

A. I. Nº - 206886.0008/05-3
AUTUADO - BACRAFT S/A INDÚSTRIA DE PAPEL
AUTUANTES - JORGE JESUS DE ALMEIDA
ORIGEM - COFEP/NORTE
INTERNET - 12. 04. 2006

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0106-04/06

EMENTA: ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. a) BENS PARA INTEGRAR O ATIVO PERMANENTE. b) MATERIAL DE USO E CONSUMO. Infrações comprovadas. 2. IMPORTAÇÃO. ERRO NA DETERMINAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. RECOLHIMENTO A MENOS DO IMPOSTO. Infração comprovada. 3. DIFERENÇA DE ALÍQUOTA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS PARA CONSUMO DO ESTABELECIMENTO. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. Refeitos os cálculos. Infração parcialmente comprovada. Rejeitadas as preliminares. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração lavrado em 30/09/2005, exige ICMS no valor de R\$ 75.282,16, em decorrência das seguintes irregularidades:

1. Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS, no valor de R\$ 6.396,25, referente a mercadorias adquiridas para integrar o ativo permanente do estabelecimento, referente à importação de produtos conforme Notas Fiscais nº 000139, 000195 e 000137.
2. Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS, no valor de R\$ 5.658,14, referente a mercadorias adquiridas para uso e consumo do estabelecimento, referente à importação de partes e peças para bombas e rotor conforme Nota Fiscal nº 008.294; partes exclusiva de manutenção das bombas centrifugas conforme Nota Fiscal nº 008.698 e partes e peças para embaladeiras conforme Nota Fiscal nº 000.055.
3. Falta de recolhimento do ICMS, no valor de R\$5.541,40, devido pelas importações tributadas realizadas pelo estabelecimento, referente à emissão de notas fiscais em complemento do custo de importação.
4. Deixou de recolher ICMS, no valor de R\$57.686,37, decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, na aquisição de mercadorias oriundas de outras unidades da federação destinadas ao ativo fixo.

A empresa autuada, através de advogado, impugna o lançamento fiscal, fls. 106 a 134, inicialmente arguiu decadência em relação aos fatos geradores de 2000, transcrevendo o art. 150, § 4º, do CTN.

Alega erro na cobrança do diferencial de alíquota, infração 04, pois o objeto da autuação foi a diferença de alíquota do imposto, entretanto, a autuação foi realizada de modo a lançar o crédito devido referente à integral alíquota do Estado (17%) incidente sobre a base de cálculo e não apenas a diferença de alíquota.

No mérito apresentou os seguintes argumentos:

Infração 01 - Aduz que houve erro do autuado ao classificar as mercadorias como sendo ativo permanente do estabelecimento, pois trata-se de “faca orbital”, que é um “produto intermediário” e que se consome no processo produtivo do autuado, devido ao contato com o produto, gerando direito ao crédito, conforme alínea “b”, do inciso I, do art. 93, do RICMS/97, o qual transcreveu.

Em seguida descreve tecnicamente o referido produto, “Facas Circulares” – A faca orbital, discriminada como faca circular cromo-vanádio temperado diâmetro interno 82,25 mm x diâmetro externo 610,0 mm x espessura 4,76 mm, dureza 56-62 RC, é utilizada na fabricação do papel higiênico na fase final do processo, no departamento denominado de conversão, em equipamentos de nome cortadeiras, e serve para cortar um grande rolo de papel, que é chamado de “log” em rolinhos de papel que são os rolos acabados, comercializados e vendidos no mercado.

Esclarece que cada faca circular é fincada em seu suporte, trabalhando em conjunto com uma contra-faca circular, executando o corte longitudinal do papel. O gume do corte é contínuo com o papel no ato do corte. Para tanto, essas facas são afiadas continuamente durante o processo de fabricação. A cada 02 ou 03 golpes ela recebe uma afiação promovida por dois rebolos colocados em “V”. A vida útil dessas facas é de 72h., diz que as especificidades encontram amparadas no laudo técnico acostado aos autos.

