

**A. I. Nº** - 298921.0027/01-0  
**AUTUADO** - AJ TRANSPORTADORA E TERRAPLANAGEM LTDA.  
**AUTUANTE** - ARI SILVA COSTA  
**ORIGEM** - INF AZ VALENÇA  
**INTERNET** - 25.04.02

## 2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

### ACORDÃO JJF Nº 0133-02/02

**EMENTA:** ICMS. 1. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE BENS DO ATIVO FIXO. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. De acordo com a legislação, não é devido o pagamento da diferença de alíquotas quando da aquisição de mercadorias ou bens pelo prestador de serviço, não contribuinte do ICMS. Infração insubsistente. 2. ENTRADAS DE MERCADORIAS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTA FISCAL NO REGISTRO DE ENTRADAS. MULTA. É devida a multa de R\$40,00, por se tratar de aquisição de imobilizado e não de mercadorias. Infração parcialmente subsistente. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

## RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 03/08/01, exige o ICMS de R\$ 19.794,06, decorrente da diferença de alíquotas devida nas aquisições interestaduais de mercadorias para o ativo fixo, referente aos meses de outubro e dezembro de 1997 e agosto de 1998, como também a multa de R\$ 2.164,70, correspondente a 10% sobre o valor comercial das mercadorias ou bens, sujeitos a tributação, entrados no estabelecimento sem o devido registro na escrita fiscal, no exercício de 1996. Tudo conforme demonstrativos e documentos às fls. 11 a 34 dos autos.

O autuado, em sua impugnação de fls. 39 a 49, aduz que a primeira imposição fiscal refere-se as aquisições de máquinas “retroescavadeira, motoniveladora, trator de esteira e trator cartepilar, destinadas para execução de serviços pelo autuado, cuja atividade é de prestador de serviços de construção civil, consubstanciada em conservação de estrada e rodagem, conforme devidamente inscrito na Prefeitura de Valença, com a atividade de terraplanagem, a qual não incide ICMS, consoante dispõe os itens “32” e “97” do anexo “01” do RICMS, aprovado pelo Dec. nº 6.284/97. Ressalta que o art. 7º, inciso I, do aludido RICMS, o qual prevê não ser devido o pagamento da diferença de alíquotas para o presente caso. Cita Acórdão JJF n.º 0204/99, como amostragem do entendimento do CONSEF.

Quanto a segunda exigência, aduz que adquiriu, através de 14 notas fiscais, vergas de ferro a serem aplicadas na construção do estabelecimento, conforme planta e alvará de construção às fls. 53 e 54, do que entende não se tratar de mercadorias sujeitas a tributação, por não se destinarem a comercialização, e sim de mercadorias não tributadas, cabendo a multa de 1% sobre o valor comercial de R\$ 21.647,00, no valor de R\$ 216,47, nos termos do art. 915, inciso XI, do RICMS/97, cujo valor reconhecido foi recolhido através de DAE, à de fl. 62 do PAF.

O autuante, em sua informação fiscal às fls. 57/58, salienta que o contribuinte é inscrito no cadastro do ICMS como “NORMAL” e, como tal, está sujeito a todas as operações com mercadorias que praticar, dentre as quais, a de realizar o complemento de alíquotas das aquisições interestaduais de máquinas para o ativo fixo, conforme artigo 1º, inciso V; artigo 5º, inciso I e artigo 36, todos do RICMS/97. Entende que o art. 7º, citado na defesa, não apresenta respaldo porque máquina de terraplanagem não é insumo e sim ativo fixo.

No tocante a segunda infração, aduz que “verga de ferro” é tributada e, portanto, merece o tratamento fiscal adequado. Ressalta que a empresa possui negócios em outras cidades e/ou estados.

Em decisão desta Junta de Julgamento Fiscal o PAF foi convertido em diligência à ASTEC, no sentido de se verificar as efetivas atividades do contribuinte, de forma a definir se o mesmo realiza operações sujeitas ao ICMS, caracterizando-se como contribuinte deste imposto. O diligente, através dos documentos e de suas observações no canteiro onde se encontram as máquinas e equipamentos da empresa, conclui que a mesma pratica operações de locação de máquinas e equipamentos, bem como prestação de serviços de terraplanagem.

#### **VOTO**

Trata-se de Auto de Infração lavrado para exigir o ICMS decorrente da diferença de alíquotas nas aquisições interestaduais de bens para o ativo fixo, como também a multa de 10% sobre o valor comercial das mercadorias ou bens, sujeitos a tributação, entrados no estabelecimento sem o devido registro na escrita fiscal.

Da análise das peças processuais, mais precisamente da diligência procedida e dos documentos apensados aos autos às fls. 71 a 113, ficou comprovado que o autuado, apesar de inscrito no Cadastro do ICMS, não é contribuinte deste imposto, pois apenas realiza operações de locação de máquinas e equipamentos, bem como serviço de prestação de terraplanagem, os quais estão compreendidos na competência tributária dos Municípios, visto que não envolve fornecimento de mercadoria com incidência do ICMS indicada em lei complementar, não se enquadrando em nenhuma das hipóteses previstas no art. 5º da Lei nº 7.014/96. Assim, não é devida a exigência de diferença de alíquotas.

Quanto a segunda exigência, por se tratar de uma obrigação tributária acessória, entendo que enquanto estiver o autuado inscrito no Cadastro do ICMS, deverá ser satisfeita. Assim, as notas fiscais de aquisição de ferro e arame, destinados a construção do estabelecimento, constantes às fls. 21 a 34 dos autos, deveriam ser escrituradas no livro Registro de Entradas, como as demais foram, conforme pode-se constatar às fls. 72 a 78 do PAF. Contudo, por se tratar de produtos não destinados à comercialização, é passível da multa no valor de R\$40,00, conforme art. 42, XXII, da Lei nº 7.014/96.

Do exposto, voto o Auto de Infração PROCEDENTE EM PARTE, quanto a segunda exigência, no valor de R\$40,00, homologando-se os valores já recolhidos.

#### **RESOLUÇÃO**

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 298921.0027/01-0, lavrado contra **AJ TRANSPORTADORA E TERRAPLANAGEM LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o

pagamento da multa no valor de **R\$40,00**, prevista no art. 42, XXII, da Lei nº 7.014/96, homologando-se os valores já recolhidos.

Esta Junta recorre da presente Decisão para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art. 169, I, “a”, item 1, do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 7.851/99, com efeito a partir de 10.10.00.

Sala das Sessões do CONSEF, 23 de abril de 2002.

FERNANDO A. B. DE ARAÚJO - PRESIDENTE/RELATOR

JOSÉ CARLOS BACELAR – JULGADOR

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA - JULGADOR