

PROCESSO - A. I. N° 141596.0041/07-8
RECORRENTE - SONOCO DO BRASIL LTDA.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO - Acórdão 4^a JJF n° 0179-04/07
ORIGEM - INFAC INDÚSTRIA
INTERNET - 05/06/2008

2^a CAMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO CJF N° 0138-12/08

EMENTA: ICMS. 1. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE TRANSPORTE. CONTRATAÇÃO DE TRANSPORTADOR AUTÔNOMO OU NÃO INSCRITO. FALTA DE RETENÇÃO DO IMPOSTO. A lei atribui ao contratante de serviço de transporte prestado por autônomo a condição de sujeito passivo por substituição, sendo o contratante inscrito na condição de contribuinte normal. Infração caracterizada. 2. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. SERVIÇO DE TRANSPORTE. MERCADORIA ISENTA. A legislação tributária vigente não autoriza a utilização de crédito fiscal do ICMS incidente sobre operações cujas saídas ocorram sem tributação. Infração subsistente. 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. Não comprovada pelo contribuinte a origem dos recursos. Infração caracterizada. Indeferido o pedido para realização de perícia fiscal. Preliminares de decadência e de nulidade não acatadas. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra Decisão que julgou Procedente o Auto de Infração lavrado para exigir ICMS no valor de R\$45.201,17 em decorrência das seguintes irregularidades:

1. falta de retenção do ICMS, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às prestações de serviços de transportes interestaduais e intermunicipais, efetuados por autônomo ou empresa transportadora não inscrita neste Estado, no período de janeiro de 2002 a outubro de 2003. Sendo cobrado o imposto no valor de R\$27.604,60, acrescido da multa de 60%;
2. utilização indevida de crédito fiscal de ICMS referente à aquisição de mercadorias beneficiadas com isenção do imposto, no período de janeiro de 2002 a dezembro de 2003. Sendo cobrado o imposto no valor de R\$2.060,74, acrescido da multa de 60%;
3. falta de recolhimento do ICMS relativo a operações de saídas de mercadorias tributáveis sem a emissão de documentos fiscais sem as respectivas escriturações, decorrente da falta de registro da entrada de mercadorias em valor inferior ao das saídas efetivas omitidas, apurado mediante levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadorias no exercício fechado de

2002, levando-se em conta, para o cálculo do imposto, o maior valor monetário – o das saídas tributáveis. Sendo exigido o imposto no valor de R\$15.535,83, acrescido da multa de 70%.

O autuado apresentou defesa argüindo inicialmente a nulidade da autuação, por diversos motivos, destacando que a maior gravidade decorre do cerceamento do seu direito de defesa, ficando patente a sua nulidade por não conter a descrição dos fatos de forma clara, precisa e sucinta. Ressalta que em seu conteúdo e dos seus anexos, não ficam evidenciados os fatos geradores nem demonstradas efetivamente as supostas irregularidades.

Diz que ao ser notificado da lavratura de Auto de Infração, deveria receber este na sua íntegra, juntamente com seus anexos, mas que recebera apenas o Auto de Infração e suas planilhas de “demonstrativo de débito” totalizadas por valores globais mensais.

Apesar de apresentar questionamento também quanto à infração 1, confessa e recolhe o valor integral a ela correspondente, conforme DAE de fls. 550.

Em relação à “infração 02” indaga: quais os créditos apropriados indevidamente, quais os Conhecimentos de Transporte a que estaria se referindo este item do Auto de Infração, e se estaria sendo considerado o *pallet* como mercadoria.

Apresenta suas dúvidas também com relação à infração 3, quanto às diferenças de estoque e ao critério para o levantamento quantitativo.

Afirma ser incompreensível o Auto de Infração e não saber ao certo o que lhe está sendo exigido e do que se deve defender.

Sustenta a tese da decadência, observando que nos termos do artigo 150, § 4º do CTN, a contagem do prazo decadencial para tributos sujeitos a lançamento por homologação - como no presente caso - inicia-se na data da ocorrência dos fatos geradores. Como a data da lavratura do Auto de Infração foi 30/03/07, e os fatos geradores ocorridos entre 01/01/2002 e 30/03/02, os créditos tributários já estariam extintos.

