

PROCESSO	- A. I. N° 281105.1231/13-9
RECORRENTE	- TRANSBET TRANSPORTE E LOGÍSTICA LTDA. (TRANSBET TRANSPORTE DE BETUME LTDA.)
RECORRIDA	- FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO	- RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 3ª JJF n° 0139-03/14
ORIGEM	- INFRAZ ATACADO
INTERNET	- 02/10/2014

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF N° 0288-12/14

EMENTA: ICMS. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. FALTA DE RECOLHIMENTO. **a)** AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE BENS PARA O ATIVO FIXO DO ESTABELECIMENTO. Contribuinte elide parcialmente a infração. **b)** AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MATERIAIS PARA USO E CONSUMO DO ESTABELECIMENTO. Fato reconhecido pelo autuado. 2. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTA FISCAL NO REGISTRO DE ENTRADAS. MERCADORIAS NÃO TRIBUTÁVEIS. Descumprimento de obrigação acessória. Multa de 1% sobre o valor comercial das mercadorias. Infração não contestada. O autuado reconheceu a totalidade do valor lançado nas infrações 1 e 3 e de parte do exigido na infração 2, requerendo o parcelamento do débito no exato valor considerado devido pela Junta de Julgamento Fiscal. Os recolhimentos feitos pelo autuado, após o início da ação fiscal, apesar de constar o débito na resolução do acórdão da Junta de Julgamento Fiscal, serão devidamente considerados pelo órgão responsável pelo gerenciamento do sistema de processamento de dados da Secretaria da Fazenda, cabendo a este CONSEF a competência para determinar a sua homologação. Alterada a Resolução da Decisão recorrida. Recurso **PROVIDO.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

Cuidam os autos de Recurso Voluntário interposto contra a Decisão da 3ª Junta de Julgamento Fiscal, que julgou Procedente em Parte o presente Auto de Infração, lavrado para imputar ao sujeito passivo o cometimento de três ilícitos tributários distintos, todos objeto do presente apelo, como a seguir descrito:

INFRAÇÃO 1 - falta de recolhimento do ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições de mercadorias oriundas de outras unidades da Federação e destinadas ao consumo do estabelecimento, no valor de R\$4.596,12, acrescido da multa de 60%, nos meses de abril e julho de 2008;

INFRAÇÃO 2 - falta de recolhimento do ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições de mercadorias em outras unidades da Federação e destinadas ao ativo fixo do próprio estabelecimento, no valor de R\$32.149,00, acrescido da multa de 60%, no mês de agosto de 2009;

INFRAÇÃO 3 - entrada no estabelecimento de mercadorias não tributáveis, sem o devido registro na escrita fiscal, no mês de agosto de 2009, sendo aplicada a multa de 1% sobre o valor da

operação relativamente a cada documento fiscal não escriturado, totalizando o montante de R\$2.040,00.

A Junta de Julgamento Fiscal assim dirimiu a lide administrativa, *in verbis*:

Trata-se de lançamento fiscal para exigir crédito tributário decorrente de três infrações devidamente relatadas.

A princípio, verifico que o lançamento de ofício em lide foi realizado em conformidade com a Lei nº 7.014/96 e o RICMS/BA, como também observou as disposições do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal – RPAF/99.

Em sede de defesa, o autuado contestou apenas parte da infração 02, vejo, portanto, que não existe lide a ser julgada em relação às infrações 01 e 03, pois o sujeito passivo reconheceu a subsistência destes itens. Mantidos estes lançamentos.

No mérito, a infração 02 refere-se a falta de recolhimento do ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas interna e interestaduais, nas aquisições de bens em outras unidades da Federação, destinados ao ativo fixo do próprio estabelecimento. Trata-se da regra prevista no inciso IV, art. 2º da Lei 7.014/96, in verbis:

Art. 2º. O ICMS incide sobre:

IV- a entrada ou a utilização, conforme o caso, efetuada por contribuinte do imposto, de mercadoria, bem ou serviço, em decorrência de operação interestadual ou de serviço cuja prestação tenha sido iniciada em outra unidade da Federação, quando a mercadoria ou bem forem destinados ao seu uso, consumo ou ativo permanente ou quando o serviço não estiver vinculado a operação ou prestação subsequentes;

Nas razões defensivas, o autuado acatou parte da autuação como devida, entretanto, afirmou que sobre as NF 6683, 6684 e 6685, o ICMS diferencial de alíquotas não é devido, visto que as mercadorias foram devolvidas, no mesmo mês, através das NF 0101 (de 18/08/2009), 0102 (de 18/08/2009) e 0103 (de 18/08/2008), respectivamente.

