

A.I. Nº - 206955.0032/16-7
AUTUADO - EUROPACKNE NORDESTE IND. E COM. DE PRODUTOS TERMOPLÁSTICOS LTDA.
AUTUANTE - MARIA DAS GRAÇAS LEMOS CARVALHO
ORIGEM - IFEP INDÚSTRIA
PUBLICAÇÃO - INTERNET – 12/12/2017

3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0225-03/17

EMENTA: ICMS. 1. PROGRAMA DESENVOLVE. ERRO NA DETERMINAÇÃO DO VALOR DA PARCELA SUJEITA A DILAÇÃO DE PRAZO. Comprovado erro na determinação da parcela não dilatável do ICMS em relação ao PROGRAMA DESENVOLVE em desobediência ao item 8 da Instrução Normativa nº 27/2009 e Resolução DESENVOLVE Nº 76/2005. Infração parcialmente subsistente. 2. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA PARCIAL. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS, PARA COMERCIALIZAÇÃO, NÃO ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. ADOÇÃO DO REGIME NORMAL DE APURAÇÃO DO IMPOSTO. MULTA. Revisão efetuada pela Autuante reduziu do débito inicialmente apurado. Infração parcialmente subsistente. Indeferido pedido de diligência. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração lavrado em 27/09/2016, exige crédito tributário no valor de R\$1.322.661,27, em decorrência do cometimento das seguintes infrações:

Infração 01- **03.08.04**. Recolhimento a menos do ICMS em razão de erro na determinação do valor da parcela sujeita a dilação de prazo prevista no Programa de Desenvolvimento Industrial e de Integração Econômica do Estado da Bahia - Desenvolve, nos meses de fevereiro, maio, junho, novembro e dezembro de 2013, agosto setembro e novembro de 2014, fevereiro a dezembro de 2015. Exigido o valor de R\$1.185.860,74, acrescido da multa de 60%. Consta em complemento que “Foi necessário fazer exclusões (CNVP e DNVP) decorrentes dessa atividade de revenda, uma vez que o crédito já constava da base de cálculo do Desenvolve, restou calcular o débito com base nas quantidades adquiridas e classificadas erradamente no CFOP 2.101. O preço médio unitário utilizado no cálculo foi a média ponderada dos preços de vendas praticados pela EUROPACKNE, nos mesmos períodos fiscais. O demonstrativo em anexo consta detalhadamente esses cálculos”;

Infração 02- **07.15.03**. Multa percentual sobre o valor do ICMS que deveria ter sido pago por antecipação parcial, referente à mercadorias provenientes de outras unidades da Federação adquiridas para fins de comercialização e devidamente registradas na escrita fiscal, com saída posterior tributada normalmente, nos meses de outubro e dezembro de 2013, março, junho, agosto, setembro e novembro de 2014, fevereiro a maio, julho a dezembro de 2015. Exigida a multa no valor de R\$136.800,53, decorrente da aplicação do percentual de 60% sobre o valor do imposto recolhido intempestivamente.

O Autuado apresenta impugnação às fls. 64 a 70, alinhado os argumentos que se seguem.

Inicialmente, observa que, sem entrar no mérito da autuação e aproveitando o benefício da redução da multa de ofício para pagamento do crédito tributário foi requerido o parcelamento integral da exação imposta na Infração 01 e pagamento integral da Infração 02, conforme comprovação ora apresentada, fls. 81 a 90.

Em relação à Infração 01, destaca a ocorrência de erro material na lavratura em virtude da Autuante ter calculado, equivocadamente, para os meses de maio a dezembro de 2015, a referida infração

com base na Resolução 060/2015, Anexo 3 - fl. 92, ou seja, com um piso mensal de R\$134.131,91, quando o cálculo correto deve ser feito aplicando-se a Resolução 76/2005, Anexo 4, fl. 94, ou seja, sem piso mensal, cuja fruição do benefício findará somente em 16/05/2018.

