

A.I. N.^º - 180573.0002/05-2
AUTUADO - SMITHS BRASIL LTDA.
AUTUANTE - ARISTON ALVES DA SILVA
ORIGEM - INFAC SIMÕES FILHO
INTERNET - 12/04/2006

5^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0107-05/06

EMENTA: ICMS. 1. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. **a)** AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS DESTINADAS AO ATIVO FIXO E PARA CONSUMO PELO ESTABELECIMENTO. É devido o pagamento da diferença entre as alíquotas interna e interestadual nas aquisições interestaduais de mercadorias destinadas ao ativo permanente; **b)** AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MATERIAL PARA USO E CONSUMO. É devido o pagamento da diferença entre as alíquotas interna e interestadual nas aquisições interestaduais de mercadorias para o ativo fixo e para uso e consumo do estabelecimento. Infrações caracterizadas. 2. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. AQUISIÇÃO DE BEM PARA INTEGRAR O ATIVO FIXO. Vedada pela legislação estadual a utilização de crédito fiscal relativo à aquisição de materiais que irão integrar o ativo permanente do estabelecimento, em valores superiores às parcelas de 1/48 registradas no livro CIAP. Infração comprovada. 3. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. OPERAÇÕES DE SAÍDAS DE MERCADORIAS SEM DOCUMENTOS FISCAIS. A diferença das quantidades de saídas de mercadorias, apurada mediante levantamento quantitativo de estoques, constitui comprovação suficiente da realização de operações sem emissão da documentação fiscal exigível. Infração elidida. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Auto de Infração, lavrado em 31/03/2005, exige ICMS no valor de R\$40.049,43, acrescido das multas de 60% e 70%, em razão das seguintes irregularidades:

1 - Deixou de recolher imposto no montante de R\$4.398,51, decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação e destinadas ao ativo fixo do próprio estabelecimento;

2 - Deixou de recolher imposto no valor de R\$1.961,35, decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação e destinadas a consumo do estabelecimento;

3 - Utilizou indevidamente crédito fiscal de imposto na importância de R\$367,63, referente a mercadorias adquiridas para integrar o ativo permanente do estabelecimento;

4 – Deixou de recolher o imposto no montante de R\$33.321,94, relativo às operações de saídas de mercadorias tributadas efetuadas sem a emissão de documentos fiscais e, consequentemente, sem o respectivo lançamento em sua escrita fiscal, apurado mediante levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadorias no exercício fechado de 2001.

O autuado ao impugnar o lançamento fiscal, fls. 163/165 dos autos, inicialmente reconhece o cometimento das infrações 1, 2 e 3.

No que diz respeito à infração 4, alega que quando da emissão da nota fiscal nº 042094 (fls. 27 e 169), por parte da matriz em São Paulo, para transferência do produto “selo offset – 0476-B6CE-U001”, houve um equívoco na valorização do produto ao custo por peça de R\$54.447,51, quando o correto seria R\$600,08. Anexa a nota fiscal nº 6267 (fl. 170) para consubstanciar sua alegação. Acrescenta que no seu Registro de Inventário de 31/12/01, na página 09, tem 4 peças com o custo unitário de R\$ 731,22, perfazendo um total de R\$2.924,89. Afirma que, diante disso, não poderia haver nota fiscal de saída na medida que os selos acima mencionados permanecem no estoque.

Ao final, requer que o Auto de Infração seja desmembrado a fim possibilitar a quitação dos valores exigidos nas infrações 1, 2 e 3, e que a infração 4 seja julgada procedente em parte.

O autuante em informação fiscal, fls. 203/204 dos autos, aduz que a cópia da nota fiscal nº 6267, anexada pelo autuado está truncada e ilegível, e que não se encontra autenticada, ao contrário da nota fiscal nº 042094. Acrescenta que a alegação defensiva de que a mercadoria permaneceu no estoque em 31/12/01 precisa de melhores esclarecimentos, uma vez que além do Registro de Inventário não especificar o produto da maneira como consta na nota fiscal, há também divergência na classificação fiscal. Diz, ainda que o custo unitário da mercadoria na nota fiscal nº 6267, diverge daquele alegado pelo autuado em sua defesa. Ao final, entende que na hipótese do autuado comprovar sua alegação quanto ao real valor da nota, que a infração deve ser convertida para crédito indevido.

