

A. I. N° - 140780.0002/17-0
AUTUADO - GRUPO JM COMERCIAL E SERVIÇOS LTDA.
AUTUANTE - MAGNO DA SILVA CRUZ
ORIGEM - INFAZ SANTO ANTÔNIO DE JESUS
PUBLICAÇÃO - INTERNET: 11/07/2018

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0085-01/18

EMENTA: ICMS. 1. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIA ENQUADRADA NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. Alegação defensiva de que a mercadoria *jerked beef* é a mesma mercadoria charque não procede, haja vista que se trata de mercadorias distintas. A mercadoria *jerked beef* se encontrava enquadrada no regime de substituição tributária, cabendo, desse modo, a antecipação tributária não realizada pelo autuado. Infração subsistente. 2. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTAS FISCAIS NO REGISTRO DE ENTRADAS. MULTAS. a) MERCADORIAS RELATIVAS A OPERAÇÕES TRIBUTÁVEIS. b) MERCADORIAS RELATIVAS A OPERAÇÕES NÃO TRIBUTÁVEIS. Infrações reconhecidas. Auto de Infração **PROCEDENTE. Decisão unânime.**

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 15/09/2017, formaliza a exigência de crédito tributário no valor histórico total de R\$43.931,83, em decorrência do cometimento das seguintes infrações a legislação do ICMS imputadas ao autuado:

1. Deixou de efetuar o recolhimento do ICMS por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação e/ou do exterior, nos meses de fevereiro e dezembro de 2013, janeiro a junho, agosto a novembro de 2014, sendo exigido ICMS no valor de R\$43.515,61, acrescido da multa de 60%;
2. Deu entrada no estabelecimento de mercadorias, bens ou serviços sujeitos a tributação sem o devido registro na escrita fiscal, nos meses de janeiro, abril, maio, julho, setembro e outubro de 2014, sendo imposta multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de R\$207,55, correspondente a 1% do valor comercial das mercadorias;
3. Deu entrada no estabelecimento de mercadorias não tributáveis sem o devido registro na escrita fiscal, nos meses de janeiro, fevereiro, agosto e setembro de 2014, sendo imposta multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de R\$208,67, correspondente a 1% do valor comercial das mercadorias.

O autuado apresentou defesa (fls.61 a 63 dos autos). Registra que reconhece as infrações 2 e 3. Impugna a infração 1. Esclarece que comercializa cestas básicas e um dos itens obrigatórios do produto é o charque, que não se confunde com o produto *Jerked beef*.

Afirma que nas compras de charque foram realizados os recolhimentos do ICMS devido por antecipação, conforme DAES.

Observa que o código NCM do charque é o mesmo do *Jerked beef*. Explica que nas Notas Fiscais mesmo quando consta a aquisição de *Jerked beef* na descrição do produto, é usada a

base de cálculo referente ao produto charque, que é o comercializado pela empresa.

Sustenta que por essa razão, não é devida a exigência fiscal referente à infração 1, uma vez que o imposto devido foi regularmente recolhido.

Registra que já foi autuado sob os mesmos fundamentos, sendo que na primeira ocasião restou evidente que não cometera qualquer irregularidade.

Finaliza a peça defensiva requerendo a anulação da autuação, no tocante à infração 1.

O autuante prestou Informação Fiscal (fls.68 a 73). Consigna que o autuado reconheceu as infrações 2 e 3.

Diz que o autuado adquiriu nos Estados de São Paulo, Ceará e Mato Grosso do Sul, para comercialização, o produto *jerked beef* e ao dar entrada em seu estabelecimento deixou de reter e recolher o ICMS devido, na condição de sujeito passivo, na operação ou operações a serem realizadas pelos adquirentes conforme previsto no inciso II do artigo 8º da Lei nº 7.014/96 c/c o artigo 289 do RICMS/BA/12, aprovado pelo Decreto nº 13.780/2012.

Diz que o autuado desconhece que o produto *jerked beef*, no período fiscalizado, fazia parte do elenco de mercadorias constantes no Item 34 do Anexo I do RICMS/BA/12, Decreto nº 13.780/2012, sujeitas ao regime de substituição tributária por antecipação com encerramento da fase de tributação, considerando que aquele item só excluía o charque, por conseguinte incluía o *jerked beef*.

Aduz, ainda, que o autuado também desconhece o fato de que charque e *jerked beef* são produtos diferentes, apesar de serem muito parecidos. Acrescenta que ambos os produtos merecem uma atenção especial em sua classificação fiscal, pois não se trata da mesma mercadoria nem tampouco possuem a mesma tributação.

Observa que em conformidade com Regulamento da Inspeção Industrial e Sanitária de Produtos de Origem Animal – RIISPOA (1952), em seu artigo 431, charque é definido da seguinte maneira:

Art. 431 – Entende-se por “charque”, sem qualquer outra especificação, a carne bovina salgada e dessecada.

