

A. I. Nº - 295902.0606/08-5
AUTUADO - EMBALATEC BAHIA EMBALAGENS LTDA.
AUTUANTE - JACI LAGE DA SILVA ARYEETHEY
ORIGEM - INFAZ TEIXEIRA DE FREITAS
INTERNET - 22.12.2008

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0344-02/08

EMENTA: ICMS. **1.** DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MATERIAIS DESTINADOS A CONSUMO DO ESTABELECIMENTO. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. Refeitos os cálculos, em face dos elementos apontados pela defesa, para exclusão das parcelas relativas a aquisição de matérias-primas empregadas na confecção dos produtos finais fabricados pela empresa. Embora a autoridade fiscalizadora não concorde, matérias-primas (insumos) não são materiais de consumo. Reduzido o débito. **2.** DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. **a)** DOCUMENTO DE SAÍDA DE MERCADORIA NÃO ESCRITURADO. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. Lançamento não impugnado pelo sujeito passivo. **b)** FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE ENTRADA DE MERCADORIA NA ESCRITA FISCAL. OPERAÇÕES TRIBUTÁVEIS. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. MULTA. Imputação não impugnada pelo sujeito passivo. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 8/6/08, diz respeito aos seguintes fatos:

1. falta de pagamento da diferença de alíquotas de ICMS nas aquisições interestaduais de material de consumo do estabelecimento, sendo lançado imposto no valor de R\$9.639,40, com multa de 60%;
2. falta de recolhimento de ICMS no prazo regulamentar referente a operações não escrituradas nos livros fiscais próprios (Nota Fiscal não escriturada), sendo lançado imposto no valor de R\$42,00, com multa de 70%;
3. entrada, no estabelecimento, de mercadorias sujeitas à tributação [pelo ICMS] sem o devido registro na escrita fiscal [descumprimento de obrigação acessória], sendo por isso aplicada multa de R\$12,94, equivalente a 10% do valor comercial das mercadorias não registradas.

O contribuinte apresentou defesa alegando que a auditora lavrou o Auto de Infração no dia 8.6.08 às 23h18, dia e horário não habitual, e ainda não condizente com o Termo de Encerramento de Fiscalização, lavrado na pág. 28-verso do livro de ocorrências, no qual consta a data de 6.6.08, que diverge da data do Auto.

Quanto ao mérito, especifica números de Notas Fiscais dizendo que tais documentos se referem a aquisições de materiais secundários utilizados na produção de “paletes” de madeira e materiais de embalagem, não sendo devido, portanto, o pagamento da diferença de alíquotas, por não se

tratar de material de uso e consumo. Aponta em seguida outra seqüência de Notas Fiscais dizendo que em relação a estas a auditora não observou os recolhimentos feitos pela empresa, conforme documentos apresentados durante a ação fiscal.

Reclama que a auditora não deu oportunidade para que a empresa se manifestasse para os devidos esclarecimentos, ponderando que, se assim tivesse procedido, não seria necessária a lavratura deste Auto.

Pede que o Auto de Infração seja declarado improcedente. Juntou documentos.

A auditora responsável pelos lançamentos prestou informação reconhecendo que realmente houve um equívoco ao pôr a data e o horário da lavratura do Auto de Infração, tendo sido indicado dia após o encerramento da fiscalização, mas, ainda assim, antes da data-limite para encerramento das atividades fiscalizadoras. A seu ver, a anotação feita no livro de ocorrências não se caracterizaria como um termo de encerramento, com sim como a indicação de que, após a finalização dos trabalhos de fiscalização, foi lavrado Auto de Infração para cobrança de tributo. Considera que este fato em nada prejudicou o contribuinte, uma vez que o prazo de defesa começou a contar com a data da ciência.

Quanto aos bens objeto da autuação [item 1º do Auto], a auditora diz que na sua maioria são pregos, além de selo e fita para arquear, que são empregados pela empresa para fabricação do seu produto final, que são “paletes” e embalagens de madeira. Diz que mantém o lançamento por entender que não se trata de material secundário.

Com relação os documentos de arrecadação apresentados, a auditora diz que os pagamentos já foram computados no cálculo do imposto lançado no item 1º.

Observa que a defesa nada alegou quanto aos itens 2º e 3º.

VOTO

Está em lide apenas o lançamento do item 1º deste Auto, pois os dos itens 2º e 3º não foram impugnados pelo sujeito passivo.

A defesa suscitou uma preliminar, questionando o dia e a hora da lavratura do Auto de Infração. É que o Auto de Infração foi lavrado num domingo, às 23h18.

A auditora responsável pelos lançamentos prestou informação dizendo que realmente se equivocou ao pôr a data e o horário da lavratura do Auto de Infração, tendo sido indicado dia após o encerramento da fiscalização, mas, ainda assim, antes da data-limite para encerramento das atividades fiscalizadoras. A seu ver, a anotação feita no livro de ocorrências não se caracterizaria como um termo de encerramento, com sim como a indicação de que, após a finalização dos trabalhos de fiscalização, foi lavrado Auto de Infração para cobrança de tributo. Considera que este fato em nada prejudicou o contribuinte, uma vez que o prazo de defesa começou a contar com a data da ciência.

