

PROCESSO - A. I. Nº 269610.0065/11-6
RECORRENTE - TURICAL - CERÂMICA TURIAÇU LTDA.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 5º JFJ nº 0181-05/12
ORIGEM - INFAZ ITABERABA
INTERNET - 15/02/2013

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0001-11/13

EMENTA: ICMS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. DIFERIMENTO. BASE DE CÁLCULO DO VALOR. IMPOSTO RECOLHIDO A MENOS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Não comprovada a condição de proprietária da jazida na qual extraiu a argila, cujo imposto diferido se reclama, deve ser mantida a Decisão de Primeira Instância que julgou procedente a exigência. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Cuidam os autos de Recurso Voluntário interposto contra a Decisão da 5ª Junta de Julgamento Fiscal (Acórdão JFJ nº 0181-05/12), que concluiu pela Procedência Parcial do presente Auto de Infração, sendo alvo do apelo apenas o item 1, *in verbis*: “Recolheu a menor ICMS, no valor de R\$ 21.117,66, em decorrência de erro na determinação da base de cálculo do imposto nas saídas de mercadorias regularmente escrituradas. Recolhimento a menor do imposto diferido das aquisições de argila, conforme demonstrativo, que inclui a argila adquirida com nota fiscal e argila omitida, apurada através de levantamento quantitativo de estoques”.

A Junta de Julgamento Fiscal, quanto a este item, dirimiu a lide administrativa com base nos seguintes fundamentos, *in verbis*:

" Quanto à primeira infração, a qual exige o recolhimento a menos de ICMS diferido nas aquisições de argila, no valor de R\$ 21.117,66, consoante demonstrativo à fl. 67 dos autos, o autuado não contesta os números apurados, contudo, em sua peça defensiva afirma que houve equívoco do fiscal autuante, pois conforme consulta à DITRI, Parecer nº 035359/2006-1, “Se a jazida da qual é extraída a argila pertencer a própria empresa, não haverá incidência do ICMS sobre tal atividade, visto que não se configura aqui uma circulação de mercadoria que possa se caracterizar como fato gerador do imposto estadual”. Por sua vez, o preposto fiscal que prestou a informação fiscal, em razão da alegação de defesa, intimou o autuado, em 26/01/2012, para apresentar o documento de propriedade da jazida, conforme documento à fl. 335 dos autos, não tendo a defendente atendido à intimação. Posteriormente, em 16/03/2012, o sujeito passivo anexa aos autos nova manifestação, na qual apenas documento de Contrato Particular de Compra e Venda de uma área de 50 tarefas de terra, situada no município de Iaçua/BA, conforme documento à fl. 342 dos autos.

Da análise dessas peças processuais, entendo que a empresa autuada não comprovou a condição de proprietária da jazida na qual extraiu a argila, cujo imposto diferido se reclama, de forma a se abrigar da consulta feita à DITRI, cujo Parecer nº 4200/2006, à fl. 305 dos autos, acima citado, foi no sentido de que, se a jazida da qual é extraída a argila pertencer à própria empresa, não haverá incidência do ICMS sobre tal atividade, visto que não configuraria uma circulação de mercadoria que possa se caracterizar como fato gerador do imposto.

Logo, uma vez não comprovada a propriedade da jazida pela empresa autuada, haja vista não ser o “Contrato Particular de Compra e Venda” o instrumento legal para estabelecer a propriedade de um imóvel, mas, sim, a escritura pública da compra e venda do imóvel, quando devidamente registrada no cartório de bens e imóveis, não pode a mesma se abrigar sob o manto deste Parecer. Sendo assim, subsiste a infração 1”.

Inconformado, o sujeito passivo interpôs o Recurso Voluntário de fl. 364, reiterando os argumentos de defesa quanto à infração 1 e aduzindo, em seguida, que apresentou contrato de compra e venda que confirma a propriedade da jazida (fl. 342), documento este definido pelos arts. 481 a 504, do Código Civil vigente.

Pugna, ao final, pelo Provimento do Recurso Voluntário.

VOTO

Ao revés do quanto consignado na Decisão alvejada, o instrumento público não é indispensável à formalização da compra e venda do bem imóvel tratado nesta demanda administrativa, consoante disposição expressa do art. 108, do Código Civil vigente: *"Não dispondo a lei em contrário, a escritura pública é essencial à validade dos negócios jurídicos que visem à constituição, transferência, modificação ou renúncia de direitos reais sobre imóveis de valor superior a trinta vezes o maior salário mínimo do País"*.

Como se observa do documento de fl. 342, que consiste num contrato particular de compra e venda, datado de 16/05/2005, o preço que teria sido pago pelo recorrente foi de R\$5.000,00, inferior, portanto, ao limite de 30 salários mínimos, estabelecido no Código Civil vigente - o salário mínimo vigente à época era no valor de R\$300,00.

Assim, é válida a alienação do imóvel pelo documento apresentado.

Contudo, esse mesmo documento não serve como meio de prova no âmbito deste processo administrativo fiscal, já que não descreve o imóvel vendido, dizendo, apenas, que se tratam de *"50 tarefas baianas desmembradas do imóvel rural denominado Vale do Paraguaçu, situado no Município de Iaçú, Estado da Bahia"*.

Registre-se que o processo já foi convertido em diligência anteriormente para que o contribuinte apresentasse a prova de propriedade da jazida e ele se limitou a apresentar o deficitário contrato de compra e venda anteriormente referido.

Nesse contexto, a tese recursal do sujeito passivo não é capaz desconstituir a exigência fiscal, nos termos do art. 143, do RPFA/99, uma vez que a mera alegação de não cometimento da infração não desonera o autuado do ônus de infirmar a legitimidade do lançamento de ofício.

Ante o exposto, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso Voluntário apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **269610.0065/11-6**, lavrado contra **TURICAL – CERÂMICA TURIACU LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$37.937,75**, acrescido das multas de 50% sobre R\$132,87; 60% sobre R\$21.117,66 e 70% sobre R\$16.687,22, previstas no art. 42, incisos I, “b”; II, “a” e III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além das multas por descumprimento de obrigação acessória no montante de **R\$3.167,96**, previstas nos incisos XII-A e XVIII, “c”, do mesmo dispositivo legal, com os acréscimos moratórios conforme previsto na Lei nº 9.837/05, devendo ser homologados os valores já recolhidos.

Sala das Sessões do CONSEF, 08 de janeiro de 2013.

RUBENS BEZERRA SOARES – PRESIDENTE

FABIO DE ANDRADE MOURA - RELATOR

MARIA JOSÉ RAMOS COELHO LINS DE ALBUQUERQUE SENTO-SE – REPR. DA PGE/PROFIS