

**PROCESSO** - A. I. Nº 300201.0004/11-7  
**RECORRENTE** - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL  
**RECORRIDO** - CLARO S.A.  
**RECURSO** - RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 4ª JJF nº 0005-04/13  
**ORIGEM** - IFEP SERVIÇOS  
**INTERNET** - 04.04.2013

### **3ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL**

#### **ACORDÃO CJF Nº 0119-13/13**

**EMENTA:** ICMS. 1. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTA FISCAL NO LIVRO DE REGISTRO DE ENTRADAS. **a)** MERCADORIA SUJEITA A TRIBUTAÇÃO. **b)** MERCADORIA NÃO SUJEITA A TRIBUTAÇÃO. Descumprimento de obrigação acessória. Multas de 10% e 1% do valor comercial das mercadorias não escrituradas. Valor reduzido por constatação de registro tempestivo de algumas das notas fiscais objeto da infração. 2. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS DESTINADAS AO USO E CONSUMO. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. Infração parcialmente subsistente, com valor reduzido em face de erro no cálculo da DIFAL. Rejeitada a preliminar de decadência e não acolhido pedido de redução de multa por descumprimento de obrigação acessória. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

#### **RELATÓRIO**

Trata-se de Recurso de Ofício, interposto pela 4ª JJF, nos termos do art. 169, I, “a”, do RPAF/99, tendo em vista a Decisão constante no Acórdão JJF Nº 0005-04/13, que julgou Procedente em Parte o Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 27/12/11, para exigir crédito tributário no valor de R\$ 1.048.178,51, referente às seguintes irregularidades:

INFRAÇÃO 1 - Deu entrada no estabelecimento de mercadoria(s) sujeita(s) a tributação sem o devido registro na escrita fiscal. Multa de R\$ 520.653,81. Período: novembro e dezembro 2006, março a junho e dezembro 2007, janeiro, março, abril, agosto e outubro a dezembro 2008, abril a dezembro 2009 e janeiro a abril 2010.

INFRAÇÃO 2 - Deu entrada no estabelecimento de mercadoria(s) não sujeita(s) a tributação sem o devido registro na escrita fiscal. Multa de R\$ 29.800,72. Período: março, maio a dezembro 2007, janeiro a novembro 2008, janeiro, fevereiro, abril a julho e outubro a dezembro 2009 e março 2010.

INFRAÇÃO 3 - Deixou de recolher ICMS no valor de R\$ 497.723,98, decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições de mercadorias adquiridas de outras unidades da Federação e destinadas a consumo do estabelecimento. Período: novembro e dezembro 2006, março a junho e dezembro 2007, janeiro, março, abril, agosto, outubro a dezembro 2008, março a dezembro 2009, janeiro a abril 2010. Multa: 60%.

Na defesa, referindo-se às Infrações 1 e 2, o autuado afirmou que as notas fiscais relacionadas na tabela de fls. 264 a 266 foram registradas no seu livro Registro de Entradas, conforme os documentos de fls. 317 a 341. Mencionou que as demais notas fiscais se referiam a entradas de insumos e, portanto, com direito a crédito fiscal, o que diminuía o valor devido.

Quanto à Infração 3, disse que havia equívocos no cálculo dos valores exigidos, pois, no Anexo 10 do Auto de Infração (fl. 30) constava a diferença de alíquota no patamar de 50%. Afirmou que a multa indicada nesse item do lançamento era desproporcional à infração que lhe fora imputada.

Na informação fiscal, a autuante manteve inalterada a exigência fiscal relativamente às Infrações 1 e 2. No tocante à Infração 3, admitiu a existência do equívoco indicado na defesa, refez a apuração do imposto devido (fl. 348) e, ao finalizar, afirmou que esse item do lançamento subsistia parcialmente no valor de R\$ 449.048,25. Elaborou um demonstrativo de débito para o Auto de Infração, no qual o débito original de R\$ 1.048.178,51 passava para R\$ 999.502,76.

