

A. I. Nº - 279757.3010/16-0
AUTUADO - BOMPREÇO BAHIA SUPERMERCADOS LTDA.
AUTUANTE - AGILBERTO MARVILA FERREIRA
ORIGEM - IFEP INDÚSTRIA
PUBLICAÇÃO - INTERNET – 20.04.2017

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0042-04/17

EMENTA: ICMS. CRÉDITO FISCAL. FALTA DE ESTORNO PROPORCIONAL. OPERAÇÕES DE SAÍDAS COM NÃO INCIDENCIA DO IMPOSTO. Acatada preliminar de decadência relativa aos meses de janeiro a novembro do exercício de 2011, consoante o Art. 150, § 4º do CTN e entendimento firmado pela Procuradoria Geral do Estado por meio da Procuradoria Fiscal, no Incidente de Uniformização nº PGE 2016.194710-0. Infração subsistente em parte. Negado o pedido de diligência. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração lavrado em 23/12/2016, exige crédito tributário de ICMS no valor de R\$976.393,50 em decorrência da seguinte infração: “*Deixou de efetuar estorno de crédito fiscal de ICMS relativo a mercadorias entradas no estabelecimento com utilização de crédito fiscal e que, posteriormente, foram objeto de saídas com não incidência do imposto. Conforme demonstrativos Crédito Fiscal do ICMS Nas Entradas de Mercadorias Para Produção e/ou Comercialização, referente às entradas de insumos utilizados na produção de bolos, musses, pães, panetones, tortas, com saída sem tributação, parte integrante do Auto de Infração, cópia e mídia entregue ao Contribuinte*”, nos meses de janeiro a dezembro de 2013 e 2012. Multa de 60%.

O autuado ingressa com defesa, fls. 35 a 51, de início, relata quanto a tempestividade da impugnação. Declaram os procuradores, nos termos do art. 425, IV do CPC/2015, que as cópias reprográficas anexadas são legítimas e fazem a mesma prova que os originais.

Destaca fatos que ensejaram a autuação, conforme demonstrativos “Crédito Fiscal de ICMS nas entradas de mercadorias para produção e/ou referente às entradas de insumos utilizados na produção de bolos, musses, pães, panetones, tortas, com saídas sem tributação”, parte integrante do auto de infração, bem como a mídia recebida.

Verifica que o fisco elaborou planilha com os DANFEs e valores creditados.

Suscita preliminar de decadência parcial do crédito tributário, nos termos do arts. 150, § 4º e 156, V e VII do CTN - reproduz.

No caso concreto, pondera que a ciência da Impugnante ocorreu em 23/12/2016, ou seja, quando já ultrapassado o prazo para homologação, pelo Fisco, da operação realizada pela Impugnante relativo aos períodos anteriores a dezembro de 2011. Não obstante, esse crédito, ainda que decaído, está sendo objeto do lançamento, pelo que deve ser excluído, já que extinto (art. 156, V e VII, do CTN).

Assim, sustenta que não há dúvidas de que o montante relativo aos períodos de compreendido entre janeiro a novembro de 2011 constitui excesso de exigência, devendo, portanto, ser excluído da conta lançada, o que desde já se requer, sob pena de enriquecimento sem causa do Fisco.

No mérito, requer a improcedência da autuação quanto aos itens de padaria.

Aduz que está sendo acusada de ter se creditado indevidamente de mercadorias cujas saídas foram amparadas pela isenção ou não incidência relativas aos itens de padaria, que supostamente

ingressaram tributadas e teve saídas desoneradas.

Explica que boa parte dos itens indicados pelo autuante não se referem a itens de padaria, que viraria insumos para pães, bolos, musses, massas, etc., a exemplo de calças legging, bíblia sagrada, charque, biscoitos, chocolates, camisão térmico, pallet, deo colônia, desodorante, entre outros, conforme quadro de fls.38 a 42.

Verifica-se portanto que dos produtos listados, não se trata de itens relacionados à insumos para industrialização na padaria, mas itens outros que nada se confundem com pães, bolos, tortas, etc.

