

A. I. N° - 298576.0018/10-0  
AUTUADO - FRUTEX INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE FRUTAS IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO  
AUTUANTE - LUIS CARLOS MOURA MATOS  
ORIGEM - INFRAZ BRUMADO  
INTERNET - 08/06/2011

**3<sup>a</sup> JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

**ACÓRDÃO JJF Nº 0104-03/11**

**EMENTA:** ICMS. 1. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTA FISCAL NO REGISTRO DE ENTRADAS. a) MERCADORIAS SUJEITAS A TRIBUTAÇÃO. b) MERCADORIAS NÃO TRIBUTÁVEIS. Descumprimento de obrigação acessória. Retificada a multa de 10% para 1% do valor comercial das mercadorias tributáveis, tendo em vista que restou comprovado que se trata de bens de consumo, que não se destinam à comercialização ou industrialização. 2. IMPOSTO LANÇADO E NÃO RECOLHIDO. Infração não impugnada. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

O Auto de Infração, lavrado em 15/12/2010, refere-se à exigência de R\$907,75 de ICMS, acrescido da multa de 50%, além de multa por descumprimento de obrigações acessórias no valor total de R\$50.376,27, em decorrência das seguintes infrações:

Infração 01: Deu entrada no estabelecimento de mercadorias sujeitas a tributação sem o devido registro na escrita fiscal, sendo exigida multa de 10% do valor das mercadorias, totalizando R\$47.556,89.

Infração 02: Deu entrada no estabelecimento de mercadorias não tributáveis sem o devido registro na escrita fiscal, sendo exigida multa de 1% do valor das mercadorias, totalizando R\$2.819,38.

Infração 03: Deixou de recolher no prazo regulamentar, ICMS referente a prestação de serviço de transporte devidamente escriturada, nos meses de novembro e dezembro de 2006. Valor do débito: R\$907,75. Multa de 50%.

O autuado apresentou impugnação às fls. 119 a 121, informando que contesta parte do débito apurado na primeira infração. Diz que o autuante aplicou a penalidade de 10% do valor das mercadorias, e que o fisco utiliza uma série de mecanismos para assegurar a arrecadação e possibilitar a fiscalização dos tributos. Comenta que a multa surge do descumprimento de obrigação principal (pagar o tributo), representando sanção pelo cometimento de ilícito tributário. Apresenta o entendimento de que a carga tributária no Brasil é bastante elevada e que a obrigação principal consiste numa obrigação de pagar e a obrigação acessória consiste numa obrigação de fazer ou de não fazer para tornar viável a arrecadação da obrigação principal. O defendente informa que sua atividade é a comercialização de manga, que não sofre tributação do ICMS. Todas as aquisições referentes à primeira infração foram de embalagens e outros produtos de uso e consumo que compõem o preço do produto final a ser vendido, que é manga in natura, isenta de ICMS. Assegura que as mencionadas aquisições não se destinam à revenda ou comercialização dos produtos tributados. Por isso, entende que o autuante cometeu equívoco quanto à multa de 10%. Reafirma que todas as aquisições foram de bens para uso e consumo, e a autuação não ocorreu por falta de cumprimento de obrigação principal. Transcreve os incisos IX e XI do art. 42 da Lei 7.014/96 e o art. 158 do RPAF/BA e finaliza dizendo que o débito relativo à primeira infração deve ser alterado para R\$4.755,68, e o total do Auto de Infração para R\$8.482,81.

Entende que o autuante, ao prestar a informação fiscal, irá concordar com as alegações defensivas, reduzindo o percentual da multa para 1%. Pede a improcedência da infração contestada.

O autuante prestou informação fiscal à fl. 124 dos autos. Alega que o defendente confundiu o instituto da isenção com mercadorias para uso e consumo e mercadorias tributadas. Diz que observou a legislação em vigor e separou as mercadorias tributadas das isentas e da substituição tributária. Por isso, foi elaborado um demonstrativo para as notas fiscais não escrituradas, passíveis de tributação, e outro demonstrativo para as notas fiscais não escrituradas, referentes a mercadorias da substituição tributária e isentas. Pede a procedência do presente Auto de Infração.

#### VOTO

A primeira infração trata da entrada no estabelecimento de mercadorias sujeitas a tributação sem o devido registro na escrita fiscal, sendo exigida a multa de 10% sobre o valor das mercadorias, conforme demonstrativo à fl. 07 do PAF.

