

A. I. Nº - 279.266.0016/20-3
AUTUADA - MERCANTIL RODRIGUES COMERCIAL LTDA.
AUTUANTE - WALMIR SALDANHA FEIJÓ
ORIGEM - DAT METRO / IFEP SERVIÇOS
PUBLICAÇÃO - INTERNET - 06.03.2023

5^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0009-05/23-VD

EMENTA: ICMS. FALTA DE RECOLHIMENTO. OPERAÇÕES TRIBUTADAS COMO NÃO TRIBUTADAS. Após revisão fiscal e instrução do processo, exigência foi reduzida substancialmente, retirando-se as operações com produtos sujeitos à substituição tributária e desoneradas pela isenção. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

Assenta-se o presente relatório nas premissas do inciso II, do art. 164 do RPAF-BA.

O Auto de Infração em tela, lavrado em 28/12/2020, tem o total histórico de R\$ 127.425,36 e a seguinte descrição:

Infração 01 – 02.01.03 – Falta de pagamento de ICMS em função do contribuinte ter praticado operações tributáveis como não tributáveis.

Fatos geradores de janeiro a setembro de 2016.

Enquadramento legal nos arts. 2º, I, e 32, ambos da Lei 7.014/96, c/c o art. 332, I do Dec. 13.780/2012.

Juntados, entre outros documentos, intimação para apresentação de livros e documentos e/ou prestação de informações, demonstrativos analítico e sintético da irregularidade gravados em CD (fls. 03/07).

Em sua defesa (fls. 13/18), o autuado:

Sustenta ser improcedente a exigência porque as mercadorias objeto das operações ou foram isentadas ou pertencem ao regime da substituição tributária, com saídas do estabelecimento autuado desoneradas do imposto. Traz como exemplos os seguintes produtos: *vodka, saco cru lane, sandálias havaianas (ST), flocão de milho, polpa de frutas, ovos, filé de tilápia e camomila* (isentos). Menciona estar a relação completa em mídia digital que anexou.

Expõe a necessidade de realização de diligência a fim de se checar a veracidade das alegações, sendo que, se deferida, apresentará os quesitos pertinentes.

Anexados documentos, inclusive de representação legal, além de demonstrativos em papel (fls. 25/157).

Em sucinta informação (fl. 159), o autuante assegura terem sido comprovadas as alegações defensivas, apresentando nova planilha fiscal (fls. 160/166) e reduzindo a cobrança para R\$ 8.112,55.

Na réplica (fl. 173), o sujeito passivo concorda com o recálculo da dívida.

Mídia digital à fl. 174.

Sob outra relatoria, a 5^a JJF converteu o processo em diligência (fls. 179/180), no intuito do autuante indicar em coluna a parte a NCM a respeito da qual a mercadoria é isenta ou foi tributada antecipadamente, disponibilizando ainda em planilha eletrônica os demonstrativos originais que lastrearam a autuação, sequenciada com manifestações sucessivas das partes.

Em atendimento, o servidor fiscal (fls. 184/229):

1. Menciona que, conforme se vê das fls. 54/157, foram relacionados os produtos que foram retirados da exigência inicial.
2. Apresenta agora nova planilha acrescida da coluna da NCM tanto das mercadorias que foram excluídas como daquelas que foram mantidas.
3. Afirma que já constam à fl. 22 os demonstrativos originais em *excell* que deram suporte à infração.

CD à fl. 229.

Posicionamento reiterativo do impugnante, concordando com a redução de valor promovida pelo fisco (fl. 233).

De novo o autuante ficando com a palavra, apenas disse estar ciente da posição empresarial (fl. 237).

PAF redistribuído para esta relatoria (fl. 239).

Após as medidas instrutórias tomadas, entendo como satisfatórios para formação do meu convencimento os elementos probatórios trazidos aos autos, estando o PAF devidamente instruído, não havendo necessidade, nos termos do art. 147, I, “a” do RPAF-BA, de qualquer dilação probatória, inclusive diligência ou perícia.

Passo, então, a compartilhar o meu voto.

VOTO

Consigne-se que o Auto de Infração cumpre formalmente os requisitos de lei, constatados os pressupostos exigidos na legislação vigente para a sua concretização, designadamente os dados do contribuinte, os dados da lavratura, a existência da descrição dos fatos supostamente infracionais, o demonstrativo do débito, a existência de enquadramento legal, a previsão normativa da multa proposta e a assinatura do autuante, entre outros requisitos já padronizados pelo programa denominado SLCT – Sistema de Lançamentos de Créditos Tributários.

Defesa ofertada sem questionamentos do órgão de preparo acerca de ter havido anormalidades temporais ou defeitos de representação legal para o signatário da peça impugnatória funcionar no processo.

Reverenciados o exercício do contraditório e da ampla defesa, sem arranho aos demais princípios aplicáveis ao processo administrativo tributário.

Indeferimos qualquer pedido adicional de realização de diligência. As anteriores deram às partes a oportunidade de trazer elementos instrutórios complementares.

