



SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
PRIMEIRA CÂMARA



RECURSO VOLUNTARIO Nº 211/2012

AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1513263000096-0

RECORRENTE: TIM NORDESTE S.A

RECORRIDA: FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL

RELATORA: SAVINA AMALIA MARINHO MAGALHAES

Sessão realizada em 13 de agosto de 2013

ACÓRDÃO Nº 130/2013

EMENTA: ICMS. OBRIGAÇÃO PRINCIPAL. FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS REFERENTE A ENTRADAS DE MERCADORIAS DESTINADAS AO ATIVO FIXO E/OU CONSUMO DO ESTABELECIMENTO.

I. Recurso voluntário conhecido e não provido no sentido de manter a decisão de Primeira Instância e considerar o Auto de procedente.

II. Decisão por unanimidade.

RELATÓRIO

01. Contra a empresa TIM NORDESTE S.A foi lavrado o Auto de Infração nº1513263000096-0, contendo a seguinte descrição: “O contribuinte acima identificado, no exercício de 2009, deixou de recolher o ICMS devido, correspondente à aplicação de percentual equivalente à diferença entre a alíquota interna e a interestadual sobre a base de cálculo utilizada pelo fornecedor, em operação interestadual de entrada de mercadorias para demonstração, sem comprovação de retorno das mesmas no prazo legal, caracterizando, na verdade, como entrada de mercadorias para o ativo fixo e/ou consumo do estabelecimento. Esse fato ficou constatado por meio da análise de documentos e registros das DIEF's e contábil-corrente do ICMS do contribuinte”.

02. Na fundamentação legal constante do referido auto de infração foram apontados os seguintes dispositivos: art. 1º, § 1º, inciso IX; 2º, inciso XIII; 23, § 2º e 24, inciso XII, da Lei



**SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA**



nº 4.257/89, todos com a redação dada pelo artigo 1º da lei 4.892/96, combinados com os arts. 108, inciso II, alínea “a”, 1.095-j e 1.588, § 4º, inciso XXII, do Decreto nº 13.500 de 23/12/08.

03. A penalidade aplicada foi dada pelo artigo 78, inciso II, alínea “b”, da lei nº 4.257/89, com redação dada pelo artigo 1º da Lei nº 4.892/96.

04. Houve impugnação junto à Primeira Instância, sendo julgado procedente o auto de infração lavrado, através da Decisão nº 215/2012.

05. Inconformada, a empresa interpõe recurso a este Conselho, requerendo o provimento do mesmo, para reformar a decisão de Primeira Instância, julgando o auto de infração procedente, com as seguintes alegações, em síntese:

(a) A impossibilidade de tributação do ICMS-DIFAL pela natureza da operação de demonstração de mercadorias, pois toda a tipificação utilizada para fundamentar a autuação em tela é relacionada ao ICMS-DIFAL, ou seja, quando a operação é desde sua origem uma operação de entrada de mercadorias para composição do ativo fixo ou para consumo.

(b) No entanto, vemos que, na verdade, se trata de uma operação de demonstração de mercadorias, onde há suspensão da cobrança do ICMS na SAÍDA do estabelecimento do remetente, por não se tratar de uma operação mercantil, mas apenas uma forma do potencial cobrador conhecer a mercadoria almejada.

(c) A operação se iniciou no Estado de SP, onde na saída de mercadorias houve a suspensão do ICMS pelo Estado de São Paulo, e, assim, foi remetida para o Estado do Piauí, local do destinatário da operação. Surpreendentemente, a Secretaria de Fazenda do estado do Piauí desconheceu a operação de demonstração e deu-se por atuar como se operação de comercialização para consumidor final fosse.

(d) O contribuinte destacou ainda que a decisão de Primeira instância foi equivocada, pois entendeu que nas operações demonstração de mercadorias não há suspensão do ICMS na entrada de mercadorias, haja vista a ausência de previsão legal na legislação do Estado do Piauí.

(e) Da impossibilidade de caráter arrecadatário das penalidades, a necessária proporcionalidade das multas e o princípio do não confisco.

(f) Por fim, requer a Recorrente seja julgado inteiramente improcedente o Auto de Infração nº1513263000096-0, pela cobrança equivocada, afastando por completo a exigência fiscal nele traduzida.



**SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA**



(g) Se este não for o entendimento, que seja reduzida a multa para 50% para um valor razoável e proporcional a infração cometida.

DA PROCURADORIA TRIBUTÁRIA:

06. Ao lavrar o Parecer Jurídico nº 98/2013, coube ao Representante da Fazenda Estadual, em nome da Procuradoria Tributária, opinar pelo conhecimento e desprovimento do Recurso, no sentido de confirmar a decisão recorrida.

07. É o Relatório.

VOTO DO RELATOR

08. A exigência fiscal, sob análise, funda-se na falta de recolhimento de ICMS incidente nas aquisições interestaduais de produtos destinados ao ativo fixo e/ou consumo da empresa.

09. Tendo como devido, nesta hipótese, o imposto correspondente à aplicação de percentual relativo à diferença entre as alíquotas interna e interestadual sobre o valor da operação, respaldada na norma constitucional prevista no artigo 155, § 2º, incisos VII, alínea “a” e VIII; na Lei Complementar 87/96, como também na lei estadual 4.257/89, instituidora do ICMS neste Estado.

10. A questão tributária constante dos autos foi exaustivamente examinada pela autoridade julgadora de primeira instância, que se deteve em cada item da peça impugnatória, oferecendo resposta em conformidade com as normas de regência;

11. Considerando a convicção de que as alegações promovidas pela Primeira Instância são consistentes e necessárias, estando o crédito tributário compatível com a realidade dos fatos e com a documentação fiscal que deu suporte às operações da empresa autuada, **VOTO PELA RATIFICAÇÃO DA DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA**, para confirmar o valor do crédito tributário fixado pela autoridade julgadora em R\$ 31.159,63 (trinta e um mil cento e cinquenta e nove reais e sessenta e três centavos), a título de ICMS pelo valor nominal de 2009, sujeito aos acréscimos previstos em lei, bem como declarar definitiva a decisão desta Câmara nos termos do art. 56 do Regulamento deste Conselho de Contribuintes, aprovado pelo Decreto nº 2.745-A, de 17/10/1977.

DECISÃO



**SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA**



12. A Primeira Câmara Recursal do Conselho de Contribuintes, em sessão realizada no dia 13 de agosto de 2013, decidiu, por unanimidade, conhecer do Recurso Voluntário, negar-lhe provimento, para manter a Decisão recorrida, e considerar o Auto de Infração procedente. Participaram do julgamento os Conselheiros Raimundo Neto de Carvalho, Presidente da Câmara, Savina Amália Marinho Magalhães, representantes do Fisco, Olívio Joaquim Fonseca Filho, Carlos Augusto de Assunção Rodrigues, representantes dos contribuintes, e Celso Barros Coelho Neto, Procurador do Estado, representante da Procuradoria Tributária.

13. Sala das Sessões do Conselho de Contribuintes do Estado, em Teresina, 13 de agosto de 2013.

Raimundo Neto de Carvalho-Presidente

Savina Amália Marinho Magalhães-Relatora

Olívio Joaquim Fonseca Filho - Conselheiro

Carlos Augusto de Assunção Rodrigues – Conselheiro

Celso Barros Coelho Neto – Procurador do Estado