Em relação à utilização de créditos na contratação de serviços de transportes, esse direito decorre da Constituição Federal, que estabelece no inciso I do § 2º de seu art. 155 que o ICMS deve atender ao princípio da não-cumulatividade, não podendo ser apropriado na hipótese destes serviços estarem vinculadas a operações com mercadorias isentas ou não-tributadas.

Afirma que os *pallets* são apenas embalagens de transporte retornáveis, não tendo, portanto, repercussão no âmbito da obrigação principal, pois não se configuram como mercadorias e não têm qualquer influência sua na composição de preços da operação ou do transporte, constituindo-se apenas em embalagem para transporte.

Acrescenta que, mesmo admitindo como plausível a exigência fiscal, o Auto de Infração deveria ser reformado neste tópico, uma vez que a auditora considerou que os créditos tivessem sido apropriados mediante a utilização de alíquota de 17%, desconsiderando que os serviços de transportes contratados pela impugnante ocorreram em operação interestadual iniciada em sua maioria nos Estados de São Paulo e Paraná, e cuja alíquota incidente fora de 7%.

Com referência ainda à infração 3, diz que os maiores problemas encontrados pela fiscalização dizem respeito à nomenclatura, uma vez que o mesmo produto/insumo assumia diversas denominações, algumas de ordem técnica, outras de escopo comercial e operacional, relatando alguns casos concretos.

Concluindo, requer que nova autoridade fiscal seja indicada para revisão de todos os procedimentos atinentes às operações efetuadas pela impugnante.

O autuante em sua informação fiscal, fls. 543 a 547, apresenta as seguintes ponderações acerca da impugnação do autuado:

1. a defesa não pode afirmar que desconhece os valores relativos às infrações constatadas, pois lhe foram oferecidas cópias dos demonstrativos constantes PAF, além dos demais relatórios dos levantamentos que serviram de base na apuração dos montantes relativos a cada item de autuação;
2. os cálculos encontram-se com a respectiva fórmula demonstrada no cabeçalho das planilhas, elementares e de fácil compreensão.
3. o valor de R\$7.000,00 relativo à infração 1, no mês de janeiro/2002, fora obtido pela soma dos valores de R\$3.160,00 e R\$3.840,00, referentes às Notas Fiscais nºs 24 e 25, respectivamente, tudo constante do demonstrativo à fl. 17. Acrescenta que não procede, portanto, a afirmação de que não se conseguiu descobrir quais foram os documentos usados para se chegar àquela base de cálculo.
4. não procedem as perguntas formuladas pela defesa, fl. 6, haja vista as ponderações a seguir sintetizadas:
 - em relação à infração 1 os documentos emitidos pelo transportador encontram-se afixados ao PAF, às fls. 56 a 98 e suas cópias foram entregues ao autuado juntamente com as respectivas notas fiscais de operações isentas, conforme recibo à fl. 282;
 - quanto à infração 2, os créditos apropriados indevidamente encontram-se com os cálculos demonstrados na respectiva planilha, fls. 18 a 21, com a respectiva fórmula do seu cabeçalho; trata-se de planilha para cálculo do valor proporcional do crédito utilizado, referente a frete, em relação às operações não tributadas pelo imposto, ao que a empresa deveria ter procedido antes de se apropriar do valor total do ICMS constante nos CTRC.
 - que também não procede ainda o questionamento sobre quais seriam os documentos objeto de autuação, pois os mesmos encontram-se elencados na respectiva planilha e suas cópias apensadas ao PAF, às fls. 168 a 373, cujas cópias foram fornecidas à defendant - recibo às fl. 282; contraditoriamente, o autuado anexa cópias dos mesmos à sua defesa, fls. 391 a 541.
 - no que diz respeito à infração 3, é absurdo o questionamento feito pela defesa quanto a esse item, tendo em vista que o demonstrativo de estoque, fl. 24, resume todo o levantamento quantitativo das mercadorias com a respectiva apuração das suas diferenças no estoque durante o exercício objeto de apuração, levantado com base nos livros Registro de Inventário, Registro de Controle da Produção e do Estoque e arquivos magnéticos, com relatórios fornecidos à autuada, conforme atestam os recibos apostos às fls. 25, 31, 32, 51 e 52.
 - o contribuinte já tinha sido autuado anteriormente por infração apurada pelo mesmo roteiro de auditoria e o autuado teve a oportunidade de acompanhar o citado levantamento quantitativo, à medida que o mesmo ia sendo efetuado, conforme pode ser comprovado pelos e-mails trocados com sua representante, fls. 374 a 377; todas as planilhas que o compõem foram-lhe fornecidas mediante o atestado de recibo;
 - no tocante à falta de clareza e obscuridade alegada pela defesa, informa que o auto foi lavrado pelo sistema da SEFAZ, apenas tendo sido complementado, no campo próprio para esse fim, com o intuito de melhor caracterizar e elucidar os motivos da autuação.
 - quanto à afirmação de Intempestividade e Decadência, diz entender que os argumentos apresentados objetivam confundir o julgamento e assim procrastinar o recolhimento do quantum devido, sem merecimento de maiores considerações pela informação fiscal; o prazo decadencial começa a ser contado a partir do primeiro dia do exercício seguinte ao fiscalizado, sendo assim improcedente a pretensão defensiva de anular o Auto de Infração.
 - no que diz respeito à utilização de crédito fiscal relativo a frete no transporte de pallets, a própria defesa afirma que os citados bens constituem-se de embalagens, com transportes retornáveis e que seu trânsito ocorre exclusivamente em conjunto com os produtos

