

A. I. Nº - 207185.3007/16-0
AUTUADO - PATRUS TRANSPORTES URGENTES LTDA.
AUTUANTE - PAULO ROBERTO MENDES LIMA
ORIGEM - INFAZ ITABUNA
PUBLICAÇÃO - INTERNET – 02.06.2017

5ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0092-05/17

EMENTA: ICMS. 1. DIFERENÇA ENTRE ALÍQUOTAS. FALTA DE RECOLHIMENTO. AQUISIÇÕES DE MERCADORIAS DE OUTRA UNIDADE FEDERADA. ATIVO FIXO E/OU CONSUMO DO ESTABELECIMENTO. Acolhidas as arguições defensivas. Refeitos os cálculos e reduzido o valor exigido. Infração 1 parcialmente subsistente. **2.** MULTA. ENTRADA DE MERCADORIAS NO ESTABELECIMENTO. FALTA DE REGISTRO NA ESCRITA FISCAL. OPERAÇÕES TRIBUTÁVEIS. Acolhidas as arguições defensivas. Refeitos os cálculos e reduzido o valor exigido. Infração 2 parcialmente subsistente. Não acolhido o pedido de redução da multa. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 06/12/2016, para exigir crédito tributário de ICMS e multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de R\$122.475,59, devido às seguintes irregularidades:

INFRAÇÃO 1 - 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, nos meses de janeiro a dezembro de 2011, 2012 e 2013. Valor Histórico de R\$15.797,42. Multa de 60%. Art. 42, II, “f” da Lei 7.014/96;

INFRAÇÃO 2 – Deu entrada no estabelecimento de mercadoria(s), bem(ns) ou serviço(s) sujeito(s) a tributação sem o devido registro na escrita fiscal, nos exercícios de 2011, 2012 e 2013. Valor Histórico de R\$106.678,17. Art. 42, IX da Lei 7.014/96 (reduzida em obediência à Lei nº 13.461/2015 c/c art. 106, II, “c” da Lei nº 5.172/66 – CTN).

O sujeito passivo ingressa com defesa, à fl. 248, e após transcrever as infrações, impugna: na infração 1, dizendo que constatou inconsistências no valor de R\$2.563,40, na cobrança do diferencial de alíquota nas notas fiscais, conforme planilha anexo 1, com fundamentação de que:

- As operações de remessa de impressos personalizados, não possuem a incidência de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e Serviços de Transporte e Comunicação (ICMS) e sim a incidência do Imposto de Sobre Serviço de Qualquer Natureza (ISSQN), conforme Lei Complementar 116 de 2003, cujo serviço é cobrado através de nota fiscal de serviço, subitem 13.05. A nota fiscal modelo 55, é emitida, apenas para fins de circulação do produto/impresso, conforme determina legislação;
- Operação de saída em remessa para locação, referente a bem do ativo imobilizado, sem incidência do ICMS;
- Operação de retorno de conserto, sem a incidência do ICMS.

Para a infração 2, pontua que constatou inconsistências no valor de R\$8.595,02, nas notas fiscais relacionadas nas planilhas Anexo 2, conforme registro de entrada da Escrituração Fiscal Digital (EFD-ICMS/IPI) transmitidas ao Sistema Público de Escrituração Digital (SPED).

Acrescenta que segue, também, em anexo, as notas fiscais e EFD do período (em CD e impresso).

Na fl. 255, o autuado complementa que em conferência à infração 2 constatou que algumas notas

fiscais tiveram o seu devido registro na escrita fiscal, bem como no SPED, conforme relatório abaixo:

- Ano 2011 – Valor a contestar de R\$704,82;
- Ano 2012 – Valor a contestar de R\$854.283,92;
- Ano 2013 – Valor a contestar de R\$4.512,90.

Pontua que a composição do Auto de Infração em 2011, teve base de cálculo apurada pelo fisco no valor de R\$5.970.318,91, no qual, o valor a reduzir/contestado de R\$704,82 menos a base de cálculo apurada é igual a R\$5.969.614,09, tendo aplicado a multa de 1%, fica o valor de R\$59.696,14.

Em relação ao exercício de 2012, faz a mesma apuração realizada no parágrafo anterior (B. Cálculo do fisco – Vlr. Contestado/deduzido = vlr apurado x multa de 1%), no qual é o seguinte: R\$1.794.531,29 – R\$854.283,92 = R\$940.247,37 x multa de 1% = R\$9.402,47.

Quanto ao exercício de 2013, os valores são os seguintes: R\$2.902.967,04 – R\$4.512,90 = R\$2.898.454,14 x multa de 1% = R\$28.984,54.

Já na fl. 417, o sujeito passivo traz outra complementação da impugnação, dizendo que em conferência à infração 1, constata inconsistências encontradas na cobrança de alíquotas em algumas notas fiscais, visto que as operações não incidem ICMS.

