

A. I. Nº - 271148.0004/15-4
AUTUADO - MADEPAR LAMINADOS S/A
AUTUANTE - RICARDO MARACAJÁ PEREIRA
ORIGEM - IFEP INDÚSTRIA
PUBLICAÇÃO - INTERNET 27.10.2016

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0176-02/16

EMENTA: ICMS. 1. SUSPENSÃO DA INCIDÊNCIA. REMESSAS DE BENS PARA INDUSTRIALIZAÇÃO – CONserto OU OPERAÇÕES SIMILARES. FALTA DE RETORNO. Infrações 01 e 02 reconhecidas. 2. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO NO LIVRO REGISTRO DE ENTRADAS. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS. a) MERCADORIA NÃO SUJEITA A TRIBUTAÇÃO. Multa de 1% do valor comercial das mercadorias não escrituradas. Infração reconhecida. b) MERCADORIA TRIBUTÁVEL. MULTA DE 10%. Revisão fiscal realizada pela autuante, reduziu o valor lançado. Observado de ofício que o percentual da multa utilizada para o cálculo do débito, constante no artigo 42, inciso IX da Lei nº 7.014/96, foi modificado para o percentual de 1%, conforme alteração promovida pela Lei nº 13.461/2015, com efeito a partir de 11 de dezembro de 2015. Desta forma, o percentual da multa aplicada para o cálculo do débito do item em comento, cabe, com base no artigo 106, inciso II, alínea “c”, do CTN, a aplicação retroativa da multa mais benéfica. Infração parcialmente procedente. 3. OMISSÃO DE SAÍDAS. Falta de lançamento de documentos fiscais nos livros fiscais. Infração reconhecida. 4. IMPOSTO LANÇADO E NÃO RECOLHIDO. Infração reconhecida. 5. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. APROPRIAÇÃO EM VALOR MAIOR DO QUE O CONSTANTE NO DOCUMENTO FISCAL. Infração reconhecida. 6. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. OPERAÇÕES TRIBUTÁVEIS EFETUADAS COMO NÃO TRIBUTÁVEIS REGULARMENTE ESCRITURADAS. Item reconhecido. 7. ALÍQUOTA. ERRO NA DETERMINAÇÃO. Infração reconhecida. 8. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS. BENS PARA O ATIVO FIXO e MATERIAIS DE CONSUMO. Infração reconhecida. Auto de Infração. PROCEDENTE EM PARTE. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 30.12.2015, para constituir o crédito tributário no valor histórico de R\$33.139,71, em razão de:

INFRAÇÃO 01 – 02.01.26 – Deixou de recolher o ICMS de mercadorias enviadas para industrialização – conserto ou operações similares - sem o devido retorno ao estabelecimento de origem. Valor histórico autuado R\$1.462,00.

INFRAÇÃO 02 – 02.01.26 - Deixou de recolher o ICMS de mercadorias enviadas para industrialização – conserto ou operações similares - sem o devido retorno ao estabelecimento de origem. Valor histórico autuado R\$36,00.

INFRAÇÃO 03 – 16.01.02 – Deu entrada no estabelecimento de mercadorias não tributável sem o devido registro na escrita fiscal, sendo aplicada multa de 1%. Valor histórico autuado R\$851,52.

INFRAÇÃO 04 – 16.01.01 - Deu entrada no estabelecimento de mercadorias sujeitas a tributação sem o devido registro na escrita fiscal, sendo aplicada multa de 10%. Valor histórico autuado R\$5.806,72.

INFRAÇÃO 05 – 05.05.03 - Omissão de saídas de mercadorias e/ou serviços decorrente do não lançamento do documento fiscal nos livros fiscais próprios. Valor histórico autuado R\$1.508,95.

INFRAÇÃO 06 – 02.01.01 – Deixou de recolher o ICMS nos prazos regulamentares referente a operações escrituradas nos livros fiscais próprios. Valor histórico autuado R\$17.276,34.

INFRAÇÃO 07 – 01.02.40 – Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS em valor superior ao destacado nos documentos fiscais. Valor histórico autuado R\$494,92.

INFRAÇÃO 08 – 02.01.03 – Deixou de recolher ICMS em razão de ter praticado operações tributáveis como não tributáveis, regularmente escrituradas. Valor histórico autuado R\$1.615,79.

INFRAÇÃO 09 – 03.02.07 – Recolheu a menor em razão de venda de mercadorias a não contribuintes do imposto, localizados em outra unidade da federação, utilizando alíquota interestadual. Valor histórico autuado R\$377,12.

INFRAÇÃO 10 – 06.05.01 – 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 e/ou consumo do próprio estabelecimento. Valor histórico autuado R\$3.710,35.

À folha 79 o autuado reconheceu às infrações 01, 02, 03, 05, 07, 08, 09 e 10, requerendo emissão de DAE para quitação dos valores autuados.