§ 1º – Quando a carne empregada não for de bovino, depois da designação “charque” deve se esclarecer a espécie de procedência.

§ 2º – Permite-se na elaboração do charque a pulverização do sal com soluções contendo substâncias aprovadas pelo D.I.P.O.A. que se destinem a evitar alterações de origem microbiana, segundo técnica e proporções indicadas.

Salienta que em conformidade com a Instrução Normativa nº 22, de 31/07/2000, do Ministério da Agricultura, o *jerked beef* tem a seguinte definição: *Entende-se por Jerked Beef ou Carne Bovina Salgada Curada Dessecada, o produto cárneo industrializado, obtido de carne bovina, adicionado de cloreto de sódio e sais de cura, submetido a um processo de maturação e dessecação.*

Afirma o autuante, em resumo, que o produto *jerked beef* é semelhante ao charque, mas recebe o processo de maturação e dessecação, enquanto o charque é seco ao sol e não recebe o processo de maturação. Diz que desse modo, percebe-se que se trata de produtos diferentes, portanto, não são e não podem ser considerados os mesmos.

No tocante aos aspectos tributários, diz que existem algumas semelhanças e também diferenças.

Observa que em relação à classificação do código NCM, ambos os produtos são vinculados ao NCM 0210.20.00 e são tributados à alíquota zero para PIS e COFINS, conforme a Lei nº 10.925, de 23/2004, inexistindo, neste ponto, qualquer diferença.

Ressalta, no entanto, que quando o assunto se estende ao ICMS, percebe-se que a situação muda.

Salienta que no item 34 do Anexo I do RICMS/BA/12, Decreto nº 13.780/2012, são incluídas as carnes bovinas secas, salgadas e em outros estados, na sistemática de substituição tributária e

excluído o produto charque. Diz que, assim sendo, o *jerked beef* se submete a sistemática de substituição tributária enquanto o charque está fora.

Afirma que, dessa forma, os produtos *jerked beef* e charque são parecidos, porém possuem definições diferentes e tributações de ICMS completamente distintas.

Contesta a alegação defensiva de que comercializa cestas básicas e um dos itens obrigatórios do produto é o charque que não se confunde com o produto *Jerked beef*.

Observa que compõem a cesta básica com alíquota de 7% nas operações internas as mercadorias: arroz, feijão, milho, macarrão, sal de cozinha, farinha, fubá de milho e farinha de mandioca conforme disposto no artigo 16, I da Lei nº 7014/96, portanto, o charque, muito menos o *jerked beef* não são itens da cesta básica, muito menos obrigatórios.

Afirma que as compras de charque não estavam sujeitas ao regime de substituição tributária por antecipação, pois esta mercadoria estava excluída do item 34 do Anexo I do RICMS/BA/12, Decreto nº 13.780/12.

Salienta o autuante que as Notas Fiscais aduzidas pelo autuado são aquelas arroladas na autuação e são exclusivamente referentes à mercadoria *jerked beef*, haja vista que o autuado desconsiderou a inclusão desta mercadoria no elenco daquelas descritas no item 34 do Anexo I do RICMS/BA/12, Decreto nº 13.780/12.

Consigna que o autuado deixou de recolher o ICMS por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de *jerked beef* provenientes de outras unidades da Federação, por ter equivocadamente conferido a esta mercadoria o mesmo tratamento conferido ao charque.

Ressalta que restou demonstrado que o autuado desconhecia completamente a distinção técnica e fiscal entre *jerked beef* e charque.

Observa que o autuado alega que comprou *jerked beef* conforme consta nas Notas Fiscais, e vendeu charque, contudo, diz que se assim procedeu o autuado, deve ter ficado com seus estoques físicos irregulares, haja vista que esse procedimento gerou omissão de saídas de *jerked beef* e omissão de entradas de charque.

Ressalta que, independentemente das compras de *jerked beef*, o autuado também efetuou no período compras de charque, e é de se considerar que sendo o *jerked beef* uma mercadoria mais elaborada e, por conseguinte, mais cara, torna a cesta básica também mais cara e menos competitiva no mercado, assim, não faz sentido o autuado incluir na cesta básica o *jerked beef*, considerando que as cestas são destinadas, em princípio, a população menos favorecida.

Assinala que em conformidade com o demonstrativo colacionado foram relacionadas todas as Notas Fiscais de compras de *jerked beef* e elaborados os cálculos corretos para o recolhimento do ICMS devido. Esclarece que sobre os valores das Notas Fiscais foram aplicadas as MVAs determinados para a operação conforme a alíquota de origem, aplicada a alíquota interna e deduzido o ICMS destacado nas respectivas Notas Fiscais, os valores pagos por antecipação parcial conforme DAEs, sem MVA, e os pagos nas saídas pelas Notas Fiscais escrituradas, restando o ICMS devido por substituição tributária por antecipação com encerramento da fase de tributação no valor total de R\$43.515,61.