Relaciona as Notas Fiscais nºs 44.199, 45.164, 46.209, 47.892, 48.849, 50.015, 50.979, 52.328, 53.662, 54.275, 55.380, 56.514, 57.326 e 59.921, no qual tem o total de R\$9.574,00.

Quanto à Nota Fiscal nº 925 – empresa Formulários Piloto Ltda. com CNPJ 37.655.784/0002-87 que tem o valor de R\$13.800,00.

Assinala que essas operações são remessas de impressos personalizados, no qual não alcança incidência de ICMS e, sim a incidência de ISSQN conforme a LC nº 116/2003, cujo serviço é cobrado através de nota fiscal de serviço, subitem 13.05 a lista de serviço. Acrescenta que a nota fiscal modelo 55, é emitida, apenas para circulação do produto/impresso, conforme determina a legislação.

Quanto à Nota Fiscal nº 12.427 – empresa Zecode Technology Ltda., no valor de R\$660,00, afirma ser retorno de mercadoria ou bem recebido para conserto ou reparo, sendo operação não tributada pelo ICMS.

No que pertine a Nota Fiscal nº 2114 – empresa Patrus Transportes Urgentes Ltda., no valor de R\$1.600,00, sustenta que é transferência de imobilizado, sendo operação não tributada.

Assim, o valor total contestado é de R\$25.634,00 com multa de 10% no valor de R\$2.563,40.

Na informação fiscal, fls. 445/446, preliminarmente, esclarece que a Autuada protocolou tempestivamente sua Defesa, em 02/02/2017, junto à CORAP SUL/PA ITABUNA e, que o PAF me foi entregue para Informação Fiscal em 13/02/2017.

Disse que a argumentação defensiva limitou-se a reconhecer a procedência parcial das Infrações: 1 – 06.05.01 e 02 – 16.01.01, embora não conste no processo, comprovante de pagamento dos débitos correspondentes reconhecidos. Portanto, as exigências pertinentes às citadas infrações, devem ser mantidas, com as correções efetuadas, em decorrência de impugnações parciais procedentes.

Em relação à Infração 1 – 06.05.01, verifica que a autuada pede a exclusão de cálculo, relativo a notas fiscais que relaciona, sobre as quais, não deveria incidir a Antecipação Parcial. Totaliza as citadas Notas, R\$23.630,80. A Autuada impugna a exigência parcial de débito, no montante de: R\$2.363,08 e restaria um débito total de: R\$13.434,34.

Pontua que procedeu à revisão dos registros constantes das Planilhas anexas ao Auto, com a exclusão procedente das citadas Notas, e apurou-se novos valores de débitos mensais, conforme Planilha anexa: “DEMONSTRATIVO DIFAL”, totalizando o novo débito Total: R\$11.512,36.

Observa que a diferença a menos em relação ao cálculo feito equivocadamente pela Autuada, deve-se à dedução a menor do ICMS cobrado.

Quanto à Infração 02 – 16.01.01, impugna a inclusão na base de cálculo da multa de 1%, de Notas não escrituradas, no Exercício de 2011 – R\$704,82; no Exercício de 2012 – R\$854.283,92 e no Exercício de 2.013 – R\$4.512,90, conforme Planilhas demonstrativas que juntou à Defesa.

Afirma que procedeu à revisão dos registros constantes das Planilhas anexadas ao Auto, com a exclusão procedente das Notas relacionadas em sua Defesa, e apurou novos valores de débitos mensais, conforme Planilha anexa: “Resumo de Notas Fiscais não Escrituradas”. Paralelamente, procedeu-se também às exclusões na Planilha: “Demonstrativo de Notas Fiscais de Entrada não Escrituradas”, constante do CD anexo.

Conforme a primeira planilha anexa, apurou-se os novos débitos a seguir, de multa de 1%:

No exercício de 2.011 – R\$59.696,14;

No exercício de 2.012 – R\$9.402,47;

No exercício de 2.013 – R\$ 28.984,54.

Débito total apurado: R\$ 98.083,15.

Reitera que os valores acima coincidem com os débitos reconhecidos pela Autuada.

Por todo exposto, pede o reconhecimento dos valores de débitos remanescentes e, não contestados pela Autuada.

Nas fls. 447/449, constam extratos de reconhecimento e pagamento parcial do débito.

Consta, ainda, às fls. 451 a 454 dos autos, manifestação do sujeito passivo, requerendo, após arguir que não houve dolo, fraude, simulação ou falta de recolhimento, na forma do art. 158 do RPAF, redução da multa aplicada em relação à infração 01.

