

**PROCESSO** - A. I. N° 281079.0001/07-0  
**RECORRENTE** - PRODUTOS ALIMENTÍCIOS GAMELEIRA LTDA.  
**RECORRIDA** - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL  
**RECURSO** - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 1ª JFJ nº 0343-01/07  
**ORIGEM** - INFAZ JEQUIÉ  
**INTERNET** - 17/11/2009

## 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

### ACÓRDÃO CJE Nº 0307-11/09

**EMENTA:** ICMS. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS DESTINADAS AO USO E CONSUMO DO ESTABELECIMENTO. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. É devido o imposto relativo à diferença de alíquotas sobre as entradas efetuadas em decorrência de operações interestaduais, quando os bens são destinados ao ativo imobilizado do estabelecimento. Infração parcialmente subsistente, após análise das provas documentais trazidas aos autos pelo recorrente, comprovando ter registrado no RAICMS os débitos das diferenças de alíquotas exigidas de diversos meses, objeto da ação fiscal. Modificada a Decisão recorrida. Recurso **PARCIALMENTE PROVIDO**. Decisão unânime.

## RELATÓRIO

O presente Recurso Voluntário foi interposto contra a Decisão da 1ª JFJ – Acórdão JFJ nº. 0343-01/07, que julgou o Auto de Infração Procedente em Parte, o qual fora lavrado para exigir o ICMS no total de R\$ 19.745,37, em razão de duas infrações, sendo objeto deste Recurso apenas a segunda infração, a saber:

Infração 02 - Deixou de recolher o ICMS, no valor de R\$ 9.953,80, 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, relativo aos meses de fevereiro, outubro e novembro de 2002, fevereiro, abril, junho, julho, setembro e dezembro de 2003.

A Decisão recorrida considerou o Auto de Infração, Procedente em Parte, no valor de R\$ 14.509,29, tendo, quanto à segunda infração, tecida as seguintes considerações:

*“Já à infração 02, se refere às notas fiscais de aquisição de bens destinados ao Ativo Imobilizado. Não cabe aceitar os lançamentos apresentados pelo autuado, no livro Registro de Apuração a título de “Diferença de Alíquotas de Maternal de Uso ou Consumo”. O imposto devido se deve a outro fato gerador, que o autuado não demonstrou ter satisfeito a exigência tributária.*

*Ocorre, entretanto, ainda em relação à infração 02, que cabe razão ao impugnante quando alega que o autuante relacionou em duplicidade a nota fiscal 120760 de 17/02/2003, no valor de R\$ 1.857,56, conforme pode ser verificado à fl. 68 dos autos, com os destaques efetuados, e cobrou indevidamente a diferença de alíquotas de produtos destinados ao ativo imobilizado da nota fiscal 16229, de 28/07/2003, no valor de R\$ 17.821,05, pois esta se refere a serviços de limpeza, lavagem, pintura e montagem de equipamento, conforme descrito no próprio corpo da nota fiscal constante à fl. 66 dos autos.*

*Não tem a mesma sorte o autuado quando alega que a nota fiscal 001201, de 20/02/2002, traz mercadorias referidas no inciso I do art. 77 do RICMS/BA, e, portanto, deveria ter a redução da base de cálculo para uma carga tributária equivalente a 5,14%. O anexo 05 do RICMS/BA, a que se refere o benefício em questão, é específico para determinadas máquinas, aparelhos e equipamentos industriais, que, para sua fruição, precisa ser comprovado através das notas fiscais que indiquem o código de acordo com a Nomenclatura Brasileira de Mercadorias - Sistema Harmonizado (NBM/SH), relacionado no aludido anexo 05 do RICMS/BA. Ocorre, que o autuado não apresenta a aludida nota fiscal, e, por conseguinte, não demonstra que os produtos, nela constantes, estão amparados pelo benefício em foco.*

*Sendo assim, a infração 02, fica modificada, em relação ao mês de fevereiro de 2003, de R\$ 1.350,51, originalmente reclamado, para R\$ 1.164,75, tendo em vista a exclusão da nota fiscal 120760 de 17/02/2003, no valor de R\$ 1.857,56, imposto de R\$ 185,76, em razão de ter sido relacionada em duplicidade.*

*Ainda em relação à infração 02, fica modificado o valor reclamado, no mês de julho de 2003, de R\$ 3.035,71, originalmente exigido, para R\$ 1.253,60, tendo em vista a exclusão da nota fiscal nº 16229, de 28/07/2003, no valor de R\$ 17.821,05, imposto de R\$ 1.782,11, pois a mesma se refere a serviços de limpeza, lavagem, pintura e montagem de equipamento, conforme descrito no próprio corpo da nota fiscal constante à fl. 66 dos autos, fato que não está contemplado no campo de incidência do ICMS.*

