

A. I. Nº - 140844.0002/02-4  
AUTUADO - JOIVAL INDÚSTRIA E COMÉRCIO E EXPORTAÇÃO DE VELAS LTDA.  
AUTUANTE - NEY SILVA BASTOS  
ORIGEM - INFASZ SERRINHA  
INTERNET - 30.09.2002

**4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

**ACÓRDÃO JJF Nº 0349-04/02**

**EMENTA: ICMS.** 1. NULIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. A acusação diverge do fato, levando o contribuinte a defender-se sobre assunto diverso. Item nulo. 2. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. FALTA DE APRESENTAÇÃO DO DOCUMENTO COMPROBATÓRIO. Infração não comprovada, em face da existência dos documentos que foram apresentados. 3. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO RETIDO. Infração comprovada. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

O presente Auto de Infração, lavrado em 28/06/02, exige o pagamento de ICMS no valor de R\$4.085,17, mais multas de 60% e de 150%, relativamente às seguintes infrações:

1. Utilização indevida de crédito fiscal referente a aquisições para uso ou consumo do estabelecimento – R\$2.798,69;
2. Utilização indevida de crédito fiscal, sem a apresentação do competente documento comprobatório – R\$1.198,00 e,
3. Falta de recolhimento do imposto retido – R\$88,48.

O autuado impugna tempestivamente o lançamento (fl. 28) iniciando por reconhecer como devido o valor exigido relativamente à infração 3. Contesta as demais infrações, mediante a apresentação dos seguintes argumentos:

Infração 1: explica que os materiais adquiridos não foram para uso ou consumo e, sim, para a construção de tanques e reservatórios para o processo de industrialização, enumerando os documentos fiscais e os materiais neles constantes como sendo cantoneiras, chapas, tubos e outros materiais de construção.

Infração 2: Apresenta a Nota Fiscal nº 249 (fl. 43) referente a aquisição de matéria prima, para justificar o crédito fiscal no valor de R\$960,00 utilizado no mês 10/98 e o CTRC nº 110546 (fl. 44) afirmando ser referente ao transporte de materiais adquiridos para a construção de tanques e reservatórios, conforme Nota Fiscal nº 260 (fl. 45).

O autuante presta informação fiscal (fl. 49), conforme:

Infração 1: reafirma a acusação de que os materiais adquiridos não conferem crédito fiscal ao autuado e,

Infração 2: reconhece correta a utilização do crédito fiscal relativo à nota fiscal nº 249, esclarecendo que tal documento não lhe foi apresentado tempestivamente. Quanto ao CTRC, diz que o mesmo não confere direito a crédito fiscal.

## VOTO

O presente lançamento foi contestado parcialmente, e somente em relação ao mérito de duas das três infrações apontadas. É que o autuado reconheceu a infração 3, razão da dispensa de minha manifestação sobre a matéria.

Quanto à infração 1, a acusação é imprecisa. Os documentos fiscais comprovam que os créditos fiscais utilizados foram referentes a aquisições de materiais para construção, que não se caracterizam como para uso ou consumo, conforme identificou o autuante. A legislação tributária baiana considera os imóveis por acesso física como aquisições alheias às atividades dos estabelecimentos, conforme artigo 97, IV, “c” e seu §2º, III, do RICMS/97. Embora o crédito fiscal relativo a tais aquisições esteja previsto como indevido, a acusação feita pelo autuante foi de que tais aquisições seriam destinadas a uso ou consumo, diversa da que realmente deveria ser. Entendo que a falha maculou o lançamento por nulidade, porque cerceou ao autuado o pleno exercício do direito de defender-se corretamente, levando-o a se manifestar sobre conteúdo que não era o correto, como fica explícito no teor da defesa. Portanto, entendo que o presente item é nulo.

Relativamente à infração 2, foram identificadas duas situações em que o autuado escriturou créditos fiscais e não apresentou os documentos ao autuante. Na defesa o autuado anexou os dois documentos. O primeiro, relativamente a aquisições de insumos, mereceu aceite do autuante e também merecerá o meu, pois o crédito fiscal relativo a tal aquisição, é permitido pela legislação. Referente ao segundo documento, trata-se do CTRC nº 110546, referente ao transporte de mercadorias adquiridas para incorporação ao ativo imobilizado, conforme Nota Fiscal nº 260, que foi também anexada ao processo pelo autuado. O autuante equivocou-se quando não acatou o documento. É que além de referente a serviços de transportes relacionados com aquisição de mercadorias para o imobilizado, refere-se a frete FOB (por conta do destinatário), situações que conferem ao adquirente o direito à utilização do crédito fiscal, no momento das aquisições, conforme legislação vigente à época dos fatos. Assim, a infração é insubstancial.

Nos termos do artigo 156 do RPAF/99, represento à autoridade competente para que determine o refazimento da ação fiscal, para cobrar o imposto correspondente à infração 1, a salvo de falhas.

O meu voto é pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do lançamento, para exigir o imposto relativamente à infração 3, no valor de R\$88,48.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 140844.0002/02-4, lavrado contra **JOIVAL INDÚSTRIA E COMÉRCIO E EXPORTAÇÃO DE VELAS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento da imposto no valor de **R\$88,48**, atualizado monetariamente, acrescido da multa de 150%, prevista no inciso V, “a”, do artigo 42, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios.

Sala das Sessões do CONSEF, 26 de setembro de 2002

