

PROCESSO - A. I. Nº 298942.0801/08-1
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - FLORENE FLORESTAL NORDESTE LTDA.
RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 4ª JJF nº 0047-04/09
ORIGEM - INFAZ TEIXEIRA DE FREITAS
INTERNET - 26/05/2009

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0104-11/09

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA PARCIAL. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS PARA COMERCIALIZAÇÃO. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. A exigência do ICMS antecipação parcial só pode ser efetivada se restar demonstrado que as mercadorias adquiridas se destinavam a posterior comercialização. Caracterizada a improcedência da infração. 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 4ª JJF, através do Acórdão nº 0047-04/09, que julgou Improcedente o Auto de Infração em epígrafe, o qual exige o ICMS no valor de R\$135.407,45, decorrente da falta de recolhimento da antecipação parcial, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação, no período de 08/2004 a 12/2007.

A Decisão recorrida, inicialmente, ressaltou que, conforme alteração do contrato social de fls. 325 a 327, o autuado atua no ramo de terraplanagem e outras movimentações de terra; aluguel e equipamentos de construção e demolição com operários; produção de mudas; plantio e manutenção de eucaliptos e essências florestais, colheita de eucaliptos e pinus; serviços topográficos e inventários florestais; auditoria ambiental; consultoria técnica florestal e ambiental; prestação de serviços de aração, gradagem, aplicação de herbicidas e terraplanagens, prestação de serviços de manutenção de máquinas, veículos e equipamentos; transporte de cargas, transporte de pessoas e produção e comércio de carvão vegetal.

Destacou a JJF que “*É assente neste Conselho o entendimento de que a exigência do ICMS por antecipação parcial só pode ser efetiva se restar comprovado que as mercadorias adquiridas são destinadas à comercialização, a exemplo do restou decidido no Acórdão CJF nº. 0410-11/08*”.

Da análise das peças que compõem o processo, verificou a JJF que o contribuinte exerce eminentemente prestação de serviços, atividade tributada pelo ISSQN, de competência municipal, e não recolhe ICMS sobre as atividades que efetua, pois, mesmo tendo objeto social o transporte de cargas/pessoas e produção e comércio de carvão vegetal, não tem recolhido o ICMS referente a tais atividades.

Assim, segundo o órgão julgador, está devidamente caracterizado que as operações sob análise são de aquisições de bens destinados à prestação de serviços, sujeitos à incidência do Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza (ISSQN) de competência dos municípios, fora do campo de incidência do ICMS.

Por fim, concluiu a JJF que as operações mercantis, objeto da autuação, não se referem às aquisições de mercadorias destinadas à comercialização, logo, não ocorreu o fato gerador do imposto, conforme definido no art. 12-A da Lei nº. 7.014/96, alterada pela Lei nº. 8.967/03 que instituiu o ICMS por antecipação parcial, julgando o Auto de Infração improcedente, recorrendo de

ofício da 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, verifico que a Decisão recorrida está correta, uma vez que o art. 12-A da Lei nº. 7.014/96, repetido literalmente pelo RICMS, em seu art. 352-A, só prevê a exigência da antecipação parcial do ICMS para as aquisições interestaduais de *mercadorias para fins de comercialização*, sendo assim a antecipação parcial só pode incidir se restar comprovado que as mercadorias adquiridas foram destinadas à comercialização.

Contudo, como não há prova nos autos de que os produtos adquiridos pelo autuado *são mercadorias e que são objeto de revenda por parte do recorrente*, descabe a exigência fiscal do ICMS antecipação parcial, pois da discriminação dos produtos adquiridos, constantes nos documentos fiscais acostados aos autos, se observa tratar-se de produtos ferramentais e de uso ou consumo do estabelecimento, a exemplo de: rotator, coturnos, manômetro, correia, bomba hidráulica, chave, alicate, lima, motor, bobina, parafusos, tubo flexível, pistões, sensor, pá trator, corrente, cilindro, anel, produtos alimentícios, etc., os quais são utilizados nas diversas atividades de prestação de serviços tributadas pelo ISSQN, consoante Contrato Social à fl. 325 dos autos.

Do exposto, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício, impetrado pela 4ª JF, pois entendo que a Decisão recorrida está perfeita quanto ao seu resultado, não merecendo qualquer modificação, visto que não restou comprovado que as mercadorias adquiridas, objeto da ação fiscal, foram destinadas à comercialização, de forma a caracterizar a ocorrência do fato gerador do imposto, conforme definido no art. 12-A da Lei nº 7.014/96, alterada pela Lei nº 8.967/03 que instituiu o ICMS por antecipação parcial.

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 **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº **298942.0801/08-1**, lavrado contra **FLORENE FLORESTAL NORDESTE LTDA.**

Sala das Sessões do CONSEF, 5 de maio de 2009.

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA - PRESIDENTE

FERNANDO ANTONIO BRITO DE ARAÚJO - RELATOR

MARIA DULCE HASSELMAN RODRIGUES BALEEIRO COSTA - REPR. DA PGE/PROFIS