

**PROCESSO** - A.I. Nº 269104.0102/99-0  
**RECORRENTE** - CEREALISTA COELHO LTDA.  
**RECORRIDA** - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL  
**RECURSO** - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 1ª CJF nº 2134-11/01  
**ORIGEM** - INFAZ GUANAMBI  
**INTERNET** - 29.05.03

## 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

### ACÓRDÃO CJF Nº 0277-11/03

**EMENTA:** ICMS. ESCRITURAÇÃO CONTÁBIL. PAGAMENTOS NÃO CONTABILIZADOS. O acatamento de parte das alegações do recorrente pelo autuante e diligência da ASTEC desconstituem a cobrança do imposto referente à infração 4. Modificada a decisão. Recurso **PROVIDO**. Decisão unânime.

## RELATÓRIO

Inicialmente cumpre fazer alguns esclarecimentos acerca desde Auto de Infração.

Em 20 de novembro de 2001 foi julgado o Recurso Voluntário por esta 1ª Câmara de Julgamento Fiscal, Acórdão nº 2134-11/01, entretanto ocorreu uma contradição no voto pois, embora tivesse concordado com o Parecer da PROFAZ, decidiu pela procedência parcial do Auto de Infração, enquanto no Parecer de fl. 208 a PROFAZ opina pelo provimento do Recurso Voluntário.

Constatada a contradição existente no voto, o contribuinte peticiona ao Presidente do CONSEF a fim de esclarecer o equívoco do julgamento, uma vez que os Embargos de Declaração foram extintos.

A PROFAZ encaminha o PAF à ASTEC para efetuar uma verificação nos valores do julgamento.

A ASTEC responde informando que não há nenhum valor a ser exigido na infração 4.

Após análise pelo Presidente do CONSEF bem como pela PROFAZ decidiu-se pelo envio do PAF para um novo julgamento em Representação no Controle de Legalidade.

No Julgamento da representação decidiu-se pela nulidade do Acórdão nº 2134-11/01, a fim de que fosse efetuado um novo julgamento a salvo de contradições.

Quanto ao Recurso Voluntário este foi interposto após Decisão da 2ª JJF Acórdão nº 1580/99, que julgou Procedente em Parte o Auto de Infração lavrado para reclamar as seguintes irregularidades:

1. deixou de recolher ICMS em razão de ter efetuado operações tributáveis como não tributáveis, regularmente escrituradas, no valor de R\$ 4.206,71;
2. utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS relativo a aquisições de mercadorias beneficiadas com isenção do imposto, no valor de R\$ 2.794,26;
3. utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS decorrente de destaque de imposto a mais, no documento fiscal, no valor de R\$ 303,16; e,

4. omitiu saída de mercadorias tributáveis, apurada através de pagamentos não contabilizados, sendo os dados obtidos por meio de “circularização”, no valor de R\$ 1.314,04.

O Auto de Infração foi julgado Procedente em Parte, tendo o relator da 2ª JJF apresentado os seguintes fundamentos:

*“Da análise das peças e comprovações que compõem o processo, constata-se que relativamente à falta de recolhimento de ICMS decorrente de operações tributáveis consideradas como não tributáveis, as saídas internas de farelo de trigo gozam de isenção, desde que o estabelecimento vendedor desconte do preço da mercadoria o valor correspondente ao imposto, demonstrando expressamente na nota fiscal a respectiva dedução. Conforme podemos ver na amostra anexada aos autos às fls. 18-A a 25, o contribuinte não obedeceu a condição imposta pelo art. 3º, § 22, do RICMS-BA/89, em consequência, as saídas de farelo de trigo em lide são tributáveis e o imposto é devido. Contudo, houve equívocos nos cálculos do imposto apurado, tendo o autuante retificado os valores cobrados, reduzido-os, no mês 01/95, de R\$ 596,03 para R\$ 254,03 e, no mês 03/95, de R\$ 432,91 para R\$ 173,91.*

*Acerca da utilização indevida de crédito fiscal de ICMS decorrente de aquisição de mercadoria isenta, conforme amostra de notas fiscais anexadas pelo autuante às fls. 27/28, 31/39, 41, 45/46, as aquisições internas de farelo de trigo são tributáveis porque os remetentes da mercadoria não podem fruir do benefício fiscal, uma vez que eles não obedeceram à condição imposta pelo art. 3º, § 22, do RICMS-BA/89. Desta forma, constitui crédito fiscal do autuado o valor do imposto anteriormente pago, em relação às mercadorias recebidas para comercialização, as quais saíram com tributação, conforme item 1 do presente Auto de Infração. Devem ser retirados do Demonstrativo de Débito os valores referentes à infração 2.*

