

PROCESSO - A.I. Nº 108528.0078/01-8
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - CALCÁRIO BR 101 LTDA.
RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 2ª JJF nº 0108-02/02
ORIGEM - INFAZ ITABUNA
INTERNET - 12.07.02

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0246-11/02

EMENTA: ICMS. 1. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE BENS DE CONSUMO E DE ATIVO FIXO. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. Descaracterizada parcialmente a infração. 2. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS/CTRC. FALTA DE ESCRITURAÇÃO NO REGISTRO DE ENTRADAS. MERCADORIA SUJEITA A TRIBUTAÇÃO. Multa de 10% do valor comercial das mercadorias e serviço de transporte não escriturados, caracterizando-se o descumprimento de obrigação acessória. Reduzido o débito, em face da comprovação de que parte dos documentos fiscais encontra-se devidamente escriturada no Registro de Entradas. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em referência foi julgado Parcialmente Procedente pela 2ª Junta de Julgamento Fiscal e, por esta razão, à luz do previsto no art. 169, I, “a”, item 1, do RPAF-BA, encaminhou-se Recurso de Ofício à uma das Câmaras de Julgamento deste Conselho de Fazenda Pública Estadual.

A exigência inicial era na ordem de R\$ 53.414,32, em decorrência dos fatos abaixo enumerados, débito este que após o julgamento recorrido ficou reduzido a quantia de R\$25.142,04:

1. Falta de recolhimento do ICMS, nos prazos regulamentares, referente a omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada através de entradas de mercadorias não contabilizadas nos meses de 06/98, 11/99, 02/00 a 10/00, conforme demonstrativo à fl. 21.
2. Falta de recolhimento do ICMS no valor de R\$1.625,15, decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, na aquisição de mercadorias oriundas de outras Unidades da Federação, destinadas ao ativo fixo do próprio estabelecimento, conforme demonstrativo à fl. 63.
3. Falta de recolhimento do ICMS no valor de R\$32.633,73, decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, na aquisição de mercadorias oriundas de outras Unidades da Federação, destinadas a consumo do estabelecimento, conforme demonstrativos às fls. 65 a 67.
4. Falta de recolhimento do ICMS no valor de R\$166,30, decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, na utilização de serviço de transporte cuja prestação teve início em outra Unidade da Federação, não sendo vinculada a operação ou prestação subsequente alcançada pela incidência do imposto, conforme demonstrativos à fls. 69 a 70.

5. Deu entrada no estabelecimento de mercadoria sujeita a tributação, sem o devido registro na escrita fiscal, conforme notas fiscais relacionadas à fl. 72, nos meses de 02/01, 04/01 e 06/01, sujeitando-se a multa no total de R\$ 21.803,16, equivalente a 10% sobre o valor das entradas não registradas.
6. Deu entrada no estabelecimento de mercadoria não tributável, sem o devido registro na escrita fiscal, conforme notas fiscais relacionadas à fl. 87, nos meses 08/99, 09/99, 11/00, 01/00 a 03/00, 06/00, 07/00, 09/00, 04/01 a 07/01, sujeitando-se a multa no total de R\$ 6,87, equivalente a 1% sobre o valor das entradas não registradas.

De acordo com o relatório elaborado pelo o Sr. Relator da 1ª Instância, o recorrido contestou, parcialmente, o lançamento de ofício, nos seguintes termos: *“O autuado no prazo regulamentar apresenta dois Recursos conforme processos registrados em 31/01/02 e em 05/02/02 (doc. fls. 100 a 102 e 137). No primeiro Recurso o sujeito passivo impugna a infração 03 sob alegação de que incorreu a erro de lançamento no livro Registro de Entradas ao escriturar as notas fiscais relacionadas à fl. 101 na coluna de consumo, quando tais mercadorias foram adquiridas para venda em sua atividade de acordo com o artigo 93, inciso I, alínea “b” e “e”, do RICMS então vigente. No segundo Recurso, o autuado reconhece integralmente as infrações 1, 2, 4 e 6 e parte das infrações 3 e 5. Quanto à infração 5, justifica que as Notas Fiscais nºs 15555 e 13349 estavam devidamente escrituradas no livro Registro de Entradas, tendo acostado cópias do referido livro, conforme documentos às fls. 138 a 141”*.

Já o autuante posicionou-se da seguinte forma: *“O autuante presta a informação fiscal à fl. 146, e após analisar a documentação apresentada pelo sujeito passivo, mantém o seu procedimento pela procedência do Auto de Infração”*.

