

A. I. Nº - 269440.0047/07-9
AUTUADO - CIF COMPANHIA DE INTEGRAÇÃO FLORESTAL LTDA.
AUTUANTE - WALTER KUHN
ORIGEM - INFAZ BOM JESUS DA LAPA
INTERNET - 05. 12. 2008

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0405-01/08

EMENTA: ICMS. 1. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. a) AQUISIÇÃO DE BENS DO ATIVO PERMANENTE. Autuação elidida parcialmente, por restar comprovado a existência de redução de base de cálculo para fins da apuração do imposto relativo à diferença de alíquotas. Refeitos os cálculos, sendo reduzido o débito exigido. Infração parcialmente subsistente. **b)** MERCADORIAS DESTINADAS A CONSUMO DO ESTABELECIMENTO. Infração não elidida. **2. ALÍQUOTA. ERRO NA SUA DETERMINAÇÃO.** Infração não elidida. **3. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPOSTO RETIDO E NÃO RECOLHIDO.** Infração não elidida. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 17/12/2007, exige do autuado ICMS no valor de R\$ 29.198,65, em decorrência do cometimento das seguintes infrações à legislação do ICMS:

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 destinadas ao ativo fixo do próprio estabelecimento, nos meses de setembro de 2002, julho de 2003 e fevereiro de 2004, sendo exigido ICMS no valor de R\$ 18.153,27, acrescido da multa de 60%;
2. Deixou de recolher o ICMS 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, nos meses de março, abril, junho e julho de 2005, sendo exigido ICMS no valor de R\$ 4.772,10, acrescido da multa de 60%;
3. Utilizou alíquota indevida (interestadual) em operações cuja entrega das mercadorias ocorreu em estabelecimento localizado dentro do Estado da Bahia, nos meses de setembro a dezembro de 2003, janeiro a março de 2004, sendo exigido ICMS no valor de R\$ 3.623,28, acrescido da multa de 60%;
4. Deixou de recolher ICMS retido, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às prestações de serviços de transporte interestaduais e intermunicipais, efetuadas por autônomo ou empresa transportadora não inscrita neste Estado, nos meses de maio a setembro de 2004, sendo exigido ICMS no valor de R\$ 2.650,00, acrescido da multa de 150%.

O autuado apresentou peça impugnatória ao lançamento de ofício às fls. 116 a 122, atacando a infração, sustentando que o autuante não considerou a redução da base de cálculo das operações com máquinas, previstas nos artigos 72 e 77 do RICMS/BA, os quais reproduz. Afirma que, todas as notas fiscais arroladas na autuação dizem respeito à máquinas, razão pela qual deveria haver a redução da base de cálculo conforme o Convênio ICMS 52/91, convalidado pelo RICMS/BA.

Prosseguindo, relaciona as Notas Fiscais nºs 28616 a 28620, 28610, 6093 e 4409, com a respectiva descrição das mercadorias, para afirmar que caberia a observância da redução da base de cálculo, apresentando demonstrativo com o valor que entende como devido de R\$ 5.865,40.

Reportando-se às infrações 02, 03 e 04, diz que o equívoco cometido na infração 01, torna de bom alvitre que sejam reavaliadas, pois, podem estar contaminadas pelo mesmo vício da infração anterior, de modo a não cometer nenhuma injustiça com o contribuinte.

Conclui requerendo que a infração 01 seja julgada nula, por não ter sido elaborada de acordo com a redução da base de cálculo a que faz jus, e que as infrações 02, 03 e 04 sejam reavaliadas evitando danos ao impugnante.

O Auditor Fiscal designado, prestou informação fiscal às fls. 150 a 152, na qual acata a alegação defensiva quanto à redução da base de cálculo do imposto, contudo, diz que o valor do ICMS devido é de R\$ 5.600,09, conforme novo demonstrativo que elabora.

No que concerne às infrações 02,03 e 04, contesta as alegações defensivas, afirmando que existem nos autos, provas materiais das infrações cometidas pelo autuado e não singelos indícios.

Finaliza mantendo parcialmente a autuação, com as alterações efetuadas.

VOTO

Do exame das peças processuais, verifico que o autuado impugna a infração 01, apontando equívocos no levantamento fiscal, decorrentes da não observância da redução da base de cálculo, prevista nos artigos 72, I, II e 77, I, II do Regulamento do ICMS do Estado da Bahia - RICMS/BA.

Os dispositivos regulamentares citados pelo autuado apresentam a seguinte dicção:

Art. 72. Para fins de pagamento da diferença de alíquotas relativo a operações ou prestações com redução da base de cálculo, observar-se-á o seguinte:

I - tendo a operação ou prestação sido tributada com redução da base de cálculo decorrente de convênio, a apuração do valor a pagar será feita em função do mesmo valor resultante daquela redução;

II - nas operações com máquinas, aparelhos, equipamentos e implementos, nas hipóteses dos incisos I e II do art. 77, o destinatário dos produtos reduzirá a base de cálculo do imposto de tal forma que a carga tributária total corresponda aos percentuais estabelecidos nos referidos dispositivos, para as respectivas operações internas (Conv. ICMS 87/91);

(...)

