

A. I. Nº - 269198.0030/07-5
AUTUADO - GALVANI INDÚSTRIA, COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA.
AUTUANTES - FRANCISCO DE ASSIS RIZÉRIO
ORIGEM - INFAZ IRECÊ
INTERNET - 17.06.2008

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0146-02/08

EMENTA: ICMS. 1. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS DESTINADAS A CONSUMO DO ESTABELECIMENTO. É devido o pagamento da diferença de alíquotas relativamente a mercadorias para uso e consumo do estabelecimento. Infração não elidida. 2. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTA FISCAL NO REGISTRO DE ENTRADAS. MERCADORIA SUJEITA À TRIBUTAÇÃO. É devida a imposição da multa de 10% sobre o valor comercial das mercadorias não escrituradas. Elidida em parte a infração. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide foi lavrado em 28/11/2007, e reclama ICMS e MULTA no valor de R\$5.959,54, sob acusação de cometimento das seguintes infrações:

1. Recolhimento a menor do ICMS no total de R\$3.407,79, 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, no mês de janeiro de 2005, conforme demonstrativo e documentos às fls. 07 a 60.
2. Deu entrada no estabelecimento de mercadorias sujeitas a tributação sem o devido registro na escrita fiscal, sendo aplicada multa no valor de R\$2.551,75, equivalente a 10% sobre o valor das operações, conforme relação e notas fiscais às fls. 61 a 65.

O sujeito passivo por seu representante legal, em sua defesa às fls. 79 a 80, em relação à infração 01, alega que foi apurado corretamente o imposto decorrente da diferença de alíquotas. Explica que incluiu indevidamente, no mês de maio de 2004, no cálculo do imposto, a Nota Fiscal nº 360893, emitida por Clariant S/A, no valor total de R\$ 38.196,80, correspondente a fornecimento de 720.000 kgs. de antimussol 008, que é um insumo utilizado em sua produção de rocha fostática e não sujeita ao diferencial de alíquota. Diz que, por ter recolhido o imposto no valor de R\$3.819,68, compensou esta importância no débito no valor de R\$3.407,79, gerando um saldo negativo no valor de R\$29,93, conforme documentos anexados (fls. 114 a 125, e 160).

Quanto a infração 02, alega que a Nota Fiscal nº 89259, no valor de R\$627,56, encontra-se devidamente lançada no Registro de Entradas nº 08, página 104, no dia 04/05/05, conforme documento à fl. 129. Igualmente a Nota Fiscal nº 5519 no valor de R\$1.490,00, conforme RE nº 08, pg. 155, no dia 21/09/05 (fl. 126). No tocante à Nota Fiscal nº 50873, no valor de R\$23.400,00, alega que esta nota fiscal não foi recebida pela empresa, conforme frente/verso da mesma, em virtude de ter havido recusa da mercadoria, sendo que a entrega real ocorreu no dia 11/07/2005, através da Nota Fiscal nº 50929 no mesmo valor, conforme Registro de Entradas nº 08, página 107 (docs. fls. 134). Por conta disso diz que não pode ser penalizado pois procedeu na forma prevista no artigo 654, inciso V, § 1º do Decreto nº 6.284/97.

Ao final, requer a improcedência do Auto de infração.

Na informação fiscal às fls. 139 a 140, o autuante não acatou os argumentos defensivos em relação à infração 01, dizendo que pelos documentos anexados pelo autuado não há como se comprovar que a diferença debitada a maior foi lançada no mês de janeiro de 2005, ressaltando que, além disso, não foram obedecidas as regras dos artigos 93, inciso VII e 112, do RICMS/97.

Quanto a infração 02, acolheu a comprovação de que as notas fiscais nº 89259 e 5519 se encontram lançadas no Registro de Entradas, discordando, no entanto, quanto a Nota Fiscal nº 50873, por entender que, embora a Nota Fiscal nº 50929 contenha produtos e valores exatamente iguais, deveriam ter sido apresentados documentos do fornecedor, correspondentes aos registros fiscais e contábeis da devolução da nota fiscal.

VOTO

O primeiro item do Auto de Infração refere-se à exigência de ICMS relativo à diferença de alíquotas, nas aquisições de mercadorias de outras unidades da Federação e destinadas ao consumo do estabelecimento, tendo em vista o entendimento da fiscalização de que as mercadorias não são empregadas no processo produtivo, e por isso, foram consideradas como material de uso ou consumo do estabelecimento. O débito encontra-se demonstrado na planilha constante à fl. 07, intitulada de “DIFERENÇA DE ALÍQUOTA – MATERIAL DE USO CONSUMO”, na qual, encontram-se especificados mensalmente, em cada coluna, o CNPJ, data de recebimento, mês, ano, número do documento fiscal, CFOP, percentual de alíquota de entrada, base de cálculo e a diferença de alíquota devida.