VOTO

O presente lançamento de ofício, ora impugnado, contempla duas infrações, uma por descumprimento de obrigação principal e a outra por descumprimento de obrigação acessória, já devidamente relatadas.

Verifico que o sujeito passivo contesta parcialmente as infrações 01 e 02. No que tange a infração 01, o sujeito passivo pede a exclusão do imposto relativo às notas fiscais, que relaciona, pertinentes a impressos personalizados e remessa para locação, sobre as quais não deveria incidir a Antecipação Parcial, no valor total de R\$23.630,80.

Assim, impugna o valor do imposto exigido no montante de R\$2.363,08, alegando que remanesceria a ser pago o total de R\$13.434,34.

O autuante, conforme consta em sua informação fiscal, procedeu à revisão dos registros constantes das Planilhas anexas ao Auto, com a exclusão acertadamente procedente das citadas Notas, e apurou novos valores de débitos mensais, conforme Planilha que apresenta “*DEMONSTRATIVO DIFAL*”, totalizando o novo débito Total: R\$11.512,36.

Observa o autuante que a diferença entre o valor remanescente de R\$13.434,34, apurado pela autuada e o valor de R\$11.512,36, por ele apurado, se deve ao cálculo feito equivocado realizado pela Autuada, que deduziu o valor do ICMS exigido a menos.

Assim, acompanho os ajustes efetuados pelo autuante, que, por sua vez, acolhe os argumentos defensivos, para julgar procedente em parte a infração 01, remanescendo o valor a ser exigido de R\$11.512,36.

A infração 01, portanto, é parcialmente procedente.

Quanto à Infração 02, o autuante procedeu à revisão dos registros constantes das Planilhas anexadas ao Auto, com a exclusão que entendeu procedentes das Notas relacionadas pelo impugnante.

Com o acolhimento das arguições defensivas, quanto às notas relacionadas na defesa, o autuante apurou novos valores de débitos mensais, conforme Planilha anexa: “Resumo de Notas Fiscais não Escrituradas”. Paralelamente, procedeu-se também às exclusões na Planilha: “Demonstrativo de Notas Fiscais de Entrada não Escrituradas”, constante do CD anexo.

Conforme a primeira planilha anexa, o autuante apurou os novos débitos a seguir, de multa de 1%:

No exercício de 2.011 – R\$59.696,14;

No exercício de 2.012 – R\$9.402,47;

No exercício de 2.013 – R\$28.984,54.

Debito total apurado: R\$98.083,15.

Os valores acima remanescentes resultam do acolhimento e, portanto, da exclusão dos valores exigidos, no Exercício de 2011 de R\$704,82, no Exercício de 2012 de R\$854.283,92 e no Exercício de 2.013 de R\$4.512,90, conforme Planilhas demonstrativas que o autuado juntou em sua defesa aceitas pelo autuante.

Assim, verifico que o autuante acolhe acertadamente os argumentos defensivos, visto que o impugnante demonstra que algumas notas fiscais, alvo da exigência tributária, tiveram o seu devido registro na escrita fiscal, bem como no SPED, relacionados em sua impugnação. Destarte, foram excluídas as notas fiscais referidas, cabendo a manutenção parcial da aludida infração 02.

Quanto ao pedido de redução da multa por descumprimento de obrigação acessória, não vejo elementos trazidos pela defesa que afastem a existência de dolo ou má fé, tendo em vista as inúmeras notas fiscais não registradas, reiterando a infração por falta de registro de documentos fiscais (o que não se ajusta aos acórdãos deste CONSEF, alinhado pela defesa), exigindo do fisco um esforço com aplicação de recursos humanos e materiais que resultaram em ações para identificar e apurar essa infração que, inclusive, se não forem imputadas ou mesmo reduzidas, coloca o sujeito passivo em condições diferenciadas e vantajosas em relação a seus concorrentes que cumprem regularmente suas obrigações acessórias.

Assim, não acolho o pedido de redução da multa por descumprimento de obrigação acessória.

Diante do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, devendo ser homologados os valores recolhidos.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **207185.3007/16-0**, lavrado contra **PATRUS TRANSPORTES URGENTES LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$11.512,36**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “f”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além da multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de **R\$98.083,15**, prevista no inciso IX, do mesmo diploma legal, reduzida em obediência à Lei nº 13.461/2015 c/c o art. 106, II, “c”, da Lei nº 5.172/66 do CTN, com os acréscimos moratórios previstos pela Lei nº 9.837/05, devendo ser homologados os valores recolhidos.

Sala das Sessões do CONSEF, 18 de maio de 2017.

ANGELO MÁRIO DE ARAÚJO PITOMBO – PRESIDENTE/RELATOR

JOÃO VICENTE COSTA NETO - JULGADOR

TOLSTOI SEARA NOLASCO - JULGADOR