

A.I. N.º - 279463.0005/04-8
AUTUADO - CIA. DE CIMENTOS DO BRASIL
AUTUANTE - WILSON FERREIRA DE OLIVEIRA JÚNIOR
ORIGEM - INFRAZ VITÓRIA DA CONQUISTA
INTERNET - 29. 04. 2005

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0135-04/05

EMENTA: ICMS. 1. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. a) AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS DESTINADAS AO ATIVO FIXO; b) AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS DESTINADAS AO CONSUMO DO ESTABELECIMENTO. É devido o pagamento da diferença entre as alíquotas interna e interestadual nas aquisições interestaduais de mercadorias destinadas ao ativo permanente e ao consumo próprio do estabelecimento. Infrações elididas parcialmente. 2. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. AQUISIÇÃO DE MATERIAL PARA USO E CONSUMO. É vedada a utilização do crédito fiscal em questão. Infração caracterizada. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide foi lavrado, em 30/09/04, para exigir ICMS no valor de R\$ 23.942,49, acrescido da multa de 60%, em razão das seguintes infrações:

- 1 – “Deixou de recolher ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, na aquisição de mercadorias oriundas de outras unidades da Federação e destinadas ao ativo fixo do próprio estabelecimento” – R\$ 2.784,18;
- 2 – “Deixou de recolher ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, na aquisição de mercadorias adquiridas de outras unidades da Federação e destinadas a consumo do estabelecimento” – R\$ 14.302,88;
- 3 - “Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente a aquisição de material para uso e consumo do estabelecimento” – R\$ 6.855,43.

O autuado apresenta impugnação às fls. 16 a 19, alegando ser improcedente a exigência do diferencial de alíquotas em relação às notas fiscais de entrada nºs 14040, 6162, 6932, 6595, 142460, 90000, 7417, 7284, 99162, 18616, 172637, 37752, 6432, 6433, 6434, 6435, 6437 e 12334.

No que diz respeito às notas fiscais nºs 14040, 6162, 6595, 142460, 7417, 18616 e 172637, alega que houve a cobrança antecipada do diferencial de alíquotas no Estado de origem, através da substituição tributária. Entende ser indevida nova cobrança.

No que tange à nota fiscal nº 6932, afirma tratar-se de aquisição de sacaria, ou seja, material de embalagem, que dá direito ao crédito do imposto.

Quanto às notas fiscais nºs 90000, 7284 99162 e 12334, afirma já ter efetuado o recolhimento do diferencial de alíquotas.

Em relação às notas fiscais nºs 37752, 6432, 6433, 6434, 6435 e 6437, entende que houve um equívoco do atuante ao cobrar o percentual do diferencial de alíquotas sobre o valor total da operação, já que incluiu a aquisição de licença de “software”, sobre a qual não incide ICMS.

No que diz respeito às notas fiscais nºs 139845 e 145153, expõe que se trata de aquisição de impressos gráficos e publicações, cujas operações não incide o ICMS.

Entende, ainda, que não há respaldo legal para cobrança de acréscimos moratórios na presente autuação.

Ao final, solicita que o Auto de Infração seja julgado procedente em parte, sem a inclusão dos acréscimos moratórios.

O autuante em informação fiscal à fl. 76, no que diz respeito à alegação defensiva de que houve a cobrança antecipada do diferencial de alíquotas no Estado de origem (notas fiscais nºs 14040, 6162, 6595, 142460, 7417, 18616 e 172637), diz que o autuado desconhece que cada Estado é um sujeito ativo diferente, e com o imposto devido à Bahia só pode ser recolhido a seu favor.

Com relação às demais notas fiscais, acata as alegações do sujeito passivo e elabora novos demonstrativos (fls. 77 a 82), reduzindo o valor exigido no Auto de Infração para R\$ 21.041,31.

Ao final, solicita que o Auto de Infração seja julgado parcialmente procedente, ressaltando, ainda, que a cobrança dos acréscimos moratórios estão baseados nos artigos 138 e 139, do RICMS/97.

Em virtude da juntada aos autos, por parte do autuante, de novos demonstrativos às fls. 77 a 82, por ocasião de sua informação fiscal (fl. 76), esta JJF deliberou que o presente processo fosse convertido em diligência à Infaz Vitória da Conquista, para que fosse dada ciência ao autuado, inclusive lhe fornecendo cópia, dos documentos referidos, conforme determina o parágrafo 7º, do artigo 127, do RPAF/99, e observando o disposto no §1º do art. 18, do mesmo diploma legal.

O autuado, em nova manifestação às fls. 95 a 97, ratifica seu posicionamento externado na primeira peça defensiva em relação às notas fiscais nºs 14040, 6162, 6595, 142460, 7417, 18616 e 172637. Entende que permanecendo a exigência do diferencial de alíquotas sobre tais operações, se estará configurando uma bitributação.