Prosseguindo, disse que as referidas notas fiscais de devolução dos bens de ativo fixo, foram emitidas no mês de agosto/2009, e que no próprio corpo do documento fiscal é feita referência à nota fiscal que deu origem a tais operações. Alegou que estas notas se encontram devidamente escrituradas no livro Registro de Saídas, na página 009, que foi devidamente visada pelo auditor que realizou a fiscalização que resultou na presente autuação. Frisou que como as mercadorias foram devolvidas no mesmo período de apuração que foram recebidas, não é devido o pagamento do diferencial de alíquotas, devido ao desfazimento da operação.

O autuante em informação fiscal contestou as razões defensivas, argumentando, em síntese, que: (i) a respeito das NFs nº. 6683, 6684 e 6685, o contribuinte teria feito uma transmutação do negócio de “vendas de mercadoria para o ativo imobilizado da empresa” para “contrato de arrendamento mercantil”, deixando de comprovar esta operação; (ii) a cópia do contrato de arrendamento mercantil, apresentada pelo interessado, não trás a assinatura da Instituição Financeira arrendadora; (iii) a nota fiscal de venda do equipamento, sem destaque da complementação de alíquotas, foi emitida para a empresa Transbet localizada na Bahia, enquanto que o arrendamento mercantil foi contratado com a empresa Transbet localizada no Ceará; (iv) tem sido comum no universo mercantil, a ocorrência de operações fictícias de devolução de bens adquiridos, para o ativo imobilizado das empresas, em outras UF's, sem destaque da complementação de alíquotas, como forma de fugir do pagamento da alíquota cheia, na unidade de origem, o que diz acreditar não ter semelhança com o caso em comento.

Compulsando os autos, constato que o autuado trouxe os seguintes elementos ao PAF: (i) as cópias das notas fiscais de devolução que fazem menção nas informações complementares, que se referem a devolução fls.216/221; (ii) cópia do livro Registro de Saídas onde estão registradas as referidas notas fiscais de devolução indicando que tais registros existiam antes da ação fiscal, pois contém o visto do autuante fls.222/226; (iii) contrato de arrendamento mercantil fls.242/247.

É certo que, no caso da existência de devolução das mercadorias apontadas nas citadas notas fiscais, não se deve exigir o pagamento do ICMS diferença de alíquotas. Os documentos colacionados aos autos pelo autuado apontam para o desfazimento da operação através da devolução das mercadorias.

Embora o autuante levante questões sobre indícios de irregularidades na operação de devolução dos bens apontados, inexiste nos autos prova que confirme tal suposição.

Considerando que não há nos autos elementos a provar que as mercadorias elencadas nas notas fiscais 6683, 6684 e 6685 que suporta parcialmente a acusação fiscal na infração 02, permaneceram do estabelecimento do autuado para que se sujeitem à exigência de ICMS diferença de alíquotas prevista na regra do inciso IV, art. 2º da Lei 7.014/96, como reclama o autuante, a pretensão fiscal revela-se parcialmente insubstancial em face de carecer de prova de sua ocorrência. Com a exclusão das citadas notas fiscais, a infração 02 remanesce em

R\$9.971,90.

Ante ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração, devendo ser homologados os valores recolhidos.

Inconformado, o sujeito passivo interpôs Recurso Voluntário, inicialmente, observando que optou por recolher o valor total lançado nas infrações 1 e 3 e parte do montante exigido na infração 2 (na importância de R\$9.971,90).

Não obstante o recolhimento dos débitos, afirma que “*a Decisão que julgou pela PARCIALMENTE PROCEDENTE, determina que o recorrente recolha um valor onde foi realizado parcelamento espontâneo, no mês 08/2013, contendo 29 (vinte e nove) parcelas, sob o no. 86573, como se comprova pelos documentos em anexo*”.