Menciona que, apesar da Autuante ter incluído na memória de cálculo da infração o referido piso mensal de R\$134.131,91, este piso mensal não se encontra assim tipificado na lavratura do Auto de Infração, sendo possível a identificação do erro material somente através dos demonstrativos de recálculo elaborados pela autoridade fiscal e que embasaram o Auto de Infração.

Assevera que a não inclusão do piso mensal no cálculo do Desenvolve tem como base legal a Instrução Normativa nº 27/2009, Anexo 5, fls. 96 a 102, piso e Resolução 060/2015 - com piso) o pagamento se dará com base na resolução anterior, ou seja, na Resolução 76/2005 sem estabelecimento do piso, conforme teor do item 8 da referida Instrução Normativa que reproduz.

Observa que o ato normativo não deixa dúvidas de que a aplicação do piso no cálculo somente se dará quando a resolução anterior perder sua fruição (Resolução 76/2005), portanto, tendo em vista que a Resolução 76/2005 encontra-se ativa até 16/05/2018 o cálculo efetuado pela Autuante incluindo o piso mensal instituído através da Resolução 060/2015 está errado.

Assinala que, depois de analisar os demonstrativos de cálculo do Desenvolve enviados pela Autuante detectou outros erros materiais na sua elaboração, tanto na classificação de operações de Débitos Fiscais não Vinculados ao Projeto - DNVP, quanto na classificação de operações de Créditos Fiscais não Vinculados ao Projeto - CNVP o que ocasionou a apuração à maior do que o efetivamente devido.

Registra que constatou a inclusão indevida do CFOP 6.122 (Venda de produção do estabelecimento remetida para industrialização, por conta e ordem do adquirente, sem transitar pelo estabelecimento do adquirente) nos demonstrativos dos meses 02/2015 (R\$373,53), 04/2015 (R\$486,10), 05/2015 (R\$490,03), 06/2015 (R\$466,36) e 07/2015 (R\$1.429,30). Observa que se trata de venda de produtos industrializados realizados por seu estabelecimento e entregues no estabelecimento indicado pelo cliente, portanto, sujeitos sim aos benefícios do Desenvolve. Destaca também que na fundamentação legal do Auto de Infração não foi apresentada fundamentação legal para essa inclusão do CFOP 6.122 no DNV.

Menciona que no demonstrativo do mês 11/2015 foi considerado a título de Diferencial de Alíquota o valor de R\$6.607,33, quando o valor correto conforme SPED Fiscal é de R\$5.515,98, o que pode ser facilmente comprovado acessando-se o SPED Fiscal do mês 11/2015 e a planilha de Demonstrativo dos Ajustes a Débito constata no Anexo 6, fls. 104 a 106. Destaca que tais valores encontram-se no demonstrativo de cálculo do Desenvolve elaborado pela Autuante e anexado ao Auto de Infração restando claro o erro material no preenchimento do demonstrativo.

Declara também que não foram incluídos, no demonstrativo de cálculo como operação não incentivada ao Desenvolve, os empréstimos comerciais de matéria prima efetuados nos meses de 02/2013 (R\$3.896,38) e 11/2013 (R\$4.972,50), realizados através do CFOP 1.949. No entanto, revela que nos demonstrativos de cálculo do DNVP tais empréstimos realizados através do CFOP 5.949 foram incluídos corretamente, restando claro o erro material cometido, ocorrendo nos referidos meses de 02/2013 e 11/2013 a autuação a mais.

Informa que com o objetivo de comprovar os erros materiais identificados acima e que devem retificar a correspondente autuação fiscal apresenta no Anexo 7, fls. 108 e 109, o recálculo dos demonstrativos constantes desse Auto de Infração, comparados, para facilitar o entendimento, linha a linha, com os cálculos efetuados pela Autuante que constam do CD fornecido pela fiscalização recebido em anexo ao Auto de Infração denominado "Demonstrativo Cálculo Desenvolve".

