

**PROCESSO** - A. I. N° 207090.0001/08-0  
**RECORRENTE** - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL  
**RECORRIDO** - FLOWSERVE LTDA.  
**RECURSO** - RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 1ª JFJ nº 0384-01/08  
**ORIGEM** - INFAZ INDÚSTRIA  
**INTERNET** - 05/03/2009

### 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

#### ACÓRDÃO CJF N° 0019-11/09

**EMENTA: ICMS. 1.** MERCADORIAS RECEBIDAS PARA CONserto. RETORNO AO ESTABELECIMENTO DO REMETENTE. VALOR ADICIONADO AO CONserto. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. Infração parcialmente subsistente, após revisão fiscal. **2.** OPERAÇÃO TRIBUTÁVEL DECLARADA COMO NÃO TRIBUTÁVEL. FALTA DE COMPROVAÇÃO DE OPERAÇÕES DE ENTRADAS QUE JUSTIFICASSEM O RETORNO COM SUSPENSÃO. Infrações parcialmente subsistentes, após comprovação parcial das respectivas entradas. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

### RELATÓRIO

Trata o presente de Recurso de Ofício, previsto no art. 169, I, “a”, item 1, do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, impetrado pela 1ª JFJ, através do Acórdão nº 0384-01/08, que julgou procedente em parte o Auto de Infração em epígrafe, o qual exige o montante de R\$ 149.920,10, decorrente da constatação de oito infrações, sendo objeto do referido Recurso de Ofício apenas as infrações 03, 05 e 06, a seguir:

INFRAÇÃO 3 - deixou de recolher ICMS relativo ao valor adicionado, em razão de conserto de mercadoria (s), quando do retorno ao estabelecimento autor da encomenda. ICMS no valor de R\$39.992,50, acrescido da multa de 60%, relativo aos meses de fevereiro, abril, maio, agosto e novembro de 2003, janeiro, março, abril, junho a dezembro de 2004, janeiro a março, maio e junho de 2005;

INFRAÇÃO 5 - deixou de recolher ICMS em razão de ter praticado operações tributáveis como não tributáveis, regularmente escrituradas. ICMS no valor de R\$6.140,40, acrescido da multa de 60%, relativo aos meses de março, junho, julho, novembro e dezembro de 2003, maio, novembro e dezembro de 2004, janeiro e março de 2005. Consta que o contribuinte, apesar de regularmente intimado (xerox da intimação em anexo), deixou de apresentar comprovação da existência do lançamento das NF de Entradas, que poderiam justificar o retorno ao estabelecimento de origem, de mercadorias ou bens, que teriam sido recebidos para conserto, operação esta sujeita a suspensão do ICMS;

INFRAÇÃO 6 - deixou de recolher ICMS em razão de ter praticado operações tributáveis como não tributáveis, regularmente escrituradas. ICMS no valor de R\$31.297,58, acrescido da multa de 60%, relativo aos meses de janeiro, agosto, setembro e dezembro de 2003, janeiro, fevereiro, abril, junho, julho, outubro a dezembro de 2004, março e abril de 2005. Consta que o contribuinte promoveu saídas de mercadorias com suspensão do ICMS devido, alegando se tratar de devolução de conserto. Entretanto, deixa de mencionar, nas referidas Notas Fiscais Saídas, a Nota Fiscal Entrada que possibilitaria a suspensão do ICMS devido, na operação, contrariando o art. 1º, § 2º, II, b, c/c art. 2º, IX, c, d, e, do art. 627, 628 do Decreto nº 6284/97;

A Decisão recorrida julgou o Auto de Infração procedente em parte, no valor de R\$118.724,37, após ressaltar que o sujeito passivo reconheceu a pertinência das exigências relativas às infrações 1, 2, 4, 7 e 8, insurgindo-se, exclusivamente, contra as infrações 3, 5 e 6.

Em seguida, quanto à infração 3, ressalta a JJF que foi imputada em razão de o contribuinte deixar de recolher ICMS relativo ao valor adicionado, resultante de conserto de mercadoria, quando do retomo ao estabelecimento do autor da encomenda, conforme documentos às fls. 491 a 659 dos autos.

Contudo, aduziu a JJF que:

1º) em relação a janeiro/05, procede a alegação do impugnante, pois a Nota Fiscal nº 2447 (fl. 636) refere-se ao retorno da Nota Fiscal nº 36446 e não ao retorno da Nota Fiscal nº 36496, conforme posto no levantamento efetuado pela autuante, à fl. 495 dos autos, cujo ICMS exigido é no valor de R\$ 4.250,00. Assim, resta a ser exigido na ocorrência de 31 de janeiro de 2005, o ICMS no valor de R\$1.640,50;

2º) em relação ao fato gerador ocorrido em maio/03, a Nota Fiscal nº 5142, à fl. 539, se refere ao retomo de mercadoria a Monsanto e não à Griffin, cuja Nota Fiscal de origem também era nº. 11393 (fl. 499). Assim, com a exclusão do imposto exigido relativo a esta nota de R\$ 2.731,90, consoante levantamento à fl. 492, remanesce, em 31/05/2003, o valor exigido de R\$1.003,00;

Assim, concluiu a JJF em relação à infração 03, que originalmente exigia o ICMS no valor de R\$39.992,50, após as citadas deduções acima mencionadas, que remanesce o valor de R\$33.010,60.