Finaliza a peça informativa mantendo na integralidade o Auto de Infração.

VOTO

O Auto de Infração em exame versa sobre o cometimento de três infrações à legislação do ICMS imputadas ao autuado, sendo que o autuado reconheceu as infrações 2 e 3 e impugnou a infração 1.

No que concerne às infrações 2 e 3, por certo que o reconhecimento pelo autuado das condutas

infracionais que lhe foram imputadas nestes dois itens confirma o acerto da autuação, sendo, desse modo, ambas procedentes, cabendo no caso a homologação do pagamento e, por consequência, a extinção do crédito tributário, consoante estabelece o art. 156, I, do Código Tributário Nacional (CTN).

No que tange à infração 1, constato que assiste razão ao autuante. De fato, apesar de o charque e *jerked beef* se tratar de mercadorias que se assemelham, indubitavelmente, não se trata da mesma mercadoria e, conseqüentemente, não têm a mesma sistemática de tributação.

Conforme muito bem observado pelo autuante, o Regulamento de Inspeção Industrial e Sanitária de Origem Animal – RISPOA define o que é charque no seu art. 431, e a Instrução Normativa 22, de 31 de julho de 2000, do Ministério da Agricultura, define o que o *jerked beef*, conforme se verifica nas respectivas disposições reproduzidas abaixo:

Regulamento da Inspeção Industrial e Sanitária de Produtos de Origem Animal – RIISPOA (1952).

[...]

Art. 431 – Entende-se por “charque”, sem qualquer outra especificação, a carne bovina salgada e dessecada.

§ 1º – Quando a carne empregada não for de bovino, depois da designação “charque” deve se esclarecer a espécie de procedência.

§ 2º – Permite-se na elaboração do charque a pulverização do sal com soluções contendo substâncias aprovadas pelo D.I.P.O.A. que se destinem a evitar alterações de origem microbiana, segundo técnica e proporções indicadas.

Instrução Normativa nº 22, de 31/07/2000, do Ministério da Agricultura.

[...]

Entende-se por *Jerked Beef* ou *Carne Bovina Salgada Curada Dessecada*, o produto cárneo industrializado, obtido de carne bovina, adicionado de cloreto de sódio e sais de cura, submetido a um processo de maturação e dessecação.

Cabe observar que o Regulamento de ICMS, Decreto nº 13.780/12, precisamente no seu art. 268, LI, dispõe que mercadoria charque goza do benefício de redução da base de cálculo, que não se estendeu, no período da autuação, ao produto definido como *jerked beef*, justamente por se tratar de mercadorias diversas com definições próprias e diferentes.

Do mesmo modo, o item 34 do Anexo I do RICMS/BA, inclui as carnes bovinas secas, salgadas, na sistemática da substituição tributária, com a exclusão da mercadoria charque, conforme se verifica na sua transcrição: *Produtos comestíveis resultantes de gado bovino, bufalino e suíno em estado natural, refrigerados, congelados, secos salgados ou temperados, exceto charque.*

Verifica-se da simples leitura do item acima transcrito que, enquanto o *jerked beef* se encontrava incluído no regime de substituição tributária, a mercadoria charque estava fora do referido regime.

A título ilustrativo, apenas para reforçar o que foi dito linhas acima sobre a diferenciação entre charque e *jerked beef*, vale observar que o inciso LI do art. 268 do RICMS/BA/12 foi acrescentado pelo Decreto nº 15.221/14, de 03/07/14, efeitos a partir de 10/07/2014, alterando a redução da alíquota já existente para o charque, resultando numa carga tributária de 12%, sendo que este benefício foi estendido ao *jerked beef*, a partir de 01/12/2014, com a edição do Decreto nº 15.661, 17/11/2014, conforme redação abaixo reproduzida:

“LI - nas operações internas com charque e *jerked beef*, de forma que a carga tributária incidente corresponda a 12% (doze por cento)”.

Portanto, em face de as operações objeto da autuação com *jerked beef* estarem regularmente submetidas ao regime da Substituição Tributária no período objeto da autuação, no caso fevereiro e dezembro de 2013, janeiro a junho, agosto a novembro de 2014, exigência que não foi observada pelo autuado, a infração é subsistente.

Voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **140780.0002/17-0**, lavrado contra **GRUPO JM COMERCIAL E SERVIÇOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$43.515,61**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “d”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além da multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de **R\$416,22**, prevista nos incisos IX e XI, com redução da multa em obediência à Lei nº 13.461/2015 c/c o art. 106, II, “c”, da Lei nº 5.172/66 (CTN), do mesmo artigo e diploma legal, com os acréscimos moratórios na forma da Lei nº 3.956/81.

Sala das Sessões do CONSEF, 30 de maio de 2018.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE/RELATOR

JOSÉ RAIMUNDO CONCEIÇÃO - JULGADOR

OLEGARIO MIGUEZ GONZALEZ – JULGADOR