A segunda infração é concernente a entrada no estabelecimento de mercadorias sujeitas a tributação sem o devido registro na escrita fiscal, sendo aplicada a multa por descumprimento de obrigação acessória, no valor de R\$2.551,75, prevista no artigo 42, inciso IX, da Lei nº 7.014/96.

Para impugnar o débito no montante de R\$3.407,79 de que cuida a infração 01, referente ao mês de janeiro de 2005, o sujeito passivo diz que compensou este valor com o imposto recolhido a maior no mês de maio de 2004, no valor de R\$3.819,68, em razão de ter incluído no cálculo do referido mês a Nota Fiscal nº 360893, emitida por Clariant S/A, no valor total de R\$38.196,80, correspondente a fornecimento de 720.000 kgs. de antimussol 008, que alega ser um insumo utilizado em sua produção de rocha fostática e não sujeita ao diferencial de alíquota.

Observo que nas planilhas às fls. 113, 115 e 117 anexadas à defesa, o autuado apurou na DME (fl. 111), declarou e recolheu o montante de R\$14.137,17, referente a diferença de alíquotas do mês de maio de 2004, sendo que na planilha à fl. 113, foi inserida a NF nº 360893 (fl. 114) relativa a aquisição de antimussol 008.

Ocorre que consta na cópia do RAICMS (fl. 112) que a diferença apurada no valor de R\$14.137,17, não foi recolhida porque foi utilizado o crédito fiscal proveniente de aquisição de energia elétrica e de outros créditos acumulados, anulando o débito fiscal do período.

Em pese a atividade do estabelecimento ser de extração de rocha asfáltica, e o citado produto se enquadrar no conceito de produto intermediário, o pedido do autuado deve ser formulado em processo específico. Desta forma, mantenho o lançamento em questão, tendo em vista que não foram obedecidas as regras dos artigos 93, inciso VIII e 112, do RICMS/97.

No que concerne a infração 02, o débito foi apurado com base nas notas fiscais nº 89259, 50873 e 5519 (fl. 61), sendo que, o sujeito passivo logrou êxito na comprovação de que as notas fiscais nº 89259 e 5519 se encontram lançadas no Registro de Entradas, conforme reconhecido na informação fiscal pelo autuante. Portanto, não subsiste o débito nos valores de R\$62,76 e R\$149,00, inerente às citadas notas fiscais.

Quanto ao débito no valor de R\$2.340,00, relativo a NF nº 50873, a alegação defensiva é de que esta nota fiscal não foi recebida pela empresa, conforme frente/verso da mesma, em virtude de ter

havido recusa da mercadoria, sendo que a entrega real ocorreu no dia 11/07/2005, através da Nota Fiscal nº 50929 no mesmo valor, conforme Registro de Entradas nº 08, página 107 (docs. fls. 134).

Analisando os documentos apresentados na defesa (fls. 132 e 133), constato que consta no verso da NF 50873 que a mercadoria não foi recebida. Mantenho o lançamento em relação a esta nota fiscal, pois o autuado não procedeu na forma prevista no artigo 654, inciso V, § 1º do Decreto nº 6.284/97. Portanto, independente de o autuado ter adquirido a mesma quantidade da mercadoria através da NF nº 50929, deveria ter comprovado que o fornecedor emitiu nota fiscal de entrada para anular a operação que não se concretizou.

Face ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, no valor de R\$15.979,94, conforme demonstrativo de débito da infração 02 modificado conforme segue:

DEMONSTRATIVO DO DÉBITO

Data Ocor.	Data Vencto.	B. de Cálculo	Aliq.(%)	Multa (%)	Vr.do Débito	INF.
31/7/2005	9/3/2006	23.400,00	-	10	2.340,00	2
TOTAL					2.340,00	

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 **269198.0030/07-5**, lavrado contra **GALVANI INDÚSTRIA, COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$3.407,79**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, “I”, e VII, “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além da multa por descumprimento de obrigação acessória no total de **R\$2.340,00**, previstas no art. 42, inciso IX, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios, na forma estabelecida pela Lei nº 9.837/05.

Sala das Sessões do CONSEF, 05 de junho de 2008.

JOSÉ CARLOS BACELAR – PRESIDENTE/RELATOR

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA – JULGADOR

JOSÉ BIZERRA LIMA IRMÃO – JULGADOR