

PROCESSO	- A. I. N° 207092.0001/14-0
RECORRENTE	- FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO	- COMPANHIA HIDRO ELÉTRICA DO SÃO FRANCISCO - CHESF (SEDE SALVADOR/SE PITUAÇÚ)
RECURSO	- RECURSO DE OFÍCIO - Acórdão 3 ^a JJF n° 0254-03/14
ORIGEM	- IFEP SERVIÇO
INTERNET	- 24/03/2015

2^a CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF N° 0064-12/15

EMENTA: ICMS. 1. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. AQUISIÇÃO INTERESTADUAL DE BENS DESTINADOS AO ATIVO FIXO. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Ajustes realizados pelo autuante quando da informação fiscal reduzem o valor originalmente lançado. Infração parcialmente procedente. 2. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO NO REGISTRO DE ENTRADAS. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. **a)** MERCADORIAS SUJEITAS A TRIBUTAÇÃO. **b)** MERCADORIAS NÃO TRIBUTÁVEIS. Multas de 10% e 1% respectivamente, sobre o valor comercial de cada nota fiscal não registrada. O autuado apresenta elementos que elidem parcialmente as acusações fiscais. Infrações parcialmente caracterizadas. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVÍDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Ofício, interposto pela 3^a Junta de Julgamento Fiscal, nos termos do art. 169, I, “a”, item 1, do RPAF/99, com vistas ao reexame da Decisão proferida nos autos do presente PAF que julgou Parcialmente Procedente o Auto de Infração.

O Auto de Infração foi lavrado em 28/03/2014, para exigir crédito tributário no montante de R\$502.209,89, em razão de três infrações, todas ensejadoras do Recurso de Ofício, trazem as seguintes acusações fiscais:

Infração 1 - Falta de recolhimento do imposto 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, nos meses de janeiro a dezembro de 2012 no valor de R\$301.505,78, acrescido da multa de 60%;

Infração 2 - Deu entrada no estabelecimento em mercadorias sujeitas a tributação, sem o devido - registro na escrita fiscal, nos meses de janeiro a dezembro de 2012, sendo aplicada multa de 10% sobre o valor das notas fiscais não registradas, totalizando R\$129.348,15;

Infração 3 - Deu entrada no estabelecimento em mercadorias não tributáveis, sem o devido registro na escrita fiscal, nos meses de janeiro a dezembro de 2012, sendo aplicada multa de 1% sobre o valor das notas fiscais não registradas, totalizando R\$71.355,96

Os membros da 3^a Junta de Julgamento Fiscal, após análise das peças processuais e a partir do voto proferido pelo i. relator de primeira instância, decidiram à unanimidade, por julgar Parcialmente Procedente todas as três infrações, *in verbis*.

VOTO

O presente lançamento imputa ao sujeito passivo 03 infrações por descumprimento de obrigação principal e acessória, devidamente relatadas.

Analizando os elementos que compõem o PAF, constato que o presente lançamento está fundamentado em

expressa disposição legal, sendo que as infrações estão estritamente baseadas no RICMS/97, bem como na lei 7.014/96, não vislumbrando, deste modo, qualquer violação aos princípios da legalidade, da equidade, da segurança jurídica, da verdade material e da proporcionalidade.

No mérito, a infração 01 refere-se à falta de recolhimento do ICMS referente a diferença de alíquotas na aquisição de mercadorias oriundas de outras unidades da Federação, destinadas ao ativo fixo do próprio estabelecimento.

O defensor alegou que parte das notas elencadas pelo autuante, foi recusada pela CHESF, sendo que o fornecedor emitiu nova nota de entrada anulando a operação. Disse também, que a nota de nº 1825 (mês de junho de 2012), foi lançada em duplicidade no levantamento fiscal. E acrescenta que realizou recolhimentos do ICMS DIFAL extemporâneos, a exemplo das notas fiscais de nº 92652 e nº 4975, esta última paga em dezembro de 2013. Concluiu que para as operações apontadas, o imposto cobrado seria totalmente indevido.

Na informação fiscal, o autuante disse que analisando a documentação apresentada pela Impugnante em sua defesa e com base na documentação acostada, restaram confirmadas suas alegações. Afirmou ter realizado os ajustes necessários excluindo as notas fiscais lançadas indevidamente.

Compulsando os autos vejo que o contribuinte acostou provas de que parte das operações referente a esta infração foi desfeita, houve lançamento em duplicidade do documento fiscal nº 1825 e comprovou o pagamento do imposto embora extemporaneamente, no que diz respeito às notas fiscais 92652 e 4975.

