

**A. I. Nº** - 281394.3014/16-0  
**AUTUADO** - SUPERMERCADOS RONDELLI LTDA.  
**AUTUANTE** - EDUARDO TADEU FELIPE LEMPE  
**ORIGEM** - INFAZ TEIXEIRA DE FREITAS  
**PUBLICAÇÃO** - INTERNET: 08/04/2019

#### **5ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

#### **ACÓRDÃO JJF Nº 0028-01/19**

**EMENTA:** ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. **a)** MERCADORIA BENEFICIADA COM ISENÇÃO. Infração não defendida. **b)** MERCADORIA COM IMPOSTO PAGO POR SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. Afastado os valores exigidos relativos às mercadorias que não se submetem ao regime de substituição tributária. Reduzido o débito. Infração procedente em parte. 2. ALÍQUOTA. ERRO NA SUA DETERMINAÇÃO. Excluídos os valores relativos a produtos que não se enquadram como supérfluos, isentos e ajustados os que são contemplados com redução da base de cálculo. Infração subsistente em parte. 3. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE BENS. MATERIAL DE CONSUMO. Restou comprovado que houve erro na apuração do imposto. Comprovada a correção dos valores exigidos. Infração improcedente. 4. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS. RECOLHIMENTO A MENOS DO IMPOSTO. **a)** MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. Com a exclusão dos valores relativos a produtos não enquadrados no regime de substituição tributária, dedução dos valores recolhidos por meio de GNRES e créditos fiscais integrais de contribuintes que não utilizaram benefícios fiscais previstos no Dec. 14.213/2012, não restou valor devido. Infração improcedente. **b)** MERCADORIAS DESTINADAS À COMERCIALIZAÇÃO. RECOLHIMENTO. FALTA DE PAGAMENTO DA ANTECIPAÇÃO DO IMPOSTO. Excluídos os valores das devoluções comprovadas e considerados os créditos fiscais integrais de contribuintes que não utilizaram benefícios fiscais previstos no Dec. 14.213/2012. Infração improcedente. 5. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO NO LIVRO DE REGISTRO DE ENTRADAS. **a)** MERCADORIA SUJEITA À TRIBUTAÇÃO. **b)** MERCADORIA SUJEITA À TRIBUTAÇÃO. Descumprimento de obrigação acessória. Multa de 1% do valor comercial das mercadorias não escrituradas. Documentos fiscais juntados ao processo comprovam que parte das mercadorias foram devolvidas. Infração parcialmente procedente. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

#### **RELATÓRIO**

O presente Auto de Infração, lavrado em 28/12/2016, exige tributos no valor de R\$25.264,38, acrescido de multas de 60%, em decorrência das seguintes infrações

01. Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente a aquisição de mercadorias beneficiadas com isenção do imposto (2013) - R\$290,60.
02. Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente à aquisição de mercadorias com pagamento de imposto por substituição - R\$9.508,25.
03. Recolheu a menos o ICMS em razão de erro na aplicação da alíquota cabível nas saídas de mercadorias regularmente escrituradas (2013) - R\$10.165,04.
04. Deixou de recolher ICMS decorrente da diferença de alíquota entre as alíquotas internas e interestaduais, na aquisição de mercadorias oriundas de outras unidades da Federação destinadas a consumo do estabelecimento (2013) - R\$997,67.
05. Efetuou recolhimento a menos do ICMS por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente a aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação e/ou exterior (2013) - R\$2.460,03.
06. Recolheu a menos o ICMS antecipação parcial, referente a aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação adquiridas com fins de comercialização (2013) - R\$573,03.
07. Deu entrada no estabelecimento de mercadoria sujeita a tributação, sendo aplicada multa de 1% sobre o valor das mercadorias (2013) – R\$411,82.
08. Deu entrada no estabelecimento de mercadoria não tributável, sendo aplicada multa de 1% sobre o valor das mercadorias (2013) – R\$857,94.

O autuado na defesa apresentada (fls. 57 a 63), inicialmente ressalta que o lançamento contém diversos equívocos que necessita serem corrigidos, conforme passou a expor.

Quanto à infração 2 (*credito fiscal indevido/mercadoria ST*) alega que a fiscalização classificou alguns produtos como sendo substituídos, mas que se submetem a tributação normal, com comprovada através das notas fiscais de origem, conforme planilha ora apresentada.

