da multa imputada à Autuada, tendo em vista seu caráter confiscatório, além de não ser razoável nem proporcional, conforme demonstrado.

Por todo o exposto, requer-se:

- i. seja julgada improcedente a autuação, em razão da comprovação do direito da Autuada de se beneficiar da redução da base de cálculo do ICMS prevista na legislação baiana;
- ii. sejam os autos baixados em diligência para o recalcule do valor exigido, relacionado ao diferencial de alíquota do ICMS, reconhecendo o correto recolhimento do tributo e a improcedência da autuação; e
- iii. caso não seja cancelada integralmente a autuação, o que se admite apenas para argumentar, a Autuada requer seja afastada a multa aplicada, ou sua redução para patamares razoáveis (20%).

A Autuada desde já se reserva no direito de requerer a realização de diligência, nos termos dos artigos 123, § 3º, e 145 do Decreto Estadual nº 7.629/99, bem como de juntar documentos adicionais.

Por fim, requer que todas os avisos e intimações relativas a este processo sejam realizadas exclusivamente em nome do advogado JOÃO ALBERTO P. LOPES JÚNIOR (OAB/BA nº 11.972), com endereço profissional na Av. da França, 164, Edif. Futurus, 7º Andar, Comércio, Salvador-Bahia CEP 40.010-000.

O autuante apresentou informação fiscal fls. 291/303 diz que o auto de infração em tela, por si só é bem elucidativo quanto às infrações descritas e os documentos comprobatórios juntados nos anexos, no entanto iremos tecer alguns comentários diante das alegações apresentadas pela autuada.

Que de início, cumpre esclarecer que o estabelecimento autuado já se submeteu a esta mesma infração relativamente a período distinto, conforme consta do Auto de Infração nr. 207351.0402/13-1, cujo crédito tributário envolvido foi extinto por pagamento, conforme registros eletrônicos da SEFAZ BAHIA à disposição dos senhores julgadores.

Desse modo, a peça impugnatória traduz um autêntico *venire contra factum proprium*, instituto do direito civil, a indicar comportamento contraditório, reduzindo a importância jurídica da boa-fé objetiva, tão cara na ordem constitucional inaugurada com a CF/88. No procedimento fiscal inaugural resignou-se com o fato tributário apontado. Agora, defrontado com a mesma situação, distinta apenas quanto ao período abrangido, insurge-se contra o mesmo procedimento fiscal, pegando em armas contra o erário baiano.

Tão logo reconheceu a prática da infração no procedimento fiscal inicialmente levado a efeito teria que, espontaneamente, levantar o débito fiscal decorrente do mesmo fato em relação ao período ali não contido, precavendo-se da imposição de penalidade. Essa aliás era a expectativa da IFEP SUL, que aguardou com boa-fé o exercício daquela prerrogativa. Preferindo a inércia, não restou alternativa ao fisco senão o levantamento de ofício, conforme aqui observado.

No âmbito deste CONSEF a matéria já está com entendimento consolidado pelas Câmaras de Julgamento do Conselho, como já citados nos Acórdãos nº 0289-13/13 e 0445-13/13. No entanto, vamos tecer mais alguns comentários, referendando o nosso entendimento a respeito da matéria.

Que a autuação se baseia em dois produtos que na apresentação da embalagem são descritos como COMPOSTOS LÁCTEOS, sendo assim apresentados no próprio site da Nestlé, conforme domínios (www.nestle.com.br/site/marcas/Ninho.aspx e www.nestle.com.br/site/marcas/Ideal.aspx).

Alega que em momento nenhum são citados como LEITE EM PÓ, apesar da contestação dizer que a distinção é feita para atender, principalmente, ao Código de Defesa do Consumidor, conforme imagens abaixo extraídas na internet. A contestação diz que a diferença entre o leite desnatado, semidesnatado e integral é similar à diferença entre o LEITE EM PÓ e o COMPOSTO LÁCTEO IDEAL, no entanto, quanto aos leites não existe outro componente na mistura e somente a diferença de gordura do próprio leite que é retirada, no caso do semi-desnatado e do desnatado, enquanto no Composto Lácteo IDEAL ocorre a adição de outros produtos.