*Ficam mantidos os demais valores reclamados, originalmente, em relação à infração 02, restando o total do imposto a ser exigido de R\$ 7.985,93.”*

Irresignado com a Decisão, o recorrente apresenta Recurso Voluntário, às fls. 91 a 96 dos autos, onde reitera que o autuante incorreu em uma série de equívocos, tendo a JJF considerado parcialmente os argumentos de defesa, reduzindo o crédito reclamado, deixando de acatar os recolhimentos efetivamente realizados sob a alegação de ser *“impossível aceitar os lançamentos no Livro de Apuração a título de DIFERENÇAS DE ALÍQUOTAS DE MATERIAL DE USO OU CONSUMO, quando a autuação se refere às notas fiscais de aquisição de bens destinados ao Ativo Imobilizado”*, o que, segundo o recorrente, gerou distorção na apuração de diferenças no valor a recolher, uma vez que ali estão também as aquisições para o Ativo Imobilizado, por ser este também para uso da empresa em suas operações industriais.

Assim, como prova de sua alegação, anexa, às fls. 97 a 292 dos autos, relatórios juntamente com todas as notas fiscais, de forma a demonstrar a não existência de imposto a recolher. Aduz que *“Nos relatórios consta a relação de todas as Notas Fiscais de Entradas destinadas ao ativo Imobilizado e a Materiais de Uso ou Consumo, e em todos eles os valores incluídos no Livro de Apuração a título de DIFERENÇAS DE ALÍQUOTAS DE MATERIAL DE USO OU CONSUMO são superiores ao devido, concluindo-se que foi satisfeita a exigência fiscal.”*

Por fim, clama pela procedência parcial do Auto de Infração com homologação das importâncias objeto do pedido de parcelamento, conforme Processo nº. 000269807-2.

A PGE/PROFIS, às fls. 295 e 296, considerando que o contribuinte, com vistas a comprovar sua tese defensiva, anexa documentos inéditos nos autos que, por assim serem, demandam, tendo em mira os princípios que informam o processo administrativo fiscal, especialmente aqueles da verdade material, ampla defesa e do contraditório, cuidadoso exame no sentido de comprovar de que ocorreu o alegado equívoco na transcrição de dados no Livro Registro de Apuração, de modo a confirmar que, efetivamente, restaram lançados, ainda que sob a rubrica errada, os débitos relativos ao diferencial de alíquotas incidente sobre as aquisições de bens para o ativo fixo, não se configurando devido o imposto exigido. Assim, sugere que seja determinada a realização de diligência à ASTEC para “expungir” as dúvidas existentes.

Em pauta suplementar de 21 de fevereiro de 2008, esta 1ª Câmara de Julgamento Fiscal decidiu converter o PAF para a Assessoria Técnica (ASTEC) cumprir a diligência sugerida pela PGE/PROFIS.

Às fls. 305 a 307 dos autos, consta o Parecer ASTEC de nº. 014/2009, no qual se concluiu que:

*“...nos meses de novembro de 2002 e fevereiro, abril, junho, julho, setembro e dezembro de 2003 o autuado cometeu um equívoco na escrituração do livro Registro de Apuração do ICMS, tendo em vista que não discriminou o débito relativo à diferença de alíquota das aquisições interestaduais de bens para o ativo fixo, escriturando conjuntamente na rubrica “Outros Débitos – ICMS Dif. de Alíquota Uso/Consumo”. Remanescendo inalterados, portanto, por falta de comprovação, os débitos apurados originalmente nos meses de fevereiro e outubro de 2002, respectivamente nos valores de R\$591,07 e R\$ 152,80, consoante demonstrativo de débito à fl. 81”.*

Instados a se manifestarem do resultado da diligência, tanto o autuante quanto o autuado não se pronunciaram.

Em Parecer, à fl. 321 dos autos, a PGE/PROFIS aduz que o excelente e detalhado trabalho da ASTEC apresenta a correlação dos bens objeto da autuação com os lançamentos das respectivas

diferenças de alíquota supostamente não recolhidas, logo, por conclusão, trata-se efetivamente de erro de escrituração, excetuando-se apenas os meses de fevereiro e outubro de 2002, cujos registros não foram apresentados. Assim, opina pelo Provimento do Recurso Voluntário e procedência parcial do Auto de Infração, diante do acatamento do Parecer da ASTEC que determina novo valor para a infração 2.

## VOTO

Trata-se de Recurso Voluntário, referente à infração 2, inerente à falta de recolhimento do diferencial de alíquota, contra a Decisão recorrida que deixou de acatar os recolhimentos efetivamente realizados sob a rubrica errada de DIFERENÇAS DE ALÍQUOTAS DE MATERIAL DE USO OU CONSUMO, inerentes aos débitos relativos ao diferencial de alíquotas incidente sobre as aquisições de bens para o ativo fixo, não se configurando o imposto exigido tido como devido.