Às fls. 352 a 354, foram acostados extratos de pagamentos relativos ao Auto de Infração.

Ao se pronunciar sobre a informação fiscal, o autuado afirmou que persistia a necessidade de se afastar as multas referentes às Infrações 1 e 2.

O processo foi convertido em diligência, para que a autuante se pronunciasse sobre a manifestação do contribuinte e, caso necessário, corrigisse os valores atinentes às Infrações 1 e 2.

Ao cumprir a diligência, a autuante acolheu os argumentos defensivos e elaborou um demonstrativo de débito ajustado, no qual as Infrações 1 e 2 passaram para, respectivamente, R\$ 498.547,26 e R\$ 22.664,05. Em consequência, o valor total do Auto de Infração apurado na primeira informação fiscal (R\$ 999.502,76) passou para R\$ 970.259,54.

Notificado acerca do resultado da diligência, o autuado manteve-se silente.

Por meio do Acórdão JJF Nº 0005-04/13, o Auto de Infração foi julgado procedente em parte, conforme apurado na diligência realizada pela autuante.

Após afastar a arguição de decadência e ressaltar que o Auto de Infração fora lavrado em conformidade com a legislação aplicável, o ilustre relator assim se pronunciou:

[...]

*Defendendo-se das infrações 1 e 2, embora expressamente reconhecendo o cometimento, além da argumentação de decadência do direito de exigência dos valores relativos aos fatos geradores anteriores a 18.07.2007 que já foi superada na apreciação preliminar, o Impugnante também pleiteia a exclusão de diversas notas fiscais que relaciona tendo em vista estarem devidamente escrituradas no livro Registro de Entradas, conforme cópia que junta aos autos (Doc. 05, fls. 317-341). A despeito disso, destacando que elas se referem a entrada de insumos no estabelecimento que dão direito a crédito, portanto, diminuindo o valor a ser pago na apuração do ICMS, aduziu que a falta de escrituração das NF's não gera prejuízo ao Erário Estadual, mas, sim, ao autuado, razão pela qual não pode ser penalizada com a atribuição de multa por conduta praticada sem dolo, pelo que pediu sua redução para 2% do valor exigido.*

*Sobre a exclusão das notas fiscais escrituradas, conforme cópia do LRE juntado pelo Impugnante, observo que o lançamento foi ajustado pela diligência fiscal deferida, conforme informação fiscal de fls. 379-381 e os demonstrativos refeitos (fls. 382-387), cujas cópias foram entregues ao contribuinte que, instado a tanto, não se manifestou sobre os valores exigidos ajustados. Assim, considero que o silêncio do autuado representa a satisfação da exclusão pedida e com fundamento no art. 140 do RPAF, acolho como devido para a infração 1 o valor ajustado de R\$ 520.653,81 para R\$ 498.547,26, e para a infração 2 o valor de R\$ 29.800,72 para R\$ 22.664,05.*

[...]

*No que se refere à infração 3, o Impugnante alegou que a exigência se mostra eivada por erro de cálculo na composição dos valores exigidos, mais propriamente quanto aos valores relativos aos períodos março e abril 2010 (Anexo 10). Alegou que o Anexo 10, embora decline os valores corretos das notas fiscais sobre as quais incide o DIFAL, aponta o percentual de 50% de alíquota, ao invés de 5%. Por isso, das notas fiscais de março 2010, cujo montante é R\$ 54.244,22, apontou-se devido R\$ 27.122,11. O mesmo ocorreu no montante de abril (R\$ 53.924,11) que aponta devido R\$ 26.962,06.*