O autuado impugnou parcialmente o crédito tributário, fls. 112 a 122, ressaltando que o lançamento impugnado, compõe-se de 10 (dez) infrações fiscais, sendo que, com exceção das de nº 04 e 06, as demais foram quitadas, atualizadas monetariamente e com o benefício de redução de multa.

Em relação à infração 04, aduz que padece de erro formal em seu preenchimento, pois a fiscalização aponta como devido o valor de R\$5.806,72, fazendo menção ao Anexo 4, que, supostamente, conteria sua discriminação. Ocorre que, analisando-se referido Anexo, especificamente em suas fls. 2/3 e 3/3, constatou o valor de R\$2.812,12, e não de R\$5.806,72. As notas fiscais relacionadas referem-se aos meses de 01 a 11/2014, totalizando a quantia de R\$2.812,12.

Frisa que não houve qualquer detalhamento do mês 12/2014 e nem se pode alegar extravio da página, pois a numeração das mesmas são sequenciais e finitas, ou seja, “Page 1/3, Page 2/3 e Page 3/3”.

Por tais circunstâncias, entende que o auto é nulo, pela existência de vício formal de preenchimento.

Quanto à infração 06, frisa que o campo de incidência do ICMS é definido, na origem, pela própria Constituição Federal, em seu Art. 155, sendo o principal fato gerador para a incidência do ICMS é a circulação de mercadorias. E, para o nascimento da obrigação tributária decorrente da circulação de mercadorias faz-se necessária a mudança de titularidade.

Argumenta que se as notas fiscais foram canceladas, não houve transferência de titularidade e, por conseguinte, ocorrência do fato gerador, tendo a fiscalização se pautado pela presunção (notas ainda válidas no sistema), para concluir pela irregularidade dos cancelamentos.

Aduz que para concluir de forma diversa, bastaria constatar a ausência de contabilização nos registros de entrada dos destinatários. Poderia, ainda, o Fisco, verificar a inexistência de vínculo com Conhecimentos de Transporte. Mas nada fez nesse sentido, preferindo concluir pela

irregularidade dos cancelamentos, sem a devida comprovação. Assim, a infração não pode subsistir.

Frisa que, por mero argumento, na pior das hipóteses, poder-se-ia concluir pelo descumprimento de uma obrigação acessória, sendo o caso de aplicação de uma multa administrativa, e nada mais.

Aduz que os percentuais das multas aplicadas são confiscatórios, citando decisões do Supremo Tribunal Federal.

Ao final, requer o acolhimento da impugnação.

O autuante, fls. 149 e 150, ao prestar a informação fiscal, em relação à infração 04, reconhece que a defesa tem razão, pois o valor correto é R\$2.812,12, referente aos meses de janeiro a novembro de 2014, justificando que ocorreu uma falha na geração do relatório resumo da infração no sistema de fiscalização, que carregou equivocadamente os valores de dezembro de notas fiscais registradas em períodos seguintes. Sendo assim, opina pela exclusão do valor de R\$2.883,84, referente ao mês de dezembro de 2014.

Em relação à infração 06, salienta que a cobrança se refere as notas fiscais que a empresa registra na sua EFD – Escrituração Fiscal Digital como cancelada, só que elas não estão canceladas. Sendo assim, para a SEFAZ, se a nota não foi cancelada, ela é válida e, portanto, o imposto é devido, opinando pela manutenção da autuação.

Ao final, opina pela procedência parcial do Auto de Infração.

Às folhas 152 e 153, o autuado recebeu cópia da informação fiscal, sendo intimado para se manifestar, entanto, silenciou.

VOTO

Após analisar as peças que compõem o presente PAF, constatei que o autuante lavrou o Auto de Infração em tela, para exigir ICMS e aplicar multas por falta de cumprimento de obrigações acessórias em decorrência de 10 (dez) infrações.

O autuado reconheceu às infrações 01, 02, 03, 05, 07, 08, 09 e 10. Assim, entendo que as mesmas restaram caracterizadas, pois não existe lide.

Logo, a lide persiste em relação às infrações 04 e 06.

Na infração 04 é imputado ao autuado ter dado entrada no estabelecimento de mercadorias sujeitas a tributação sem o devido registro na escrita fiscal, sendo aplicada multa de 10%.

Em sua defesa o sujeito passivo alegou à infração padece de erro formal em seu preenchimento, pois a fiscalização aponta como devido o valor de R\$5.806,72, fazendo menção ao Anexo 4, que, supostamente, conteria sua discriminação. Entretanto, analisando o referido Anexo, especificamente em suas fls. 2/3 e 3/3, constata-se o valor de R\$2.812,12, e não de R\$5.806,72. Frisa que não houve qualquer detalhamento do mês 12/2014 e nem se pode alegar extravio da página, pois a numeração das mesmas são sequenciais e finitas, ou seja, “Page 1/3, Page 2/3 e Page 3/3”.

Por sua vez, na informação fiscal, o autuante reconheceu que a defesa tem razão, justificando que ocorreu uma falha na geração do relatório resumo da infração no sistema de fiscalização, que carregou equivocadamente os valores de dezembro de notas fiscais registradas em períodos seguintes. Sendo assim, opinou pela exclusão do valor de R\$2.883,84, referente ao mês de dezembro de 2014.