É de bom alvitre que tais equívocos não ocorram, porque o lançamento tributário é um procedimento vinculado, ou seja, totalmente regrado por lei, e seus dados devem refletir a verdade. O que é declarado no Auto de Infração não um mero faz-de-conta. Se o RPAF prevê que o Auto de Infração deve indicar o dia, a hora e o local da autuação (art. 39, II), é evidente que esses dados devem ser verdadeiros, sob pena de se configurar um caso típico de falsidade ideológica.

Vou ultrapassar essa preliminar porque, a rigor, o vício assinalado constitui uma infração de natureza disciplinar, pois não acarretou prejuízo jurídico para o contribuinte, haja vista que no

termo lavrado no livro de ocorrências a data está correta. Ao contrário do que disse a nobre auditora, que dá pouca importância ao termo de encerramento, é este termo que dá sustentação ao Auto, e é com base no termo de encerramento, em cotejo com o termo de início de fiscalização, que se determina o período em que o contribuinte se encontra sob ação fiscal, para efeitos de avaliar, por exemplo, se determinado pagamento foi feito espontaneamente ou não.

O lançamento em discussão no item 1º deste Auto diz respeito à falta de pagamento da diferença de alíquotas relativamente a aquisições interestaduais de material destinado a consumo do estabelecimento.

O autuado relacionou uma série de Notas Fiscais dizendo que tais documentos se referem a aquisições de materiais secundários utilizados na produção de “paletes” de madeira e materiais de embalagem, não sendo devido, portanto, o pagamento da diferença de alíquotas, por não se tratar de material de uso e consumo.

Embora a auditora conclua sua informação negando o pleito da defesa, é evidente que, pelo que diz a auditora, se os materiais em questão – pregos, selos e fitas para arquear – são empregados na produção do produto final da empresa, que são “paletes” e embalagens de madeira, é forçoso reconhecer que se trata de matérias-primas empregadas na produção dos aludidos produtos. Ou seja, a auditora atesta que o autuado é fabricante de “paletes” e materiais de embalagem. Sendo assim, não é devido o pagamento da diferença de alíquotas das matérias-primas (pregos, selo e fita para arquear) empregadas na fabricação dos aludidos produtos. Embora a nobre auditora não concorde, matérias-primas (insumos) não são materiais de consumo.

Quanto aos recolhimentos que segundo a defesa já teriam sido feitos, a auditora diz que tais pagamentos já foram computados no cálculo do imposto lançado no item 1º.

Resta então excluir as parcelas lançadas indevidamente, relativas às Notas Fiscais de aquisição de insumos. Tomando por referência a planilha às fls. 8/11 e os elementos aduzidos pela do contribuinte e pela auditora na informação fiscal, o demonstrativo do débito do item 1º deverá ser feito com base nas seguintes indicações:

MÊS	NOTA FISCAL	IMPOSTO LANÇADO INDEVIDAMENTE	TOTAL DO IMPOSTO LANÇADO NO MÊS	IMPOSTO REMANESCENTE
Jan/07	17560	442,66	448,41	5,75
Soma de janeiro/07		442,66		
Fev/07	2808	114,46	609,33	44,87
	17714	450,00		
Soma de fevereiro/07		564,46		
Mar/07	17831	565,61	826,72	261,11
Soma de março/07		565,61		
Abr/07	18167	326,70	776,41	(-28,11)
	18182	477,82		
Soma de abril/07		804,52		
Mai/07	2593	129,89	1.020,78	140,36
	5143	184,92		
	18378	565,61	476,46	(-224,98)
Soma de maio/07		880,42		
Jun/07	6159	184,92	476,46	(-224,98)
	18465	228,97		
	18572	287,55		
Soma de junho/07		701,44		
Jul/07	6440	92,37		
	7900	43,11		
	18755	419,19		

Soma de julho/07		554,67	171,63	(-383,04)
Ago/07	7586	27,74	1.138,83	(-48,00)
	14835	51,20		
	18858	371,65		
	18961	394,94		
	19019	341,30		
Soma de agosto/07		1.186,83		
Set/07	8890	6,72	1.259,88	(-41,99)
	19065	452,19		
	19087	277,36		
	19221	565,60		
Soma de setembro		1.301,87		
Out/07	345	186,18		
	950	193,11		
	19425	565,60		
Soma de outubro/07		944,89		
Nov/07	1038	186,09	1.118,27	74.46
	1571	136,74		
	1577	91,16		
	19672	629,82		
Soma de novembro		1.043,81		
Dez/07	1768	157,65	781,94	(-5,53)
	19857	629,82		
Soma de dezembro/07		787,47		
Total do imposto a ser lançado				R\$ 592,40

Voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração.

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 **295902.0606/08-5**, lavrado contra **EMBALATEC BAHIA EMBALAGENS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$634,40**, acrescido das multas de 60% sobre R\$ 592,40 e de 70% sobre R\$42,00, prevista no art. 42, incisos II, “F”, e III, da Lei nº 7.014/96, além da multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de **R\$12,94**, prevista no inciso IX do art. 42 da supracitada lei, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 17 de dezembro de 2008

JOSÉ CARLOS BACELAR – PRESIDENTE

JOSÉ BEZERRA LIMA IRMÃO – RELATOR

ANTONIO CESAR DANTAS OLIVEIRA – JULGADOR