

PROCESSO	- A. I. N° 206958.0019/19-3
RECORRENTE	- DALNORDE COMÉRCIO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO DE ALIMENTOS LTDA.
RECORRIDA	- FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO	- RECURSO VOLUNTÁRIO - Acórdão 6^a JJF n° 0203-06/21VD
ORIGEM	- INFAC COSTA DO CACAU
PUBLICAÇÃO	- INTERNET 15/12/2021

1^a CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF N° 0311-11/21-VD

EMENTA: ICMS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. Remanescem itens sujeitos à ST para os casos da batata palha e da massa para pastel, sendo que a massa para pastel não se inclui no regime de ST por não se enquadrar na descrição da norma quanto à sua especificação de “*outras preparações similares não cozidas, nem recheadas, nem preparadas de outro modo*”, tendo em vista que os produtos, objeto da exigência fiscal, são massas de pizza e de pastel, recheadas ou não, mas todas submetidas a processo de pré-cozimento, resultado de uma fase de industrialização. É o que se observa no item 11.17.0 do Anexo I do RICMS/BA. A alegação para afastar o item batata palha não se prospera, em razão de não ser este salgadinho de mesa. Infração 02 parcialmente elidida. Modificada a Decisão recorrida. Recurso **PROVIDO PARCIALMENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário contra a decisão de piso que julgou Procedente em Parte o presente Auto de Infração, lavrado no dia 27/09/2019 para formalizar a constituição de crédito tributário no valor histórico de R\$49.073,72, sob a acusação do cometimento das quatro (04) irregularidades a seguir discriminadas:

Infração 02 – Falta de recolhimento do imposto por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às mercadorias provenientes de outros estados ou do exterior (01/2015 a 12/2017, exceto 10/2016, 02, 09 e 10/2017). R\$43.331,04 e multa de 60%, prevista no art. 42, II, “d” da Lei 7.014/1996.

Após a devida instrução processual, assim decidiu a 6^a Junta de Julgamento Fiscal:

VOTO

Preliminarmente, cumpre ressaltar que o § 3º do art. 8º do RPAF/99 não discrimina a empresa fornecedora dos softwares dos textos e das planilhas a que alude, e nem poderia discriminar, sob pena de quebra do princípio da isonomia e de tratamento favorecido a determinado particular.

Como bem disse o auditor, não vejo problemas no fornecimento dos papéis (mídia) de trabalho no formato PDF, na medida em que existem conversores para EXCEL de fácil acesso no mercado.

O Termo de Início de Fiscalização está à fl. 08.

Rejeitada a preliminar de nulidade.

Todos os elementos necessários ao julgamento estão contidos nos autos. Indefiro o pedido de realização de diligência, fundamentado no art. 147, I, “a” do RPAF/99.

As infrações 01 e 04 não foram impugnadas, motivo pelo qual restarão mantidas, com base no art. 140 do RPAF/99.

No mérito da infração 02, o sujeito passivo indicou e o auditor aceitou a alegação referente ao produto BICO REGINA P/DECORAR 8U, que não se trata do item da mamadeira, mas de tecido chamado bico.

Igualmente revisada a infração no que concerne aos produtos cuja responsabilidade de retenção e recolhimento é dos remetentes, devido a acordos interestaduais, como, por exemplo, FARINHA TRIGO SEMOLADA PREMIUM 25 KG, originária do ES (Espírito Santo, Prot. ICMS 46/00).

Acolho a revisão de fls. 71 a 75, elaborada pelo Fisco, de modo que a infração 02 reste com o seu valor alterado, de R\$43.331,04 para R\$12.987,95.

DEMONSTRATIVO DE DÉBITO

INFRAÇÃO 01 - MANTIDA

DATA VENCIMENTO	VALOR HISTÓRICO	VALOR JULGADO
31/07/2016	545,60	545,60
31/10/2016	312,40	312,40
30/11/2016	781,00	781,00
31/12/2016	1434,95	1.434,95
31/01/2017	1998,70	1.998,70
TOTAL	5.072,65	5.072,65

DEMONSTRATIVO DE DÉBITO

INFRAÇÃO 02 - PARCIALMENTE MANTIDA

DATA VENCIMENTO	VALOR HISTÓRICO	VALOR JULGADO
31/01/2015	2.852,48	238,94
28/02/2015	1.377,77	189,80
31/03/2015	3.349,07	2.398,70
30/04/2015	4.628,33	161,57
31/05/2015	1.488,92	0,00
30/06/2015	1.798,92	310,00
31/07/2015	2.913,79	184,10
31/08/2015	5.296,36	791,90
30/09/2015	3.652,99	611,79
31/10/2015	4.196,36	1.155,16
30/11/2015	3.352,43	57,79
31/12/2015	1.873,85	353,25
31/01/2016	615,30	615,30
29/02/2016	272,61	272,61
31/03/2016	119,18	112,98
30/04/2016	238,52	238,52
31/05/2016	31,76	31,76
30/06/2016	75,32	75,32
31/07/2016	144,37	144,37
31/08/2016	322,98	322,98
30/09/2016	168,72	168,72
30/11/2016	148,47	148,47
31/12/2016	723,15	723,15
31/07/2017	208,21	202,46
31/03/2017	175,47	175,47
30/04/2017	121,48	121,48
31/05/2017	175,47	175,47
30/06/2017	317,19	317,19
31/07/2017	232,33	229,46
31/08/2017	229,46	229,46
30/11/2017	704,79	704,79
31/12/2017	1.524,99	1.524,99
TOTAL	43.331,04	12.987,95