Destaca os produtos como: *amendoins* tipo doce Carapina e Pralineto (chocolate e tradicional), Dori (torrado com mel e chocolate); *plástico como bacia, cesto, balde, lixeira p/pia, saboneteira*; de festa (balões, apitos, convites, língua de sogra); biscoito de polvilho e de amido de milho da Nazinha; *cobertura de chocolate Selecta*; *costela c/molho barbecue*; *creme p/recheio fleischmann*; dueto de milho e ervilha; esponjas de banho (Parecer 06995/2010); *file de frango á parmegiana*; loção repelente de uso corporal (não é domissanitário); *skinka (bebida mista – tipo suco)*; banha suína de NCM 15011000; codorna institucional de NCM 02089000; *Bebida gaseificada cereser s/álcool*.

Reconhece como devido o valor de R\$ 5.174,89 valor este que será pago nas datas aprazadas.

No tocante à infração 3 (erro na *aplicação de alíquota*), afirma ser equivocada a exigência relativo aos produtos:

- Deo Colonia cód. 111848 – refere-se à seiva de alfazema e, portanto tributada a 17% conforme Nota Fiscal nº 33.131;
- Biscoito sequilhos da Vitarella e Bom gosto são elaborados com farinha de trigo - na saída não tributada;
- Feijão branco, carioca e preto são isentos, conforme art. 265, II do RICMS/BA;
- Iogurte Ninho Soleil é iogurte e, portanto um produto ST;
- Leite integral *Leitissimo* - fabricado na Bahia. Alíquota interna de 7% (art.268, XXIX do RICMS/BA);
- Polpa de fruta refere-se a polpa de cacau é produto isento conforme art. 265, c do RICMS/BA

- Material de limpeza como: Capa P/ Rodo 40x50, Escova Aço, Educador Stop Dog 500ml, Essência Aromatizante 140ml, Estopa 150gr, Kit Automotivo, Pano Algodão 38 x 65cm, Pano Copa 38x65cm, Pano Copa C/3 38x65cm, Pano Esfregão 67x40cm, Pano Esponja 20x17cm, Pano Limpeza Leve Amarelo, Pano Limpeza Leve Azul, Pano Pia Colors p, Pano Pia Estampado 25x25cm, Pano Pia Lv3 Pg2, Pano Soft Estampado 38x65cm, , Pano Super Mop, Pano Vidratto 40x38cm são produtos ST e estão presentes no anexo I do RICMS/BA.
- Papel de manteiga refere-se a papel impermeável – NCM 4806.2 - elencado no Anexo I do RICMS/BA;
- O produto Uva passa 80gr refere-se a chocolate com uva passas e, portanto é sujeita a ST.
- Rações de Aves (Supervita); ração para pássaro granulada e ração triturada para águia (consideradas como mercadorias ST) e ração de postura e de engorda de aves (isentas conforme art. 264, XVIII).

Reconhece como devido o valor de R\$8.225,95, que será pago nas datas aprazadas.

Com relação à infração 4 (*diferença de alíquota/consumo*) afirma que houve um equívoco no cálculo da diferença de alíquota, por não ter considerado a alíquota interestadual, conforme relacionadas nas planilhas anexas, tendo efetuado o pagamento correto do imposto.

Quanto à infração 5 (*recolhimento a menos/ST*) afirma que não foi levado em consideração o ICMS ST pago através de GNRE de alguns fornecedores, como também se utilizou do Decreto nº 14.213/2012 para cálculo do ICMS ST de fornecedores que não possuem benefício na UF de origem relacionados abaixo, por terem solicitado exclusão do benefício fiscal em sua UF.

- Distribuidora de Alimentos Rondelli Ltda. CNPJ.: 07.143.827/0002-84 e IE.: 082.700.850;
- Comércio de Alimentos Novo México Ltda. CNPJ.: 07.215.414/0001-87 e IE.: 082.309.108;
- Distribuidora de Alimentos Rondelli Ltda. CNPJ.: 07.143.827/0001-01 e IE.: 082.323.860;
- SUESBA Comercio de Alimentos Ltda, CNPJ.: 08.307.870/0008-96 e IE.: 082.762.473.