Pontua que o estabelecimento autuado é a Central de Panificação, não comercializando as mercadorias acima dispostas, como pode ser visto diretamente do seu contrato social, conforme tela de fl. 43.

Frisa que os produtos acima foram faturados equivocadamente para a Impugnante e, ao constatar o equívoco, as mercadorias foram remetidas para a filial que as enviou, ou transferidas para outro estabelecimento, devidamente tributadas, como faz prova a Nota Fiscal nº 114877, conforme tela de fl.43.

Portanto, uma vez que houve a tributação nas saídas para transferência, não há como prevalecer o argumento de falta de estorno como entende o autuante.

Impugna a multa aplicada, por entendê-la exorbitante, no percentual de 60%.

Ressaltam duas as razões que afastam a possibilidade de aplicação de multa em tal patamar: (i) a ausência de comprovação de flagrante intuito de fraude a justificar a aplicação de multa em tela; e (ii) a exorbitância da penalidade aplicada, em violação ao princípio do não-confisco.

Diz que, não houve fraude ou dolo no procedimento adotado, perpetrado com amparo na mais lídima boa-fé, e foi completamente amparado pela legislação de regência atual e vigente, de sorte que, não se podendo exigir comportamento contrário da Impugnante, não pode a mesma ser apenada por ter agido em estrito cumprimento do dever legal de seguir os regramentos de regência.

Em casos como tais, verifica que os pretórios administrativos entendem pelo afastamento da multa, ou sua desqualificação, reduzindo seu montante. Veja-se, a título de exemplo, o seguinte arresto proferido pelo CARF (CSRF. Recurso nº 155.351. Acórdão nº 9101-00.5496. Sessão de 11 de janeiro de 2010).

Afora isso, percebe-se que as multas aplicadas violam frontalmente o princípio da proporcionalidade e o princípio constitucional limitador do Poder de Tributar, qual seja, o do não-confisco, consagrado no art. 150, IV, da Constituição Federal.

Por meio de tal dispositivo, salienta que a Constituição veda a utilização do tributo com efeito confiscatório, ou seja, a excessiva onerosidade da atividade fiscal do Estado, a ponto de confiscar-se a propriedade dos contribuintes. Sobre a aplicação de tal princípio às multas fiscais, cita Ricardo Corrêa Dalla, em sua obra “Multas Tributárias”.

Assinala que a aplicação do princípio constitucional em comento às multas tributárias, há muito defendido pela doutrina, também já foi objeto de pacificação pela jurisprudência da Corte Excelsa, que em vários julgados, muitos deles proferidos em sede de controle concentrado de constitucionalidade (em face de legislações estaduais que consagravam multas em patamares similares aos ora discutidos), assentou entendimento de que a multa fiscal deve observar a razoabilidade/proportionalidade, sendo limitada, pelo princípio da vedação de confisco.

Cita decisão do STF (STF. RE 91707 / MG. Segunda Turma: Min. Moreira Alves. DJ. 29.02.1980, p. 00975.), desde os idos de 1980, já entendia pela aplicabilidade do princípio do não-confisco às multas tributárias, admitindo sua equitativa redução pelo magistrado. Reproduz entendimento do Min. Xavier de Albuquerque, quando do julgamento do RE nº 81.550/MG, reduziu multa imposta no patamar de 100% (inferior à maioria das aplicadas na autuação discutida neste feito) para 30%.

Em julgados mais recentes, proferidos inclusive em sede de controle concentrado (com efeitos vinculantes e erga omnes), o Supremo Tribunal Federal consolidou seu entendimento, tanto pela possibilidade de aplicação do princípio da vedação de confisco às multas tributárias, quanto para estabelecer entre 20% e 30% o parâmetro razoável a título de penalidade, superior ao qual se adentra na esfera do confisco.