Em relação à Infração 02, destaca que identificou a ocorrência de erro material na lavratura em face de o demonstrativo de cálculo apresentar erro na fórmula de determinação da multa aplicada pela falta de recolhimento do ICMS Antecipação Tributária do exercício 2015. Afirma que o Autuante não incluiu "parênteses" na fórmula do cálculo da multa aplicada de 60%, o que resultou

em um valor autuado a mais em R\$38.493,49 do que o devido, caso a fórmula estivesse correta. Arremata assinalando que para comprovar a veracidade das informações prestadas, incluiu a memória de cálculo corrigida ao lado direito na planilha “Apuração da Multa ICMS Antecipação” - Anexo 8, fl. 111.

Pugna que seja oportunizada a juntada posterior de documentos, planilhas em contra prova, revisão da fiscalização por Auditor Fiscal estranho ao feito, e protesta por quaisquer outros meios de prova em direito admitidos.

Conclui requerendo, em razão de erro material, conforme expendido na defesa a procedência parcial das Infrações 01 e 02.

A Autuante ao proceder à informação fiscal, fls. 115 e 116, esclarece que, em relação à Infração 01, desconsiderou totalmente as alegações apresentadas pelo Autuado quanto à utilização indevida pela Fiscalização do piso mensal conforme estabelece a Resolução 060/2015, no art. 2º: “Fixar a parcela do saldo devedor mensal do ICMS passível do incentivo em que exceder a R\$134.131,91, corrigido este valor a cada 12 meses, pela variação do IGP-M, a partir de maio de 2015.” Observa que a cópia da Resolução 060/2015 consta à fl. 10.

Arremata frisando que foi realizada a apuração do ICMS Incentivado utilizando os fundamentos do art. 2º, da Resolução 060/2015.

Informa que foram feitas as exclusões dos valores referentes às operações com o CFOP 6.122 no demonstrativo de apuração do Desenvolve, conforme novo demonstrativo elaborado e acostado à fl. 117.

Com relação ao valor da DIFAL registrados no demonstrativo do Desenvolve, não refez os cálculos conforme solicitação da Defesa, pois nos demonstrativos obtidos pelo SPED constam os valores registrados.

Arremata frisando que para comprovar, anexa os demonstrativos referentes ao lançamento realizado em novembro/2015, fls. 118 a 124.

No que diz respeito aos CNVP, informa que não foi incluído pela fiscalização nos demonstrativos os empréstimos comerciais de matéria prima, por considerar que as operações de Empréstimo não são equivalentes à Vendas de produtos. Registra que não fez a inclusão dos valores referentes a empréstimo no demonstrativo do Desenvolve.

Em relação à Infração 02, quanto à alegação da defesa de que houve erro na fórmula, o que alterou os resultados pela não aplicação dos parênteses, na fórmula de cálculo da multa de 60%, resultando em um valor a mais da multa de R\$38.493,49, esclarece que refez os cálculos com a inclusão dos parênteses na fórmula e não houve alteração dos valores apurados.

Ao se manifestar acerca da informação fiscal, fls. 129 a 132, o Autuado articula os argumentos a seguir sintetizados.

Infração 01 - Em relação ao Piso Mensal a explicação da Autuante de que ao realizar a apuração do ICMS Incentivado utilizou os fundamentos do art. 2º, da Resolução 060/2015, afirma que o teor da Informação Fiscal, não é capaz de derrubar as afirmações e comprovações expostas pela autuada na sua Impugnação, uma vez que não apresentou argumentos, apenas apontou o art. 2º da Resolução 060/2015, como embasamento legal para inclusão do Piso no cálculo do ICMS Incentivado.

Registra que o art. 2º, da Resolução 060/2015 rege apenas na indicação da parcela fixa mensal no valor de R\$134.131,91, do índice para correção a cada 12 meses, IGP-M e da data de início da correção deste valor, abril de 2014, tão-somente isso, o referido artigo não revoga a Resolução 76/2005 utilizada no cálculo do ICMS Incentivado do período fiscalizado e objeto deste Auto de Infração.