Diz que para comprovar o alegado anexa notas fiscais com os pagamentos do ICMS ST:

- a) A Nota Fiscal nº 47883 de 16/01/2013 do fornecedor Omamori foi calculado o ICMS ST indevidamente sobre o produto Peito de Frango Defumado NCM.: 16023220 pois refere-se a um produto fatiado considerado como embutido, conforme figura em anexo;
- b) O fornecedor Distribuidora Magu Ltda e OST & MONTEIRO LTDA – ME, na época, eram empresas optante pelo simples nacional e conforme disposto no RICMS/BA em seu Art. 295 §3º a MVA aplicada será a interna segue a informação RFB em anexo;
- c) A Nota Fiscal nº 246341 de 21/06/2013 Regina Indústria e Comercio S/A refere-se a produtos de festa infantil, como bola de assoprar, velas, sacos para hot dog, hambúrguer, palito para sorvete etc. e, portanto esses produtos não estão no anexo I do RICMS/BA.
- d) Na Nota Fiscal nº 314322 de 28/06/2013 da empresa Cooperativa Central de Alimentos o produto SUI CNG FILE MIGNON C/ BARRIGA TEM FAT – MEDALHÃO NCM: 16024900 refere-se ao produto pronto pra consumo e, portanto, não é considerado ST, conforme figura em anexo.

Transcreve o art. 295, §3º do RICMS/2012 e afirma que inexistente a infração apontada no A.I.

Relativamente à infração 6 (ICMS antecipação parcial) alega que o para cálculo da antecipação parcial dos meses 10/2013 e 12/2013 de alguns fornecedores, foi aplicado o Decreto nº 14.213/2012 equivocadamente, pois os fornecedores solicitaram a exclusão do benefício na UF de origem.

Com relação as Notas Fiscais nºs 309508 de 04/10/2013 e 332038 de 21/12/2013 da empresa COMERCIAL DISKPAN LTDA, alega que foram “canceladas” pelo fornecedor, que emitiu as Notas Fiscais nºs 309780 de 07/10/2013 e 332443 de 30/12/2013 em sua substituição de *devolução de vendas*.

Já as Nota Fiscal nº 25315 de 18/12/2013 e Nota Fiscal nº 336505 de 26/12/2013 foram escrituradas em

10/01/2014 e 02/01/2014, respectivamente, sendo devido o ICMS de antecipação parcial no mês de janeiro/2014.

Conclui afirmando que é improcedente a infração 6.

Quanto à Infração 7 (*entrada sem o registro na escrita fiscal/tributável*) afirma que não foi levado em consideração as notas fiscais “canceladas” pelo próprio fornecedor, com emissão de *outras entradas ou devoluções de vendas*, cancelando a operação, conforme planilha anexa.

Afirma que é indevida a exigência desta infração.

Argumenta que o mesmo ocorreu na infração 8 (*entrada sem o registro fiscal/não tributável*) que *não considerou* as notas fiscais de entradas com a natureza da operação: *outras entradas ou devoluções de vendas* e indevida esta infração.

Requer que o Auto de Infração seja julgado procedente em parte, como acima exposto.

O autuante na sua informação fiscal (fls. 1003 a 1008) no tocante à infração 2, indica que com relação aos produtos, indicando os itens do Anexo 1 do RICMS/2012:

- a) Amendoim com códigos e NCM diversas são enquadrados/ST -itens 11 e 38;
- b) Bacias, balão e baldes diversos são enquadrados - itens 7 e 24.10;
- c) Banha e biscoitos com diversos códigos não são enquadrados no regime de ST - retirados;
- d) Cesto Retangular são enquadrados no regime ST - item 24.10
- e) Champagne s/álcool e espumantes, não são enquadrados no regime ST - retirados.
- f) Coberturas não são enquadrados na ST - retirados;
- g) Codorna Kg, NCM 02071200 (EFD) - retirado.
- h) Convite Aniversário são enquadrados/ST - item 27.34.
- i) Costela Suína Cong. e Sobrepaleta Suína - retirado;
- j) Creme Confeiteiro; Duetto - retirado.
- k) Esponja Banho – retirado;
- l) Filé frango, Filé Peito Frango, Peito Chester e Moela de Frango Tirinhas Frango – retirados;
- m) Frozen Mousse – retirados;
- n) Gel Vaselina - retirado.
- o) Língua de Sogra - item 7 - mantido.
- p) Lixeira Basculante P/Pia - item 24.10 – mantido.
- q) Loção Anti Mosquito - retirado.
- r) Lombo Seara e Lombo Suíno - retirado.
- s) Medalhão e Medalhão Peito Frango - retirado.
- t) Mistura Pão - retirado.
- u) Mop Algodão, NCM 96039000 - item 25.4 - mantido.
- v) Mop Algodão Refil, NCM 96039000 - item 25.4 – mantido;
- w) Mousse, NCM 21069029 - retirados.
- x) Pad. Amaciador Massas, Pad. Amoníaco e Pad. Anti-Mofo - retirado.
- y) Pincel Silicone Sort, NCM 96033000 - retirado.
- z) Porta sabão, NCM 39241000 e saboneteira p/viagem, item 24.10 – mantido.
- aa) Repelente - retirados.
- bb) Skinka - retirados.

