

PROCESSO - A. I. Nº 298620.0022/18-6
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - JOSÉ HERCULANO DA CRUZ E FILHOS S.A.
RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO - Acórdão 4ª JJF nº 0127-04/19
ORIGEM - IFEP SERVIÇOS
PUBLICAÇÃO - INTERNET: 03/04/2020

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0051-12/20

EMENTA: ICMS. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS. BENS DESTINADOS AO ATIVO IMOBILIZADO. Ocorre o fato gerador do imposto na entrada do bem ou mercadoria oriundo de outra Unidade da Federação, destinado ao ativo imobilizado ou ao consumo do próprio estabelecimento. Valor reduzido após intervenção efetuada pelo autuante. Infração parcialmente subsistente. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVÍDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Cuidam os autos de Recurso de Ofício, em razão de a Decisão proferida por meio do Acórdão da 4ª JJF Nº 0127-04/19 ter desonerado o sujeito passivo de parte do débito que lhe foi imputado, consoante determina o art. 169, I, “a” do RPAF-BA/1999 (Regulamento do Processo Administrativo Fiscal da Bahia; Decreto nº 7.629/1999).

O Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 06/12/2018, exige ICMS no valor de R\$694.474,03, em decorrência do cometimento da seguinte infração à legislação do ICMS:

Infração 01- 06.01.01 – Deixou de recolher ICMS 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 maio, junho, julho, setembro a outubro de 2014 e outubro e dezembro de 2015, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, inciso II, alínea “f”, da Lei 7.014/96.

A Junta de Julgamento Fiscal (JJF) apreciou a controvérsia no dia 07/08/2019 (fls. 187 a 194) e decidiu, por unanimidade, pela Procedência Parcial, conforme voto a seguir:

VOTO

O presente Auto de Infração, trata da falta de recolhimento do ICMS, 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.

Na defesa apresentada, o autuado argui que exerce a atividade de prestação de serviços de transportes, e no seu entendimento, encontra-se desobrigado do pagamento do imposto exigido, uma vez que às aquisições objeto do presente lançamento, no caso veículos, foram destinadas ao emprego ou na aplicação do serviço prestado aos seus clientes. Assevera que tal previsão encontra-se prevista no §1º, do art. 3º da Lei nº 7.014/1996

Analisando as peças processuais e a legislação que rege a espécie, a diferença entre a alíquota interna do ICMS do Estado destinatário e a alíquota interestadual, será exigida nas aquisições interestaduais de mercadorias destinadas para serem utilizadas como material de uso e consumo ou compor o ativo imobilizado do contribuinte adquirente.

De fato observo, que à época dos fatos geradores, a legislação do ICMS do Estado da Bahia, conforme disposto no art. 3º, § 1º, inc. I da Lei nº 7.014/96, previa a não incidência do ICMS nas aquisições de mercadorias ou materiais efetuados por prestador de serviço para emprego ou aplicação na prestação de serviço de qualquer natureza.

Ocorre que as aquisições objeto do presente lançamento, tratam-se de bens móveis, destinados ao ativo permanente, e não insumos aplicados na prestação de serviços. Neste caso, para se definir em relação à obrigatoriedade ou não do pagamento do diferencial de alíquota é necessário se analisar o disposto no art. 272, inciso I, alínea “a”, item 2 do RAICMS/2012, vigente à época dos fatos geradores:

“Art. 272. Fica dispensado o lançamento e o pagamento relativo:

“I - a diferença de alíquotas nas aquisições de:

a) bens do ativo permanente efetuadas por:

1 - produtores ou extratores, não constituídos como pessoa jurídica;

2 - microempresas e empresas de pequeno porte;

3 - prestadores de serviços de transportes de pessoas, optantes pela redução de base de cálculo prevista no inciso I do art. 267;

4 - restaurantes, churrascarias, pizzarias, lanchonetes, bares, padarias, pastelarias, confeitarias, doçarias, bombonérias, sorveterias, casas de chá, lojas de “delicatessen”, serviços de “buffet”, hotéis, motéis, pousadas, fornecedores de refeições e outros serviços de alimentação, optantes pela redução de base de cálculo prevista no inciso VI do art. 267;

5 - prestadores de serviço de transporte de carga, optantes pelo crédito presumido previsto no inciso III do art. 270;”

Assim, da leitura do dispositivo legal acima, conclui-se que não deve ser exigido o diferencial de alíquota em aquisições de bens do ativo permanente efetuadas por prestadores de serviço de transporte de carga, optantes pelo crédito presumido previsto no inciso III do art. 270.

No caso presente, de acordo com pesquisa que realizei junto ao Sistema de Informações do Contribuinte- INC, desta secretaria o contribuinte exercia a atividade de transporte rodoviário de produtos perigosos- 4930203 e recolhia o imposto pelo sistema normal de apuração. De acordo com as cópias do livro Registro de Apuração do ICMS anexadas às fls.107 a 137, o mesmo não era optante pelo crédito presumido previsto no artigo 270, inciso III do RICMS/12, portanto, não estava dispensado do pagamento do imposto ora exigido.

Alega ainda o autuado, que a fiscalização aplicou a alíquota de 17%, quando o coreto seria 12%, conforme previsto no inciso III, do artigo 16 da Lei 7.017/96, por se tratar de veículos, no caso caminhões, posicionados na NCM/SH sob o código 8702.10.00.