transportados, portanto, concorda que se tratando de operação isenta, o ICMS devido pelo transporte dos citados bens não deve gerar crédito de ICMS; as remessas em questão constituem-se, portanto, operações diversas, com destaque nos CTRC, com emissão e escrituração de documento fiscal em separado no livro próprio e na forma regulamentar; inclusive, houve caso de emissão de CTRC para acobertar transporte isolado do citado produto, conforme o Documento de nº 21518, fl. 20; se for multiplicado o peso, constante nos citados documentos, pelo valor relativo ao respectivo frete, constata-se facilmente a repercussão do transporte das embalagens na composição do preço cobrado pelo serviço de transporte acobertado pelos CTRC em questão.

- no tocante à alíquota, a fiscalização não calculou o débito a partir da base de cálculo, ou seja, não considerou apropriação mediante aplicação de alíquota de 17%, ao contrário, partiu dos valores apropriados indevidamente para chegar à base de cálculo, dividindo aqueles pelo fator referente à alíquota interna, na forma regulamentar.
- em relação à infração 3 - levantamento quantitativo de mercadorias - assevera que a fiscalização apurou omissões de saídas de mercadorias em valor total maior que o da omissão de entradas, tendo feito este comentário apenas para fins de registro das muitas irregularidades cometidas pelo autuado.
- a troca de informações entre fiscalização e empresa, essencial para a elucidação e compreensão de fatores que suscitam dúvidas, só denotam a transparência com que o levantamento foi executado, porém nem sempre os argumentos podem ser acatados, principalmente quando o contribuinte não oferece as devidas provas que os embasem.
- a defesa afirma que anexou ao PAF algumas planilhas, o que não ocorreu, ao tempo em que alega que os itens papel “cartão nat” 080 gr x 140 se constituem do mesmo papel santex 0,80 x 300; que o papel “recline” capa 120g se configura como papel “ipb capa” 120 g, e que o denominado papel “inpax” 270 gr 955 mm representa o mesmo item denominado papel “igaras” 300gr - fabrica, que os citados produtos possuem denominações diferentes, entretanto, assevera a autuante que a defesa não comprova suas alegações o que impede o seu acolhimento.
- por ocasião da auditoria, a empresa foi solicitada a comprovar a associação de itens de papel, matéria prima, com nomenclatura diversa, conforme atesta cópia de e-mail constante às fl. 374, entre outras informações solicitadas e que não foram atendidas.