Art. 77. É reduzida a base de cálculo das operações com máquinas, aparelhos e equipamentos:

I - de 02/11/91 até 30/04/08, nas operações com máquinas, aparelhos e equipamentos industriais arroladas no anexo 5, de forma que a carga tributária seja equivalente aos seguintes percentuais (Conv. ICMS 52/91):

a) nas operações internas: carga tributária de 8,80% (oito inteiros e oitenta centésimos por cento) (Conv. ICMS 01/00);

II - de 02/11/91 até 30/04/08, nas operações com máquinas e implementos agrícolas arrolados no anexo 6, de forma que a carga tributária seja equivalente aos seguintes percentuais (Conv. ICMS 52/91):

a) nas operações internas: carga tributária de 5,60% (cinco inteiros e sessenta centésimos por cento) (Conv. ICMS 01/00);

Conforme se observa, efetivamente, deveria a exigência fiscal ser realizada com observância da redução da base de cálculo, haja vista que as notas fiscais arroladas, na autuação de números 28616 a 28620, 28610, 6093 e 4409, acobertam máquinas, mercadorias estas contempladas com o benefício da redução da base de cálculo, inclusive, para fins de pagamento da diferença de alíquotas.

Noto que o autuado elaborou demonstrativo, apontando o ICMS devido no valor de R\$ 5.865,40, considerando as reduções da base de cálculo, contudo, coaduno com o resultado apresentado pelo

Auditor Fiscal designado para prestar a informação fiscal que, apesar de acatar as alegações defensivas relativas à aplicação da redução da base de cálculo, elaborou demonstrativo apontando como devido o valor de R\$ 5.600,09, portanto, valor inferior ao apurado pelo autuado. Assim este item da autuação é parcialmente subsistente no valor de R\$ 5.600,09.

No que concerne às infrações 02, 03 e 04, constato que o autuado não apresenta qualquer impugnação. Na verdade, apenas se limita a afirmar que considerando o equívoco cometido na infração 01, “ *seria de bom alvitre que as infrações 02,03 e 04, fossem reavaliadas, pois, podem estar contaminadas pelo mesmo vício da infração anterior...* ”.

Certamente, caberia ao autuado exercer o seu direito de ampla defesa, trazendo na peça impugnatória os argumentos e elementos hábeis de prova capazes de elidir a autuação, conforme determina o art. 123 do RPAF/99, abaixo reproduzido:

“Art. 123. É assegurado ao sujeito passivo tributário o direito de fazer a impugnação do lançamento, medida ou exigência fiscal na esfera administrativa, aduzida por escrito e acompanhada das provas que tiver, inclusive documentos, levantamentos e demonstrativos referentes às suas alegações, no prazo de 30 (trinta) dias, contado da intimação.”

Os artigos 140, 141, 142 e 143, do mesmo Diploma regulamentar acima referido, apontam para a indispensabilidade de comprovação das alegações e dos fatos, não podendo prosperar a simples negativa ou, no caso, a alegação do autuado de contaminação dos demais itens da autuação, pelo equívoco existente na infração 01, conforme se verifica na transcrição abaixo:

“Art. 140. O fato alegado por uma das partes, quando a outra não o contestar, será admitido como verídico se o contrário não resultar do conjunto das provas.

Art. 141. Se qualquer das partes aceitar fato contra ela invocado, mas alegar sua extinção ou ocorrência que lhe obste os efeitos, deverá provar a alegação.

Art. 142. A recusa de qualquer parte em comprovar fato controverso com elemento probatório de que necessariamente disponha importa presunção de veracidade da afirmação da parte contrária.

Art. 143. A simples negativa do cometimento da infração não desonera o sujeito passivo de elidir a presunção de legitimidade da autuação fiscal.”

Diante do exposto, a infração 01 é parcialmente subsistente, e as infrações 02,03 e 04, integralmente subsistentes, valendo observar que foram devidamente caracterizadas.

Voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 269440.0047/07-9, lavrado contra **CIF COMPANHIA DE INTEGRAÇÃO FLORESTAL LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$16.645,47**, acrescido das multas de 60% sobre R\$ 13.995,47 e de 150% sobre R\$ 2.650,00, previstas no artigo 42, II, “a” e “f”, V, “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 26 de novembro de 2008.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE/RELATOR

ÂNGELO MÁRIO DE ARAÚJO PITOMBO - JULGADOR

VALMIR NOGUEIRA DE OLIVEIRA - JULGADOR