Quanto aos Relatórios Técnicos apresentados nos Anexos 10 e 11 da contestação, diz que não trás entendimento diferente do já expresso nos julgados, o que os técnicos constataram na visita técnica, como nós auditores fiscais também constatamos na visita técnica à planta da indústria de Itabuna, que a linha de produção na fabricação do leite em pó e a dos compostos lácteos é a mesma, no entanto produzidos em momentos distintos, e o que difere são os diversos produtos acrescentados e processados ao leite em pó que o transforma em COMPOSTOS LÁCTEOS.

Destaque-se ademais que os próprios Relatórios Técnicos juntados se encarregam de confirmar a distinção ontológica existente entre o LEITE EM PÓ e os COMPOSTOS LÁCTEOS. Observando que o composto lácteo segue os mesmos procedimentos da fabricação do leite em pó, afirma categoricamente no relatório nº 001.277/12 (quanto ao composto lácteo ideal) que este guarda harmonia com o leite em pó porque é feito "a partir" dele "possuindo em sua composição um teor de matéria gorda de 21,1%". No Relatório Técnico 56/2010 (quanto ao Composto Lácteo Ninho Fases) a afirmação é que guarda harmonia porque "são feitos a partir de leite em pó parcialmente desnatado". Observe senhores julgadores a descrição técnica não deixa dúvida que o leite em pó é distinto do composto lácteo, entrando como insumo na sua composição.

Que da simples leitura do texto regulamentar vigente a partir de agosto de 2013, período não abrangido pelo presente auto de infração, se infere a distinção ontológica entre leite em pó e

composto lácteo em pó. Ambos os produtos têm o mesmo tratamento fiscal na nova redação. Evidentemente, como tal distinção não existia nas disposições vigentes até então, o benefício fiscal cabia apenas ao leite em pó, já que não cabe ao interprete alargar o alcance de norma isentiva. Diante do exposto não prospera nenhum dos argumentos da defesa.

Na infração 2, a empresa de forma simplista diz que recolheu todos os impostos referentes ao diferencial de alíquota e solicita diligência para a comprovação. A autuação de forma assertiva fez o levantamento, apresentou cópia dos DANFE e o demonstrativo do cálculo do imposto das notas fiscais eletrônicas que estão devidamente escrituradas na EFD com o CFOP específico de uso e consumo e não tiveram o imposto lançado a débito na apuração ou não recolhido através em documento próprio com código de arrecadação específico.

Desta forma a defesa não trouxe nenhuma prova documental aos autos que descaracterize a infração, conforme previsto no § 5º do art. 123 do Decreto 7.626/99 (RPAF). Quanto à multa aplicada não é demais lembrar que o estabelecimento teve a oportunidade de eximir-se totalmente dela pelo exercício da espontaneidade tão logo sofreu a autuação anterior relativa ao mesmo fato, embora tendo realizado o pagamento do crédito tributário inicialmente exigido. Não se precaveu deste ônus quando poderia tê-lo feito. Insurge-se agora contra o texto legal que fundamenta o percentual aplicado (60%), alegando confisco, indicando concordar com um percentual de 20%. Trata-se de argumento de apreciação impossível na esfera administrativa, a rigor do disposto no artigo 167 do RPAF, aprovado pelo Decreto nº 7.926/99.

Diante do informado, opina pelo indeferimento do pedido de diligência formulado quanto a infração 2, eis que ausentes os requisitos previstos no artigo 147, Inciso I, alínea "b" do RPAF, aprovado pelo Decreto nº 7.926/99; opinamos pela procedência total do Auto de Infração.

VOTO

Inicialmente devo apreciar o pedido de diligência para que fossem verificados e comprovados os pagamentos do ICMS lançado na infração 2. Neste caso, observo que o impugnante não apresentou qualquer prova de erro quanto ao lançamento efetuado. Vejamos a seguir o que diz o RPAF, acerca do pedido de diligência:

Art. 145. O interessado, ao solicitar a produção de prova ou a realização de diligência ou perícia fiscal, deverá, no pedido, fundamentar a sua necessidade.

Parágrafo único. Tratando-se de solicitação de perícia fiscal, o interessado deverá formular no pedido os quesitos a serem respondidos, sob pena de indeferimento de plano, podendo indicar, se preferir, seu assistente técnico, indicando sua qualificação e endereço.

Assim, constato que pedido não atende aos requisitos legais, visto a falta de fundamentação da sua necessidade, baseada apenas em negativa do cometimento da infração e indefiro o pleito. Passo a seguir à análise de mérito.