À fl. 550, consta que o autuado recolheu o valor histórico de R\$27.604,60, atinente ao débito da infração 01.

O julgador de Primeira Instância, em seu voto, inicialmente deixa de acatar a argüição de decadência suscitada, sob o fundamento de que, quando o contribuinte deixa de oferecer parcelas do tributo e o Fisco atua no sentido de recuperá-las mediante lançamento de ofício, isto é, por meio de Auto de Infração, o prazo para a contagem da decadência deve ser aquele expresso no artigo 173, inciso I, do CTN, ao estabelecer que *“o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado”*, e não o foi pelo sujeito passivo.

Rejeita também o pedido de nulidade suscitado sob a alegação de que há imprecisão e falta de clareza na definição do fato gerador, cerceando o seu direito de defesa, *“tendo em vista que os demonstrativos acostados ao processo evidenciam com clareza as infrações apontadas, tanto que o autuado compreendeu e exerceu plenamente o seu direito do contraditório, não havendo qualquer limitação ao seu amplo direito de defesa. Ademais constam dos autos a comprovação de que recebera, cópia de todos os demonstrativos, fls. 17 a 21, 25”*.

Não acata também o pedido de diligência, por entender que não fora apresentada qualquer comprovação que evidenciasse e justificasse que, efetivamente, os produtos indicados apesar de

denominações distintas, são o mesmo produto, e ainda, por considerá-la desnecessária em face das provas existentes nos autos, inclusive diligencia efetuada por fiscal estranho ao feito.

No mérito, com relação à infração 1, considerando que não houve impugnação e recolhido o valor do débito, mantém a autuação. Quanto à infração 2, diz o julgador que:

“Depois de analisar o demonstrativo elaborado pelo autuante, fls. 18 a 21, que fundamenta a apuração do valor devido, constato que não assiste razão ao autuado quando alega que fora aplicada a alíquota de 17%, eis que, encontra-se explicitamente demonstrado, na referida planilha, o correto cálculo proporcional dos créditos das mercadorias tributáveis e não tributáveis, e que os totais apurados em cada período mensal, foram devidamente transferidos para o Auto de Infração, fl. 2 e para o demonstrativo de débito, fls. 05 e 06, onde constam, o valor do imposto devido corretamente para cada período de apuração, porém com a indicação da alíquota de 17%, que nada afeta e nem influencia no quantum debeatur.

Entendo que está correto o tratamento adotado pela fiscalização tendo em vista que o crédito fiscal foi utilizado integralmente pelo autuado em decorrência dos serviços de transportes que continham valores relativos ao frete de mercadorias isentas, sendo, portanto, descabida a utilização, arrimado que se encontra nos incisos II dos artigos 94 e 95 do RICMS-BA/97, que proíbem a utilização do crédito fiscal no presente caso.

Verifico que o cálculo discriminado no demonstrativo de apuração do crédito indevido, fls. 18 a 21, fora corretamente efetuado pela autuante e se encontra acompanhado das cópias das respectivas documentações fiscais, fls. 168 a 373, inclusive com a comprovação do recebimento, por parte do autuado das referidas cópias. Somente a título de exemplificação, conforme se verifica na aludida planilha, fl. 18, o CTRC nº 11831, fl. 279 que consta o serviço de transporte de papel chip, mercadoria tributável, nota fiscal nº 19778 e pallets, nota fiscal nº 19777, fl. 28, a autuante procedeu corretamente a glosa do crédito fiscal utilizado indevidamente de R\$ 2,99, atinente aos pallets, como se verifica na coluna “Crédito Isentas”

Convém salientar que em momento algum da defesa fora questionado a natureza do tratamento tributário dos pallets que, por serem retornáveis são isentos.

Por entender que estão corretamente efetuados, os cálculos pela autuante, bem como devidamente explicitada e discriminada a origem de seus valores, mantenho a infração 02”.