A legislação prevê a aplicação de multa, calculada sobre o valor comercial da mercadoria que tenha entrado no estabelecimento sem o devido registro na escrita fiscal, sendo 10% para mercadorias sujeitas a tributação (art. 42, inciso IX, da Lei 7.014/96), e 1% para as mercadorias não tributáveis (art. 42, inciso XI, da Lei 7.014/96).

O autuado alegou que todas as aquisições referentes à primeira infração foram de embalagens e outros produtos de uso e consumo, que compõem o preço do produto final a ser vendido, que é manga *in natura*, mercadoria isenta de ICMS. Assegura que as mencionadas aquisições não se destinam à revenda ou comercialização, por isso, entende que o autuante cometeu equívoco quanto à multa de 10%.

Analisadas as notas fiscais objeto da autuação (fls. 10 a 55 do PAF), restou comprovado que se referem às aquisições de caixas de papelão, resíduos de papel jornal, conjunto para irrigação, resistência 240V., fita isolante, escada, balde, vassoura, relógio de parede, luva latex e outros, ficando caracterizado que se trata de aquisição de material de consumo, considerando a atividade do autuado, comércio de frutas.

Entendo que embora as operações relativas às aquisições das mercadorias em questão não tenham sido realizadas com isenção de ICMS, a penalidade de 10% deve ser aplicada quando o bem, mercadoria ou serviço for destinado à comercialização ou industrialização, o que não ficou comprovado no caso em exame. Portanto, assiste razão ao defendant quando alegou que as aquisições referentes à primeira infração foram de embalagens e outros produtos de uso e consumo que não se destinam à revenda ou comercialização, existindo equívoco do autuante ao exigir a multa de 10%.

Vale salientar que este Conselho vem decidindo que neste caso, a multa aplicável é a prevista no inciso XI do art. 42 da Lei 7.014/96, a exemplo da decisão proferida no Acórdão CJF 0170-12/08. Portanto, concluo pela procedência parcial desta infração, com alteração da multa exigida para 1% do valor comercial das mercadorias não registradas, conforme quadro abaixo, elaborado com base nos dados do levantamento fiscal.

MÊS DE OCORRÊNCIA	DATA DE VENCIMENTO	BASE DE CÁLCULO	MULTA%	VALOR DO DÉBITO R\$
31/05/2005	09/06/2005	4.161,03	1%	41,61
30/06/2005	09/07/2005	260,00	1%	2,60
31/08/2005	09/09/2005	150,00	1%	1,50
30/09/2005	09/10/2005	4.503,56	1%	45,04
31/10/2005	09/11/2005	100,00	1%	1,00
30/11/2005	09/12/2005	50.115,36	1%	501,15

31/12/2005	09/01/2006	200,00	1%	2,00
28/02/2006	09/03/2006	200,00	1%	2,00
31/03/2006	09/04/2006	150,00	1%	1,50
31/08/2006	09/09/2006	5.340,00	1%	53,40
31/10/2006	09/11/2006	79.680,00	1%	796,80
30/11/2006	09/12/2006	315.557,67	1%	3.155,58
31/12/2006	09/01/2007	15.151,20	1%	151,51
<b>TOTAL</b>		-	-	<b>4.755,69</b>

De acordo com as razões de defesa, o autuado impugnou somente a infração 01, tendo em vista que apresentou alegações quanto à primeira infração e reconheceu a procedência das exigências fiscais consubstanciadas nos itens 02 e 03. Assim, considero procedentes os itens não contestados, haja vista que não existe controvérsia.

Face ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração.

### **RESOLUÇÃO**

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 298576.0018/10-0, lavrado contra **FRUTEX INDÚSTRIA COMÉRCIO DE FRUTAS IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de R\$907,75, acrescido da multa de 50%, prevista no art. 42, inciso I, alínea “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além da multa por descumprimento de obrigação acessória no valor total de R\$7.575,07, prevista no art. 42, incisos IX e XI, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios de acordo com o previsto pela Lei 9.837/05.

Esta Junta recorre, de ofício, desta decisão, para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art. 169, inciso I, alínea “a”, item 1, do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 7.851/00, com efeitos a partir de 10/10/00.

Sala das Sessões do CONSEF, 11 de maio de 2011

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA – PRESIDENTE/RELATOR

JOSÉ BIZERRA LIMA IRMÃO - JULGADOR

OSMIRA FREIRE DE CARVALHO RIBEIRO DA SILVA - JULGADORA