

A. I. N° - 279228.0102/14-0
AUTUADO - LATICÍNIO KI SABOR LTDA.
AUTUANTE - LUIS FERNANDO SÁ TELES ANDRADE
ORIGEM - INFAC BOM JESUS DA LAPA
INTERNET - 27/11/2014

3^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO JJF N° 0256-03/14

EMENTA: ICMS. 1. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO NO REGISTRO DE ENTRADAS. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. MERCADORIAS NÃO TRIBUTÁVEIS. Multa de 1% sobre o valor comercial de cada nota fiscal não registrada. O autuado apresenta elementos que elidem parcialmente as acusações fiscais. 2. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. FALTA DE RECOLHIMENTO. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS. a) MATERIAIS PARA USO E CONSUMO. b) BENS PARA O ATIVO FIXO DO ESTABELECIMENTO. Autuado não elide a acusação fiscal. Infração caracterizada 3. LANÇAMENTO DO IMPOSTO. FALTA DE RECOLHIMENTO. a) ESCRITURADO NOS LIVROS PRÓPRIOS DO ICMS. b) OPERAÇÕES NÃO ESCRITURADAS NOS LIVROS PRÓPRIOS. Fatos não contestados. 4. DECLARAÇÃO MENSAL DE INFORMAÇÕES ECONÔMICO FISCAIS. DMA. DADOS INCORRETOS. Fato não contestado. Rejeitada preliminar de nulidade. Indeferido pedido de diligência. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente auto de infração, lavrado em 08/06/2014, traz a exigência de crédito tributário no valor histórico de R\$257.654,54, tendo em vista a constatação das irregularidades abaixo citadas:

1 - 16.01.02. deu entrada no estabelecimento em mercadorias não tributáveis, sem o devido registro na escrita fiscal, nos meses de janeiro de 2011 a dezembro de 2013, sendo aplicada multa de 1% sobre o valor das notas fiscais não registradas, totalizando R\$99.034,03;

2 - 06.02.01. falta de recolhimento do ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas interna e interestadual, na aquisição de mercadorias oriundas de outras unidades da Federação destinadas ao uso e consumo do estabelecimento, no valor de R\$93.061,65, acrescido da multa de 60% nos meses de janeiro de 2011 a dezembro de 2013;

3 - 06.01.01. falta de recolhimento do ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas interna e interestadual, na aquisição de mercadorias oriundas de outras unidades da Federação destinadas ao ativo fixo do estabelecimento, no valor de R\$43.096,20, acrescido da multa de 60%, nos meses de maio e julho de 2011, abril e agosto de 2012;

4 - 02.01.18. falta de recolhimento de ICMS no prazo regulamentar, de operações escrituradas nos livros fiscais próprios, nos meses de maio e junho de 2012, no valor de R\$15.684,48, acrescido da multa de 60%;

5 – 02.01.02. falta de recolhimento de ICMS no prazo regulamentar, de operações não escrituradas nos livros fiscais próprios, nos meses de janeiro e fevereiro de 2011, fevereiro, abril a junho de 2012, no valor de R\$5.238,18, acrescido da multa de 100%;

6 - 16.05.11. declarou incorretamente dados nas informações econômico-fiscais apresentadas através de DMA (Declaração e Apuração Mensal do ICMS). Divergências entre os valores totais de entradas e saídas registrados no livro Registro de Apuração do ICMS e os declarados através da DMA's , nos meses de abril a agosto e dezembro de 2011, julho a outubro de 2012 e novembro de 2013, sendo aplicada multa fixa de R\$140,00 mensal, totalizando R\$1.540,00.

O autuado impugna o lançamento à fl.291. Através de requerimento denominado justificação solicita a improcedência parcial do auto de infração reconhecendo o valor de R\$33.341,63, argumentando que no que tange à infração 02, o RICMS/2012 não autoriza cobrança do ICMS diferença de alíquotas sobre insumos e implementos utilizados na indústria e fabricação do seu produto final. Anexa planilha fls. 294/324, relacionando as mercadorias sobre as quais entende não incidir o imposto.

O autuante produz a informação fiscal, fls.329/330. Repete as irregularidades imputadas ao autuado. Afirma que o sujeito passivo em sua defesa só impugnou a infração 02, sob a alegação de que não se pode cobrar o diferencial de alíquotas relativo a insumos e implementos utilizados na indústria e fabricação de seus produtos. Quanto às demais infrações o autuado não se manifestou.