A 2ª JfF decidiu a lide com base no seguinte Voto: *“Na análise das peças processuais verifica-se que o sujeito passivo interpôs dois Recursos defensivos no prazo regulamentar, nos quais, reconhece integralmente as infrações 01, 02, 04 e 06, relativas a omissão de saídas tributáveis; diferença de alíquota nas aquisições interestaduais de bens destinados ao ativo fixo; diferença de alíquota na utilização de serviço de transportes interestaduais; e falta de registro de notas fiscais de mercadorias não tributáveis, nos respectivos valores de R\$ 18.338,09; R\$ 1.625,15; R\$ 166,10 e R\$ 200,95, o que tornam desnecessárias maiores considerações a respeito.*

Quanto à infração 3, no valor de 32.633,73, correspondente a diferença de alíquotas nas aquisições interestaduais de mercadorias para consumo do estabelecimento, o autuado alega que as mercadorias constantes nas notas fiscais às fls. 103 a 134 tratam-se de produtos adquiridos para comercialização e para serem empregadas diretamente na produção de energia, de acordo com o artigo 93, inciso I, alínea “b” e “e”, do RICMS/97.

Do exame das Notas Fiscais nºs 28809, 30812, 31553, 31845, 31993, 32095, 32326, 32804, 32811, 34231, 35275, 39790, 21589, 43174, 45105, 46093, 46524, 46701, 35438, 36108, 23109, 37879, 38115, 14161, 39978, 40817, 40822 e 41051 (doc. fls. 103 a 128), observo que realmente trata-se de embalagens plásticas para uso na atividade comercial do contribuinte, e nessa condição, teria inclusive direito ao crédito fiscal para compensação com o tributo devido nas operações subseqüentes (art. 93, I, “a”, RICMS/97), sendo indevido neste caso exigir do contribuinte o pagamento da diferença de alíquotas.

Com relação às Notas Fiscais nºs 5297, 5348, 8405, 8491, 9551, 15617 (doc. fls. 129 a 134), verifica-se que se trata de brocas, separador de óleo, martelo, engate para mangueira, pastilhas, e pela própria natureza de tais produtos, não encontram amparo na alínea “e”, do inciso I, do artigo 93, do RICMS/97, para considerá-los como empregados diretamente na

produção de energia elétrica. Portanto, concluo que o item 05 subsiste parcialmente no valor de R\$ 10.814,46.

Finalmente o item 5, no valor de R\$450,10, relativo a multa por falta de registro de notas fiscais de mercadorias tributáveis, o contribuinte conseguiu elidi-lo parcialmente mediante a comprovação de que as Notas Fiscais nºs 15555 e 13349 encontravam-se devidamente escrituradas no livro Registro de Entradas, conforme documentos às fls. 138 a 141, o que reduz a multa deste item para a cifra de R\$302,14”.

*Procedendo-se as devidas alterações nos itens 03 e 05, o débito passa a ser o seguinte:
(...)*

Ante o exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração no valor de R\$25.645,12”.

VOTO

Da análise das peças que integram os autos vejo que apenas os itens 3 e 5 foram remetidos para exame em sede de Recurso de Ofício já que ocorreu, em relação a estes, a sucumbência parcial por parte da Fazenda Pública Estadual quando do julgamento recorrido.

Não vejo motivo de qualquer ordem para operar-se modificações na Decisão Recorrida na medida em que, em relação à infração 3 o sujeito passivo comprovou que as notas fiscais cujas cópias estão juntadas aos autos, fls. 103 a 128, refere-se, realmente, a embalagens plásticas utilizadas em materiais para revenda. Logo, não podem ser classificadas como materiais adquiridos para uso e consumo, cujos créditos fiscais nelas destacados dão direito a utilização pelo recorrido. Quanto à infração 5 o recorrido comprovou que duas das notas fiscais incluídas na autuação encontram-se regularmente escrituradas. Corretas, portanto, as exclusões levadas a efeito pela 2ª Junta de Julgamento, as quais devem ser mantidas.

Do exposto, voto pelo NÃO PROVIMENTO deste Recurso de Ofício e pela manutenção integral da Decisão Recorrida.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso de Ofício apresentado e homologar a Decisão Recorrida que julgou **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 108528.0078/01-8, lavrado contra **CALCÁRIO BR 101 LTDA.**, devendo ser intimado o recorrido para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$25.142,04**, atualizado monetariamente, acrescido das multas de 60% sobre R\$6.803,95 e 70% sobre R\$18.338,09, previstas no art. 42, II, “f” e III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios correspondentes, além da multa no valor de **R\$503,10**, atualizado monetariamente, prevista nos incisos IX e XI, da citada lei.

Sala das Sessões do CONSEF, 18 de junho de 2002.

ANTONIO FERREIRA DE FREITAS – PRESIDENTE

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA – RELATOR

MARIA JOSÉ RAMOS COELHO LINS DE ALBUQUERQUE SENTO SÉ - REPR. DA PROFZ