O autuante, ao prestar a Informação Fiscal, concorda com o argumento defensivo e elabora novos demonstrativos às fls.166 a 167, reduzindo o valor do débito para R\$347.237,03.

Concordo com as alterações promovidas pelo autuante, pois as operações objeto do presente lançamento de ofício, são aquelas consubstanciadas nas notas fiscais elencadas no demonstrativo de fls. 4 a 5, cujas cópias encontram-se anexadas às fls. 138 a 159. Da análise dos citados documentos constato que se referem a aquisições de veículos da marca Scania- NCM 8701.20.00, devidamente especificado no inciso III, do artigo 16 da Lei 7.017/96, portanto, tributados à alíquota de 12%, conforme determinado no mencionado dispositivo legal. Assim a infração é parcialmente subsistente.

Quanto ao pedido do contribuinte de utilizar o crédito destacado no documento fiscal, por ele não apropriado de 1/48 avos, observo que nesta fase processual tais valores não podem ser compensados. Ressalto, entretanto, que poderá o contribuinte, assim querendo, proceder à sua escrituração, obedecendo o disposto no art. 315 do RICMS/BA, cujo teor transcrevo:

“art. 315. A escrituração do crédito fora dos períodos de que cuida o art. 314 dependerá de autorização do titular da repartição fazendária da circunscrição do contribuinte.

§ 1º Formulado o pedido de autorização para escrituração extemporânea de crédito e não havendo deliberação no prazo de 180 (cento e oitenta) dias, contado da sua protocolização, o contribuinte poderá creditar-se, em sua escrita fiscal, do respectivo valor;

§ 2º Sobrevindo decisão contrária ao pleito, o contribuinte, no mês da respectiva notificação, procederá ao estorno dos créditos lançados com o pagamento dos acréscimos legais cabíveis.

§ 3º A escrituração dos créditos autorizada pelo fisco ou nos termos do § 1º deste artigo deverá ser realizada em tantas parcelas mensais, iguais e consecutivas, quantos tenham sido os meses em que o contribuinte deixou de se creditar.

§ 4º Na escrituração extemporânea do crédito fiscal autorizado pelo titular da repartição fazendária, o contribuinte deverá lançar cada documento fiscal no registro de entradas, salvo se o documento fiscal já tiver sido lançado.”

No que diz respeito ao crédito do ICMS objeto do presente lançamento, ressalto que o sujeito passivo poderá utilizá-lo, após o pagamento do mesmo, obedecendo o disposto no art. 29, § 6º da Lei 7.014/96.

Ante o exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração no valor de R\$347.237,03, conforme demonstrativo de fls. 166 a 167.

Em virtude de a desoneração ter ultrapassado o limite estabelecido no art. 169, I, “a” do RPAF-BA/1999 (Regulamento do Processo Administrativo Fiscal da Bahia), a 4^a Junta de Julgamento Fiscal (JJF) recorreu de ofício da própria Decisão, contida no Acórdão JJF Nº 0127-04/19.

É o relatório.

VOTO

A questão aqui discutida é a falta de recolhimento do diferencial de alíquota nas aquisições de mercadorias oriundas de outras unidades da federação destinadas ao ativo fixo do próprio estabelecimento.

As aquisições, objeto do presente lançamento, foram de bens móveis, destinados ao ativo permanente, e não insumos aplicados na prestação de serviços.

Como bem destacado na decisão de piso, o contribuinte exercia a atividade de transporte rodoviário de produtos perigosos- 4930203 e recolhia o imposto pelo sistema normal de apuração. De acordo com as cópias do livro Registro de Apuração do ICMS anexadas às fls. 107 a 137, o mesmo não era optante pelo crédito presumido previsto no artigo 270, inciso III do RICMS/12, portanto, não estava dispensado do pagamento do imposto ora exigido.

A desoneração parcial do auto de infração decorreu da aplicação equivocada da alíquota de 17%, quando o correto seria 12%, conforme previsto no inciso III, do artigo 16 da Lei nº 7.014/96, por se tratar de veículos, no caso caminhões, posicionados na NCM/SH sob o código 8702.10.00.

O autuante, ao prestar a Informação Fiscal, concorda com o argumento defensivo, reduzindo a alíquota de 17% para 12%, cobrando o DIFAL de 5% e elabora novos demonstrativos às fls.166 a 167, corrigindo o valor do débito para R\$347.237,03.

Portanto, não merece reparos a decisão recorrida e, desta forma, NEGO PROVIMENTO ao Recurso de Ofício interposto e, devendo homologar o valor recolhido e reconhecido pelo contribuinte.

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 manter a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **298620.0022/18-6**, lavrado contra **JOSÉ HERCULANO DA CRUZ E FILHOS S.A.**, devendo ser intimado o recorrido para efetuar o pagamento no valor de **R\$347.237,03**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “f” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo homologar o valor recolhido e reconhecido pelo contribuinte.

Sala das Sessões do CONSEF, 03 de março de 2020.

MAURÍCIO SOUZA PASSOS – PRESIDENTE

CARLOS ANTÔNIO BORGES COHIM SILVA – RELATOR

ANA CAROLINA ISABELA MOREIRA - REPR. DA PGE/PROFIS