O Estado da Bahia cobra ICMS em face de operações supostamente tributáveis, embora não tivessem sido oferecidas à tributação pelo contribuinte, no período de janeiro a setembro de 2016.

O contraponto empresarial foi no sentido de que os produtos envolvidos na autuação ou estavam submetidos à isenção ou já estavam numa fase de tributação encerrada, com pagamento antecipado do imposto em etapas anteriores.

Já quando da prestação do informativo fiscal, o autuante reduziu substancialmente a exigência caindo de R\$ 127.425,36 para R\$ 8.112,55, valor inclusive que contou com a concordância da impugnante.

Ao consultar os levantamentos fiscais iniciais, encartados na mídia de fl. 07, esta relatoria verificou que notada e exemplificativamente as operações envolvem comercialização de “bebidas quentes”, cervejas, derivados do milho, ceras, ovos, peixes, iogurtes e sandálias.

Na revisão fiscal, os produtos que remanesceram predominantemente foram as ceras, os iogurtes, as massas alimentícias pré-cozidas, os óleos “jacarandá” e os peixes.

Diante deste cenário, faz-se necessário apreciar a demanda de acordo com o regime jurídico adotado.

No tocante às operações subordinadas à substituição tributária (ST), o Anexo 1 do RICMS-BA aplicável ao período autuado, **repita-se, janeiro a setembro de 2016**, (modificações introduzidas pelos Decretos nº 16.499, de 23/12/15, DOE de 24/12/15 e Decreto nº 16.738, de 20/05/16, DOE de 21/05/16 Decreto nº 16.849, de 14/07/16, DOE de 15/07/16 Decreto nº 16.983, de 24/08/16, DOE de 25/08/16 Decreto nº 16.987, de 24/08/16, DOE de 26/08/16 Decreto nº 17.164, de 04/11/16, DOE de 05/11/16) determinava que se submetiam a esta forma de tributação os grupos de mercadorias abaixo relacionados:

PRODUTO	NCMS BASE
“Bebidas Quentes”	2204 a 2208
Produtos de limpeza	22, 27, 28, 29, 33, 34, 35, 38, 39, 63, 68, 73, 84, 85 e 96
Cervejas	2202 e 2203
Calçados	61, 62 e 64

Entretanto, ainda se vê nos levantamentos revisados de fls. 160 a 167 mercadorias que se encontravam dentro desta forma de tributação, a exemplo dos seguintes, com NCM respectivo entre parêntesis: *ceras* (34), *óleos “jacarandá”* (34), *vaselinhas* (27), *cachaça “gostosa”* (2208) e *conhaques* (2208).

No tocante às operações subordinadas à isenção, o texto vigente do Regulamento baiano apontava para as hipóteses abaixo:

Produto	Enquadramento legal	Obs.
Ovos	art. 264, III, ‘a’	
Fubá de milho e farinha de milho	art. 264, II, ‘d’	
Pescados	art. 264, II, ‘e’	Revogado a partir 01.6.2016

Assim, é de se ver que para os pescados a isenção só perdurou até 31.5.2016, de sorte que a partir desta data as operações com estes produtos passaram a ser tributadas normalmente.

Por outro lado, produtos como iogurtes, massas pré-cozidas e peixes (estes últimos a partir de 01.6.2016, reprise-se) devem ser mantidos como procedentes.

Ao retirar-se as mercadorias desoneradas de tributação ainda mantidas no levantamento fiscal revisado de fls. 160 a 167, conforme atrás minudenciado, o demonstrativo de débito mensal considerado quantitativamente como procedente passa a ser o seguinte:

Mês	Inf		Excl		
	Fiscal	Limpeza	Bebidas	relat	Procedente
jan	1.193,20	201,77	40,50	242,77	950,93
fev	707,11	192,11	0,00	192,10	515,01
mar	411,29	89,77	0,00	89,77	321,52
abr	606,07	76,65	0,00	76,65	529,42
mai	368,45	26,82	122,31	149,13	219,32
jun	3.295,19	12,60	20,92	33,52	3.261,67
jul	728,60	7,29	0,00	7,29	721,31
ago	421,22	44,86	0,00	44,86	376,36
set	381,42	43,70	0,00	43,70	337,72
Totais	8.112,55				7.233,26

Observe-se que a coluna “Excl relat” significa *valores excluídos pela relatoria*.

Dentro deste entender, considera-se o Auto de Infração PROCEDENTE EM PARTE, na quantia de R\$ 7.233,26 e na forma do demonstrativo de débito mensal retro exposto.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **279266.0016/20-3**, lavrado contra **MERCANTIL RODRIGUES COMERCIAL LTDA.**, devendo ser intimado o autuado, para pagar o imposto no valor total de **R\$ 7.233,26**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, inciso II, “a” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Esta Junta de julgamento recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art.169, inciso I, alínea “a”, item 1, do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 18.558, com efeitos a partir de 17/08/18.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 31 de janeiro de 2023.

TOLSTOI SEARA NOLASCO – PRESIDENTE

VLADIMIR MIRANDA MORGADO – RELATOR

EDUARDO RAMOS DE SANTANA - JULGADOR