

A. I. N° - 298616.0027/06-9
AUTUADO - RIOBEL RIO JOANES DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA
AUTUANTE - ANDRÉ LUIZ SOUZA AGUIAR
ORIGEM - INFAZ ATACADO
INTERNET - 28/06/06

3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO JJF N° 0222-03/06

EMENTA: ICMS. 1. DIFERENÇA DE ALÍQUOTA. FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS RELATIVO A COMPRAS EM OUTROS ESTADOS. **a)** BENS DO ATIVO. **b)** BENS DE USO/CONSUMO. Excluído parte do valor do débito relativo à aquisição de bem do ativo contemplado com redução da base de cálculo. Reduzido o valor do débito. Infração parcialmente elidida. **2.** CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. EMPRÉSTIMO DE BENS DO ATIVO PERMANENTE. Infração reconhecida. **3.** LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. OPERAÇÕES DE SAÍDAS DE MERCADORIAS ISENTAS E/OU NÃO TRIBUTADAS SEM DOCUMENTOS FISCAIS. MULTA. Infração não defendida. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, foi lavrado em 29/03/06, exige ICMS de R\$17.741,30 acrescido da multa de 60%, além da multa de R\$100,00 por descumprimento de obrigação acessória, referente a:

1. Deixou de recolher o 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. Consta, na descrição dos fatos, que utilizou saldo credor do ICMS a mais, no valor de R\$5.503,72, no mês de janeiro de 2004 e não há crédito suficiente para suportar o valor devido a título de diferença de alíquota de bens do ativo imobilizado, no mês de fevereiro de 2004, conforme livro RAICMS e planilhas de cálculos juntadas ao processo - R\$4.478,23.
2. Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS relativo ao recebimento de mercadorias a título de empréstimo. Consta, na descrição dos fatos, que utilizou crédito fiscal de mercadorias enviadas pelo seu principal fornecedor (Primo Schincariol) a título de empréstimo, cuja natureza da operação não autoriza a utilização do ICMS - R\$10.760,15.
3. Deixou de recolher o ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, na aquisição de mercadorias oriundas de outras unidades da Federação e destinadas ao consumo do estabelecimento. Consta, na descrição dos fatos, que não tendo distinguido o recolhimento do diferencial de alíquota para ativo imobilizado e uso/consumo, foi considerado como recolhido o valor lançado no livro RAICMS, primeiramente como uso/consumo e o saldo remanescente como ativo imobilizado- R\$451,40.
4. Deixou de recolher o 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. Consta, na descrição dos fatos, foi apurado em conformidade com as notas fiscais de entradas de bens do ativo imobilizado, tendo sido transferidos para o mês seguinte, os valores mensais em que foi apurado débito a mais, em função de o contribuinte apurar o ICMS pelo regime Normal, de modo a constituir

um conta corrente - R\$2.051,52.

5. Omissão de saídas de mercadorias isentas e/ou não tributáveis efetuadas sem a emissão de documentos fiscais, e conseqüentemente, sem a respectiva escrituração, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadorias em exercício fechado, sendo aplicada multa por falta de emissão de documentos fiscais (2003 e 2004) – R\$100,00.

O autuado juntou petição à fl. 389, reconhecendo em 24/04/06 parte do débito, conforme demonstrativo acostado à fl. 391, totalizando R\$14.590,96 e defesa às fls. 398 a 399.

Afirma que com base no demonstrativo juntado à fl. 400, existia saldo credor na sua escrita fiscal suficiente para absorver os débitos lançados no Auto de Infração, utilizando-se o conta corrente do ICMS, e por isso reconhece que resulta em valor a recolher de R\$3.730,81 referentes às infrações 1 e 3.

Esclarece que refazendo o conta corrente fiscal, resta devido R\$3.730,81 da infração 1 e R\$10.760,15 da infração 2 e nenhum valor relativo à infração 3, totalizando o débito reconhecido de R\$14.490,96 das três primeiras infrações.

No tocante à infração 4, foi exigido R\$1.462,37 em 09/01/04 e R\$589,15 em 09/04/04. Afirma que em relação ao primeiro valor, tem como origem a compra de um caminhão Ford Cargo, conforme nota fiscal de origem nº 742.554, cuja diferença de alíquota é de 5% e não de 10% como foi calculado pela fiscalização. Entende que é indevida esta exigência, relativamente ao segundo valor e afirma que ainda utilizando o conta corrente fiscal, resulta em saldo credor e não há qualquer valor a recolher nesta infração.

Quanto à infração 5, diz que não há o que contestar, reconhecendo a multa aplicada de R\$100,00.

Por fim, requer a procedência parcial da autuação, com homologação do valor já recolhido.

O autuante, na sua informação fiscal (fls. 411 e 412), tece comentários sobre as infrações e alegações defensivas e contesta dizendo que:

Infração 1: O autuado não recolheu o valor na sua totalidade, remanescendo o saldo de R\$747,42, que o defendente solicita compensação em função de créditos fiscais acumulados na data de 28/02/04. Diz que não procede a compensação pretendida, haja vista que naquela data não existe saldo credor no conta corrente, conforme demonstrativo juntado à fl. 18.

Infração 3: Afirma que apesar de citada no demonstrativo à fl. 400, o valor permanece em aberto, tendo em vista que os saldos credores foram absorvidos em datas posteriores, precisamente em abril/2004.

Infração 4: Ratifica a inexistência de saldo credor em março/04, para absorver o valor de R\$589,15, devendo ser mantido. Quanto à exigência da diferença de alíquota relativa à aquisição de um caminhão, não tinha observado a redução de base de cálculo prevista no art. 51, III do RICMS/BA (NCM 87042210), tendo excluído o valor correspondente de R\$1.462,37.