DEMONSTRATIVO DE DÉBITO

INFRAÇÃO 03 - MANTIDA

DATA VENCIMENTO	VALOR HISTÓRICO	VALOR JULGADO
30/04/2015	158,25	158,25
30/04/2016	91,78	91,78
TOTAL	250,03	250,03

DEMONSTRATIVO DE DÉBITO

INFRAÇÃO 04 (MULTA) - MANTIDA

DATA VENCIMENTO	VALOR HISTÓRICO	VALOR JULGADO
31/12/2015	140,00	140,00
31/01/2016	140,00	140,00
31/01/2017	140,00	140,00
TOTAL	420,00	420,00

DEMONSTRATIVO CONSOLIDADO

NÚMERO INFRAÇÃO	VALOR HISTÓRICO	VALOR JULGADO
INFRAÇÃO 01	5.072,65	5.072,65
INFRAÇÃO 02	43.331,04	12.987,95
INFRAÇÃO 03	250,03	250,03
INFRAÇÃO 04	420,00	420,00
TOTAL	49.073,72	18.730,63

O levantamento da infração 03 está à fl. 25, no qual se nota que o autuante discriminou os documentos fiscais referentes aos DAEs 1502495562 (abril de 2015) e 1602508396 (abril de 2016), com as suas respectivas mercadorias, números de notas fiscais (coluna “DOC”), tendo comparado o valor da antecipação parcial recolhido com o efetivamente devido, exigindo assim a diferença.

Para elidir a acusação, o deficiente deveria ter trazido aos autos DAE com a discriminação dos documentos fiscais que deram origem ao valor devido na planilha de fl. 25, o que não ocorreu.

Infração 03 caracterizada.

Com relação ao endereço para correspondências processuais, nada impede a utilização daquele fornecido pelo sujeito passivo, sendo inclusive recomendável que assim se faça, tendo em vista as prescrições do art. 272, § 5º do CPC (Código de Processo Civil), de aplicação subsidiária no Processo Administrativo Fiscal.

“§ 5º Constando dos autos pedido expresso para que as comunicações dos atos processuais sejam feitas em nome dos advogados indicados, o seu desatendimento implicará nulidade”.

Por outro lado, nenhuma irregularidade advirá na esfera administrativa, desde que observados os ditames dos artigos 108 a 110 do RPAF/99.

Voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração.

Nas razões recursais, a empresa concorda com as reduções ocorridas em primeira instância, informando trazer fatos novos não alegados na defesa inicial, até mesmo por conta da complexidade da interpretação da legislação do ICMS, e em preservação ao princípio da verdade material.

Afirma que ainda subsistem na infração 02 produtos que não são da substituição tributária, como ocorre com a massa para pastel e a batata palha, citando, inclusive, julgados deste CONSEF em que reconhece que tais itens não estão na ST. (CJF 0222-12/15, 0264-12/150240-12/19 E 0193-11/18), além de Parecer da DITRI DE Nº 11219/2010.

Salienta também que o produto batata palha não encontra respaldo na legislação de enquadramento na substituição tributária, sendo que a própria NCM do produto (20052000) não se encontra no anexo I do RICMS.

Requer realização de diligência para comprovar o equívoco da fiscalização e que se proceda com a exclusão dos referidos itens e, por fim, requer o provimento do Recurso Voluntário pela nulidade do lançamento ou improcedência parcial do Auto de Infração.

VOTO

O Auto de Infração atribui ao sujeito passivo o cometimento de quatro infrações, todavia, as infrações 01, 03 e 04 não foram impugnadas no presente Recurso Voluntário, razão pela qual subsistem no Auto de Infração, conforme determina o art. 140 do RPAF/99.

O objeto recursal reside tão somente na infração 02, qual seja:

Infração 02 – Falta de recolhimento do imposto por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às mercadorias provenientes de outros estados ou do exterior (01/2015 a 12/2017, exceto 10/2016, 02, 09 e 10/2017). R\$43.331,04 e multa de 60%, prevista no art. 42, II, “d” da Lei 7.014/1996.