Em relação à infração 3, que trata de omissão de saídas apurada por meio de levantamento quantitativo de estoques: fundamenta o seu voto como se segue:

“A defesa concentra sua alegação a respeito da falta de aglutinação de três pares de produtos - “cartão nat” 080 gr x 140 se constitui do mesmo papel “santex 0,80 x 300”; que o papel “reciline” capa 120 g se configura como papel “ipb capa” 120 g, e que o denominado papel “inpax” 270 gr 955 mm representa o mesmo item denominado papel “igaras” 300gr – fabrica - que, por terem denominações distintas, foram considerados pela fiscalização separadamente. Além da alegação o autuado não apresentou comprovação alguma que consubstanciasse sua ponderação que motivasse a necessidade de diligência fiscal. Ao contrário constato, analisando o “cartão nat” 080 gr x 140 e o papel “santex 0,80 x 300”, que apresentam, no demonstrativo de estoque, fl. 24, preços unitários assaz dispare, ou seja, respectivamente R\$ 0,93 e R\$ 0,17, o que não coaduna com a tese da defesa. Apesar de ter o autuado, ao contrário do que afirma a autuante em sua informação fiscal, fl. 347, juntado aos autos uma planilha aglutinando os referidos itens, fls. 419 a 421, a inexistência de comprovação que justificasse de forma plausível esse procedimento de junção dos itens supra indicados, não macula a apuração efetuada pela fiscalização que utilizou a nomenclatura e designação corrente dos produtos elaborados pelo autuado e, a sua alteração somente seria cabível se devidamente comprovada de forma insofismável a sua motivação. O que não conseguira carrear aos autos o autuado em sua impugnação.

Verifico que constam dos autos todos demonstrativos de apuração das diferenças encontradas, fls. 24 a 54, discriminando todas as entradas, saídas, cálculo do preço unitário médio de entradas, fls. 25 a 30, das saída, fl. 31, movimentação registradas no livro Registro Controle da Produção e do Estoque, fls. 114 a 166, do demonstrativo quantitativo por espécie de mercadorias, fls. 32 a 51 e o livro Registro de Inventários, fls. 100 a 112. Em suma, a apuração das omissões de saídas de mercadorias tributáveis fora efetuada pela fiscalização com base na escrituração fiscal do autuado que, em nenhum ponto da sua defesa fora demonstrada qualquer inconsistência nos dados coligidos.

Ademais, constato também que a nomenclatura utilizada pela autuante no levantamento fiscal para os itens escolhidos para o levantamento quantitativo de estoques coincide em sua totalidade com a do autuado em sua escrituração da movimentação dos estoques.

Por isso, acolho o demonstrativo de débito elaborado pela autuante e mantenho a infração 03.

Ante o exposto, concluo dos exames realizados nas peças dos presentes autos, que restou efetivamente comprovado o cometimento, por parte do autuado, das infrações que lhe foram imputadas.”

Vota pela Procedência do Auto de Infração, devendo ser homologado os valores pagos pelo contribuinte.

Em seu Recurso Voluntário o recorrente informa que reconheceu a ocorrência de algumas irregularidades, efetuando o pagamento no valor de R\$53.598,43, referente à infração 1.

A seguir volta a contestar a contagem do prazo decadencial, afirmando que “*não se pode admitir como corretos os argumentos que embasaram a Decisão de primeira instância, seja porque a regra do art. 150, § 4º do CTN se aplica em virtude da natureza do tributo e não do seu pagamento, e que passados cinco anos da ocorrência dos fatos geradores, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, os contribuintes sequer necessitariam manter arquivados eventuais comprovantes de pagamento. Acrescenta ainda, que após a apuração mensal do ICMS, todos os valores tidos e declarados como devidos foram pagos tempestivamente, ou seja, nos períodos de apuração em questão, houve, sim o pagamento do ICMS, ainda que a Fazenda não concorde com o valor pago, o que, por derradeiro, afasta o falacioso raciocínio dos julgadores de primeira instância administrativa.*”

Requer também o recorrente, a nulidade do Auto de Infração, “*pois nele, em seu conteúdo e de seus anexos, não ficam evidenciados os fatos geradores nem demonstradas efetivamente as supostas irregularidades e demais elementos que levaram a autoridade administrativa a efetuar o lançamento de ofício*”.