Acrescenta que o direito ao crédito encontra-se amparado no Parecer PROFI nº 01/81.

Infração 02, além de reiterar a preliminar de decadência, argumenta que, por se tratar de mercadorias destinadas ao ativo permanente, o autuado tem direito a se creditar de 1/48 por mês, o que já teria ocorrido em decorrência do decurso do prazo de 5 anos desde o fato gerador. Não havendo prejuízo ao fisco, pois o valor econômico do crédito já foi assegurado, e o Estado não sofreu prejuízo pela atividade do contribuinte.

Infração 03, também, reiterou o argumento de decadência e reconheceu a procedência parcial da autuação em relação às notas Fiscais nºs 126, 196, 220, 250, 283, 284 e 285, no total de R\$ 4.697,24.

Infração 04, reconheceu parcialmente o débito no valor de R\$ 29.915,51, tendo apresentados os seguintes argumentos mês a mês:

Janeiro 2001 – Impugnou à Nota Fiscal Nº 92.592, alegando que foi objeto de recolhimento, conforme relatório de Diferencial de Alíquota na apuração do ICMS do mês, no valor de R\$135,80.

Reconheceu a procedência em relação às Notas Fiscais nºs 51413, 20333, 20591 e 1620, no valor de R\$ 3.575,12.

Fevereiro 2001 – Impugnou às Notas Fiscais Nº 29185 e 49528, no valor respectivos, R\$ 15,27 e R\$136,15, foi objeto de recolhimento, conforme relatório de Diferencial de Alíquota na apuração do ICMS do mês.

Março 2001 – Impugnou todas as notas fiscais que foram objetos de recolhimento, conforme relatório de Diferencial de Alíquota na apuração do ICMS do mês.

Abril 2001 – Reconheceu a procedência do valor total, R\$ 13.503,60.

Mai 2001 – Reconheceu a procedência do valor total, R\$ 264,37.

Junho 2001 – Impugnou às Notas Fiscais Nº 935 e 945, pois referem-se à remessa de mercadorias de São Paulo para Bahia, e não de uma relação de compra e venda, não estando sujeitas a incidência de ICMS, de acordo com o RICMS do Estado de São Paulo, em seu art. 7º, inciso XIV.

Reconheceu a procedência em relação às Notas Fiscais nºs 577, 64999 e 53288 no valor de R\$ 7.092,93.

Julho 2001 – Impugnou às Notas Fiscais Nº 946 e 941, pois referem-se à remessa de mercadorias de São Paulo para Bahia, e não de uma relação de compra e venda, não estando sujeitas a incidência de ICMS, de acordo com o RICMS do Estado de São Paulo, em seu art. 7º, inciso XIV.

Reconheceu a procedência em relação à Nota Fiscal nº 5178, no valor de R\$ 4.900,00.

Agosto 2001 – Reconheceu a procedência do valor total, R\$ 579,50.

Setembro 2001 – Impugnou o indicado, pois a Nota Fiscal nº 5275 diz respeito a “venda para entrega futura”. Esta mercadoria só foi recebida fisicamente, em parte, em 21/12/01 mediante Nota Fiscal nº 5401 (R\$69.198,60) e o restante com Nota Fiscal nº 5426 em 23 de janeiro de 2002 (R\$88.200,00). O que

houve nesta nota foi erro quanto ao preenchimento do código CFOP, que posteriormente foi alterado de “5.12” para “6.12”, conforme retificação anexa à nota juntada aos autos.

Outubro 2001 – Impugnou toda o valor indicado, pois a Notas fiscal nº 92839 foi objeto de recolhimento, conforme relatório de Diferencial de Alíquota na apuração do ICMS do mês.