A primeira infração decorre segundo a descrição dos fatos, do descumprimento do termo de acordo que permitiu a redução da base de cálculo do leite, por conta de que os compostos lácteos não podem ser confundidos como tal, mas por derivados laticínios, visto alterar a sua composição com a mistura de ingredientes como vitaminas, etc. Há que se atender aqui ao que dispõe o CTN quanto à interpretação literal da legislação quando se trata de isenções ou benefícios fiscais:

Art. 111. Interpreta-se literalmente a legislação tributária que disponha sobre:

I - suspensão ou exclusão do crédito tributário;

II - outorga de isenção;

III - dispensa do cumprimento de obrigações tributárias acessórias.

Evidentemente a redução de base de cálculo equivale a uma isenção parcial e se enquadra perfeitamente no comando normativo do art. 111 do CTN, razão pela qual é necessário especial cuidado quando tratamos do assunto, de forma a não estarmos aqui, estendendo benefício fiscal a produtos que o legislador por razões de interesse social, concedeu a um produto, mas não a outro.

O impugnante traz ainda trechos do Acórdão JJF nº 0034-03/13 dando interpretação extensiva ao leite em pó, considerando todas as suas alterações de composição, o que com a máxima vênia, discordo, pois mesmo considerando o fato de que o RICMS/2012 alterou o texto legal incluindo os compostos lácteos, isto apenas consolida o entendimento de que “leite é leite” e “composto lácteo é composto lácteo”, não se configurando a mesma coisa, e não há no Direito Tributário retroatividade benigna quanto à dispensa de impostos, mas apenas quanto à penalidade aplicada.

Os benefícios fiscais decorrem de um ato de vontade do legislador por conta da conveniência da administração pública, levando-se em conta os interesses da sociedade, e deve ser fielmente cumprida, sob pena de se permitir a sua completa distorção. Assim, se, por exemplo, a legislação concede um benefício fiscal para “gasolina”, tal benefício não pode ser estendido para, por exemplo, “gasolina aditivada” embora ambas sejam gasolina, e de mesma utilidade, podendo eventualmente a gasolina aditivada ser até mais barata, devido à restrição imposta pelo art. 111 do CTN. Por esta razão, leite em pó não pode ser confundido com o composto lácteo, que acrescenta aditivos ao leite puro. Assim, ainda que o Estado resolva aplicar isenção total sobre determinado produto, o imposto deve ser pago até o início da vigência da lei que o isenta, não podendo ter efeitos retroativos.

O autuante traz em sua informação fiscal, a informação de que o Auto de Infração nr. 207351.0402/13-1 do mesmo impugnante cujo crédito tributário envolvido foi extinto por pagamento, trata de lançamento similar, implicando em reconhecimento da infração e que há julgamentos na segunda instância deste Conselho convalidando o entendimento de que não é possível aplicar o benefício fiscal fora dos parâmetros estabelecidos na legislação. Tal fato foi verificado, comprovando-se verdadeiro. Infração 1 procedente.

Na infração 2, houve apenas a negativa do cometimento da infração e pedido de diligência para apuração da verdade material, sem apresentar qualquer amostragem de erro na cobrança indevida. Nos termos do Art. 140 do RPAF, o fato alegado por uma das partes, quando a outra não o contestar, será admitido como verídico se o contrário não resultar do conjunto das provas. Infração 2 procedente.

Quanto questionamento da inconstitucionalidade das multas e efeitos confiscatórios, este Conselho não pode apreciar tal pedido nos termos do art. 167, I do RPAF, e quanto ao pedido cumulativo de redução ou extinção de multas, é possível, mas não nesta JJF, pois de acordo com o Art. 159 do supracitado RPAF, poderá ser requerida à Câmara Superior do CONSEF a dispensa ou redução de multa por infração de obrigação principal ao apelo de equidade.

No que se refere ao pedido para que as intimações e notificações sejam encaminhadas aos seus procuradores, nada obsta que o órgão competente ao fazer as intimações remeta os instrumentos próprios para o endereço indicado, porém será igualmente válida a intimação encaminhada para o endereço do contribuinte, conforme art. 108 do RPAF.

Pelo exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **269197.0003/14-8**, lavrado contra **NESTLÉ BRASIL LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento de imposto no valor total de **R\$ R\$16.330.664,40**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, incisos II “a” e “f” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 11 de Junho de 2015.

ÂNGELO MÁRIO DE ARAÚJO PITOMBO – PRESIDENTE

ILDEMAR JOSÉ LANDIN – RELATOR

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO - JULGADORA