Dessa forma, acato a conclusão do autuante que refez o levantamento fiscal com a exclusão dos valores indevidos, remanescente na infração 01 o total de R\$166.089,51 (fl.144).

As infrações 02 e 03 referem-se respectivamente, a ter dado entradas no estabelecimento mercadorias sujeitas a tributação e não tributáveis, sem o devido registro na escrita fiscal.

Nas razões defensivas o impugnante em síntese afirmou: (i) que muitas das aquisições são referentes à serviço de comunicação (telefonia via satélite), portanto, dispensada a escrituração a teor da legislação; (ii) parte das notas elencada no Auto de Infração foi escriturada e/ou rejeitada pela impugnante; (iii) que no tocante as notas fiscais referentes a aquisições de mercadorias dentro do próprio estado da Bahia, a ausência de escrituração não impõe qualquer prejuízo para a Fazenda Estadual, pois, o imposto devido incidente sobre as operações em lume já teria sido recolhido pelos vendedores; (iv) que integra o rol das notas fiscais referentes à autuação em comento, transferências de materiais realizadas de uma unidade para outra da próprio autuado, hipótese que em seu entendimento, a ausência de escrituração não acarretaria prejuízo para a Fazenda Estadual, uma vez que sobre tais operações não incide ICMS.

Constatou que o entendimento do autuado de que estaria dispensado da escrituração das notas fiscais que descrevem prestação de serviços de telefonia via satélite encontra-se equivocado. Nos termos do inciso VII do art.2º da Lei 7.014/96, os serviços de comunicação encontram-se no campo de incidência desse imposto, in verbis:

Art. 2º - O ICMS incide sobre:

VII - a prestação onerosa de serviços de comunicação, por qualquer meio, inclusive a geração, a emissão, a recepção, a transmissão, a retransmissão, a repetição e a ampliação de comunicação e qualquer natureza;

Portanto, não pode prosperar a alegação defensiva, visto que não existe na legislação exceções quanto a obrigação acessória da escrituração a qualquer título, todos os documentos fiscais.

O defensor alegou que, no que diz respeito às aquisições internas e transferências de materiais entre unidades da próprio autuado, de fato não teria escriturado as notas fiscais relacionadas pelo autuante, entretanto, entende que este procedimento não teria trazido qualquer prejuízo para a Fazenda Estadual, pois o imposto incidente sobre as operações internas já teria sido recolhido pelos vendedores e nas transferências entre estabelecimentos do mesmo grupo não incide ICMS.

Discordo da tese defendida pelo autuado, pois a legislação do ICMS do Estado da Bahia, em conformidade com a Lei Complementar nº 87/96, prevê a incidência do referido imposto nas operações de circulação de mercadorias, inclusive nas transferências entre estabelecimentos de uma mesma empresa.

Para fins do ICMS, os diversos estabelecimentos pertencentes a um mesmo titular são considerados autônomos entre si, conforme o princípio da autonomia dos estabelecimentos, delineado nos arts. 11, §3º, II, da LC nº 87/96 - é autônomo cada estabelecimento do mesmo titular. Em perfeita consonância com esse princípio, a LC nº 87/96, no seu art. 12, inc. I, prevê que ocorre o fato gerador do ICMS no momento da saída de mercadoria de estabelecimento de contribuinte, ainda que para outro estabelecimento do mesmo titular.

Vale salientar que não se está a exigir o imposto decorrente das operações em comento e sim, foi aplicada penalidade ao autuado pelo descumprimento de obrigação acessória. Observo que em ação fiscal foi constatado que o autuado descumpriu obrigação acessória, prevista no art.34, Inciso XII da Lei 7.014/96, sendo que a

multa aplicada nos percentuais de 10% e de 1% estão em conformidade com a legislação em vigor, para mercadorias tributáveis e não tributáveis, respectivamente, de acordo com os incisos IX e XI do artigo 42 da Lei 7.014/96, in verbis.

Art. 42. Para as infrações tipificadas neste artigo, serão aplicadas as seguintes multas:

[...]

XI - 1% (um por cento) do valor comercial da mercadoria adquirida sem tributação ou com a fase de tributação encerrada, entrada no estabelecimento sem o devido registro na escrita fiscal;

IX - 10% (dez por cento) do valor comercial do bem, mercadoria ou serviços sujeitos a tributação que tenham entrado no estabelecimento ou que por ele tenham sido utilizados sem o devido registro na escrita fiscal;

Verifica-se que do dispositivo legal acima transcrito, resta induvidoso que quando do cometimento do ilícito tributário ora analisado, a multa deve ser aplicada por cada documento não escriturado, independentemente de causar prejuízo ou não ao erário público, observada a data de emissão das notas fiscais que deveriam ser registradas na escrita fiscal do autuado, exatamente como procedeu o autuante na apuração do quantum devido.

