

**A. I. Nº** - 276473.1203/01-3  
**AUTUADO** - P & L AGROINDÚSTRIA DE LATICÍNIOS LTDA.  
**AUTUANTE** - ROSAMARIA BARREIROS FERNANDEZ  
**ORIGEM** - INFAZ TEIXEIRA DE FREITAS  
**INTERNET** - 09.05.02

## **2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

### **ACÓRDÃO JJF Nº 0155-020/02**

**EMENTA:** ICMS. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE BENS DE CONSUMO E DE ATIVO FIXO. FALTA DE PAGAMENTO. O sujeito passivo elidiu parcialmente a imputação mediante a comprovação da inclusão indevida no cálculo, de notas fiscais de mercadorias sem incidência tributária e de material de embalagem, bem como de erro na aplicação da alíquota. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

## **RELATÓRIO**

O Auto de Infração em lide foi lavrado em 20/12/2001, e reclama o valor de R\$ 8.126,12, em decorrência de recolhimento a menor da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições de mercadorias oriundas de outras Unidades da Federação, destinadas ao uso ou consumo, e ao ativo imobilizado do próprio estabelecimento, conforme demonstrativos às fls. 09 a 20.

O autuado em sua peça defensiva às fls. 272 a 276, impugna parcialmente o Auto de Infração, alegando que o trabalho contém equívocos concernentes a inclusão indevida de notas fiscais no levantamento de mercadorias não sujeitas ao pagamento da diferença de alíquotas, e da inobservância da real base de cálculo destacada nas notas fiscais, pela inclusão indevida de valores representativos de despesas que não representam aquisição de bens do ativo imobilizado, quais sejam.

- a) Inclusão indevida das Notas Fiscais nºs 010797; 011215; 012924; 000523; 016421; 019323 e 021474, todas relativas a óleo lubrificante, cuja mercadoria se encontra sob os efeitos da não incidência;
- b) Inclusão indevida de material de embalagem adquirido através das Notas Fiscais nºs 005268; 005466 e 007524;
- c) Aquisição de mercadoria enquadrada no regime de substituição tributária (lajota), com fase de tributação encerrada, através das Notas Fiscais nºs 003058 e 003318 consignadas indevidamente no levantamento;
- d) Exigência da diferença de alíquota referente a Nota Fiscal nº 009352 de aquisição de produtos químicos utilizados na mistura para produção de queijos;
- e) Utilização incorreta da alíquota de 10% sobre as Notas Fiscais nºs 031662; 038595 e 048088, quando o correto é de 5%, tendo em vista que as mercadorias foram adquiridas no Estado do Espírito Santo;

- f) Inclusão indevida na base de cálculo referente à Nota Fiscal nº 028053, de despesas referentes a prestação de serviços, entendendo que o valor correto é de R\$ 109,70 e não R\$120,20;
- g) Que foram relacionadas erroneamente as bases de cálculo das Notas Fiscais nºs 011208; 014771; 053485; 015857; 016409; 056492; 016854; 017399; 017919; 018350; 018776; 019304; 019830; 020500; 021080; 021081; 006695; 021471; 021710 e 066830.

A autuante em sua informação fiscal às fls. 315 a 316, acata os itens “a”; “b”; “e”; e “f” das razões defensivas, e quanto aos demais itens rebateu os argumentos do autuado na forma que segue:

Item “c” – sustenta que é devido o pagamento da diferença de alíquota sobre a aquisição de “lajotas”, pois tratando-se o autuado de estabelecimento que comercializa com produtos e derivados de laticínios, tal mercadoria foi utilizada como ativo imobilizado.

Item “d” – não concorda com a exclusão da Nota Fiscal nº 009352 do levantamento, relativa a aquisição de produtos químicos, pois não há como saber se tais produtos foram realmente utilizados no processo químico da indústria ou se são materiais de limpeza ou detergente.

Item “g” – mantém o seu trabalho esclarecendo que na base de cálculo da diferença de alíquotas devem ser considerados todos valores, custo da mercadoria, IPI, seguro, etc.

Conclui que deve ser reduzido do Auto de Infração o valor de R\$ 829,78, ficando o mesmo procedente em parte no valor de R\$ 7.296,34.

## VOTO

Na análise das peças e comprovações constantes nos autos constata-se que o autuado trouxe a colação provas capazes de comprovar que não é devido o pagamento da diferença de alíquota nos fatos descritos nos itens “a”; “b”; “e”; e “f” da peça defensiva, quais sejam, inclusão indevida de notas fiscais de óleo lubrificante, mercadoria amparada pela não incidência do ICMS; mercadorias referentes a material de embalagem; e de nota fiscal de operação de prestação de serviço, além de erro por utilização da alíquota correspondente, equívocos esses reconhecidos pela autuante.

Com relação aos itens “c”; “d”; e “g” das razões de defesa, após analisar cuidadosamente toda a documentação apresentada pelo autuado constante às fls. 277 a 313, concluí o seguinte.

Item “c” – não assiste razão ao autuado, pois, não obstante o produto LAJOTA está enquadrado no regime de substituição tributária, observa-se que nas aquisições do referido produto através das Notas Fiscais nºs 003058 e 003318 (docs. fls. 287 a 288) não consta que o remetente tenha feito a retenção do imposto por substituição. Desse modo, não tratando-se de mercadorias adquiridas para fins comercial ou industrial, ou seja, para o ativo imobilizado do próprio estabelecimento, é devida exigência do imposto a título de diferença de alíquota na forma exigida nos autos.

