

**A. I. N°** - 108595.0001/06-0  
**AUTUADO** - BURGMANN DO BRASIL VEDAÇÕES E INDUSTRIAIS LTDA.  
**AUTUANTE** - MARIA CÉLIA RICCIO FRANCO  
**ORIGEM** - INFAZ INDÚSTRIA  
**INTERNET** - 14.09.06

## 2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

### ACÓRDÃO JJF N° 0254-02/06

**EMENTA:** ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. a) MATERIAL DE USO E CONSUMO DO ESTABELECIMENTO. Comprovado pelo sujeito passivo que parte dos bens foram distribuídos como brindes, e parte se refere a aquisição de bens para o ativo imobilizado. b) FALTA DE APRESENTAÇÃO DO COMPETENTE DOCUMENTO COMPROBATÓRIO. Elidida em parte a acusação fiscal mediante apresentação dos competentes documentos fiscais. c) SERVIÇO DE COMUNICAÇÃO UTILIZADO NA INDUSTRIALIZAÇÃO. Fato não contestado. 2. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. AQUISIÇÃO INTERESTADUAL DE BENS DE CONSUMO. FALTA DE PAGAMENTO. Fato não contestado. Mantida a multa aplicada por ser a prevista na legislação tributária. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

### RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 31/03/2006, reclama o ICMS no valor total de R\$ 29.871,61, em decorrência dos seguintes fatos:

1. Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS no valor de R\$ 2.442,58, nos meses de agosto e novembro de 2002, e novembro de 2003, através de lançamento nos livros fiscais de notas fiscais de aquisição de material para uso e consumo do estabelecimento, conforme documentos às fls. 11 a 13.
2. Falta de recolhimento do ICMS no total de R\$ 3.029,60, nos meses de novembro de 2002 e novembro de 2003, decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições de mercadorias adquiridas de outras unidades da Federação e destinadas a consumo do estabelecimento, conforme demonstrativo à fl. 10.
3. Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS no valor de R\$ 23.761,51, nos meses de janeiro a abril, junho a dezembro de 2002, sem a apresentação do competente documento comprobatório do direito ao referido crédito, conforme demonstrativo às fls. 09 a 10.
4. Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS no valor de R\$ 637,92, relativo a aquisição de serviço de comunicação utilizado na industrialização, no mês de maio de 2002, conforme demonstrativo à fl. 09.

O sujeito passivo representado por advogado legalmente constituído, em sua impugnação às fls. 20 a 28, reconheceu parcialmente a infração 03 e integralmente as infrações 02 e 04.

Quanto a infração 01, aduz que a acusação de que foi utilizado indevidamente crédito fiscal de ICMS referente à aquisição de material de consumo não procede, com base na alegação de que os bens adquiridos através das Notas Fiscais nº 35614 e 46413 (fls. 49 e 50) tratam-se de agendas que foram distribuídas aos seus clientes como brindes.

Com base no artigo 155, II, § 2º, I, da CF/88, sustenta que tem direito ao crédito fiscal nos valores de R\$ 845,60 e R\$ 1.275,12, para serem contrapostos aos valores devidos nas operações posteriores de saídas de produtos de seu estabelecimento.

Invoca o artigo 565 do RICMS/97 que trata das operações com a distribuição de brindes, para demonstrar que foram emitidas as notas Fiscais nºs 2071 e 3463 (fls. 51 e 52), salientando que nas citadas notas trazem a informação que são referentes às Notas Fiscais nºs 35614 e 46413, respectivamente.

Quanto a Nota Fiscal nº 40574 (fl. 06-A), diz que os bens adquiridos não se constituem material de uso e consumo, por se tratar de “estantes” adquiridas para integrar o ativo permanente do estabelecimento, argumentando que tem direito ao crédito fiscal, nos termos do artigo 20 da Lei Complementar nº 87/96.

Por conta desses argumentos, argui que a capitulação legal descrita no Auto de Infração está incorreta indo de encontro com o artigo 142, do CTN.

Com relação a infração 03, apontou pequenas divergências entre os valores lançados no Auto de Infração para os valores destacados nos documentos fiscais que foram apresentados para elidir a acusação fiscal, conforme documentos anexados às fls. 55 a 110, com exceção da Nota Fiscal nº 53095 que reconheceu a exigência fiscal a ela inerente.

Foi acostada à peça defensiva, fl. 46, fotocópia do DAE no valor de R\$ 4.432,81 correspondente a parte do débito reconhecida.

Ao final, requer a improcedência das infrações 01 e 03, e que todas as intimações e decisões referente ao presente processo sejam encaminhadas para Dr. Abelardo Pinto de Lemos Neto, na cidade de Campinas/SP, na Av. José de Souza Campos, nº 619, CEP 13025.320.

Por fim, requer a improcedência do Auto de Infração.

A autuante em sua informação fiscal à fl. 100, acatou a comprovação relativa aos créditos fiscais das notas fiscais de que trata a infração 01, destacando que o autuado reconheceu e recolheu o débito referente às infrações 02 e 04 e parte da infração 03.

