

A. I. Nº - 277993.0113/05-5  
AUTUADO - ESCOLA POLLYANA LTDA.  
AUTUANTE - VERA MARIA PINTO DE OLIVEIRA  
ORIGEM - IFMT METRO  
INTERNET - 10.02.06

## 2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N.º 0017-02/06

**EMENTA:** ICMS. INSCRIÇÃO CADASTRAL. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS POR CONTRIBUINTE NÃO INSCRITO. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO POR ANTECIPAÇÃO. É devido o imposto, por antecipação, na entrada do território deste Estado, quando as mercadorias forem destinadas a contribuinte não inscrito no cadastro estadual. Entretanto, restou caracterizada a não habitualidade da operação e comprovado que a mercadoria se destinava a uso próprio. Infração não caracterizada. Auto de Infração **IMPROCEDENTE**. Decisão unânime.

## RELATÓRIO

O presente Auto de Infração, lavrado em 22/08/2005, pela falta de recolhimento do ICMS na primeira repartição fazendária de fronteira ou do percurso, sobre mercadorias adquiridas para comercialização, procedente de outra unidade da Federação por contribuinte não inscrito no CAD-ICMS/BA. Sendo cobrado o imposto no valor de R\$ 860,20, sendo aplicada multa de 60%;

O sujeito passivo defendeu-se, tempestivamente, fl. 23, descrevendo inicialmente o teor da acusação fiscal que lhe fora imputada. Em seguida aduz que o Auto de Infração é fruto de interpretação equivocada, uma vez que a sua empresa é uma instituição educacional com 19 anos de serviços prestados à comunidade, sendo, portanto, prestadora de serviço e não comerciante.

Com o intuito de dirimir dúvidas no tocante a sua alegação, o autuado acosta aos autos cópias da planilha de custos, fls. 28/29, e dos designers de *banner*, fl. 30, faixa, fl. 31, “*mala eletrônica*”, fl. 32, convite, fl. 33, do próprio projeto, fl. 34 e das camisas, fl. 35, todos destinados ao Projeto Agita Perfil. Observa o autuado tratar-se de um projeto educacional, paralelo às atividades curriculares, cujo custo é compartilhado com os pais dos alunos que tenham interesse na participação dos seus filhos.

Conclui seu arrazoado defensivo redarguindo ter ficado claro que a ocorrência objeto dos presentes autos não se trata de comercialização, mas sim de compra de um dos itens que compõe o projeto.

A autuante em sua informação fiscal à fl. 38, ressalta que o Auto de Infração foi lavrado dentro dos preceitos legais, ou seja, aquisição interestadual de mercadorias tributadas destinadas à comercialização por contribuinte não inscrito. Observa que a autuada alega que não comercializa mercadorias e sim presta serviços, e que, de acordo com o contrato social e sua alteração, fls. 17 a 20, o objetivo social da empresa é ministrar curso de educação infantil e ensino fundamental. Apesar de entender e achar interessante esses projetos de incentivo à atividade física e cultural, enfatiza a autuante que a participação do aluno é condicionada a compra da camisa. Acrescente que se tratando de um evento extracurricular e cobrado um valor pelas camisas a empresa deixa de cumprir com seu objetivo social, conforme cláusula quarta da alteração contratual, passando a comercializar mercadorias e condicionando a participação do aluno no evento à compra das camisas.

Conclui a autuante redarguindo que, como base nas suas ponderações e à luz da legalidade opina pela procedência do Auto de Infração.

## **VOTO**

O presente Auto de Infração foi lavrado para exigir o ICMS decorrente da aquisição interestadual de mercadorias tributáveis, 283 camisas, fl. 12, pelo autuado, Escola Pollyana Ltda., não inscrito no CAD-ICMS/BA.

O autuado ao se defender alega que a autuação decorreu de interpretação equivocada tendo em vista não ser comerciante, e sim, prestador de serviço educacional. Aduz que as camisas adquiridas foram destinadas à projeto educacional, paralelo às atividades curriculares, cujos custos são compartilhados com os pais dos alunos participantes.

O autuante rebate a alegação do autuado ressaltando que a participação do aluno na atividade extracurricular é condicionada à compra da camisa, e que, ao proceder desse modo o autuado deixa de cumprir com seu objetivo social definido na quarta cláusula de seu contrato social.

Verifico da análise das peças integrantes dos presentes autos a não caracterização da habitualidade da operação, ora em lide, tendo em vista que viçou evidenciado ser a destinação das camisas adquiridas para um projeto específico e esporádico realizado pela escola com fins extra curricular, um evento cultural. Diferentemente, portanto, dos casos em que a aquisição de camisas e uniformes por entidades escolares se destina a venda para os alunos, muitas vezes a escola dispõe até de uma mini-loja para vender estas mercadorias.

Pelas informações prestadas pelo autuado, as quais acolho como plausíveis, constato que, até mesmo antes serem adquiridas as camisas, os pais dos alunos participantes do evento já tinham conhecimento do custo do projeto, no qual inclui-se as aludidas camisas, e de que compartilhariam das despesas, juntamente com a escola. Depreendo que este tipo de operação se assemelha mais a uma compra em condomínio com a utilização final da mercadoria adquirida pelo próprio grupo, no caso presente a escola autuada, do que a uma operação mercantil comum.

Entendo, portanto, que não é devida a cobrança pretendida pelo presente Auto de Infração, tendo em vista que a aquisição de mercadorias em questão não tinham destinação comercial e sim para consumo da própria comunidade estudantil, tendo sido apenas intermediada pela escola autuada, como organizadora do evento.

Pelo exposto, concluo dos exames realizados nas peças dos presentes autos, que restou comprovado o não cometimento, por parte do autuado, da infração que lhe fora imputada, eis que, a aquisição das camisas em questão tinha destinação de uso da própria comunidade escolar e foram adquiridas com os custos rateados entre os pais dos alunos.

Voto pela IMPROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

## **RESOLUÇÃO**

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº 277993.0113/05-5, lavrado contra **ESCOLA POLLYANA LTDA.**

Sala das Sessões do CONSEF, 31 de janeiro de 2006.

JOSÉ CARLOS BACELAR – PRESIDENTE

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS – RELATOR

JOSÉ BEZERRA LIMA IRMÃO – JULGADOR