Dezembro 2001 – Nota Fiscal nº 5481 trata-se de mercadoria já faturada através da Nota Fiscal nº 5275. Neste caso, houve o pagamento do diferencial de alíquota interestadual, no entanto, este pagamento ocorreu no valor de R\$ 1.383,95 e não do valor lançado pelo fisco de R\$ 6.919,86, em função da redução de base de cálculo, de acordo com o Convênio 52/91, alterado pelo Convênio 81/97, bem nos artigos 69 e 72, I e II, do RICMS/97.

Em seguida elaborou planilha resumindo os valores reconhecidos:

Meses	ICMS Reconhecido
Janeiro	3.575,12
Abril	13.503,59
Maio	264,37
Junho	7.092,93
Julho	4.900,00
Agosto	579,50
TOTAL	29.915,51

Ao finalizar, requer o acolhido da preliminar de decadência, seja acolhida preliminar de erro na descrição do débito, no mérito requer a procedência parcial da autuação.

O autuante presta a informação fiscal, de fls. 250 a 259, salientando que, em relação a preliminar de decadência, o RICMS do Estado da Bahia/97, art. 965, determina que a decadência do direito da Fazenda Pública de constituir tributário, extingue no prazo de 5 anos a partir do primeiro dia do ano seguinte ao lançamento. Portanto, o prazo para a constituição do crédito tributário do exercício de 2000, seria expirando em 31 de dezembro de 2005 e considerando que o autuado foi devidamente notificado em 11 de outubro de 2005, dando ciência ao Auto de Infração, não pode prevalecer a preliminar de decadência da peça impugnatória.

Em relação a alegação defensiva de erro na cobrança do diferencial de alíquota, diz que houve um equívoco do autuado ao afirmar que a autuação foi realizada de modo a lançar o crédito devido à integral alíquota do Estado (17%).

Salienta que o demonstrativo de débito, folha 81, descreve em colunas específica, o valor da aquisição, o ICMS calculado a 17%, o ICMS destacados nas notas fiscais e o diferencial de alíquota que corresponde ao valor descrito na coluna ICMS 17% menos o ICMS destacados nas notas fiscais. Deste modo, o crédito tributário não foi lançado pela totalidade, mas pelo valor efetivo da diferença de alíquota.

Prosseguindo, passou a se pronunciar sobre os argumento defensivo em relação ao mérito da autuação.

Em relação a infração 01, aduz que, do exposto no lauto técnico acostado pela defesa, constata-se que o material integra um equipamento, sendo caracterizado como peça de reposição, cujas aquisições são destinadas a restabelecer e preservar o funcionamento regular e permanente de máquinas e equipamentos que integram as instalações do complexo produtivo. Não pode, portanto, ser considerado como produto intermediário, por se desgastar em várias etapas de produção, na forma preconizada pelo Parecer Normativo PROFI nº 01/81.

Argumenta que, embora no Auto de Infração, tenha sido caracterizado o referido material como ativo permanente, após a sua descrição e forma de utilização no processo industrial, constata-se que se

enquadra como material de uso e consumo, sem direito aos créditos do ICMS. Opinando pela manutenção da autuação.

Relativamente a infração 02, aduz que a alegação de que as mercadorias elencadas nesta infração são destinadas a integrar o “ativo” do estabelecimento, com direito ao crédito mensal à razão de um quarenta avos, se contrapõe com a sua própria descrição que as caracterizam como material de uso e consumo. Observa que se trata de aquisição de partes e peças para bombas e rotor, partes exclusivas de manutenção de bombas centrífugas e partes e peças para embaladeiras. Não pode assim, serem consideradas como integrante do ativo permanente, pois são peças destinadas a restabelecer, preservar e manter máquinas e equipamentos do setor fabril. Porém, mesmo seu enquadramento como ativo fixo, ainda assim, a infração fica caracterizada, porque se trata de creditamento antecipado nos livros fiscais.

Quanto a infração 03, ressalta que a impugnação se reporta apenas à Nota Fiscal nº 105, emitida em 11.10.2000, sob a alegação de decadência. Tendo opinado pela manutenção da autuação.