Infração 5: Tendo sido reconhecida pelo impugnante, não há o que discutir.

Esclarece que a utilização de crédito fiscal acumulado para pagamento de débitos fiscais decorrentes de autuação fiscal, prevista no art. 108, II, “c” do RICMS/BA, depende de autorização da Diretoria de Tributação (DITRI), conforme disposto no parágrafo 2º, “V” do mencionado dispositivo legal e que não cabe ao autuante considerar a compensação pleiteada pelo defendente.

Ressalta que de qualquer forma, na data dos créditos constituídos não havia saldo credores para absorção desses valores, o que torna improcedente a solicitação do contribuinte, conforme demonstrativos juntados ao processo.

Finaliza requerendo a procedência parcial da autuação, com exclusão do valor de R\$2.051,52 da infração 4, que fica retificada para R\$589,15 e o valor remanescente do débito para R\$16.378,93.

A Inspetoria Fazendária intimou o autuado para tomar conhecimento da informação fiscal (fl. 418), tendo o impugnante se manifestado à fl. 421, dizendo que:

- 1) os valores foram recolhidos integralmente, mas como havia saldo credor na sua escrita fiscal, em vez de recolher nos prazos discriminados na autuação, o recolhimento ocorreu em data posterior;
- 2) Ressalta que o demonstrativo juntado com a informação fiscal à fl. 413, tem saldo credor inicial de R\$9.252,32, permanecendo credor durante o exercício de 2003, e com a repercussão das infrações para fins de recolhimento, só veio a ocorrer em 09/01/04 e 09/03/04, situação menos onerosa para o autuado;
- 3) Verifica que o demonstrativo de débito juntado pelo autuante corresponde a um débito de R\$16.378,93, considerando a multa aplicada de R\$100,00;

Finaliza insistindo na argumentação anterior, de que existe saldo credor na sua escrita fiscal no momento da infração em valor suficiente para absorver o débito fiscal e que não é justo no seu entendimento, ser movimentado o conta corrente fiscal para verificar o momento que resulta em saldo devedor.

Instado a se manifestar sobre o pronunciamento do defendente (fl. 427), o autuante disse que considerando que não houve alteração na argumentação defensiva, mantém os mesmos argumentos apresentados às fls. 411 a 416.

VOTO

O Auto de Infração acusa a falta de recolhimento do ICMS decorrentes da diferença de alíquota entre a alíquota interna e interestaduais, na aquisição de bens de ativo e consumo (infrações 1, 3 e 4); utilização indevida de crédito fiscal (infração 2), além de aplicar multa por descumprimento de obrigação acessória, pela falta de emissão de notas fiscais de mercadorias isentas e/ou não tributáveis (infração 5).

O autuado, na defesa apresentada reconheceu integralmente às infrações 1, 2, 3 e 5. Não havendo nenhuma controvérsia sobre o mérito destas infrações, devem ser mantidos os valores integrais exigidos destas infrações.

Quanto à infração 4, o autuado reconheceu como devido o valor exigido de R\$589,15 com data de ocorrência de 31/03/04 e contestou o débito de R\$1.462,37 de 31/12/03, por se tratar de compra de um caminhão e que por equívoco a fiscalização calculou a diferença de alíquota em 10%, quando o correto seria 5%, o que foi acatado pelo autuante na informação fiscal.

Verifico que conforme cópia da nota fiscal de origem nº 742.554 juntada à fl. 401, trata-se de aquisição em estabelecimento localizado no Estado de São Paulo de um veículo Ford Cargo, produto que é contemplado com redução de base de cálculo prevista no art. 51, III do RICMS/BA (NCM 87042210), de forma que se equipara a alíquota de 12%. Portanto, assiste razão ao autuado, que calculou a diferença de alíquota corretamente em 5%, devendo ser excluído da infração 4, o valor exigido de R\$1.462,37. Infração parcialmente subsistente, ficando mantido o valor exigido de R\$589,15.

Quanto ao argumento apresentado pelo impugnante, de que existia saldo credor na sua escrita fiscal e que os débitos lançados no Auto de Infração devem ser compensados até absorver as infrações utilizando-se o conta corrente fiscal do ICMS, não pode ser acolhido, tendo em vista que não existe previsão legal para se fazer esta compensação nesta fase processual. Entretanto,

conforme ressaltado pelo autuante na informação fiscal, se o contribuinte porventura tiver saldo credor no seu conta corrente fiscal do ICMS, poderá fazer uso para pagamento do débito exigido mediante lavratura de Auto de Infração, por meio de petição específica, desde que preencha os requisitos estabelecidos na legislação tributária (artigos 106, 108 e parágrafos do RICMS/BA).

Diante do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, devendo ser homologado os valores já recolhidos.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE**, o Auto de Infração **n.º 298616.0027/06-9**, lavrado contra **RIOBEL RIO JOANES DISTRIBUIDORA LTDA**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$16.278,93** acrescido da multa de 60% prevista no art. 42, II, “f” e VII, “a” da Lei n.º 7.014/96 e dos acréscimos legais, além da multa no valor de **R\$100,00** prevista no art. 42, XXII da citada Lei e dos acréscimos moratórios na forma prevista pela Lei n.º 9.837/05, devendo ser homologado os valores já recolhidos.

Sala das Sessões do CONSEF, 19 de junho de 2006.

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA - PRESIDENTE

EDUARDO RAMOS DE SANTANA - RELATOR

OLAVO JOSÉ GOUVEA OLIVA - JULGADOR