No tocante à infração 05, cuja acusação é de operações tributáveis como não tributáveis, visto que o autuado deixou de apresentar comprovação da existência do lançamento das NF de Entradas, que poderiam justificar o retorno ao estabelecimento de origem, de mercadorias ou bens, que teriam sido recebidos para conserto, operação esta sujeita à suspensão do ICMS, ressalta a JJF que o contribuinte demonstrou e a autuante acatou que:

- a) a Nota Fiscal de entrada nº 12.366, constante da infração 7, é correlata às Notas Fiscais de Saídas nºs 5273 e 5275, referentes a junho de 2003, com ICMS devido de R\$984,30. Logo, inexistência exigência relativa à 30/06/03;
- b) a Nota Fiscal de entrada nº 12.366, constante da infração 7, é correlata à Nota Fiscal de Saída nº 5331, referente à 07/03, com ICMS devido R\$656,20. Logo, inexistência exigência relativa à 07/03;
- c) a Nota Fiscal de entrada nº 13.602, constante da infração 7, é correlata à Nota Fiscal de Saída nº 6106, com ICMS devido é R\$328,10. Logo, não restará valor a ser reclamado em 30/11/2003;
- d) a Nota Fiscal de entrada nº 12.366, constante da infração 7, é correlata à Nota Fiscal de Saída nº 6264, com ICMS devido de R\$328,10. Logo, com redução do ICMS devido R\$328,10, em 31/12/2003, remanesce o valor de R\$425,00;
- e) a Nota Fiscal de entrada nº 64.587, constante da infração 7, é correlata à Nota Fiscal de Saída nº 1996, com ICMS devido R\$170,00. Logo, não restará valor a ser reclamado em 30/11/2004;
- f) a Nota Fiscal de entrada nº 16143, constante da infração 7, é correlata à Nota Fiscal de Saída nº 2188, com ICMS devido R\$328,10. Logo, com redução do ICMS devido R\$328,10, em 31/12/2004, remanesce o valor de R\$498,10;
- g) a Nota Fiscal de entrada nº 16143, constante da infração 07, é correlata à Nota Fiscal de Saída nº 2406, com ICMS devido R\$1.020,00. Logo, não restará valor a ser reclamado em 31/01/2005.

Assim, concluiu a JJF em relação à infração 5, que originalmente exigia o ICMS no valor de R\$6.140,40, após as citadas deduções acima mencionadas, que remanesce o valor de R\$2.325,20.

Por fim, inerente à infração 06, cuja imputação é a falta de recolhimento do ICMS, em razão de ter praticado operações tributáveis como não tributáveis, visto que promoveu saídas de mercadorias com suspensão do ICMS devido, aduziu a JJF que o autuado contesta a exigência relativa ao fato

gerador ocorrido em fev./04, concernente à Nota Fiscal de Saída nº 13, anexando, à fl. 2184, a correspondente Nota Fiscal de entrada de nº 15985, da empresa Monsanto. Assim, a JJF acata a redução do ICMS devido no valor de R\$20.400,00, conforme reconhecido pela autuante, remanescendo o valor exigido de R\$850,00 para o mês de fevereiro de 2004. Portanto, o valor da infração 06, que era originalmente de R\$31.297,58, passou a ser de R\$10.897,58.

A JJF recorre de ofício da presente Decisão para uma das Câmaras de Julgamento Fiscal do CONSEF, conforme previsto pelo art. 169 do RPAF/BA.

## VOTO

Da análise do Recurso de Ofício interposto, relativo às infrações 3, 5 e 6, verifico que a Decisão recorrida acolheu o valor remanescente apurado pela autuante, quando da realização da sua informação fiscal, constante às fls. 2.185 a 2.188 dos autos, cuja conclusão da signatária foi pela retificação parcial do procedimento fiscal, após reconhecimento das alegações de defesa, inerentes às citadas infrações.

Da análise das peças processuais verifico que está correta a Decisão recorrida, uma vez que se constatou, mediante documentos comprobatórios, a insubsistência parcial dos débitos exigidos nas aludidas infrações, em razão de diversas inconsistências, consoante foi demonstrado pelo recorrido, em sua interpelação no Processo Administrativo Fiscal.

Assim, após tais considerações, as quais foram analisadas e acolhidas pela autuante, após compulsar os documentos fiscais e a escrita fiscal do contribuinte, concluo pela alteração do valor: da infração 3 para R\$33.010,60; da infração 5 para R\$2.325,60 e da infração 6 para R\$10.897,58, conforme consignado na Decisão recorrida, do que concordo.

Do exposto, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício, impetrado pela 1ª JJF, pois entendo que a Decisão recorrida está perfeita quanto ao seu resultado, não merecendo qualquer modificação, estando configuradas, em parte, as citadas infrações, devendo se homologar a quantia já recolhida.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso de Ofício apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **207090.0001/08-0**, lavrado contra **FLOWSERVE LTDA.**, devendo ser intimado o recorrido para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$96.286,73**, acrescido da multa de 60%, prevista no artigo 42, II, “a”, da Lei nº. 7.014/96, e dos acréscimos legais, além da multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de **R\$22.436,67**, prevista nos incisos IX e XI, do mesmo dispositivo legal, e dos acréscimos moratórios, conforme Lei 9.837/05, devendo ser homologados os valores recolhidos.

Sala das Sessões do CONSEF, 13 de fevereiro de 2009.

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA - PRESIDENTE

FERNANDO ANTONIO BRITO DE ARAÚJO - RELATOR

SYLVIA MARIA AMOÊDO CAVALCANTE - REPR. DA PGE/PROFIS