No tocante a infração 04, assim se pronunciou:

Janeiro 2001 – Acatou o argumento da defesa, tendo elaborado, fl. 260, novo demonstrativo de débito, no valor de R\$ 3.575,12, que corresponde ao valor reconhecido pelo autuado.

Fevereiro 2001 – Diz que existe ainda uma diferença de R\$20,49, pois o autuado somente comprova o recolhimento, folhas 114 e 116, referente às Notas Fiscais Nº 29185 e 49528, nos valores respectivos, R\$ 15,27 e R\$136,13, que totaliza o valor de R\$ 151,40, quando o valor apurado na ação fiscal foi de R\$171,89.

Março 2001 – Diz que existe ainda uma diferença de R\$29,24, pois o valor apurado foi de R\$2.234,00 e o autuado somente comprovou o recolhimento de R\$2.204,76, conforme folhas 123, 124 e 125, nas parcelas de R\$ 7,23; R\$ 246,40; R\$ 47,08; R\$ 761,30, R\$ 699,59 e R\$ 443,16.

Abril 2001 – Salaria que o autuado reconheceu a procedência do valor total, R\$ 13.503,60.

Mai 2001 – Ressalta que o autuado reconheceu a procedência do valor total, R\$ 264,37.

Junho 2001 – Destaca que do valor de R\$ 8.719,10, o autuado reconheceu o valor de R\$ 7.092,93. A diferença de R\$ 1.626,17 refere-se às Notas Fiscais nºs 000935 e 945 cuja alegação defensiva é que não se trata de uma relação de compra e venda. Entretanto, estas notas fiscais anexadas às páginas 126 e 127 dos autos, demonstram que a Natureza da Operação foi a Venda do Ativo Imobilizado, CFOP 6.91, de mercadorias adquiridas nos meses imediatamente anteriores (maio e março/20001) junto aos fornecedores IBM Brasil Ind Maq. e Serv. Ltda. (NF494382) e SLD Internacional do Brasil Dist. Ltda. (NF 67694), o que caracteriza uma aquisição indireta.

Assim, tratando-se de aquisições de ativo permanente de uma empresa interdependente, no caso, Klabin Kimberly S.A. e posterior venda imediatas para o autuado, ocorrendo a relação de compra e venda de bens do ativo imobilizado, sujeitando o adquirente ao pagamento do diferencial de alíquotas, mesmo que o documento fiscal do emitente não tenha efetuado o destaque do ICMS, nos termos do art. 69, inc. I, “a” do RICMS/97.

Julho 2001 – Frisa que do valor de R\$ 5.584,40, o autuado reconheceu o valor de R\$ 4.900,00. A diferença de R\$ 684,40 refere-se às Notas Fiscais nºs 000946 e 000941, folhas 128 e 129 cuja alegação defensiva é que não se trata de uma relação de compra e venda.

Assevera que trata-se da mesma situação da infração anterior, pois as notas fiscais foram emitidas pela Klabin.

Agosto 2001 – O autuante reconheceu a procedência do valor total, R\$ 579,50.

Setembro 2001 – Acatou o argumento da defesa, opinando pela exclusão do débito.

Outubro 2001 – Acatou o argumento da defesa, opinando pela exclusão do débito.

Dezembro 2001 – Acatou o argumento da defesa, opinando pela exclusão do débito.

O autuado se manifesta, às fls. 264 a 273, acerca da informação fiscal, reiterando a alegação de decadência.

Diz que, a forma como foi elaborado a planilha que embasou a infração 04, feriu o princípio da motivação, ampla defesa e contraditório, requerendo a nulidade da autuação.

No mérito, em relação a infração 01, diz que já realizou ampla descrição do objeto em questão, demonstrando sua correta classificação fiscal, juntando o laudo técnico sobre o caso.

Destacou que o autuante confessa ter equivocado-se na classificação da infração, quando aduz (fl. 255) que: “Embora no Auto de Infração, tenha sido caracterizado o referido material como ativo permanente, após a sua descrição e forma de utilização no processo industrial, constata-se que se enquadra como material de uso e consumo, sem direito a créditos do ICMS.”