Quanto à infração 3, indicou os produtos que tiveram aplicação de alíquota correta que foram retirados e os que foram aplicados alíquotas incorretas, que foram mantidos, inclusive indicando o item do Anexo 1 do RICMS/2012:

- Código 111848, Deo Colônia 118ml, retirado.
- Códigos 319096 e 219100, Biscoito 320gr sequilho retirados.
- Código 681997, Biscoito Sequilhos 100gr retirado.
- Código 682004, Biscoito Sequilhos 100gr retirado.

- Código 541486, Capa p/ Rodo 40x50, NCM 6307.9010 mantido. Anexo 1 faz referência à NCM 6307.1.
- Código 742449, Educador Stop Dog 500ml, NCM 38089419 mantido. Produto não é desodorizante de ambientes ou material de limpeza.
- Código 264474, Escova aço, NCM 96032900 mantido. Tal NCM não consta do Anexo 1 do RICMS/12.
- Código 608181, Essência Aromatizante 140ml, NCM 29036919 (e 34029031) mantido. Não consta Anexo 1.
- Código 608190, Essência Aromatizante 140ml, NCM 29036919 (e 34029031) mantido. Não consta Anexo 1.
- Código 662810, Estopa 150gr, NCM 53013000, retirado.
- Código 726443, Feijão Branco 230gr, NCM 07119000, mantido. Trata-se de
- Feijao Branco 230gr A Vapor Yoki UN, feijão cozido.
- Código 726451, Feijão Carioca 460g, NCM 07119000, mantido. Trata-se de Feijao Carioca 460g A Vapor Yoki UN, feijão cozido.
- Código 726460, Feijão Preto 460g, NCM 07119000, mantido. Trata-se de Feijao Preto 460g A Vapor Yoki UN, feijão cozido.
- Código 754617, Bebida Láctea 250gr Ninho Soleil, NCM 04031000, retirado.
- Código 683159, Kit Automotivo, NCM 63079010, mantido. Tal produto não consta no Anexo 1 do RICMS/12.
- Código 686840, Leite Longa Vida 1l Uht, NCM 04012010, reduzida a carga tributária.
- Código 682535, Pano Algodão 38 x 65cm, NCM 63079010, mantido. Tal NCM não consta do Anexo 1.
- Código 683213, 682500, 682519 e 683183, Pano Copa 38x65cm e Pano Copa C/3 38x65cm, NCM 63079010, mantidos. Tal NCM não consta do Anexo 1 do RICMS/12.
- Código 683205, Pano Esfregão 67x40cm, NCM 63079010, mantido. Tal NCM não consta do Anexo 1
- Código 174890, Pano Esponja 20x17cm, NCM 39211400, mantido. Tal produto não consta no anexo 1.
- Código 566063, Pano Limpeza Leve Amarelo, NCM 63079010, mantido. Tal NCM não consta do Anexo 1
- Código 543322, Pano Limpeza Leve Azul, NCM 63079010, mantido. Tal NCM não consta do Anexo 1
- Código 683167, Pano Pia Colors p, NCM 63079010, mantido. Tal NCM não consta do Anexo 1 do RICMS/12.
- Código 682497, Pano Pia estampado 25x25cm, NCM 63079010, mantido. Tal NCM não consta do Anexo 1
- Código 541478, Pano Pia Lv3 Pg2, NCM 63079010, mantido. Tal NCM não consta do Anexo 1 do RICMS/12.
- Código 682527, Pano Soft Estampado 38x65cm, NCM 63079010, mantido. Tal NCM não consta do Anexo 1
- Código 227730, Pano Super Mop, NCM 52071000, mantido. Tal NCM não consta do Anexo 1 do RICMS/12.
- Código 292389, Pano Vidratto 40x38cm, NCM 56031390, mantido. Tal NCM não consta do Anexo 1.
- Código 676551, Papel Manteiga 30cm x 4mt, NCM 39249000, retirado.
- Códigos 473308 e 701769, Polpa Fruta 100gr, NCM 20098000, retirados.
- Código 154180, Ração aves 200gr, NCM 23099010, retirado.
- Código 154830, Ração Aves 500gr, NCM 23099010, retirado.
- Código 154849, Ração Aves 500gr, NCM 23099010, retirado,
- Código 678201, Ração Aves 5Kg, NCM 23099010, retirado.
- Código 749907, Ração Aves 5Kg, NCM 23099010, retirado.

