

**A. I. N°** - 300449.0019/19-5  
**AUTUADA** - COMERCIAL DE ALIMENTOS ROSA DE OURO LTDA.  
**AUTUANTE** - ANTONIO FERNANDO C. PEDRASSOLI  
**ORIGEM** - DAT SUL / INFAZ COSTA DO CACAU  
**PUBLICAÇÃO** - INTERNET – 07.10.2024

**5ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL****ACÓRDÃO JJF N° 0220-05/24-VD**

**EMENTA: ICMS. 1. ERRO NA DETERMINAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. OPERAÇÕES COM ECFs. FLOCÕES DE MILHO.** Durante a instrução processual, verificou-se que alguns produtos ou eram isentos ou estavam na Substituição Tributária, inclusive os “flocões de milho”, inseridos na primeira alternativa, descabendo a exigência do imposto nas saídas. Irregularidade procedente em parte. **2. ERRO NA DETERMINAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. OPERAÇÕES COM NOTAS FISCAIS. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO.** Não obstante a cobrança também se referir a saídas tributadas como não tributadas, não houve contestação específica para esta parte da autuação. Irregularidade procedente. Indeferido pedido de diligência e/ou perícia. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

Vale de começo salientar que o presente relatório atende às premissas estabelecidas no inciso II, do art. 164 do RPAF-BA, máxime quanto à adoção dos critérios da relevância dos fatos e da sumulação dos pronunciamentos dos participantes processuais, adaptado inclusive para as sessões virtuais de julgamento.

**Infrações:**

**01 – Pagamento a menor de ICMS por erro na determinação da base de cálculo em face de saídas regularmente escrituradas.** Operações formalizadas em equipamentos emissores de cupons fiscais (ECFs). Valor: R\$ 227.616,96.

**02 - Pagamento a menor de ICMS por erro na determinação da base de cálculo em face de saídas regularmente escrituradas.** Operações formalizadas por Notas Fiscais. Valor: R\$ 1.279,65.

Datas dos fatos geradores e tipificação legal no lançamento de ofício.

Documentos juntados pelo fisco, entre os que interessam ao deslinde da causa: termo de início de fiscalização, demonstrativos sintéticos das irregularidades e fragmentos dos demonstrativos analíticos.

O contribuinte, em sua impugnação:

Com base na verdade real e no princípio contábil de que a essência das transações deve prevalecer sobre seus aspectos formais, previsto na Resol. 750/93 do CFC, a autuação baseou-se no SPED mas os dados contidos nas notas fiscais são distintos, que não caracterizam fatos tributáveis.

Admite ter errado no preenchimento da EFD, de sorte que os informes ali contidos não espelham as operações praticadas. Apresenta planilhas que dizem respeito a levantamento de estoques, aponta supostas inconsistências de quantidades entradas e saídas e tece comentários específicos para determinados produtos. Cita precedentes judiciais e administrativos. Diz que não fez uso dos

créditos fiscais das supostas omissões e requer realização de perícia ou auditoria contábil para corroborar a tese empresarial, elaborando quesitos.

Solicita prazo de noventa dias para que os lançamentos sejam cotejados “com os valores contidos nas notas fiscais de entrada” (sic; fl. 26).

Documentos juntados pelo sujeito passivo, entre os que interessam ao deslinde da causa: acórdãos administrativos, DANFES e “críticas” (sic.), ao fluxo de movimentação física de determinadas mercadorias, além de mídia digital.

O representante estatal, em suas informações fiscais, exclui da infração 01 os produtos isentos ou sujeitos à substituição tributária, tais como arroz branco (pois os demais são tributados, conforme a SEFAZ/DITRI), nectarina, feijão, polpa de cacau, farinha de mandioca e de milho, fubá de milho e lâmpadas, ao passo que revisou o charque para 12%; e pontua que a autuada reconheceu a infração 02.

Anexado CD.

Sob outra relatoria, a 5ª JJF converteu o PAF em diligência no intuito do autuante juntar aos autos o demonstrativo mensal refeito para a infração 01, em face da revisão efetivada, com audiência da parte contrária em dez dias.

O autuante assim procedeu e aproveitou o momento para fazer novos ajustes à primeira irregularidade, tecendo comentários a respeito de determinados produtos que retirou da cobrança, conforme atrás assinalado, reduzindo a exigência inicial.

Intimado dos novos elementos instrutórios (fl. 104), o contribuinte não se manifestou.

Processo redistribuído para esta relatoria.

Entendo como satisfatórios para formação do meu convencimento os elementos probatórios trazidos aos autos, estando o PAF devidamente instruído, não havendo mais necessidade, nos termos do art. 147, I, “a”, do RPAF-BA, de qualquer dilação probatória adicional, inclusive diligência e/ou perícia.

É o relatório.