No que diz respeito à alegação do impugnante de que parte das notas fiscais elencadas no Auto de Infração foi escriturada e/ou rejeitada pelo defensor, constato que na informação fiscal o autuante declarou que foram comprovadas pela documentação acostada ao PAF quando da defesa e consequentemente foram acatadas e os valores respectivos excluídos dos anexos 2 e 3.

Acato os novos demonstrativos elaborados pelo autuante. A infração 02 remanesce em R\$127.580,43 (fl. 145) e a infração 03 no valor histórico após ajuste em R\$70.080,56 (fl.146). Infrações parcialmente subsistentes.

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

Em razão da sucumbência imposta à fazenda Pública, a 3^a JJF recorreu de ofício a uma das Câmaras de julgamento Fiscal para reapreciação da Decisão proferida em primeiro grau de julgamento administrativo.

Cientificados, autuante e autuado não se manifestaram.

VOTO

O presente Recurso interposto de ofício pelos julgadores da 3^a JJF deste CONSEF tem por objeto reapreciar o Acórdão de nº 0254-03/14 na forma estabelecida pelo art. 169, I do RPAF/BA, tudo em razão da sucumbência imposta à fazenda pública estadual em face da declaração de improcedência da autuação.

Cinge-se o presente Recurso de Ofício à análise da Decisão que determinou a parcial procedência das acusações fiscais que acusam o Sujeito Passivo de falta de recolhimento do imposto 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; e de haver dado entrada no estabelecimento de mercadorias sujeitas e não sujeitas a tributação, sem o devido registro na escrita fiscal.

Vejo que nenhum reparo merece a Decisão de piso que entendeu por parcialmente procedentes as acusações fiscais em apreço.

A Compulsão dos autos leva à indiscutível conclusão de que os julgadores da 3^a Junta de Julgamento Fiscal laboraram em acerto quando acolheram as correções feitas pelo autuante em consideração às razões de defesa.

Para a infração 1, o Sujeito Passivo fez vir aos autos elementos que comprovam as suas alegações defensivas, tudo devidamente verificado e acolhido pelo autuante, que procedeu às correções devidas, reduzindo o valor da exigência de R\$301.505,78, para R\$166.089,51.

A mesma sorte tiveram as infrações 2 e 3. A redução verificada nas referidas infrações derivam das razões de defesa, parcialmente acolhidas pelo autuante e pelos julgadores de piso, especificamente no que concerne ao fato de que parte das notas fiscais elencadas no Auto de

Infração foi escriturada e/ou rejeitada pelo deficiente, o que foi verificado pelo autuante, que declarou que foram comprovadas pela documentação acostada ao PAF quando da defesa e devidamente acatadas, com a exclusão dos valores respectivos. Remanescente os valores de R\$127.580,43 e R\$70.080,56 para as infrações 2 e 3, respectivamente.

Nesses termos, a considerar que as razões de defesa foram acolhidas pelo próprio autuante, que refez os demonstrativos fiscais com base nas exclusões derivadas dos acertos aplicados ao original, entendo que outra não poderia ser a Decisão de piso senão a de acatar as correções feitas pelo próprio autuante.

Em assim sendo, voto no sentido NEGAR PROVIMENTO ao Recurso de Ofício interposto pela 3^a Junta de Julgamento Fiscal.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2^a Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso de Ofício interposto e homologar a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 207092.0001/14-0, lavrado contra a **COMPANHIA HIDRO ELÉTRICA DO SÃO FRANCISCO-CHESF (SEDE SALVADOR/SE PITUAÇÚ)**, devendo ser intimado o recorrido para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$166.089,51**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “f”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além das multas por descumprimento de obrigação acessória no total de **R\$197.660,98**, previstas nos incisos IX e XI do mesmo diploma legal citado, alterada pela Lei nº 8.534/02, com os acréscimos moratórios previstos pela Lei nº 9.837/05, devendo ser homologados os valores já recolhidos.

Sala das Sessões do CONSEF, 02 de março de 2015.

FERNANDO ANTONIO BRITO DE ARAÚJO.– PRESIDENTE

JOSÉ ANTONIO MARQUES RIBEIRO – RELATOR

JOSÉ AUGUSTO MARTINS JÚNIOR - REPR. DA PGE/PROFIS