Transcreve o acórdão proferido pela Corte Excelsa na ADI 1075. De forma didática e clara, o STF (ADI 1075 MC, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 17/06/1998, DJ 24-11-2006 PP-00059 EMENT VOL-02257-01 PP-00156 RTJ VOL-00200-02 PP-00647 RDDT n. 139, 2007, p. 199-211 RDDT n. 137, 2007, p. 236-237, explicitou o fundamento da aplicação da de tal princípio às penalidades pecuniárias. Cita, ainda, julgados recentes do STF (ADI 551, Relator(a): Min. ILMAR GALVÃO, Tribunal Pleno, julgado em 24/10/2002, DJ 14-02-2003 PP-00058 EMENT VOL-02098-01 PP-00039; RE 523471 AgR, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 06/04/2010, DJe-071 DIVULG 22-04-2010 PUBLIC 23-04-2010 EMENT VOL-02398-05 PP-00915 LEXSTF v. 32, n. 377, 2010, p. 203-209). Transcreve ainda entendimento seguido pelos pretórios federais e estaduais pátrios (TJRN. AC 2007.000633-3. 2^a C. Cível. Rel. Desembargador Rafael Godeiro. j. 02/12/2008; TJRN. Apelação Cível nº 2007.007015-6 – Rel. Des. Amaury Moura Sobrinho – 3^a Câmara Cível – Julgamento publicado em 10.04.2008).

Destaca que, vez que multas aplicadas de modo desproporcional servem única e exclusivamente como medida usurpadora do patrimônio do contribuinte, e não como medida educadora. Requer o reconhecimento da improcedência da autuação, no que atine à multa fixada, ou, subsidiariamente, para sua redução a patamar razoável (entre 20% e 30%).

Alega que deve ser levado em consideração o benefício da dúvida, e nesse caso, *in dubio pro contribuinte*. Reproduz o art. 112, do CTN. Cita decisões dos Tribunais Superiores (STF, RE nº. 90.143, Rel. Min. Soares Munoz, DJ de 16/03/79, p. 1825; STJ, RESP nº. 38.997-SP, Rel. Min. Demórito Reinaldo, DJ de 17/04/1995, p. 9.561).

Ademais, se alguma dúvida restar, de acordo com a determinação contida no art. 112, do CTN, que se aplique a interpretação mais favorável ao Contribuinte, julgando Improcedente o Auto de Infração em combate.

Protesta pela produção de todos os meios de prova em direito admitidos, em especial a juntada aos autos de documentos, bem como a realização de perícia técnica a fim de demonstrar a inexistência das irregularidades apontadas em seu desfavor.

Na informação fiscal, fls. 85/88, o autuante inicialmente esclarece que a ação fiscal foi desenvolvida na unidade do Bompromo Bahia Supermercados Ltda., inscrita sob CNAE 1091102 - Fabricação de produtos de padaria e confeitaria com predominância de produção própria.

Pontua que esta unidade/filial é responsável pela produção dos ditos “produtos de padaria” da rede. Assim, adquire insumos que são utilizados na fabricação de pães, bolos, broas, tortas, biscoitos, doces, etc.

Afirma que a Autuada se creditou, corretamente, do crédito fiscal do ICMS dos insumos que utiliza na fabricação dos produtos acima descritos.

Esclarece que parte desses produtos é beneficiada pela isenção nas sucessivas saídas no Estado e a Autuada não estornou, proporcionalmente, o crédito fiscal do ICMS decorrente, sendo exigido o estorno do crédito fiscal no valor de R\$976.393,50.

Quanto à alegação da preliminar de decadência suscitada, reproduz a Lei nº 5.172/66 sobre a matéria – Arts. 150 e 173. Transcreve o disposto no Artigo 965, do RICMS, aprovado pelo Decreto nº 6.284/97.

No mérito, verifica que parte da exigência fiscal foi impugnada sob alegação de que algumas mercadorias (fls. 38 a 42), por não se referirem a itens de padaria, não poderiam ter o crédito fiscal incluído na base de cálculo para o estorno proporcional.