Salienta que, mesmo tendo o autuado afirmando ter se equivocado, não logrou êxito na nova classificação em que inseriu a mercadorias, como de “uso e consumo”.

Em relação a infração 02, reitera que está decaída.

No tocante a infração 03, no que tange a Nota Fiscal nº 105, reitera que está decaída. As demais notas fiscais foram reconhecidas pelo autuado que quitou os débitos, conforma guia de arrecadação, que informa ter acostado.

Relativamente a infração 04, informa que:

Fevereiro de 2001 - aduz que, na impugnação, errou na apresentação dos valores pagos, erro este que fica evidente na análise do Relatório de Diferença de Alíquota, pois efetuou o recolhimento nos valores de R\$ 35,73 e R\$ 136,15, respectivamente, das Notas Fiscais nº 29185 e 49528.

Junho e Julho de 2001, reitera o argumento defensivo de que se trata de remessa de ativo imobilizado de São Paulo para Bahia.

Ao finalizar, requer o acolhimento das preliminares, para que este Auto de Infração seja anulado e refeito pelo fiscal autuante. Ou, se não entender deste modo, que seja julgado totalmente procedente a impugnação apresentada.

À folha 274, acostou cópia de DAE com pagamento do valor principal de R\$ 34.612,75.

VOTO

Inicialmente, quanto à alegação defensiva de decadência parcial do lançamento, relativamente aos fatos geradores ocorridos no exercício de 2000, não pode ser acolhida. Uma vez que o art. 107-A, em seu inciso I, do Código Tributário do Estado da Bahia (Lei nº 3.956/81), estabelece que o direito da fazenda pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 anos, contado a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

No caso em lide, por se reportar uma parte a fatos geradores do exercício de 2000, o prazo para a contagem iniciaria em 01/01/01, cujo prazo final se daria em 31/12/2005.

Como o lançamento ocorreu em 30/09/2005, portanto, obedeceu ao prazo decadencial, cai por terra o argumento do autuado.

Em relação a preliminar, na qual o autuado alegou a existência de erro na cobrança do diferencial de alíquota, infração 04, por entender que o objeto da autuação foi a diferença de alíquota do imposto, entretanto, a autuação foi realizada de modo a lançar o crédito devido referente à integral alíquota do Estado (17%) incidente sobre a base de cálculo e não apenas a diferença de alíquota, também não pode ser acolhida, uma vez que o autuante, no procedimento de auditoria, apurou as diferenças que totalizadas correspondente ao valor do débito lançado no Auto de Infração. Ocorre que, em decorrência da necessidade de consignar no referido corpo do Auto de Infração, decorrente do

Sistema Informatizado da SEFAZ/BA, especificamente no campo “Aliq. %” é necessário se indicar uma alíquota, sendo nesses casos utilizado a indicação de 17%, porém, com uma base de cálculo inferior para corresponder ao mesmo valor do débito encontrado no demonstrativo, não causando nenhum tipo de majoração do imposto efetivamente devido pelo autuado.

No mérito, após analisar as peças que compõem o presente PAF, constatei que o autuante lavrou o Auto de Infração em tela, para exigir imposto decorrente de 04 (quatro) infrações.

Na infração 01, é imputado ao autuado a utilização indevida de crédito fiscal de ICMS, no valor de R\$ 6.396,25, referente a mercadorias adquiridas para integrar o ativo permanente do estabelecimento, referente à importação de produtos conforme Notas Fiscais nº 000139, 000195 e 000137.

Ressalto que o fulcro da autuação consignada no corpo do Auto de Infração é o mesmo da informação fiscal, ou seja, utilização indevida do crédito fiscal, razão pela qual não pode ser acolhido o pedido de nulidade.

No mérito entendo que a infração restou caracterizada, uma que este CONSEF já consolidou o entendimento que o produto “FACA” é considerado material de uso e consumo do estabelecimento, não gerando direito há crédito.