Quanto ao pedido de diligência formulado, denego-o por entender que o processo se encontra

devidamente instruído, sendo despicienda a sua realização. Ademais, o Auto de Infração está devidamente formulado, inexistindo motivos que ensejam em nulidade, abordadas no art. 18 do RPAF/99.

Quanto à infração 02, o autuante reconheceu parte das alegações da recorrente, revisando a infração que passou de R\$43.331,04 para R\$12.987,95, em vista do reconhecimento de que o produto BICO REGINA P/DECORAR 8U, que não se trata do item da mamadeira, mas de um tipo tecido chamado bico.

Em sede recursal, a empresa aduz que remanescem itens são sujeitos à ST, como é o caso da batata palha e da massa para pastel, apresentando para reforçar o seu posicionamento, julgados deste CONSEF Acórdãos nºs 0222-12/15, 0264-12/150240-12/19 e 0193-11/18), além de Parecer da DITRI DE Nº 11219/2010.

De fato, a massa para pastel não se inclui no regime de ST por não se enquadrar na descrição da norma quanto à sua especificação de “outras preparações similares não cozidas, nem recheadas, nem preparadas de outro modo”, tendo em vista que os produtos, objeto da exigência fiscal, são massas de pizza e de pastel, recheadas ou não, mas todas submetidas a processo de pré-cozimento, resultado de uma fase de industrialização. É o que se observa no item 11.17.0 do Anexo I do RICMS/BA.

Todavia, a alegação trazida para afastar o item batata palha em razão de não ser este um salgadinho de mesa, mas um ingrediente de refeição não deve prosperar, devendo remanescer este item no demonstrativo da infração 02.

Assim, com base nos demonstrativos refeitos pela fiscalização, anexados às fls. 71/75, com a exclusão do produto massa para pastel, a infração 02 deve ser revisada para o valor de R\$7.492,51.

DATA VENCIMENTO	VALOR HISTÓRICO	VALOR JULGADO JJF	VALOR REVISADO CJF
31/01/2015	2.852,48	238,94	126,88
28/02/2015	1.377,77	189,80	0,00
31/03/2015	3.349,07	2.398,70	2.081,13
30/04/2015	4.628,33	161,57	0,00
31/05/2015	1.488,92	0,00	0,00
30/06/2015	1.798,92	310,00	81,57
31/07/2015	2.913,79	184,10	55,96
31/08/2015	5.296,36	791,90	602,47
30/09/2015	3.652,99	611,79	611,79
31/10/2015	4.196,36	1.155,16	1.081,95
30/11/2015	3.352,43	57,79	0,00
31/12/2015	1.873,85	353,25	116,29
31/01/2016	615,30	615,30	407,81
29/02/2016	272,61	272,61	65,12
31/03/2016	119,18	112,98	0,00
30/04/2016	238,52	238,52	0,00
31/05/2016	31,76	31,76	31,76
30/06/2016	75,32	75,32	0,00
31/07/2016	144,37	144,37	0,00
31/08/2016	322,98	322,98	0,00
30/09/2016	168,72	168,72	0,00
30/11/2016	148,47	148,47	0,00
31/12/2016	723,15	723,15	0,00
31/01/2017	208,21	202,46	0,00
31/03/2017	175,47	175,47	0,00
30/04/2017	121,48	121,48	0,00
31/05/2017	175,47	175,47	0,00
30/06/2017	317,19	317,19	0,00
31/07/2017	232,33	229,46	0,00
31/08/2017	229,46	229,46	0,00
30/11/2017	704,79	704,79	704,79

31/12/2017	1.524,99	1.524,99	1.524,99
TOTAL	43.331,04	12.987,95	7.492,51

Assim, reconhecendo a exclusão do item massa para pastel, voto pelo PROVIMENTO PARCIAL do Recurso Voluntário, remanescendo a infração 02 no valor de R\$7.492,51 e o presente Auto de Infração no valor total de R\$13.235,19.

NÚMERO INFRAÇÃO	VALOR HISTÓRICO	VALOR JULGADO
INFRAÇÃO 01	5.072,65	5.072,65
INFRAÇÃO 02	43.331,04	7.492,51
INFRAÇÃO 03	250,03	250,03
INFRAÇÃO 04	420,00	420,00
TOTAL	49.073,72	13.235,19

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **PROVER PARCIALMENTE** o Recurso Voluntário apresentado para modificar a Decisão recorrida e julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 206958.0019/19-3, lavrado contra **DALNORDE COMÉRCIO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO DE ALIMENTOS LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$12.815,19**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, incisos “d” e “f” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além da multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de **R\$420,00**, prevista no XVIII, “c” da mesma Lei e Artigo citados, com os acréscimos de moratórios previstos pela Lei nº 9.837/05.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 27 de outubro de 2021.

RUBENS BEZERRA SOARES - PESIDENTE

LAÍS DE CARVALHO SILVA - RELATORA

EVANDRO KAPPES - REPR. DA PGE/PROFIS