Destaca o procedimento adotado que segregou, nas entradas, os insumos utilizados para fabricação de itens de padaria, de outras mercadorias. Neste sentido, informa que poucas das

mercadorias relacionadas às fls. 38 a 42 foram objeto de glosa proporcional do crédito fiscal. Exemplifica: AE BERMUDA, B B SERENAT, BIBLIA NOVA, BIBLIA PEQUENA, BISC PANDA RECH MOR 70G MABEL, BISC PLV DOCE BPRECO 100G, BISC TEENS CHOCOLATE 40G, BISC TEENS CHOCOLATE BCO 40G, BOMB SEREN AMOR BCO GAROTO 20G, BOMB SERENATA AMOR GAROTO 20G, CAIXA PLASTICA PRETA CE23, CAMISAO TERMICO 180X88X115, CARRINHO CC ROLLCONT, CHOC PO QUALIMAX 2KG, COND SEDA, CR PENTEAR SEDA, DEO ERA REXONA, DEO DOVE, DEO ROLLON, DISCO DE DIA DA MAES, DISCO PAO LO BRANCO KG, BEM C/TAMPA BAIXA P/TORA, BEM PVC, ETIQ TERM, FILME RESINITE, FORMA PANETONE, FRA TP JUMBO, FRALDA PAMPERS, HALLS, JG CH COMB, JG CHAVE FENDA, JG CH FIXAS, KIT FACAS, KIT SUPER PRATICO, LIV CANC, LIV FAISCA, LIV O HEROI PERDIDO, LIV PORCKET 990, LIV PRINCISA SIGA SEUS SONHOS, LUVA LATEX, LV CIDADE DO DSOL, LV D OURO DA MITOLOGIA, LV D OUTO DOS SANTOS, LV GUERRA DOS TRONOS, M.GUM GARRAFA PURE WHITE, M.GUM POCKET, MENTOS, PALLET, PAPEL GLAPEL, SACO PL FULL, SH CLEAR, SH SEDA, TAB ONIX, etc., que não estão relacionadas nos demonstrativos de 2011 e 2012 e, portanto, tiveram seu crédito fiscal de ICMS mantido integralmente, quando foi o caso.

As demais, afirma que têm seu uso, sim, na produção de itens de padaria, como é o caso do ACUCAR CONFEITEIRO 1KG, ESSENCEIA BAUNILHA, CALDA TRES RICHES 907G, CEREJA MARRASQUINO 2.20 KG, CHANTILI NATA KG, COB ESCURA LTE KERRY 5KG, COBERTURA A BASE DE ACUCAR 11,3 KG, CORANTE ROSA CEREJA, CORANTE VERDE, DC DE LTE INSUMO 9,8 KG, DOCE GELEIA GOIABA 9.8 KG, DOCE LEITE C/CHOC 9.8 KG, DOCE POLPA MORANGO 4.8 KG, FREMENTO FRESCO, FIOS D OVOS, FRUTAS CRISTALIZADAS, GORDURA BUNGE CR FRY 14.5 KG, MASSA DE MACAXEIRA, MASSA PUBA, MISTR.SEM.PREP.BOLO CHOC.10KG, MISTURA P.BRIOCHE 10KG, PRE MESCLA BOLO CHOC, PRE MIST COM ITALIAN 10KG, PRE MIST PANET MILHO 10KG, PRE MIST PAO BATATA, PRE MIST PAO FRANCES, UNTAFORM GL 10LT.

Aduz que, de fato, as mercadorias que não são utilizadas na fabricação de itens de padaria devem ser excluídas da base de cálculo das saídas, demonstrativos de fls. 15 e 21, uma vez que não foram considerados seus créditos nos demonstrativos de entrada. Todavia, informa que este procedimento favoreceu o sujeito passivo. Sua exclusão aumentará a base de cálculo das mercadorias com saídas isentas elevando o percentual de estorno do crédito fiscal do ICMS.

Pede e requer a Procedência da ação fiscal uma vez que a acusação não foi elidida e o argumento defensivo onera, neste ato, o montante do Auto de Infração.

Nas fls. 91/92, constam extratos de pagamento parcial do débito do Auto de Infração no valor reconhecido de R\$311.587,75, relativo á parte do montante das parcelas exigidas no exercício de 2012.