No tocante a parte impugnada da infração 03, a autuante não acatou apenas a comprovação da Nota Fiscal nº 920 (fl. 110), de 17/12/02, por entender que a mercadoria é oriunda do Estado São Paulo, e foi destacado o imposto no valor de R\$ 1.944,71, quando o correto, se calculado à alíquota devida de 7%, nos termos do artigo 93, § 6º, II, do RICMS/97, é de R\$ 756,27, resultando no creditamento a mais na importância de R\$ 1.188,43.

Conclui pela procedência parcial do Auto de Infração no valor de R\$ 1.188,43.

## VOTO

Em síntese, as infrações imputadas ao contribuinte supra são as constantes no quadro abaixo.

INF.	FATOS	VL.débito
1	Crédito indevido - material de uso e consumo.	2.442,58
2	Diferença de alíquotas - bens de consumo.	3.029,60
3	Crédito indevido - falta de apresentação do documento comprobatório.	23.761,51
4	Crédito indevido – serviço de comunicação.	637,92
TOTAL		29.871,61

O autuado não se insurgiu quanto aos itens 2 e 4, não merecendo, portanto, maiores considerações sobre os mesmos. A infração 03 foi reconhecida parcialmente no valor de R\$ 765,29, tendo o contribuinte comprovado através do DAE à fl. 46 o recolhimento no total de R\$ 4.432,81.

Quanto a infração 01, considerando que a autuante acatou a comprovação apresentada na defesa, no sentido de que os bens adquiridos através das Notas Fiscais nºs 35614 e 46413 (fls. 49 e 50) tratam-se de agendas, cuja distribuição aos seus clientes como brindes foi feita através das Notas Fiscais nºs 2071 e 3463 (fls. 51 e 52), na forma prevista no artigo 565, do RICMS/97, não subsiste a

exigência em relação às citadas notas fiscais. Igualmente, também foi reconhecido o direito do contribuinte de se creditar do imposto destacado na Nota Fiscal nº 40574 (fl. 06-A), por se tratar de bem adquirido para integrar o ativo permanente.

No que diz respeito a infração 03, relativa a apropriação de créditos fiscais através das notas fiscais relacionadas às fls. 09 e 10, sem a comprovação do competente documento comprobatório do direito ao referido crédito, constato que na defesa fiscal para elidir a acusação fiscal foram apresentadas às fls. 55 a 110 cópias de diversos documentos fiscais.

Da análise de tais documentos observo que o autuado não apresentou a Nota Fiscal nº 53095, tendo reconhecido o débito no valor de R\$ 765,29, e a autuante acatou as provas apresentadas, discordando apenas do valor do crédito fiscal referente à Nota Fiscal nº 920 (fl. 110). De fato, assiste razão à autuante, uma vez que sendo a citada nota fiscal originária do Estado de São Paulo, o valor do crédito fiscal calculado à alíquota de 7% (R\$ 10.803,92 x 7%) deve ser R\$ 756,27. Considerando que foi lançada a importância de R\$ 1.944,71, remanesce o valor de R\$ 1.188,43 (R\$ 1.944,71 – R\$ 756,27), subsistindo em parte este item no total de R\$ 1.953,72 (R\$ 765,29 + R\$ 1.188,43).

Restando caracterizada em parte a infração, é devida a aplicação de multa de 60% por está prevista no artigo 42, VII, “a”, da Lei nº 7.014/96.

RESUMO DO DÉBITO

INFRAÇÃO	VL.AUTUADO	VL.DEVIDO
1	2.442,58	-
2	3.029,60	3.029,60
3	23.761,51	1.953,72
4	637,92	637,92
TOTAL	29.871,61	5.621,24

Ante o exposto, voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração no valor de R\$ 5.621,24, conforme demonstrativo abaixo, devendo ser homologado o *quantum* já recolhido.

DEMONSTRATIVO DO DÉBITO

Data Ocor.	Data Vencto.	B. de Cálculo	Aliq.(%)	Multa (%)	Vr.do Débito	Infração
30/11/2002	9/12/2002	7.105,88	17	60	1.208,00	2
30/11/2003	9/12/2003	10.715,29	17	60	1.821,60	2
28/3/2002	9/4/2002	4.501,71	17	60	765,29	3
30/11/2002	9/12/2002	6.990,76	17	60	1.188,43	3
31/5/2002	9/6/2002	3.752,47	5	60	637,92	4
TOTAL DO DÉBITO					5.621,24	

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **108595.0001/06-0**, lavrado contra **BURGMANN DO BRASIL VEDAÇÕES E INDUSTRIAIS LTDA**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 5.621,24**, acrescido da multa de 60% prevista no artigo 42, II, “f”, e VII, “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser homologado o valor já recolhido.

Sala das Sessões do CONSEF, 27 de julho de 2006.

JOSÉ CARLOS BACELAR – PRESIDENTE/RELATOR

JOSÉ BIZERRA LIMA IRMÃO – JULGADOR

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS – JULGADOR