Observa que os fundamentos tipificados pela Autuante não dão suporte à inclusão do piso mensal do cálculo do ICMS Incentivado, razão pela qual mais uma vez manifesta seu entendimento da improcedência da manutenção do lançamento do Piso.

Revela que, conforme consta na Informação Fiscal, a Autuante concordou com seus argumentos anteriormente levantados e realizou a exclusão do CFOP 6.122 do demonstrativo de apuração do Desenvolve.

No que diz respeito ao Diferencial de Alíquota novembro/2015, reafirma que o valor total do Diferencial de Alíquotas apurado no mês de novembro/2015 monta em R\$5.515,98 e não o valor de R\$6.607,33, conforme já demonstrado no Anexo 6, fls. 104 a 106.

Menciona que na planilha elaborada pela fiscalização anexa ao CD do Auto de Infração, denominada “2015_EURO DESENV_PAF” na aba “OD” consta a movimentação dos lançamentos escriturados na Escrituração Fiscal Digital - EFD ICMS/IPI do período janeiro a dezembro de 2015, sob o código BA009999 – Outros Débitos e para o mês de novembro/2015, foi informado o valor total de R\$30.774,20. Este montante contempla o valor de R\$5.515,98, referente ao Diferencial de Alíquotas e R\$25.258,09 referente ICMS Substituição Tributária - Transportes, conforme quadro que colaciona à fl. 130. Remata assinalando que consoante demonstração acima, o valor apurado do Diferencial de Alíquotas é de fato o valor de R\$5.515,98, não restando dúvidas que a Autuante ao elaborar o demonstrativo do Desenvolve cometeu erro material informando um valor diferente do realmente apurado.

No que concerne aos empréstimos comerciais ao analisar o posicionamento da Autuante, pondera que, diante da argumentação da Autuante, deve-se entender que o crédito ICMS destacado nas notas fiscais de entrada de empréstimo comercial CFOP 1.949 são operações vinculadas ao projeto e, portanto, passíveis do Desenvolve, enquanto que a devolução do empréstimo comercial CFOP 5.949 devem compor o DNVP por não estarem vinculadas ao projeto do Desenvolve.

Menciona que se trata de uma operação de empréstimo e devolução comercial classificada com o CFOP 1.949 e 5.949, respectivamente, que conforme IN 27/2009, itens 2.2.21 e 2.1.23, são operações de créditos fiscais não vinculadas ao projeto (CNVP) e débitos fiscais não vinculadas ao projeto (DNVP).

Para exemplificar, elabora quadro, fl. 131, demonstrando que os valores considerados pela fiscalização como DNVP CFOP 5.949 (saída), são os mesmos valores constantes no CFOP 1.949 (entradas) que não foram considerados pela fiscalização como CNVP.

Destaca que a Fiscalização ao considerar o CFOP 5.949 como DNVP expurgou o débito ICMS do cálculo do ICMS Incentivado, por outro lado, a não inclusão do CFOP 1.949 como CNVP, considerou como créditos incentivados ao Desenvolve, logo, gerou diferença no recolhimento do ICMS, sendo que esta diferença está incorreta, haja vista que ambos CFOP 1.949 e 5.949 não estão vinculados ao projeto.

Diz ficar comprovado que houve erro material da Autuante pela não inclusão do CFOP 1.949 como CNVP, razão pela qual a impugnação deste item deve ser considerada.

No tocante à Infração 02, revela que a Autuante informa que refez os cálculos incluindo os parênteses na fórmula e não houve alteração dos valores apurados, no entanto, o erro no cálculo é facilmente constatado em sua planilha. Apresenta, a título de exemplo, os cálculos efetuados pela Fiscalização sobre as Notas Fiscais de nºs 36633 e 36634 de 27/02/2015, conforme quadro que colaciona à fl. 131. Continua observando que a Autuante calculou o ICMS Antecipação aplicando à alíquota de 17% sobre o valor total da nota fiscal (VLR.ITEM+IPI), porém, não deduziu o ICMS destacado em nota, campo (Valor ICMS) e no Campo (Multa 60%) utilizou a seguinte fórmula: “=P9-M9*60%”, onde (P9 é ICMS Antecipação Calculado e M9 é Valor ICMS), sendo esta utilizada para cálculo de todas as demais notas fiscais constantes na planilha demonstrativo do cálculo da multa de 60%.