*Sobre a utilização indevida de crédito fiscal de ICMS em razão de destaque de imposto a mais, depreende-se dos autos que o autuante, na ação fiscal, considerou que as operações de saídas interestaduais de farelo de trigo estavam beneficiadas pela redução de 50% da base de cálculo do imposto, conforme previsão existente em convênio. À luz do Conv. ICMS nº 36/92, cláusula primeira, § 5º, verificamos que o benefício da redução da base de cálculo em 50%, nas operações interestaduais, com farelo de trigo “somente se aplica quando o produto for destinado a produtor, cooperativa de produtores, indústria de ração animal ou órgão Estadual de fomento e desenvolvimento agropecuário”. Considerando que o Estado da Bahia é signatário do Conv. ICMS nº 36/92 e que o autuado não se enquadra nas situações descritas no citado convênio, a operação de aquisição interestadual não deve sofrer redução da base de cálculo do imposto. Assim, não assiste razão ao autuante quando glosou parcialmente o crédito fiscal utilizado.*

*Relativamente ao clamor do autuante, às fls. 130 e 131, por interpretação da legislação, informo que o art. 142, § 1º, do Código Tributário Estadual diz que: “A interpretação normativa da legislação tributária estadual será feita através de Portarias do Secretário da Fazenda e Pareceres normativos elaborados pela Procuradoria Fiscal (PROFAZ) devidamente aprovadas por essa autoridade, sem prejuízo da orientação interna feita pelo Diretor do Departamento de Administração Tributária (DAT), através de instruções normativas”. Sendo que tal disposição encontra-se também no art. 981 do RICMS-BA aprovado pelo Dec. nº 6.284/97.*

*No que tange aos pagamentos não contabilizados, com fulcro na Lei nº 4.825/89, artigo 2º, § 5º, a falta de contabilização de pagamentos efetuados autoriza a presunção de saída de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto, a menos que o contribuinte comprove a improcedência da presunção. No nosso caso, ficou provado que houve pagamentos não contabilizados e o autuado não elidiu a presunção legal. Frisa-se que a Duplicata nº 063714 da*

*SOTREL está devidamente contabilizada no livro Diário do autuado, devendo ser retirado do Demonstrativo de Débito o ICMS no valor de R\$ 249,26, referente a duplicata em tela.*

*Voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração.”*

Inconformado o autuado apresenta Recurso Voluntário onde se insurge apenas em relação à infração 4 alegando que as notas fiscais que deram origem à autuação estavam devidamente registradas conforme documentos já anexos aos autos.

Afirma estarem os pagamentos devidamente contabilizados, cita os números das notas fiscais e das faturas, indicando ainda o lançamento efetuado no Livro Diário e solicitando a improcedência do item 4.

Ao contra-arrazoar o Recurso Voluntário o autuante acata parte das argumentações do autuado, onde coincidem o número da fatura e o valor pago.

Encaminhados os autos à PROFAZ esta solicita diligência para verificar se os documentos anexos pelo autuado elidem a acusação.

O então relator, Cons<sup>o</sup> Antônio Barros envia o PAF ao autuante para que ele se manifestasse acerca dos documentos acostados.

Neste momento ele mantém o entendimento anteriormente declinado e elabora um demonstrativo.

Novamente intimado o autuado repete as razões do seu Recurso Voluntário, discordando da manifestação do autuante e dos valores por ele acatados.

Chegando à PROFAZ o PAF é encaminhado em diligência à ASTEC.

O fiscal revisor emite Parecer onde conclui que após analisar os documentos apresentados, quais sejam as Notas Fiscais n<sup>os</sup> 60045, 60355, 60619, 060796, 060854 e 061456 constatou que todos os pagamentos objetos da autuação encontram-se devidamente contabilizados.

Em último Parecer a PROFAZ opina pelo provimento do Recurso Voluntário, tendo em vista que no Parecer da diligência realizada pela ASTEC para verificação dos argumentos do recorrente, restou comprovado que os pagamentos encontravam-se contabilizados.

## **VOTO**

Neste Recurso Voluntário o autuado impugna a Decisão da 2<sup>a</sup> JJF apenas em relação ao item 4 da autuação.

Os documentos apresentados pelo recorrente foram analisados pela ASTEC e esta conclui que restou comprovada a contabilização dos pagamentos, inexistindo assim a omissão de saídas apontada.

Deve ser ressaltado que este fato foi, inclusive reconhecido pelo autuante quando contra-arrazoou o Recurso Voluntário e reconheceu em parte as razões apresentadas.

Pelo exposto, concordo com o Parecer exarado pela representante da PROFAZ e dou PROVIMENTO ao Recurso Voluntário, restando Improcedente o item 4 do Auto de Infração.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **PROVER** o Recurso Voluntário apresentado para modificar a Decisão Recorrida e julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 269104.0102/99-0, lavrado contra **CEREALISTA COELHO LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$3.632,70**, atualizado monetariamente, acrescido da multa de 50%, prevista no art. 61, II, “a”, da Lei nº 4.825/89, e dos acréscimos moratórios.

Sala das Sessões do CONSEF, 27 de maio de 2003.

ANTONIO FERREIRA DE FREITAS - PRESIDENTE

VERBENA MATOS DE ARAÚJO - RELATORA

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