VOTO

Preliminarmente nego o pedido de diligência, contido na peça defensiva, haja vista que os elementos constantes nos autos são suficientes para a formação de meu juízo de valor quanto à infração em lide, como dispõe o art. 147, I, "a" do RAPF/99 (Decreto nº 7.629/99). Também fica negado o pedido de perícia fiscal, nos termos do art. 147, II, "a" e "b", pois a prova do fato não depende do conhecimento especial de técnicos, bem como mostra-se desnecessária em vista de outras provas produzidas. Ademais, o indeferimento do pedido de prova, diligencia ou perícia será feito pelo relator, quando este, individualmente, não houver acatado o pleito, devendo as razões do indeferimento serem enunciadas e fundamentadas na exposição do seu voto. (§ 2º, I do art. 147).

Quanto aos princípios da legalidade, impessoalidade, do juiz natural, da ampla defesa e do contraditório, invocados pela defendant, observo que foram respeitados na ocasião da ação fiscal até a sua culminância que ocorreu com a lavratura do presente Auto de Infração, quando o sujeito passivo foi intimado de todos os atos do procedimento fiscal, forneceu livros e documentos fiscais que se encontram em sua posse, e recebeu os demonstrativos que fundamentam as infrações, (AR. Fl. 22). Outrossim, nesta fase de instrução e de julgamento também foram observados os princípios constitucionais trazidos à lide, quando as partes tiveram a ocasião e o ensejo de se manifestarem por terem sido cientificadas das ocorrências processuais. Desta forma ultrapassou as preliminares de nulidade arguidas pelo defendant e adentro à análise

do mérito da autuação, eis que o Auto de Infração em lide foi lavrado em consonância com o disposto nos arts. 39 a 41 do RPAF/99 e encontra-se apto a surtir seus efeitos jurídicos e legais.

Inicialmente cabe analisar a questão da decadência com relação ao exercício de 2011, posto que o Auto de Infração foi lavrado em 23/12/2016.

Consoante o entendimento firmado pela Procuradoria Geral do Estado por meio da Procuradoria Fiscal, no Incidente de Uniformização nº PGE 2016.194710-0, conta-se o prazo decadencial a partir da data de ocorrência do fato gerador com fundamento no art. 150, § 4º do CTN, quando o contribuinte declara a ocorrência do fato jurídico tributário, apura o montante do imposto devido, mas efetua o pagamento em montante inferior àquele que corresponderia às operações declaradas.

Como não há comprovação de que ocorreu dolo, fraude ou simulação, mormente quando para a aplicação do art. 173, I do CTN, neste caso, consoante a manifestação da Procuradoria Fiscal adrede mencionada, “é mister que seja previamente constituído, na esfera administrativa, o fato jurídico concernente à existência de dolo, fraude ou simulação.”

Dessa forma, como o AI foi lavrado em 23/12/2016, e deve ser aplicado o art. 150, § 4º do CTN para os fatos geradores ocorridos de 30/01/2011 a 30/11/2011, que perfaz o total histórico de R\$304.445,25, consoante os valores apontados no demonstrativo de débito do AI.

Quanto aos princípios da legalidade, impessoalidade, do juiz natural, da ampla defesa e do contraditório, invocados pela defendant, observo que foram respeitados na ocasião da ação fiscal até a sua culminância que ocorreu com a lavratura do presente Auto de Infração, quando o sujeito passivo foi intimado de todos os atos do procedimento fiscal, forneceu livros e documentos fiscais que se encontram em sua posse, e recebeu os demonstrativos que fundamentam as infrações, (Recibo de arquivos eletrônicos Fl.28). Outrossim, nesta fase de instrução e de julgamento também foram observados os princípios constitucionais trazidos à lide, quando as partes tiveram a ocasião e o ensejo de se manifestarem por terem sido cientificadas das ocorrências processuais. Desta forma ultrapasso as preliminares de nulidade argüidas pelo defendant e adentro à análise do mérito da autuação, eis que o Auto de Infração em lide foi lavrado em consonância com o disposto nos arts. 39 a 41 do RPAF/99 e encontra-se apto a surtir seus efeitos jurídicos e legais.