Diligência da ASTEC, às fls. 305 a 307 dos autos, com base na documentação apresentada pelo contribuinte, atesta que, no período fiscalizado, com exceção dos meses de fevereiro e outubro de 2002, efetivamente, todas as notas fiscais de entradas elencadas no levantamento fiscal, às fls. 27 e 29, como sendo aquisição interestadual de bens para o ativo fixo, encontram-se escrituradas no Livro Registro de Entradas, sob CFOP 2.551, assim como as notas fiscais atinentes às aquisições interestaduais de mercadorias para uso e consumo, CFOP 2.556, cujo total do valor devido para cada um dos períodos mensais, a título de “diferença de alíquotas”, encontra-se corretamente calculado e abarca todas as operações de CFOP 2.551 e 2.556, acima referidos, ou seja, que neles estão incluídas, também, as parcelas atinentes às aquisições de bens para o ativo fixo do estabelecimento autuado.

Assim, segundo o diligente, consoante as constatações expendidas é plausível asseverar que o autuado equivocou-se ao registrar no campo “Débito do Imposto” do “Resumo da Apuração do Imposto” do LRAICMS, no item “Outros Débitos – ICMS Dif. de Alíquota Uso/Consumo”, conjuntamente, e como sendo materiais de uso/consumo, os débitos decorrentes da Diferença de Alíquota atinentes às aquisições interestaduais destinadas ao seu ativo fixo, consoante exemplo à fl. 310 do autos, relativo ao mês de abril de 2003.

Diante de tal conclusão, o Parecer ASTEC nº. 014/2009 foi no sentido de manter a infração 02 reduzida às exigências relativas aos meses de fevereiro e outubro de 2002, nos valores respectivos de R\$ 591,07 e R\$ 152,80, constantes do demonstrativo de débito à fl. 81, visto que o sujeito passivo comprovou ter registrado no RAICMS os débitos das diferenças de alíquotas exigidas, relativas aos demais meses, objeto da infração 2, do que concordo.

Do exposto, acompanhando o Parecer da PGE/PROFIS, voto pelo PROVIMENTO PARCIAL do Recurso Voluntário para modificar a Decisão recorrida e julgar subsistente em parte a infração 2, no valor de R\$ 743,87, devendo homologar o valor recolhido, conforme quadro abaixo:

DEMONSTRATIVO DE DÉBITO					
D. Ocorrência	D. Vencimento	Alíq. (%)	Valor Julgado-JJF	Multa (%)	Valor Julgado-CJF
31/03/2002	09/04/2002	17	0,00	70	0,00
31/05/2002	09/06/2002	17	34,18	70	34,18
31/07/2002	09/08/2002	17	122,40	70	122,40
31/08/2002	09/09/2002	17	0,00	70	0,00
30/09/2002	09/10/2002	17	46,52	70	46,52
31/12/2002	09/01/2003	17	2.160,70	70	2.160,70
30/06/2003	09/07/2003	17	833,00	70	833,00
31/07/2003	09/08/2003	17	0,00	70	0,00
31/08/2003	09/09/2003	17	3.238,50	70	3.238,50
31/12/2003	09/01/2004	17	88,06	70	88,06
28/02/2002	09/03/2002	17	591,07	60	591,07
31/10/2002	09/11/2002	17	152,80	60	152,80
30/11/2002	09/12/2002	17	575,58	60	0,00

28/02/2003	09/03/2003	17	1.164,75	60	0,00
30/04/2003	09/05/2003	17	1.540,64	60	0,00
30/06/2003	09/07/2003	17	1.144,68	60	0,00
31/07/2003	09/08/2003	17	1.253,60	60	0,00
30/09/2003	09/10/2003	17	1.360,42	60	0,00
31/12/2003	09/01/2004	17	202,39	60	0,00
<b>TOTAL</b>			<b>14.509,29</b>		<b>7.267,23</b>

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **PROVER PARCIALMENTE** o Recurso Voluntário apresentado para modificar a Decisão recorrida e julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **281079.0001/07-0**, lavrado contra **PRODUTOS ALIMENTÍCIOS GAMELEIRA LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$7.267,23**, acrescido das multas de 70% sobre R\$6.523,36 e 60% sobre R\$743,87, previstas no art. 42, incisos III e II, “f”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser homologados os valores recolhidos.

Sala das Sessões do CONSEF, 29 de outubro de 2009.

FÁBIO DE ANDRADE MOURA – PRESIDENTE EM EXERCÍCIO

FERNANDO ANTONIO BRITO DE ARAÚJO – RELATOR

SYLVIA MARIA AMOÊDO CAVALCANTE - REPR. DA PGE/PROFIS