– Código 602019, Uva Passas 80gr, NCM 18069000, retirado.

No tocante à infração 4, reconhece que o contribuinte tem razão, tendo ocorrido problema no sistema e não foi considerado o crédito, e improcede a exigência fiscal.

Quanto à infração 5, afirma que diante das GNRE's apresentadas a infração é improcedente.

No que se refere à infração 6, diz que foram retiradas as Notas Fiscais n<sup>os</sup> 309508, 332038, 25315 e 336505 o que resultou em valores devidos nos meses de outubro e dezembro/2013:

Outubro – R\$280,56	Dezembro – R\$96,96
---------------------	---------------------

Relativamente à infração 7, afirma que foram retiradas as NFE's de mercadorias que retornaram.

Quanto à infração 8, diz que foram retiradas também as NFE's de mercadorias que retornaram.

Cientificado da informação fiscal o autuado se manifesta (fls. 1064 a 1066), inicialmente reitera todos os termos das argumentações defensivas, afirmando que o autuante apenas refutou os fundamentos defensivos sem qualquer fundamentação válida ou consistente.

Alega que embora o autuante tenha reconhecido parte das suas alegações, insiste em ratificar os pontos da defesa que não foram acatados.

Com relação à infração 2, alega que o fiscal não levou em consideração que o amendoim doce (pralineto, confeitado) como produto tributado. Diz que apesar da NCM destes produtos estarem elencados no Anexo I do RICMS BA/2012 não necessariamente serão produtos da ST, devendo ser observado as características dos produtos juntamente com NCM.

Diz que o mesmo entendimento se aplica aos produtos: Bacia, balões, baldes, cesto retangular, convite de aniversario, língua de sogra, lixeira basculante/pia, porta sabão e saboneteira/viagem.

Quanto à infração 3, mantém o que foi sustentado na defesa inicial, mesmo que o autuante tenha reconhecido os equívocos cometidos em relação a maior parte dos produtos.

Relativamente à infração 6, argumenta que o autuante não levou em consideração o cálculo da antecipação parcial dos meses 10/2013 e 12/2013 de alguns fornecedores, decidindo equivocadamente pela aplicação do Decreto n° 14.213/2012, considerando a alíquota de 1% ao invés de aplicar a alíquota de 12% já que se refere aos mesmos fornecedores citados na infração 05, que reconheceu ser improcedente. Portanto manteve as alegações contidas na defesa inicial.

No tocante às infrações 7 e 8, afirma que não houve qualquer refutação por parte do autuante, o que implica ter concordado com o entendimento do autuado, mantendo a argumentação inicial.

## VOTO

O Auto de Infração em lide, acusa o cometimento de oito infrações, sendo que o sujeito passivo não impugnou a infração 1, que acusa utilização indevida de crédito fiscal de ICMS.

Assim sendo, fica mantida a procedência da infração 1.

Quanto à infração 2 (*credito fiscal indevido/mercadoria ST*), o defendente alegou que parte das mercadorias foram classificadas de forma equivocada como submetidos a substituição tributária, mas se submetem a tributação normal. Reconheceu como devido o valor de R\$ 5.174,89.

O autuante, na sua informação fiscal, reconheceu o equívoco em relação a maioria dos produtos, e apresentou novo demonstrativo reduzindo o débito para R\$5.523,64 (fl. 1010).

Na manifestação sobre a informação fiscal, o autuado contestou, afirmando que apesar das NCMs estarem elencadas no Anexo I do RICMS BA/2012, não necessariamente serão produtos da ST, devendo ser observado as características dos produtos juntamente com NCM (fl. 1065).

Observe que na informação fiscal (fls. 1003 a 1008), o autuante indicou os produtos remanescentes e o enquadramento na ST, indicando os itens do Anexo 1 do RICMS/2012:

- a) Amendoim com códigos e NCM diversas são enquadrados/ST -itens 11 e 38;
- b) Bacias, balão e baldes diversos são enquadrados - itens 7 e 24.10;
- c) Cesto Retangular são enquadrados no regime ST - item 24.10
- d) Convite Aniversário são enquadrados/ST - item 27.34.
- e) Língua de Sogra - item 7 - mantido.
- f) Lixeira Basculante P/Pia - item 24.10 – mantido.
- g) Mop Algodão, NCM 96039000 - item 25.4 - mantido.
- h) Mop Algodão Refil, NCM 96039000 - item 25.4 – mantido;
- i) Porta sabão, NCM 39241000 e saboneteira p/viagem, item 24.10 – mantido.