No mérito o Auto de Infração aponta a falta de estorno de crédito fiscal de ICMS relativo a mercadorias entradas no estabelecimento com utilização de crédito fiscal e que, posteriormente, foram objeto de saídas com não incidência do imposto. Trata-se de entradas de insumos utilizados na produção de bolos, musses, pães, panetones, tortas, com saída sem tributação, conforme demonstrativos do “Crédito Fiscal do ICMS nas Entradas de Mercadorias para Produção e/ou Comercialização”, fls.12, 15, 18, 21, cuja autuação alcança os períodos de janeiro a dezembro de 2011; janeiro a dezembro de 2012.

Ressalto que o sujeito passivo reconheceu parcelas da infração que estão sendo exigidas, e as parcelas relativas ao período de 30 de janeiro a 30 de novembro de 2011 foram atingidas pela decadência, conforme art. 150 § 4º do CTN.

Consoante o art. 30, II da Lei 7.014/96 que instituiu o ICMS no Estado da Bahia, o sujeito passivo deverá efetuar o estorno do imposto de que se tiver creditado, salvo disposição em contrário, sempre que o serviço tomado ou a mercadoria entrada no estabelecimento, for integrada ou consumida em processo de industrialização, produção, geração ou extração, quando a saída do produto resultante não for tributada ou estiver isenta do imposto.

Mesma disposição é encontrada na norma regulamentar, tal qual o RICMS aprovado pelo Decreto 6.284/97, que dispõe:

Art. 100. O contribuinte estornará ou anulará o crédito fiscal relativo às entradas ou aquisições de mercadorias, inclusive o crédito relativo aos serviços a elas

correspondentes, ressalvadas as disposições expressas de manutenção do crédito, quando as mercadorias ou os serviços, conforme o caso:

III - forem objeto de integração, consumo ou emprego em processo de industrialização, produção, geração ou extração, quando a operação subsequente com o produto resultante não for tributada ou estiver isenta do imposto;

Também o art. 312 , inciso II do RICMS/2012, dispõe que o sujeito passivo deverá efetuar o estorno do imposto de que se tiver creditado, salvo disposição em contrário, sempre que o serviço tomado ou a mercadoria entrada no estabelecimento for integrada ou consumida em processo de industrialização, produção, geração ou extração, quando a saída do produto resultante não for tributada ou estiver isenta do imposto.

A unidade fiscalizada é responsável pela produção dos ditos “produtos de padaria” da rede, e para tal mister adquire insumos que utiliza na fabricação de pães, bolos, broas, tortas, biscoitos, doces, etc. Parte desses produtos é beneficiada pela isenção nas sucessivas saídas no Estado e não foi feito o estorno proporcional do crédito fiscal do ICMS.

Quanto às mercadorias indicadas na peça de defesa, que supostamente teriam sido inclusas no levantamento fiscal, e que efetivamente são bens de uso/consumo e não insumos para a industrialização de produtos de pastelaria, o autuante esclarece que: AE BERMUDA, B B SERENAT, BIBLIA NOVA, BIBLIA PEQUENA, BISC PANDA RECH MOR 70G MABEL, BISC PLV DOCE BPRECO 100G, BISC TEENS CHOCOLATE 40G, BISC TEENS CHOCOLATE BCO 40G, BOMB SEREN AMOR BCO GAROTO 20G, BOMB SERENATA AMOR GAROTO 20G, CAIXA PLASTICA PRETA CE23, CAMISAO TERMICO 180X88X115, CARRINHO CC ROLLCONT, CHOC PO QUALIMAX 2KG, COND SEDA, CR PENTEAR SEDA, DEO ERA REXONA, DEO DOVE, DEO ROLLON, DISCO DE DIA DA MAES, DISCO PAO LO BRANCO KG, BEM C/TAMPA BAIXA P/TORA, BEM PVC, ETIQ TERM, FILME RESINITE, FORMA PANETONE, FRA TP JUMBO, FRALDA PAMPERS, HALLS, JG CH COMB, JG CHAVE FENDA, JG CH FIXAS, KIT FACAS, KIT SUPER PRATICO, LIV CANC, LIV FAISCA, LIV O HEROI PERDIDO, LIV PORCKET 990, LIV PRINCISA SIGA SEUS SONHOS, LUVA LATEX, LV CIDADE DO DSOL, LV D OURO DA MITOLOGIA, LV D OUTO DOS SANTOS, LV GUERRA DOS TRONOS, M.GUM GARRAFA PURE WHITE, M.GUM POCKET, MENTOS, PALLET, PAPEL GLAPEL, SACO PL FULL, SH CLEAR, SH SEDA, TAB ONIX, etc., não estão relacionadas nos demonstrativos de 2011 e 2012 e, portanto, tiveram seu crédito fiscal de ICMS mantido integralmente, quando foi o caso.