Acolho o resultado da revisão fiscal realizada por autuante, uma vez que foi embasado nos livros e documentos fiscais do contribuinte autuado. Ademais, o autuante acatou integralmente o argumento defensivo, além disso, devo ressaltar que, diante da revisão fiscal, o autuado recebeu da informação fiscal, sendo informado do prazo legal para se manifestar, entretanto, silenciou.

Contudo, em relação à infração 04, apesar de restar caracterizada parcialmente, cumpre observar de ofício que o percentual da multa utilizada para o cálculo do débito, constante no artigo 42, inciso IX da Lei nº 7.014/96, foi modificado para o percentual de 1%, conforme alteração promovida pela Lei nº 13.461/2015, com efeito a partir de 11 de dezembro de 2015. Desta forma, o percentual da multa aplicada para o cálculo do débito do item em comento, cabe, com base no artigo 106, inciso II, alínea “c”, do CTN, a aplicação retroativa da multa mais benéfica, conforme abaixo demonstrado:

DATA OCORRÊNCIA	BASE CÁLCULO NO AI	MULTA (%)	V. HISTÓRICO DEVIDO
31/01/2014	616,20	1	6,16
31/03/2014	1.223,90	1	12,24
30/04/2014	8.083,90	1	80,84
30/06/2014	4.878,80	1	48,79
31/07/2014	7.522,60	1	75,23
31/08/2014	362,40	1	3,62
30/09/2014	1.046,50	1	10,47
31/10/2014	770,70	1	7,71
30/11/2014	4.723,80	1	47,24
31/12/2014	0,00	1	0,00
TOTAL			292,29

Logo, a infração 04 restou parcialmente caracterizada, no valor de R\$292,29.

Na infração 06 é imputado ao autuado ter deixado de recolher o ICMS nos prazos regulamentares referente a operações escrituradas nos livros fiscais próprios. Consta ainda da acusação: “*Notas Fiscais de saída declaradas como canceladas pela empresa, mas ainda válidas no sistema da Nota Fiscal Eletrônica – Anexo 6.*”

Inicialmente, em relação a arguição de inconstitucionalidade à cobrança, ressalto que o art. 167, I, do RPAF/99, exclui da competência dos órgãos julgadores a declaração da mesma, razão pela qual me abstenho de manifestar a respeito.

No mérito, entendo que o argumento defensivo de que não houve transferência de titularidade não pode ser acolhido, uma vez que, a autuação foi embasada em notas fiscais emitidas pelo autuado, as quais encontram-se válida no sistema da SEFAZ, conforme demonstrado às folhas 35 a 40 dos autos.

Devo registrar que o autuado recebeu cópia dos documentos que embasaram a autuação, conforme recibos firmados às folhas 35, 37, 38 e 39 nos autos.

De posse desses documentos, deveria a defesa apresentar os documentos que entendesse comprovar que as referidas notas fiscais teriam sido canceladas, e não simplesmente alegar sem apresentar nenhum elemento de prova.

Cabe ressaltar que o art. 123, do RPAF/99, assegura ao sujeito passivo o direito de fazer a impugnação do Auto de Infração, devendo a defesa ser acompanhada das provas que o contribuinte tiver, inclusive levantamentos e documentos referentes às suas alegações, haja vista que a simples negativa de cometimento da infração não desonera o sujeito passivo de elidir a presunção de veracidade da autuação fiscal, conforme previsto no art. 143, do mesmo regulamento.

Logo, fica mantida à infração 06.

Do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, conforme abaixo:

INFRAÇÕES	JULGAMENTO	VALOR DEVIDO
1	PROCEDENTE	1.462,00
2	PROCEDENTE	36,00
3	PROCEDENTE	851,52
4	PROCEDENTE EM PARTE	292,29
5	PROCEDENTE	1.508,95
6	PROCEDENTE	17.276,34
7	PROCEDENTE	494,92
8	PROCEDENTE	1.615,79
9	PROCEDENTE	377,12
10	PROCEDENTE	3.710,35
TOTAL		27.625,28

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **114155.0302/13-0**, lavrado contra **MADEPAR LAMINADOS S/A.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$26.481,47**, acrescido das multas de 60% sobre R\$24.972,52 e de 100% sobre R\$1.508,95, previstas no art. 42, inciso II, VII, III, alíneas “a” e “f”, da Lei 7.014/96, e dos acréscimos legais, além das multas por descumprimento de obrigação acessória no valor de **R\$1.143,81**, previstas no art. 42, incisos IX e XI do mesmo diploma legal e dos acréscimos moratórios de acordo com a Lei nº 9837/05, devendo ser homologado os valores efetivamente pagos.

Sala das Sessões do CONSEF, 21 de outubro de 2016.

JOSÉ CARLOS BACELAR – PRESIDENTE

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA – RELATOR

ÁLVARO BARRETO VIEIRA – JULGADOR