Com relação a infração 02, a qual imputa ao autuado a utilização indevida de crédito fiscal de ICMS, referente a mercadorias adquiridas para uso e consumo do estabelecimento do estabelecimento, referente à importação de partes e peças para bombas e rotor conforme Nota Fiscal nº 008.294; partes exclusiva de manutenção das bombas centrifugas conforme Nota Fiscal nº 008.698 e partes e peças para embaladeiras conforme Nota Fiscal nº 000.055, entendo que a mesma restou caracterizada, uma vez que o argumento defensivo de decência já foi afastado no início desse voto.

Também, não pode ser acolhido o argumento defensivo de que já teria decorrido cinco anos e não teria havido prejuízo para o Erário Público Estadual, uma vez que a utilização do referido crédito encontra-se condicionada, entre outras coisas, a forma de escrituração dos mesmos para que a Fazenda Estadual possa verificar a sua correta utilização nas parcelas prevista na legislação.

Cabe ressaltar, que competência exclusiva de legislar em matéria de Direito Tributário é do Sujeito Ativo da relação tributária, ou seja União, Estados ou Municípios, neste caso, a competência exclusiva é do Poder Público do Estado da Bahia, não cabendo ao contribuinte (sujeito passivo) criar sua própria legislação tributária.

Assim, a infração em tela restou caracterizada.

Relativamente a infração 03, é imputado ao autuado a falta de recolhimento do ICMS, devido pelas importações tributadas realizadas pelo estabelecimento, referente à emissão de notas fiscais em complemento do custo de importação.

Em sua defesa, o autuado reiterou o argumento de decadência e reconheceu a procedência parcial da autuação em relação às notas Fiscais nºs 126, 196, 220, 250, 283, 284 e 285.

A alegação de decadência já foi analisada no início do voto, não tendo sido acolhida. Com o autuante reconheceu a procedência das demais notas fiscais, entendo que a infração 03 deve ser mantida em sua totalidade.

Na infração 04, é imputado ao autuado a falta do recolhimento do ICMS, decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, na aquisição de mercadorias oriundas de outras unidades da federação destinadas ao ativo fixo.

Saliento, mais uma vez, que o argumento defensivo em relação a decadência já foi afastado no início do voto.

No mérito, entendo que a infração restou parcialmente caracterizada, pelos motivos que passo a analisar, mês a mês.

Janeiro 2001 – O autuado impugnou à Nota Fiscal Nº 92.592, alegando que foi objeto de recolhimento, conforme relatório de Diferencial de Alíquota na apuração do ICMS do mês, no valor de R\$135,80. Na informação fiscal o autuante acatou o argumento da defesa, tendo elaborado, fl. 260, novo demonstrativo de débito no débito, no valor de R\$ 3.575,12, que corresponde ao valor reconhecido pelo autuado. Logo, não existe mais lide quanto ao valor devido.

Fevereiro 2001 – O autuado impugnou às Notas Fiscais Nº 29185 e 49528, no valor respectivos, R\$ 15,27 e R\$136,15, alegando que foi objeto de recolhimento, conforme relatório de Diferencial de Alíquota na apuração do ICMS do mês. Na informação fiscal, o autuante aduz que existe ainda uma diferença de R\$20,49, pois o autuado somente comprova o recolhimento, folhas 114 e 116, referente às Notas Fiscais Nº 29185 e 49528, no valor respectivos, R\$ 15,27 e R\$136,15, que totaliza o valor de R\$ 151,40, quando o valor apurado na ação fiscal foi de R\$171,89. Assim, entendendo razão assistir ao autuante, pois o autuado restou comprovar o recolhimento no valor de R\$ 20,49.