Sobre a infração 02, informa que está sendo cobrado por ser devido, é o ICMS diferença de alíquotas nas aquisições interestaduais de mercadorias destinadas ao uso e consumo do estabelecimento, a exemplo de material de limpeza, peças de reposição, tecidos para confecção de fardamento, avental, luvas e calçados para funcionários, parafusos etc.

Assevera que as notas fiscais de aquisições de insumos (embalagens, coalho, etc.) não estão incluídas nessa infração em razão de não ser devido o ICMS DIFAL sobre tais mercadorias.

Entende que o auto de infração deve ser mantido integralmente.

VOTO

Após analisar as peças que compõem o presente PAF, constatei que o autuante lavrou o Auto de Infração em tela, para exigir crédito tributário consubstanciado na apuração de seis infrações à legislação do ICMS, descritas e relatadas na inicial.

Em sua defesa o sujeito passivo impugnou exclusivamente a infração 02, tendo silenciado em relação às demais infrações. Observo que o art. 40, do RPAF/99, determina que: “*o fato alegado por uma das partes, quando a outra não o contestar, será admitido como verídico se o contrário não resultar do conjunto das provas*”, logo, não há lide a respeito destas infrações, ficando mantidas na autuação.

No mérito, a infração 02 trata da falta de recolhimento do ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas interna e interestadual, na aquisição de mercadorias oriundas de outras unidades da Federação destinadas ao uso e consumo do estabelecimento, conforme demonstrativos fls.177/248.

Observo que a ocorrência do fato gerador para fins de pagamento da diferença de alíquotas conforme previsão do inciso IV, art. 4º da lei 7.014/96, corresponde à entrada do bem no estabelecimento do destinatário, *in verbis*:

Art. 4º Considera-se ocorrido o fato gerador do imposto no momento:

(...)

XV - da entrada ou da 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 alcançadas pela incidência do imposto.

O defendente contesta a autuação sob o argumento de que o RICMS da Bahia não autoriza cobrança do ICMS diferença de alíquotas sobre insumos e implementos utilizados na indústria e fabricação do seu produto final. Anexa planilha fls. 294/324, relacionando as mercadorias sobre as quais entende não incidir o imposto.

Compulsando os autos, vejo que a empresa autuada é uma indústria que atua na área de laticínios, que industrializa produtos derivados do leite. Ao analisar o demonstrativo trazido pela defesa, fls. 294/324, vejo que o mesmo relaciona diversos materiais como: tecidos, calças, luvas, botas, chapa de vedação, máscara, papel toalha, avental, tubos, filtros, entre outros desta mesma natureza.

Na informação fiscal o autuante esclareceu que nesta infração está sendo cobrado o ICMS diferença de alíquotas, nas aquisições interestaduais de mercadorias destinadas a uso e consumo do estabelecimento, a exemplo de: material de limpeza, peças de reposição, tecidos para confecção de fardamento, avental, luvas e calçados para funcionários, parafusos etc., e que não faz parte do levantamento fiscal, notas fiscais de aquisições de insumos (embalagens, coalho, etc.), visto que sobre estes não incide o ICMS diferença de alíquotas.

Analizando os elementos que compõem o PAF vejo que não assiste razão ao autuado, pois constato que os demonstrativos elaborados pelo autuante de fls.177/248, detalham corretamente o cálculo para apuração do ICMS diferença de alíquotas devido. Saliento que tal cobrança é legal e não dá direito a creditamento pelo autuado, visto que as mercadorias adquiridas, neste caso, não são insumos, nem se destinam à comercialização. Concluo que a infração 02 é subsistente.

Ante ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o auto de infração nº **279228.0102/14-0**, lavrado contra **LATICINIO KI SABOR LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$157.080,51**, acrescido das multa de 60% sobre R\$151.842,33 e de 100% sobre R\$ 5.238,18, previstas no inciso II, alínea “f” e inciso III, além das multas por descumprimento de obrigação acessória no valor de **R\$100.574,03**, previstas nos incisos XI e XVIII alínea “c” todos do artigo 42 da Lei nº 7.014/96, alterada pela Lei 8.534/02 e dos acréscimos moratórios previstos pela Lei 9.837/05.

Sala das Sessões do CONSEF, 19 de novembro de 2014.

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA – PRESIDENTE

ALEXANDRINA NATÁLIA BISPO DOS SANTOS – RELATORA

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS - JULGADOR