A 4ª JJF deliberou que o presente processo fosse convertido em diligência à ASTEC, para que estranho ao feito atendesse as seguintes solicitações:

1 – Examinasse a documentação em questão (originais ou cópias autenticadas), verificando se procedem as alegações defensivas, ou seja, se efetivamente houve um equívoco na valorização do produto ao custo por peça;

2 – Pedisse esclarecimentos ao autuado sobre sua alegação de que a mercadoria permaneceu no estoque em 31/12/01, uma vez que além do Registro de Inventário não especificar o produto da maneira como consta na nota fiscal, há também divergência na classificação fiscal;

3 – Apurasse o verdadeiro custo unitário da mercadoria em questão, após as verificações pertinentes, elaborando, ao final, novo demonstrativo de débito para a infração em análise.

O fiscal diligente, através do Parecer ASTEC nº 0235/2005 (fls. 210/212) se manifestou da seguinte forma:

Analizando os autos e documentos apresentados, constatamos o seguinte:

1. *Conforme se registra nos documentos, as cópias das notas fiscais apresentadas conferem com as vias originais;*
2. *Na empresa autuada apenas houve entrada da mercadoria OFFET0476B6CEU001 – SELO DESMONTADO – classificação fiscal 8479.89.99 – constante da nota fiscal 042094, cujo valor unitário nela registrado é R\$54.447,61 e que foi objeto da infração 04;*
3. *As notas fiscais 6267 e 5008 emitidas, respectivamente, em 19 e 21/01/01 parecem ser de internação pelo estabelecimento matriz da empresa em São Paulo, de importação da mesma mercadoria, registrando o valor unitário de R\$661,16670 e R\$677,0020, respectivamente;*

4. A autuada afirma que, conforme Decreto 4070/2001, houve mudança na classificação fiscal da mercadoria para o código 8484.20.00.

5. A autuada reconhece as demais infrações juntando cópia de DAE no valor de R\$12.181,87 como pagamento delas.

De fato, com o código 8484.20.00, o Inventário de 31/12/2001 registra uma unidade com o valor unitário de R\$0,00, outra de R\$4.088,77, outra de R\$534,79 (fl.119), outra de R\$682,19, outra por R\$1.044,41 (fl.124), outra por R\$405,22, outra por R\$193,66, outra por R\$731,22, 4 unidades com valor unitário de R\$731,22, e mais 2 unidades com valor unitário de R\$556,53 (fl. 125), totalizando 14 unidades.

Acontece, que o Decreto Presidencial 4070 data de 28/12/2001. Caso se considere as mercadorias constante do Inventário de 31/12/2001 com o código 8484.20.00 – Junta de vedação mecânicas (selos mecânicos) como define a TABELA DA NCM – TIPI-TEC anexa (fl. 220), como as mesmas com o código 8479.89.00 constantes da NF 42094 – objeto da cobrança do ICMS por levantamento quantitativo –, não haveria a omissão de saída. Entretanto, em razão da própria autuada, responsável pelo correto registro dos controles fiscais, reconhecer a inexatidão do valor unitário de R\$54.447,61 naquela NF e que, conforme cópia do Registro de Entradas de fl. 29, fez uso do crédito fiscal de R\$8.686,70 destacado na NF de transferência de sua matriz, entendendo que, caso não persista a autuação original, com fundamento no Artigo 145 c/c o 149, incisos V e VI do CTN, a Infração 04 deve ser alterada para a cobrança desse ICMS, por uso indevido de crédito fiscal.

Tanto o autuante como o autuado (fls. 224/225), tomaram ciência da diligência efetuada, sendo que apenas o autuante se manifestou (fl. 228), concordando com o parecer do diligente, inclusive quanto à exigência do crédito indevido destacado na nota fiscal de transferência da matriz e utilizado no cálculo do imposto.

VOTO

No que diz respeito às três primeiras infrações, o autuado reconheceu o cometimento das mesmas, inclusive providenciando o pagamento do imposto exigido (fl. 219), não havendo mais lide a ser decidida.

No que se refere à quarta infração, relativa ao levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadorias no exercício fechado de 2001, o autuado alegou que quando da emissão da nota fiscal nº 042094 (fl. 27 e 169), por parte da matriz em São Paulo, para transferência do produto “selo offset – 0476-B6CE-U001”, houve um equívoco na valorização do produto ao custo por peça de R\$54.447,51, quando o correto seria R\$600,08. Anexou alguns documentos ao processo, visando comprovar sua argumentação, afirmando ainda que não poderia haver nota fiscal de saída na medida que os selos acima mencionados permanecem no estoque.