Março 2001 – O autuado impugnou todas as notas fiscais que foram objetos de recolhimento, conforme relatório de Diferencial de Alíquota na apuração do ICMS do mês. Na informação fiscal, o autuante aduz que existe ainda uma diferença de R\$29,24, pois o valor apurado foi de R\$2.234,00 e o autuado somente comprovou o recolhimento de R\$2.204,76, conforme folhas 123, 124 e 125, nas parcelas de R\$ 7,23; R\$ 246,40; R\$ 47,08; R\$ 761,30, R\$ 699,59 e R\$ 443,16. Analisando os documentos acostados ao PAF, entendendo razão assistir ao autuante, pois ainda existe uma diferença a recolher no valor de R\$29,24.

Abril 2001 – O autuado reconheceu a procedência do valor total, R\$ 13.503,60.

Mai 2001 – O autuado reconheceu a procedência do valor total, R\$ 264,37.

Junho 2001 – O autuado acatou parcialmente os valores, entretanto impugnou às Notas Fiscais Nº 935 e 945, alegando que referem-se à remessa de mercadorias de São Paulo para Bahia, não sendo uma relação de compra e venda, não estando sujeitas a incidência de ICMS, de acordo com o RICMS do Estado de São Paulo, em seu art. 7º, inciso XIV, tendo reconhecido a procedência em relação às Notas Fiscais nºs 577, 64999 e 53288 no valor de R\$7.092,93.

Na informação fiscal, o autuante destaca que às notas fiscais objeto da presente lide, folhas 126 e 127 dos autos, demonstram que a Natureza da Operação foi a Venda do Ativo Imobilizado, CFOP 6.91, de mercadorias adquiridas nos meses imediatamente anteriores (maio e março/2001) junto aos fornecedores IBM Brasil Ind Maq. e Serv. Ltda. (NF494382) e SLD Internacional do Brasil Dist. Ltda. (NF 67694), o que caracteriza uma aquisição indireta. Assim, tratando-se de aquisições de ativo permanente de uma empresa interdependente, no caos, Klabin Kimberly S.A. e posterior venda imediatas para o autuado, ocorrendo a relação de compra e venda de bens do ativo imobilizado, sujeitando o adquirente ao pagamento do diferencial de alíquotas, mesmo que o documento fiscal do emitente não tenha efetuado o destaque do ICMS, nos termos do art. 69, inc. I, “a” do RICMS/97.

Entendo que o autuante agiu corretamente, uma vez que efetivamente trata-se de uma operação de venda, devendo ser recolhido o diferencial de alíquota.

Julho 2001 – O autuado acatou parcialmente os valores, entretanto impugnou às Notas Fiscais Nº 946 e 941, pois referem-se à remessa de mercadorias de São Paulo para Bahia, e não de uma relação de compra e venda, não estando sujeitas a incidência de ICMS, de acordo com o RICMS do Estado de São Paulo, em seu art. 7º, inciso XIV. Reconheceu a procedência em relação à Nota Fiscal nº 5178, no valor de R\$ 4.900,00.

Na informação fiscal, o autuante destaca que às Notas Fiscais nºs 000946 e 000941, folhas 128 e 129, assevera que trata-se da mesma situação da infração anterior, pois as notas fiscais foram emitidas pela Klabin. Logo, entendendo que deve ser mantida em sua totalidade.

Agosto 2001 – O autuado reconheceu a procedência do valor total, R\$ 579,50.

Setembro 2001 – Impugnou o indicado, pois a Nota Fiscal nº 5275 diz respeito a “venda para entrega futura”. Esta mercadoria só foi recebida fisicamente, em parte, em 21/12/01 mediante Nota Fiscal nº

5401 (R\$69.198,60) e o restante com Nota Fiscal nº 5426 em 23 de janeiro de 2002 (R\$88.200,00). O que houve nesta nota foi erro quanto ao preenchimento do código CFOP, que posteriormente foi alterado de “5.12” para “6.12”, conforme retificação anexa à nota juntada nesta peça recursal. Na informação fiscal, o autuado acatou os argumentos defensivos e opinou pela exclusão do débito, com o qual concordo.