Pelo exposto, restou comprovado que os produtos remanescentes são enquadrados no regime de ST, tendo em vista que estão listados no Anexo I do RICMS/2012.

Acato o demonstrativo refeito à fl. 1010, e julgo procedente em parte a infração 2, com redução do débito de R\$9.508,25, para R\$5.523,64 (fl. 1010).

Relativamente à infração 3 (erro na *aplicação de alíquota*), o defendente alegou que foi exigido ICMS de forma equivocada, relativo a produtos não supérfluos (Deo Colônia), com fase de tributação encerrada (biscoitos), isentos (feijão) e com base de cálculo reduzida (Leitíssimo). Reconheceu como devido o valor de R\$8.225,95 (fl. 59).

Na informação fiscal, o autuante reconheceu o equívoco com relação a diversos produtos e apresentou demonstrativo refeito (fls. 1021 a 1040), reduzindo o débito para R\$8.687,18.

Na manifestação acerca da informação fiscal, o sujeito passivo contestou, afirmando que “*mantém o que foi sustentado na defesa inicial*” (fl. 1065).

Constato que no demonstrativo refeito, foram indicados os produtos e as alíquotas incorretas (fls. 1006 a 1008), que foram mantidos:

- Código 541486, Capa p/ Rodo 40x50, NCM 6307.9010 mantido. Anexo 1 faz referência à NCM 6307.1.
- Código 742449, Educador Stop Dog 500ml, NCM 38089419 mantido. Produto não é desodorizante de ambientes ou material de limpeza.
- Código 264474, Escova aço, NCM 96032900 mantido. Tal NCM não consta do Anexo 1 do RICMS/12.
- Código 608181, Essência Aromatizante 140ml, NCM 29036919 (e 34029031) mantido. Não consta Anexo 1.
- Código 608190, Essência Aromatizante 140ml, NCM 29036919 (e 34029031) mantido. Não consta Anexo 1.
- Código 726443, 726451, 726460, Feijão Branco e Preto de 230g e 460gr, NCM 07119000, NCM 07119000 e NCM 07119000, trata-se de cozido a vapor .
- Código 683159, Kit Automotivo, NCM 63079010, mantido. Tal produto não consta no Anexo 1 do RICMS/12.
- Código 686840, Leite Longa Vida 1l Uht, NCM 04012010, reduzida a carga tributária.
- Código 682535, Pano Algodão 38 x 65cm, NCM 63079010, mantido. Tal NCM não consta do Anexo 1.
- Código 683213, 682500, 682519 e 683183, Pano Copa 38x65cm e Pano Copa C/3 38x65cm, NCM 63079010, mantidos. Tal NCM não consta do Anexo 1 do RICMS/12.
- Código 683205, Pano Esfregão 67x40cm, NCM 63079010, mantido. Tal NCM não consta do Anexo 1
- Código 174890, Pano Esponja 20x17cm, NCM 39211400, mantido. Tal produto não consta no anexo 1.
- Código 566063, Pano Limpeza Leve Amarelo, NCM 63079010, mantido. Tal NCM não consta do Anexo 1
- Código 543322, Pano Limpeza Leve Azul, NCM 63079010, mantido. Tal NCM não consta do

Anexo 1

- Código 683167, Pano Pia Colors p, NCM 63079010, mantido. Tal NCM não consta do Anexo 1 do RICMS/12.
- Código 682497, Pano Pia estampado 25x25cm, NCM 63079010, mantido. Tal NCM não consta do Anexo 1
- Código 541478, Pano Pia Lv3 Pg2, NCM 63079010, mantido. Tal NCM não consta do Anexo 1 do RICMS/12.
- Código 682527, Pano Soft Estampado 38x65cm, NCM 63079010, mantido. Tal NCM não consta do Anexo 1
- Código 227730, Pano Super Mop, NCM 52071000, mantido. Tal NCM não consta do Anexo 1 do RICMS/12.
- Código 292389, Pano Vidratto 40x38cm, NCM 56031390, mantido. Tal NCM não consta do Anexo 1.

Dessa forma, constato que os produtos remanescentes não são isentos, a exemplo do feijão, que trata-se de produto industrializado; que teve a adequação à redução da base de cálculo, a exemplo do Leite Longa Vida e de produtos que não são enquadrados no regime de substituição tributária, conforme indicado a NCM e Anexo do RICMS/2012.