*Por ocasião da informação fiscal (fls. 344-347), acatou integralmente a alegação defensiva, a autuante corrigiu a autuação refazendo o Anexo 10 (fl. 348) ajustando o valor devido de R\$ 497.723,98 para R\$ 449.048,23, valor que foi confirmado pelo Impugnante na manifestação sobre a informação fiscal (fl. 357). Assim, acolho o valor devido ajustado, fazendo a seguinte correção no demonstrativo de débito original: a) a ocorrência de 30.03.2010 passa de R\$ 27.122,11 para R\$ 2.712,21; b) a ocorrência de 29.04.2010 passa de R\$ 26.962,06 para R\$ 2.696,21.*

*Infração procedente em parte.*

*Diante do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, devendo ser homologado o valor já recolhido.*

Considerando que o valor da desoneração do contribuinte ultrapassava o limite previsto no art. 169, I, "a", do RPAF/99, a 4ª JJF recorreu de sua Decisão para uma das Câmaras de Julgamento Fiscal do CONSEF.

## VOTO

O presente Recurso de Ofício destina-se a reapreciar a Decisão de Primeira Instância que julgou Procedente em Parte o Auto de Infração em epígrafe.

Quanto às Infrações 1 e 2, as quais tratam de multa por descumprimento de obrigação tributária acessória em razão da falta de registro de nota fiscal na escrita fiscal, a sucumbência parcial da Fazenda Pública Estadual decorreu da comprovação, pelo recorrido, do lançamento de uma parte das notas fiscais no livro Registro de Entradas, bem como da retificação da multa originalmente indicada para o mês de junho de 2007 na Infração 1.

A comprovação, pelo recorrido, da escrituração em seu livro Registro de Entradas de uma parte das notas fiscais relacionadas nas Infrações 1 e 2 elide a autuação quanto às operações relacionadas nessas notas fiscais e impõe a exclusão das multas correspondentes. Desse modo, em atendimento à diligência solicitada pela 4ª JJF a autuante reconheceu a procedência do argumento defensivo e efetuou as devidas correções.

Além das correções citadas acima, a autuante observou que, quanto à Infração 1, no mês de junho de 2007, havia um equívoco na determinação da multa indicada na autuação, conforme se constata no demonstrativo de fl. 14. Nesse demonstrativo, está claro que a multa cabível naquele mês era de R\$ 1.489,92, e não de R\$ 7.943,21. A autuante efetuou a devida correção, consoante o demonstrativo retificado à fl. 384. Dessa forma, as Infrações 1 e 2 subsistem parcialmente nos valores de, respectivamente, R\$ 498.547,26 e R\$ 22.664,05, conforme acertadamente foi decidido na Decisão proferida pela primeira instância.

Quanto à Infração 3, o recorrido afirmou que o ICMS devido a título de diferença de alíquota, nos meses de março e abril de 2010, equivalia a 50% do valor da operação, quando o correto seria 5%.

Uma análise do Anexo 10 (fl. 30) deixa evidente a procedência do argumento defensivo. Esse equívoco foi reconhecido e corrigido pela autuante na informação fiscal, sendo essa correção acertadamente acolhida pela primeira instância.

Voto, portanto, pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício, para homologar a Decisão recorrida, a qual não merece qualquer reparo.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso de Ofício apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE EM PARTE**, o Auto de Infração nº **300201.0004/11-7**, lavrado contra **CLARO S.A.**, devendo ser intimado o recorrido para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$449.048,23**, acrescido da multa de 60% prevista no art. 42, II, “f”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além de multas por descumprimento de obrigação acessória no total de **R\$521.211,31**, previstas no art. 42, incisos IX e XI, do artigo e lei citados, com os acréscimos moratórios na forma prevista pela Lei nº 9.837/05, devendo ser homologados os valores já recolhidos.

Sala das Sessões do CONSEF, 20 de março de 2013.

FERNANDO ANTONIO BRITO DE ARAÚJO – PRESIDENTE

ÁLVARO BARRETO VIEIRA – RELATOR

MARIA OLÍVIA TEIXEIRA DE ALMEIDA – REPR. DA PGE/PROFIS