Acrescenta que apesar do autuante ter acatado as demais alegações defensivas, em suas novas planilhas foram inseridas equivocadamente as notas fiscais nºs 6932, 139845, 25451 e 14533.

Ao final, pede a procedência parcial no montante que foi reconhecido (R\$ 20.580,05), acrescentando que o mencionado valor já foi recolhido (fl. 74).

VOTO

O presente processo exige ICMS em virtude da falta de recolhimento do imposto referente à diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições de mercadorias oriundas de outras unidades da Federação e destinadas ao ativo fixo e ao consumo do estabelecimento; além da utilização indevida de crédito fiscal relativo a aquisição de material para uso e consumo do estabelecimento.

O autuado entende que não cabe a exigência do diferencial de alíquotas em relação às notas fiscais de entrada nºs 14040, 6162, 6932, 6595, 142460, 90000, 7417, 7284, 99162, 18616, 172637, 37752, 6432, 6433, 6434, 6435, 6437 e 12334, objetos da infração 2.

Alegou, no que diz respeito às notas fiscais nºs 14040, 6162, 6595, 142460, 7417, 18616 e 172637, que houve a cobrança antecipada do diferencial de alíquotas no Estado de origem, através da substituição tributária.

No que tange às demais notas fiscais mencionadas pelo sujeito passivo, argumentou que uma se trata de aquisição de sacaria (material de embalagem); que em relação a algumas, já havia recolhido

o diferencial de alíquotas; que duas se referem à aquisição de impressos gráficos e publicações, e que em relação às notas fiscais nºs 37752, 6432, 6433, 6434, 6435 e 6437, o atuante cobrou equivocadamente o percentual do diferencial de alíquotas sobre o valor total da operação, já que incluiu a aquisição de licença de “software”, sobre a qual não incide ICMS.

Entende, ainda, que não há respaldo legal para cobrança de acréscimos moratórios na presente autuação, e ao final reconheceu ser devedor da importância de R\$ 20.580,05.

O atuante em sua informação fiscal entende devido os acréscimos moratórios, e acata as alegações defensivas, exceto no que diz respeito às notas fiscais nºs 14040, 6162, 6595, 142460, 7417, 18616 e 172637, onde o autuado alega que houve a cobrança antecipada do diferencial de alíquotas no Estado de origem, através da substituição tributária. O atuante aduziu que o impugnante desconhece que cada Estado é um sujeito ativo diferente, e que o imposto devido à Bahia só pode ser recolhido a seu favor.

Ao final, elaborou novos demonstrativos (fls. 77 a 82), reduzindo o valor exigido no Auto de Infração para R\$ 21.041,31.

Da análise dos elementos constitutivos do PAF, inicialmente devo registrar que a cobrança dos acréscimos moratórios está prevista na legislação estadual, nos artigos 138 e 139, do RICMS/97, descabendo, portanto, a alegação defensiva.

Também descabe a argumentação do sujeito passivo de que o diferencial de alíquota referente às notas fiscais nºs 14040, 6162, 6595, 142460, 7417, 18616 e 172637, já havia sofrido a cobrança antecipada no Estado de origem, pois o referido imposto deve ser recolhido para o Estado da Bahia.

Todavia, assiste razão ao autuado, em relação às demais alegações, fato inclusive reconhecido pelo atuante que elaborou novos demonstrativos (fls. 77 a 82), reduzindo o valor exigido no Auto de Infração para R\$ 21.041,31 (em função da redução da infração 2, de R\$ 14.302,88 para R\$ 11.401,70).

No entanto, como o atuante apesar de ter acatado as alegações defensivas acima mencionadas, em suas novas planilhas inseriu equivocadamente as notas fiscais nºs 6932, 139845, 25451 e 14533, o valor exigido na infração 2, fica reduzido para R\$ 11.087,24 (fl. 82 - com as retificações efetuadas nas ocorrências de fevereiro/01, novembro/01 e dezembro/03, que passaram a ter os valores de R\$ 167,33, R\$ 202,84 e R\$ 220,00, respectivamente).

Quanto às infrações 1 e 3, o autuado reconheceu o cometimento das mesmas, efetuando o pagamento do débito exigido, não havendo necessidade de maiores considerações.

Do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, no valor de R\$ 20.726,85 de acordo com os demonstrativos de débito às fls. 01 (infração 1), fls. 82 (infração 2) e fls. 02 (infração 3), homologando-se o valor recolhido.

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 **279463.0005/04-8**, lavrado contra **CIA. DE CIMENTOS DO BRASIL**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 20.726,85**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “f”, e VII, “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, homologando-se o valor recolhido.

Sala das Sessões do CONSEF, 19 de abril de 2005.

ANTÔNIO AGUIAR DE ARAÚJO - PRESIDENTE

LUÍS ROBERTO DE SOUSA GOUVÊA - RELATOR

MÔNICA MARIA ROTERS - JULGADORA