Portanto, não tendo o impugnante apresentado outras provas quanto às contidas na informação fiscal, acato o demonstrativo refeito à fl. 1021, e julgo procedente em parte a infração 3, ficando reduzido o débito de R\$10.165,04 para R\$8.687,18 (fl. 1021).

No tocante à infração 4 (diferença de alíquota/consumo), o defendente argumentou que na apuração do valor devido, não foi considerado a alíquota interestadual.

Na informação fiscal, o autuante reconheceu não ter considerado o crédito fiscal.

Constato que conforme planilhas elaboradas pela fiscalização, a exemplo do mês de janeiro/2013 (fl. 575) foi apurado base de cálculo de R\$315,00, que aplicada a diferença de alíquota de 5% (17% - 12%), resulta em valor devido de R\$15,75, que foi o valor recolhido pela empresa (fl. 540).

Entretanto, foi exigido neste mês o valor de R\$37,80, que foi o montante dos créditos destacados nas Notas Fiscais n<sup>os</sup> 17565 e 17754. O mesmo procedimento ocorreu nos outros meses.

Pelo exposto, julgo improcedente a infração 4.

Relativamente à infração 5 (*recolhimento a menos/ST*), o defendente alegou que a fiscalização não considerou o ICMS ST pago através de GNRE de alguns fornecedores; produtos que não estão enquadrados no regime de ST (peito de frango defumado e barriga suína), e também que determinados fornecedores solicitaram exclusão do benefício fiscal na UF de origem, para os quais, na apuração do ICMS ST, foi limitado o crédito fiscal previsto no Decreto n° 14.213/2012.

Na informação fiscal, o autuante acatou as alegações e reconheceu que a infração é improcedente.

De acordo com os elementos contidos no processo constato que no demonstrativo de fls. 32 a 37, o autuante indicou o percentual dos créditos admitidos pelo Decreto n° 14.213/2012, e deduziu os valores do ICMS-ST recolhidos, o que resultou em valores devidos nos meses de janeiro a julho/2013.

Por sua vez, o autuado juntou às fls. 556 a 562, cópias dos Diários Oficiais que publicaram a exclusão dos fornecedores quanto aos benefícios fiscais indicados no Decreto n° 14.213/2012.

Também foram acostados diversas GNRES às fls. 564, 566, 569, 567, 573, cujos valores do ICMS-ST não foram consideradas na apuração dos valores exigidos.

Assim sendo, julgo improcedente a infração 5.

Quanto à infração 6, o defendente alegou que no cálculo do ICMS antecipação parcial dos meses:



- 10/2013 e 12/2013 - foi aplicado o Decreto nº 14.213/2012, relativo a fornecedores excluídos do benefício na UF de origem.
- 12/2013 - as Notas Fiscais nºs 309508 de 04/10/2013 e 332038 foram “canceladas”, emitindo Notas Fiscais nºs 309780 de 07/10/2013 e 332443 de 30/12/2013 em sua substituição de *devolução de vendas*.
- 12/2013 - as Notas Fiscais nºs 25315 e 336505 foram escrituradas no mês 01/2014 sendo devido o ICMS neste mês.

Na informação fiscal, o autuante acatou as alegações relativas às Notas Fiscais nºs 309508, 332038, 25315 e 336505 e indicou como valores devidos nos meses de outubro de R\$280,56, e dezembro/2013 de R\$96,96, o que implicou na redução do débito de R\$573,03 para R\$377,52 (fl. 1008).

Na manifestação acerca da informação fiscal, o sujeito passivo argumentou que o autuante no cálculo do imposto não levou em consideração nos meses 10/2013 e 12/2013, dos fornecedores que não utilizam o benefício fiscal nas Unidades da Federação de origem.

Inicialmente, observo que embora o autuante tenha reconhecido as alegação relativas às Notas Fiscais nºs 309508, 332038, 25315 e 336505, e indicado à fl. 1068 valor devido de R\$377,52, foram reapresentados os demonstrativos originais às fls. 1042 a 1048. Portanto, para efetivar o julgamento, seria necessário promover diligência fiscal, para carrear ao processo os valores apurados e indicados.

Entretanto, em se tratando de infração com valor pouco relevante e diferenças indicadas poucos significativas, invoco os princípios da celeridade processual e da bagatela, para apreciar as alegações defensivas.