Diante das alegações defensivas, a 4ª JJF converteu o presente processo em diligência à ASTEC, para que estranho ao feito atendesse as seguintes solicitações:

1 – Examinasse a documentação em questão (originais ou cópias autenticadas), verificando se procedem as alegações defensivas, ou seja, se efetivamente houve um equívoco na valorização do produto ao custo por peça;

2 – Pedissem esclarecimentos ao autuado sobre sua alegação de que a mercadoria permaneceu no estoque em 31/12/01, uma vez que além do Registro de Inventário não especificar o produto da maneira como consta na nota fiscal, há também divergência na classificação fiscal;

3 – Apurasse o verdadeiro custo unitário da mercadoria em questão, após as verificações pertinentes, elaborando, ao final, novo demonstrativo de débito para a infração em análise.

Atendendo as solicitações supra, o fiscal diligente fez as seguintes constatações:

1. que as cópias das notas fiscais apresentadas conferem com as vias originais;
2. que no estabelecimento autuado apenas houve entrada da mercadoria OFFET0476B6CEU001 – SELO DESMONTADO – classificação fiscal 8479.89.99 – constante da nota fiscal nº 042094, cujo valor unitário nela registrado é R\$54.447,61, e que foi objeto da autuação;
3. que as notas fiscais nºs 6267 e 5008 emitidas, respectivamente, em 19 e 21/01/01 parecem ser de internação pelo estabelecimento matriz da empresa em São Paulo, de importação da mesma mercadoria, registrando o valor unitário de R\$661,16 e R\$677,00, respectivamente;
4. que o Decreto nº 4070/2001 modificou a classificação fiscal da mercadoria para o código 8484.20.00;
5. que com o código 8484.20.00, o Inventário de 31/12/2001 registra uma unidade com o valor unitário de R\$0,00, outra de R\$4.088,77, outra de R\$534,79 (fl.119), outra de R\$682,19, outra por R\$1.044,41 (fl.124), outra por R\$405,22, outra por R\$193,66, outra por R\$731,22, 4 unidades com valor unitário de R\$731,22, e mais 2 unidades com valor unitário de R\$556,53 (fl. 125), totalizando 14 unidades;

Dessa forma, considerando as mercadorias constantes do Inventário de 31/12/2001 com o código 8484.20.00 – Junta de vedação mecânicas (selos mecânicos) como define a TABELA DA NCM – TIPI-TEC (fl. 220), como as mesmas que possuíam o código 8479.89.00 constantes da NF nº 42094 (objeto da cobrança do ICMS no levantamento quantitativo), foi verificado que não haveria a omissão de saída apurada, com o que concordo.

Entretanto, tendo em vista que o próprio autuado reconheceu a inexatidão do valor unitário de R\$54.447,61 constante da Nota Fiscal nº 042094 de transferência de sua matriz, tendo utilizado o crédito fiscal nela equivocadamente destacado no valor de R\$8.686,70 (cópia do Registro de Entradas à fl. 29), o diligente propôs que a infração em exame fosse alterada para a cobrança do ICMS, por uso indevido de crédito fiscal.

Ressalto que o autuante ao tomar conhecimento da diligência efetuada, concordou com o fiscal estranho ao feito, inclusive no que diz respeito à transformação da infração para utilização indevida de crédito fiscal.

No entanto, entendo que essa transformação sugerida não é cabível, pois se estaria mudando totalmente o fulcro da infração em exame.

Nessa situação, de acordo com o que prevê o art. 156, do RPAF/99, deve ser instaurado novo procedimento fiscal visando exigir o crédito que foi utilizado indevidamente, acaso o contribuinte não o tenha pago de forma espontânea.

De tudo exposto, voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração, em virtude da exclusão do valor exigido na infração 4, devendo ser homologado o valor já recolhido pelo órgão competente (fl. 219).

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 180573.0002/05-2 lavrado contra **SMITHS BRASIL LTDA**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$6.727,49**, acrescido das multas de 60%, previstas no art. 42, II, “f” e VII, “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser homologado o valor já recolhido pelo órgão competente, ao tempo em que se recomenda a renovação do procedimento fiscal para exigir o crédito que foi utilizado indevidamente, caso ainda não tenha sido pago.

Esta Junta de julgamento 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 7.851/2000, com efeitos a partir de 10/10/2000.

Sala das Sessões do CONSEF, 05 de abril de 2006.

MÔNICA MARIA ROTERS - PRESIDENTE

LUÍS ROBERTO DE SOUSA GOUVÊA - RELATOR

CLÁUDIO MEIRELLES MATTOS - JULGADOR