## VOTO

O Auto de Infração cumpre formalmente os requisitos de lei, constatados os pressupostos exigidos na legislação vigente para a sua formalização, 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 Sistema de Lançamentos de Créditos Tributários - SLCT.

Obedecidos os princípios processuais administrativos tributários.

Não há assinalações de intempestividade por parte do órgão de preparo fazendário.

Indefiro os pedidos de diligência e/ou perícia adicionais porque já presentes os elementos instrutórios necessários ao deslinde da questão.

Apesar de serem duas as infrações, a cobrança tem fundamento único, isto é, erro na determinação da base de cálculo do ICMS de saídas regularmente tributadas, seja em operações formalizadas em ECF, seja em operações formalizadas em documentos fiscais emitidos extra ECF.

A contestação empresarial ficou fora do foco da autuação. Relacionou-se a levantamento quantitativo de estoques, detecção de omissões de quantidades entradas e/ou saídas; inclusive a impugnante tratou especificamente de certos tipos de mercadorias. Nada teve a ver com a

exigência que, diante das operações praticadas pelo sujeito passivo, acabaram não tendo tributação ou tendo tributação insuficiente.

Mesmo assim, na oportunidade dos informativos fiscais, o levantamento inicial foi revisado, procedendo-se a exclusão de saídas isentas ou já submetidas à tributação antecipada.

Nesta direção, produtos como arroz branco e parboilizado, nectarina, feijão, polpa de cacau, farinha de mandioca e de milho, fubá de milho, lâmpada, mamadeira, carne suína, papel celofane, anil e sal (exceto sal com ervas e do “Himalaia”) saíram do demonstrativo anexado ao auto de infração.

Outros, entretanto, foram mantidos, a exemplo do charque (com carga de 12%), colônias e deocolônias, cestas básicas, papel pautado, flocão de milho e produtos constantes da IN 05/2016.

Concordamos totalmente com as exclusões e quase que totalmente com as manutenções promovidas na revisão fazendária, corroborando parcialmente com o informativo de fls. 100 a 102, levando em conta as datas de ocorrência dos fatos geradores – janeiro de 2017 a fevereiro de 2018.

O charque tem tributação de 12% (nos moldes do art. 267, LI, do RICMS-BA). Alguns tipos de arroz são tributados, (o branco, parboilizado e comum são isentos), mesmo raciocínio para o sal (exceto sal com ervas e do “Himalaia”, pois realmente não possuem preços compatíveis com a regra isentiva). O feijão realmente é desonerado. As águas-de-colônia, colônias e deocolônias são tributadas à 25%, segundo art. 16, II, da Lei 7.014/96. As mamadeiras estavam na ST. O papel celofane também. Idem para a carne suína. Já os papeis pautados não (NCM 4805), eis que não encontrados no Anexo 1 do RICMS-BA. Quanto às cestas básicas, de fato não há como saber quais produtos delas integrantes são tributados ou não tributados.

O “flocão de milho”, todavia, diferente do entendimento fiscal, está dentro da isenção, conforme posicionamento consolidado neste Conselho. São, na verdade, farinhas de milho sem germen, explicações dadas no Ac. JF N° 0157-05/24NF-VD, relatoria do Cons. Eduardo Dutra.

Assim, retira-se da cobrança os denominados “flocões de milho”, de sorte que os valores procedentes caem de R\$ 227.617,96 para R\$ 172.070,52, de modo que o demonstrativo de débito mensal para a infração 01 fica assim:

2017	
Jan	18.822,38
Fev	15.644,40
Mar	18.240,00
Abr	19.392,67
Mai	18.529,68
Jun	15.582,63
Jul	15.180,69
Ago	9.697,64
Set	8.223,56
Out	7.555,78
Nov	6.926,15
Dez	6.810,97
2018	
Jan	6.789,56
Fev	4.674,41
Total	172.070,52

Quanto à infração 02, de fato não houve contestação específica para esta irregularidade. Isto foi aventado no primeiro informativo fiscal, sem contar com o contraditório empresarial. Exigência totalmente subsistente. Para fins de liquidação, deve-se adotar o demonstrativo de débito posto no corpo do auto de infração.

Logo, a autuação é considerada PROCEDENTE EM PARTE, no monte histórico de R\$ 173.350,17, mais complementos, assim discriminado:

Infração 01 172.070,52

Infração 02 1.279,65

Infração 03 173.350,17

**RESOLUÇÃO**

ACORDAM os membros da 5ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **300449.0019/19-5**, lavrado contra **COMERCIAL DE ALIMENTOS ROSA DE OURO LTDA.**, devendo ser intimada a autuada, para pagar o imposto no valor total de **R\$ 173.350,17**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, inciso II, “a” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 11 de setembro de 2024.

VLADIMIR MIRANDA MORGADO – PRESIDENTE/RELATOR

ILDEMAR JOSÉ LANDIN – JULGADOR

EDUARDO DUTRA FREITAS - JULGADOR