Quanto à utilização de créditos na contratação de serviços de transporte, volta a manifestar seu entendimento no sentido de que os *pallets* são embalagens retornáveis, cujo trânsito ocorre única e exclusivamente em conjunto com os produtos transportados e sua indicação nos documentos fiscais se dá unicamente para fins acessórios, não tendo repercussão no âmbito da obrigação principal; não há transporte de *pallets*, não há operações autônomas de *pallets* e estes não configuram de modo algum mercadoria, não podendo, portanto, serem denominados mercadorias isentas, como considerado pelo julgado da JF.

Reitera que a autoridade considerou que os créditos tivessem sido apropriados mediante a utilização da alíquota de 17%, quando na realidade o foram à alíquota de 7%, ficando caracterizado o vício na lavratura do auto, além de uma comprovação efetiva da confusão que se estabeleceu em virtude dos procedimentos inadequados da autoridade administrativa, demonstrando a falta de clareza do lançamento, em face da dificuldade do recorrente em interpretar e entender a autuação, revelando ofensa ao contraditório e à ampla defesa.

Com referência ao levantamento de estoque afirma que as eventuais diferenças encontradas pela autoridade decorrem exclusivamente de erro seu ou, eventualmente, do fato de haver produtos idênticos com nomenclatura diferenciada nos controles do recorrente. Ressalta que em situação similar, em outro processo administrativo, os julgadores reconheceram os erros e reduziram os valores sensivelmente.

Concluindo, requer *"a reforma parcial dado Acórdão recorrido, no sentido de considerar o Auto de Infração nulo, e, por conseguinte, improcedente e insubsistente. Requer ainda, "seja considerado o pagamento realizado, uma vez que foi reconhecido no corpo da Decisão, que em seu dispositivo equivocadamente deixou de abatê-lo do valor integral, uma vez que estipulou que o recorrente deveria ser intimada a efetuar o pagamento no valor de R\$45.201,17, acrescido de multas e juros, quando, em realidade, conforme se demonstrou anteriormente – e já se reconheceu – o recorrente pagou antecipadamente o valor de R\$ 27.604,60, acrescidos de juros e multa".*

Em seu Parecer a ilustre procuradora fiscal enfrenta inicialmente a preliminar de decadência argüida pelo recorrente, opinando pela sua rejeição, considerando que a lei estadual, utilizando-se do permissivo legal constante do art. 150, § 4º do CTN, prorrogou o prazo decadencial para os tributos por homologação, como o ICMS, para o primeiro dia do exercício seguinte.

Quanto ao alegado cerceamento de defesa, a ilustre procuradora, após ressaltar que as infrações estão claramente descritas no Auto de Infração, acrescenta que a Decisão recorrida apreciou todas as alegações da defendant, tendo se valido de suas prerrogativas regulamentares e regimentais para negar a diligência/perícia requerida, não vislumbrando, em decorrência, a nulidade suscitada.

Com referência à alegada ofensa ao princípio da não-cumulatividade, a Parecerista, após referir-se e transcrever o art. 155, 2º, incisos I e XII da CF, cita entendimento de Hugo de Brito Machado, transcreve o art. 29, §2º da Lei nº 7.014/96, que dispõe sobre a vedação do direito ao crédito das entradas de mercadorias isentas ou não tributadas. Afirma que não vislumbra violação ao princípio da não-cumulatividade, concluindo que a infração 2 é procedente, pois o crédito fiscal foi indevidamente utilizado, por se tratar de valores provenientes de frete de mercadorias isentas (*palllets*).

Quanto à impugnação da infração 3, levantamento quantitativo de estoques, diz a procuradora que as omissões de saídas de mercadorias tributáveis, foram apuradas com base na escrita fiscal do autuado, que não consegui provar qualquer inconsistência dos dados coligidos, pois a nomenclatura utilizada no levantamento fiscal coincidiu com a do autuado em sua escrituração da movimentação do estoque, e, após o julgamento de primeira instância, o autuado não comprovou os alegados erros quanto à nomenclatura utilizada.