Com relação aos ajustes promovidos pelo autuante, observo que acatando a Nota Fiscal nº 309508 (fl. 1043), com valor de R\$12,74, o valor exigido no mês 10/2013 ficou reduzido de R\$293,29 para R\$280,56;

Da mesma forma, com relação ao mês de dezembro/2013, com o acolhimento das Notas Fiscais nºs 332038, 25315 e 336505 (fl. 1047), o valor original exigido de R\$279,74, fica reduzido dos valores de R\$37,80, R\$127,36 e R\$17,61 o que resulta em valor devido de R\$96,96.

Portanto, apesar de não ter apresentado os demonstrativos refeitos, estão corretos os valores indicados no demonstrativo de débito apresentado à fl. 1008.

Com relação à alegação do defendente de que foram mantidos os cálculos do ICMS antecipação parcial observo que no demonstrativo de fls. 1043 a 1047, consta que foi considerado crédito fiscal de 1%, relativo a contribuintes que renunciaram ao benefício fiscal, cujo limite de crédito foi estabelecido pelo Decreto nº 14.213/2012. Tomando por exemplo o CNPJ 07.143.827/0002-84, no demonstrativo de fl. 1043, foi considerado crédito fiscal de 1%, entretanto o documento de fls 594 e 595, indicam que a Portaria 42-R editada pelo Estado do Espírito Santo, fez a exclusão da Distribuidora de Alimentos Rondeli Ltda., da Adesão ao Contrato de Competitividade.

O mesmo ocorre com outras empresas que a fiscalização considerou a exclusão do benefício fiscal na infração 5.

Por tudo que foi exposto, constato que assiste razão ao defendente quanto ao argumento de que foi considerado crédito fiscal de 1%, ao invés de 12%, e julgo improcedente a infração 6.

No que se refere às infrações 7 e 8 (*entrada sem o registro na escrita fiscal/tributável e não tributável*), o defendente alegou que não foram consideradas as notas fiscais “canceladas”.

O autuante, na informação fiscal, acatou as NFs de *devoluções de vendas*, reduzindo o débito.

Na manifestação acerca da informação fiscal, o impugnante afirmou que a fiscalização concordou com o seu entendimento, mantendo a argumentação inicial.

Com relação a estas infrações, observo que junto com a defesa, o sujeito passivo apresentou documentos fiscais referente a devoluções de vendas para tentar comprovar a não ocorrência de registro de entradas de mercadorias, mas não indicou qualquer valor devido.

Por sua vez, a fiscalização refez os demonstrativos originais (fls. 1050 a 1057), no quais excluiu os valores relativos a devoluções de vendas comprovadas, a exemplo da Nota Fiscal nº 486766, cujas mercadorias foram devolvidas (fls. 854 e 855).

Portanto, não tendo o defendente apresentado outras provas, acato os demonstrativos da fiscalização de fls. 1050 a 1057, e julgo procedente em parte as infrações 7 e 8, ficando a primeira reduzida de R\$411,82 para R\$70,96, conforme demonstrativo de débito à fl. 1050, e a infração 8 fica reduzida de R\$857,94 para R\$94,55, conforme demonstrativo de fl. 1055.

Voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração, conforme resumo abaixo, devendo ser homologado os valores já recolhidos.

Infração	Autuado	Devido	Julgado	FL.
1	290,60	290,60	Procedente	11
2	9.508,25	5.523,64	Procedente em parte	1010
3	10.165,04	8.687,18	Procedente em parte	1021
4	997,67	0,00	Improcedente	1068
5	2.460,03	0,00	Improcedente	1068
6	573,03	0,00	Improcedente	1042
7	411,82	70,96	Procedente em parte	1050
8	857,94	94,55	Procedente em parte	1055
<b>Total</b>	<b>25.264,38</b>	<b>14.666,93</b>		

## 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 **281394.3014/16-0**, lavrado contra **SUPERMERCADOS RONDELLI LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$14.501,42**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, incisos II, alíneas “a”, “b”, “d” e “f” e VII, “a” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além de multas por descumprimento de obrigação acessória no valor de **R\$165,51**, previstas nos incisos IX e XI do citado artigo e lei, com os acréscimos moratórios de acordo com o previsto pela Lei nº 9.837/05, devendo ser homologado os valores já recolhidos.

Sala das Sessões do CONSEF, 28 de março de 2019.

EDUARDO RAMOS DE SANTANA – PRESIDENTE EM EXERCÍCIO/RELATOR

MARIA AUXILIADORA GOMES RUIZ - JULGADORA

LUÍS ROBERTO SOUSA GOUVEZ - JULGADOR