Outubro 2001 – O autuado impugnou toda o valor indicado, alegando que a Nota fiscal nº 92839 foi objeto de recolhimento, conforme relatório de Diferencial de Alíquota na apuração do ICMS do mês, fato que foi acatado pelo autuante. Assim, o valor deve ser excluído da autuação.

Dezembro 2001 – O autuado impugnou toda o valor indicado, alegando que a Nota Fiscal nº 5481 trata-se de mercadoria já faturada através da Nota Fiscal nº 5275. Neste caso, houve o pagamento do diferencial de alíquota interestadual, no entanto, este pagamento ocorreu no valor de R\$ 1.383,95 e não do valor lançado pelo fisco de R\$ 6.919,86, em função da redução de base de cálculo, de acordo com o Convênio 52/91, alterado pelo Convênio 81/97, bem nos artigos 69 e 72, I e II, do RICMS/97, fato que foi acatado pelo autuante. Assim, o valor deve ser excluído da autuação.

Voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, conforme abaixo discriminado:

Infração	Débito	Ocorrência	Vencimento	Histórico	Remanescente
01.02.01	10	31/1/2001	9/2/2001	5.079,40	5.079,40
01.02.01	10	28/2/2001	9/3/2001	1.316,85	1.316,85
SOMA INFR.01				6.396,25	6.396,25
01.02.02	10	31/3/2000	9/4/2000	3.023,51	3.023,51
01.02.02	10	30/4/2000	9/5/2000	1.643,42	1.643,42
01.02.02	10	31/7/2000	9/8/2000	991,21	991,21
SOMA INFR.02				5.658,14	5.658,14
12.02.01	10	31/10/2000	9/11/2000	844,16	844,16
12.02.01	10	30/11/2000	9/12/2000	839,97	839,97
12.02.01	10	28/2/2001	9/3/2001	1.020,88	1.020,88
12.02.01	10	30/4/2001	9/5/2001	230,48	230,48
12.02.01	10	31/7/2001	9/8/2001	711,78	711,78
12.02.01	10	31/10/2001	9/11/2001	1.894,13	1.894,13
SOMA INFR. 03				5.541,40	5.541,40
06.01.01	10	31/1/2001	9/2/2001	3.710,92	3.575,12
06.01.01	10	28/2/2001	9/3/2001	171,89	20,49
06.01.01	10	31/3/2001	9/4/2001	2.234,00	29,24
06.01.01	10	30/4/2001	9/5/2001	13.503,59	13.503,60
06.01.01	10	31/5/2001	9/6/2001	264,37	264,37
06.01.01	10	30/6/2001	9/7/2001	8.719,10	8.719,10
06.01.01	10	31/7/2001	9/8/2001	5.584,40	4.900,00
06.01.01	10	31/8/2001	9/9/2001	579,50	579,50
06.01.01	10	30/9/2001	9/10/2001	15.739,86	0,00
06.01.01	10	31/10/2001	9/11/2001	258,88	0,00
06.01.01	10	31/12/2001	9/1/2002	6.919,86	0,00
SOMA INFR.04				57.686,37	31.591,42
TOTAL GERAL				75.282,16	49.187,21

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 **206886.0008/05-3**, lavrado contra **BACRAFT S/A INDÚSTRIA DE PAPEL**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$49.187,21**, sendo R\$7.342,27, atualizado monetariamente, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, VII, “a”, II, “f”, da Lei nº 7.014/96 e dos acréscimos moratórios, e R\$41.844,94,

acrescido da multa de 60%, prevista nos incisos VII, “a” e II, “f”, do mesmo art. e lei citada, e dos acréscimos legais.

Esta Junta de Julgamento Fiscal recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art. 169 inciso I, alínea “a”, item 1, do RPAF//99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 7.851/00, com efeitos a partir de 10. 10. 00.

Sala das Sessões do CONSEF, 06 de abril de 2006

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA – PRESIDENTE/RELATOR

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO - JULGADORA

MARCO AURÉLIO ANDRADE SOUZA - JULGADOR