Opina pelo Improvimento do Recurso Voluntário.

VOTO

Inicialmente, com relação à contagem do prazo para a decadência, este Conselho de Fazenda já tem pacificado o entendimento de que a legislação estadual adotou como norma o disposto no art. 173, I do CTN, ao estabelecer que o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se em cinco anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Rejeito a preliminar.

O alegado cerceamento do direito não deve ser acatado, pois foram acostados ao processo demonstrativos que evidenciam com clareza as infrações cometidas, possibilitando ao recorrente o exercício pleno de sua defesa. Por outro lado, a Decisão recorrida apreciou adequadamente todas as razões apresentadas. O não acatamento da diligência pela JJJ baseou-se em prerrogativas legais, confirmando-se, no decorrer do processo, o acerto de sua Decisão. Não vislumbro,

portanto, qualquer resquício de cerceamento do direito de defesa do autuado. Rejeito a preliminar.

No mérito, com referência à infração 1, o recorrente reconheceu e recolheu o valor correspondente. Quanto à infração 2, acompanho o entendimento do julgador de Primeira Instância, ao entender como correto o tratamento adotado pelo autuante, pois o crédito fiscal foi utilizado integralmente pelo autuado, proveniente dos serviços de transportes, que incluíam valores referentes ao frete de mercadorias isentas; utilização descabida, tendo em vista o disposto nos inciso II dos artigos 94 e 95 do RICMS, que proíbem a sua utilização. Diz ainda o julgador na fundamentação do seu voto: “*Verifico que o cálculo discriminado no demonstrativo de apuração do crédito indevido, fls. 18 a 21, fora corretamente efetuado pela autuante e se encontra acompanhado das cópias das respectivas documentações fiscais, fls. 168 a 373, inclusive com a comprovação do recebimento, por parte do autuado das referidas cópias. Somente a título de exemplificação, conforme se verifica na aludida planilha, fl. 18, o CTRC nº 11831, fl. 279 que consta o serviço de transporte de papel chip, mercadoria tributável, nota fiscal nº 19778 e pallets, nota fiscal nº 19777, fl. 28, a autuante procedeu corretamente a glosa do crédito fiscal utilizado indevidamente de R\$ 2,99, atinente aos pallets, como se verifica na coluna “ Crédito Isentas Convém salientar que em momento algum da defesa fora questionado a natureza do tratamento tributário dos pallets que, por serem retornáveis são isentos. Por entender que estão corretamente efetuados, os cálculos pela autuante, bem como devidamente explicitada e discriminada a origem de seus valores, mantenho a infração 02*”.

No tocante a aplicação da alíquota, na planilha elaborada pelo autuante está demonstrado o correto cálculo proporcional dos créditos das mercadorias tributáveis e não tributáveis, com os totais apurados em cada período mensal e devidamente transferidos para o Auto de Infração.

Na infração 3 ficou comprovado que as omissões de saídas foram detectadas na escrita fiscal da empresa, não conseguindo o autuado elidir os dados coletados, nem comprovar suas alegações quanto à divergência da nomenclatura utilizada.

Em face do exposto, NEGO PROVIMENTO ao Recurso Voluntário para manter a Decisão recorrida em todos os seus termos, devendo ser homologados os valores recolhidos.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso Voluntário apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº 141596.0041/07-8, lavrado contra **SONOCO DO BRASIL LTDA**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$45.201,17**, acrescido das multas de 60% sobre R\$29.665,34 e 70% sobre R\$15.535,83, previstas, respectivamente, no art. 42, incisos II, “e”, VII, “a” e III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser homologados os valores pagos pelo contribuinte.

Sala das Sessões do CONSEF, 19 de maio de 2008.

TOLSTOI SEARA NOLASCO - PRESIDENTE

FAUZE MIDLEJ - RELATOR

ANA PAULA TOMAZ MARTINS – REPR. DA PGE/PROFIS