Ressalta que “*o parcelamento encontra-se, rigorosamente em dia com seus pagamentos, não restando nenhuma dúvida a respeito dos valores discutidos, donde se requer o reconhecimento do pagamento, haja vista que, neste ato, anexamos os devidos comprovantes de pagamento e comprovante de autorização de débito, referente ao parcelamento*”.

Por fim, requer a “*anulação do Auto de Infração, visto que a autuação foi parcialmente paga, e a matéria tratada na defesa administrativo fora integralmente aceita no relatório que considerou não existir nos autos elementos a provar que as mercadorias elencadas nas NF 6683, 6684 e 6685 permaneceram no estabelecimento do autuado*”, “*não restando, por via de consequência nenhum valor devido em relação ao Auto de Infração nº 281105.1231/13-9, pelos motivos fáticos, documentos anexos e direito acima mencionados*”. (sic)

VOTO

O autuado foi acusado, nas infrações 1 e 2, de ter deixado de efetuar o recolhimento do ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições de mercadorias oriundas de outras unidades da Federação e destinadas ao consumo e ao ativo fixo do estabelecimento. Na infração 3, foi aplicada multa por descumprimento de obrigação acessória em razão da falta de escrituração de notas fiscais de entradas de mercadorias não tributáveis.

O contribuinte reconheceu a totalidade das imputações 1 e 3 e parte da infração 2, tendo impugnado apenas o débito da infração 2 relativo às notas fiscais nºs 6683, 6684 e 6685, comprovando a devolução das mercadorias aos respectivos fornecedores.

A Junta de Julgamento Fiscal deliberou por acatar as comprovações trazidas pelo autuado, desoneração que não foi objeto de Recurso a esta instância de julgamento.

No Recurso Voluntário referente à parte remanescente, julgada procedente pela primeira instância (R\$9.971,90), o recorrente mostrou-se inconformado tão somente com a contradição existente entre a intimação recebida e a Resolução do acórdão recorrido, haja vista que lhe foi exigido novamente o valor da autuação que já havia sido reconhecido e parcelado.

Verifico, pelos documentos anexados às fls. 259 a 261, 273, 274 e 287, que o recorrente requereu, e lhe foi deferido em agosto de 2013, o pagamento parcelado do débito no valor de R\$16.608,02, exatamente o montante julgado procedente pelo órgão julgador de primeiro grau, conforme o acórdão exarado em 11/06/14.

Devo salientar, a título de esclarecimento, que os recolhimentos feitos pelo autuado, após o início da ação fiscal, apesar de constar o débito na resolução do acórdão recorrido, serão devidamente considerados pelo órgão responsável pelo gerenciamento do sistema de processamento de dados da Secretaria da Fazenda, cabendo a este CONSEF a competência para determinar a sua homologação.

Entretanto, considero que deve ser retificada a Resolução do acórdão recorrido para que conste o recolhimento efetivado e não seja o recorrente novamente intimado a recolher o débito lançado

nesta autuação.

Por tudo quanto foi exposto, voto pelo PROVIMENTO do Recurso Voluntário, determinando a alteração da Resolução da Decisão recorrida e a homologação dos valores recolhidos.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2^a Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **PROVER** o Recurso Voluntário apresentado para alterar apenas a Resolução da Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 281105.1231/13-9, lavrado contra **TRANSBET TRANSPORTE E LOGÍSTICA LTDA. (TRANSBET TRANSPORTE DE BETUME LTDA.)**, no valor de **R\$14.568,02**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “F”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além da multa pelo descumprimento de obrigação acessória, no total de **R\$2.040,00**, prevista no inciso XI, do mesmo diploma legal, com os acréscimos moratórios previstos pela Lei nº 9.837/05, fazendo constar que o presente crédito tributário, já foi reconhecido e parcelado pelo contribuinte, que deverá ser cientificado desta Decisão e encaminhar os autos à repartição competente para homologação dos valores recolhidos.

Sala das Sessões do CONSEF, 22 de setembro de 2014

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA – PRESIDENTE

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA – RELATORA

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