Item “d” – examinando-se a Nota Fiscal nº 009352 (doc. fl. 289), observa-se que realmente tratam de produtos químicos e encontram-se descritos no documento fiscal de aquisição através de códigos, ou seja, refere-se a BRAN 151; CF-121; K37; MF-11 e MOLY-4, e realmente por meio das referidas especificações não há como saber se os mesmos são utilizados na mistura para produção de queijos. Contudo, considerando que o autuado reconheceu como devido o pagamento da diferença de alíquota em quase todas as notas fiscais arroladas na autuação, discordando tão somente do óleo

lubrificante e do material de embalagem, entendo que deve ser acatada a sua afirmação, excluindo a referida nota fiscal do levantamento, até porque o valor a ela inerente é de pequena repercussão no montante exigido no Auto de Infração.

Item “g” – que o cálculo da diferença de alíquota das Notas Fiscais nºs 011208; 014771; 053485; 015857; 016409; 056492; 016854; 017399; 017919; 018350; 018776; 019304; 019830; 020500; 021080; 021081; 006695; 021471; 021710 e 066830 (docs. fls. 194 a 313), foi feito corretamente com base no valor da operação na unidade federada de origem, incluindo corretamente além do valor das mercadorias, todas as demais despesas, tais como impostos, seguros, etc, na forma prevista no artigo 69 do RICMS aprovado pelo Decreto nº 6.284/97.

Assim, devem ser excluídas do levantamento as notas fiscais abaixo.

EMISSÃO	N.F.nº	B.CÁLC.	VR.DEVIDO	VL.COBRADO	VL.DEDUZIR	PRODUTO
02/02/98	31662	1.464,21	73,21	146,42	73,21	ALIQ.INDEVIDA
11/02/98	5268	1.910,00	-	191,00	191,00	ETIQUETA
16/02/98	10797	100,00	-	10,00	10,00	LUBRIFICANTE
13/03/98	5466	714,34	-	71,43	71,43	ETIQUETA
16/03/98	11215	104,00	-	10,40	10,40	LUBRIFICANTE
25/06/98	38595	2.900,09	145,00	290,01	89,16 *	ALIQ.INDEVIDA
01/08/98	12924	94,20	-	9,42	9,42	LUBRIFICANTE
01/08/98	523	10,00	-	1,00	1,00	LUBRIFICANTE
04/12/98	48088	3.514,83	175,74	351,48	175,74	ALIQ.INDEVIDA
15/01/99	7524	840,40	-	84,04	84,04	ETIQUETA
19/02/99	16421	342,00	-	34,20	34,20	LUBRIFICANTE
09/08/99	19323	96,40	-	9,64	9,64	LUBRIFICANTE
21/09/99	9352	1.323,50	-	132,35	132,35	PROD/QUÍMICO
08/10/99	28053	109,70	5,48	6,01	0,53	P.SERVIÇO
03/12/99	21474	145,40	-	14,54	14,54	LUBRIFICANTE

\* Valor lançado no demonstrativo débito.

Ante o exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração no valor de R\$ 7.219,46, conforme demonstrativo do débito abaixo:

#### DEMONSTRATIVO DO DÉBITO

Data Ocor.	Data Venc.to.	B. de Cálculo	Aliq.(%)	Multa (%)	Vr.do Débito
30/01/98	09/02/98	7.120,50	10	60	712,05
28/02/98	09/03/98	8.508,50	10	60	850,85
31/03/98	09/04/98	1.171,00	10	60	117,10
30/04/98	09/05/98	388,30	10	60	38,83
31/05/98	09/06/98	75,30	10	60	7,53
30/06/98	09/07/98	-	10	60	-
31/07/98	09/08/98	55,40	10	60	5,54
31/08/98	09/09/98	282,10	10	60	28,21
31/10/98	09/11/98	42,10	10	60	4,21
30/11/98	09/12/98	1.161,70	10	60	116,17
31/12/98	09/01/99	3.258,40	10	60	325,84
31/01/99	09/02/99	1.914,10	10	60	191,41
28/02/99	09/03/99	87,10	10	60	8,71
31/03/99	09/04/99	1.509,90	10	60	150,99
30/04/99	09/05/99	29.190,20	10	60	2.919,02
31/05/99	09/06/99	191,20	10	60	19,12

30/06/99	09/07/99	2.383,60	10	60	238,36
31/07/99	09/08/99	36,10	10	60	3,61
31/08/99	09/09/99	811,90	10	60	81,19
30/09/99	09/10/99	1.497,30	10	60	149,73
31/10/99	09/11/99	495,50	10	60	49,55
30/11/99	09/12/99	1.012,60	10	60	101,26
31/12/99	09/01/00	11.001,80	10	60	1.100,18
TOTAL DO DÉBITO					7.219,46

## 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 **276473.1203/01-3**, lavrado contra **P & L AGROINDÚSTRIA DE LATICÍNIOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 7.219,46**, atualizado monetariamente, acrescido da multa de 60%, prevista no artigo 42, inciso II, alínea “F”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios.

Sala das Sessões do CONSEF, 02 de maio de 2002.

FERNANDO A. B. DE ARAÚJO - PRESIDENTE

JOSÉ CARLOS BACELAR - RELATOR

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA - JULGADOR