As demais, afirma mercadorias, que têm seu uso, sim, na produção de itens de padaria, como é o caso do ACUCAR CONFITEIRO 1KG, ESSENCEIA BAUNILHA, CALDA TRES RICHES 907G, CEREJA MARRASQUINO 2.20 KG, CHANTILI NATA KG, COB ESCURA LTE KERRY 5KG, COBERTURA A BASE DE ACUCAR 11,3 KG, CORANTE ROSA CEREJA, CORANTE VERDE, DC DE LTE INSUMO 9,8 KG, DOCE GELEIA GOIABA 9.8 KG, DOCE LEITE C/CHOC 9.8 KG, DOCE POLPA MORANGO 4.8 KG, FREMENTO FRESCO, FIOS D OVOS, FRUTAS CRISTALIZADAS, GORDURA BUNGE CR FRY 14.5 KG, MASSA DE MACAXEIRA, MASSA PUBA, MISTR SEM.PREP.BOLO CHOC.10KG, MISTURA P.BRIOCHE 10KG, PRE MESCLA BOLO CHOC, PRE MIST COM ITALIAN 10KG, PRE MIST PANET MILHO 10KG, PRE MIST PAO BATATA, PRE MIST PAO FRANCES, UNTAFORM GL 10LT, pois tratam-se de insumos utilizados na produção de produtos de pastelaria.

Ademais, o autuado trouxe na peça de defesa mercadorias relacionadas aos demonstrativos de saídas.

Ocorre que nas saídas sem tributação o sujeito passivo creditou-se dos insumos, e não procedeu ao estorno dos respectivos créditos. Outrossim, embora tenha alegado o defendant que teriam ocorrido transferências desses insumos, não foram trazidas provas dessa assertiva.

Aplico o art. 141 do RPAF/99: “Se qualquer das partes aceitar fato contra ela invocado, mas alegar sua extinção ou ocorrência que lhe obste os efeitos, deverá provar a alegação.”, bem como o art 143: “A simples negativa do cometimento da infração não desonera o sujeito passivo de elidir a presunção de legitimidade da autuação fiscal.”.

Quanto à multa, também contestada pelo defendant, está correto o percentual de 60%, conforme estabelece o art. 42, inciso VII, alínea “b”, da Lei 7.014/96.

Vale ressaltar, que esta Junta de Julgamento Fiscal não tem a competência para apreciação de pedido de dispensa ou redução da multa por infração de obrigação principal, haja vista que esta competência antes existente, era da Câmara Superior deste CONSEF, consoante o art. 159, do RPAF/99, que se encontra revogado pelo Decreto nº 16.032, de 10/04/15, DOE de 11/04/15, efeitos a partir de 11/04/15.

Dessa forma resta procedente a infração com relação ao mês de dezembro de 2011, e de todo o exercício de 2012, sendo que o sujeito passivo reconheceu parcialmente as infrações relativas ao exercício de 2012, como consta no Extrato SIGAT de fls, 92, devendo ser homologados os valores recolhidos.

Auto de Infração PROCEDENTE EM PARTE, devendo ser homologados os valores recolhidos.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **279757.3010/16-0**, lavrado contra **BOMPREÇO BAHIA SUPERMERCADOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$671.948,25**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, VII, “b”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser homologado o valor recolhido.

Esta Junta de Julgamento Fiscal recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art. 169 inciso I, alínea “a”, do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 13.537/11, com efeitos a partir de 20/12/11.

Sala das Sessões do CONSEF, 30 de março de 2017

MÔNICA MARIA ROTERS - PRESIDENTE

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO - RELATORA

ÁLVARO BARRETO VIEIRA - JULGADOR