Registra que ao utilizar esta fórmula o resultado encontrado foi superior ao realmente devido, este erro pode ser solucionado se na mesma fórmula for utilizado parênteses na divisão das células, que passaria para a seguinte fórmula: “=(P9-M9)/60%”. Prossegue destacando que aplicando a fórmula da forma proposta acima o cálculo do ICMS Antecipação será feito corretamente, conforme demonstrado na planilha apresentada no Anexo 8, fl. 111.

Concluir reiterando os termos de sua impugnação, no sentido de pleitear o reconhecimento da procedência parcial das Infrações 01 e 02 pelas razões de fato e de direito já elencadas na defesa inicial.

Em nova informação fiscal, fls. 137 e 138, ao tratar da Infração 01, assinala que desconsiderou totalmente as alegações apresentadas pelo Autuado quanto a utilização indevida pela Fiscalização do piso mensal estabelecido na Resolução 060/2015. Explica que no teor do art. 2º, consta expressamente: “Fixar a parcela do saldo devedor mensal do ICMS passível do incentivo em o que exceder a R\$134.131,91, corrigido este valor a cada 12 meses, pela variação do IGP-M, a partir de maio de 2015.” Frisa que a cópia da Resolução 060/2015 está apensada à fl. 10.

Afirma que ao realizar a apuração do ICMS Incentivado utilizou os fundamentos do art. 2º, da Resolução 060/2015. Observa que o período fiscalizado foi 2015 e na Resolução 060/2015 está posto que a exigência do piso começaria a vigorar a partir de maio/2015.

Arremata mantendo todos os termos acima apresentados na Informação fiscal emitida em março/2017.

Quanto à alegação referente ao cálculo do ICMS incentivado no que diz respeito ao “Diferencial de Alíquota novembro/2015”, esclarece que os valores contidos no detalhamento do código BA009999 - Outros Débitos, referem-se apenas a “Substituição Tributária de Transportes”, fls.104 a 106 - Anexo 6. Coluna do Demonstrativo (ICMS ST Contratação Frete).

Arremata assinalando que mantém todos os termos da informação fiscal, uma vez que não houve “Erro Material” algum.

No que diz respeito aos CNVP, frisa que realizada a exclusão dos valores referentes ao CFOP5.949 da apuração do DNVP, tornando, portanto, validada a não inclusão dos valores referentes a “Empréstimos” ao CNVP, conforme consta na manifestação do Autuado, conforme novo demonstrativo às fls. 141 e 142.

No tocante à Infração 02, em relação a alegação da defesa de que houve erro na fórmula, o que alterou os resultados pela não aplicação dos parênteses, na fórmula de cálculo da multa de 60%, resultando em um valor a maior da multa de R\$38.493,49, informa que refez os cálculos com a inclusão dos parênteses na fórmula, conforme consta na planilha em anexo, fl. 139 e 140.

O Defendente se pronuncia às fls. 148 a 150, assinalando inicialmente que em sua nova Informação a Autuante mantém sua discordância da impugnação do lançamento do Piso Mensal apresentada sob a seguinte alegação: “A fiscalização ao realizar a apuração do ICMS Incentivado utilizou os fundamentos do art. 2º da Resolução 060/2015. O período fiscalizado foi 2015 e na Resolução 060/2015 está posto que a exigência do piso começaria a partir de maio/2015”.

Registra que na nova Informação fiscal não é apresentado argumento algum para desconstituir a fundamentação apresentada que a IN 27/2009 em seu item 8 deixa claro que a aplicação do Piso no cálculo somente se dará quando a resolução anterior perder sua fruição (Resolução 76/2005). Portanto, tendo em vista que a Resolução 76/2005 encontra-se Ativa até 16/05/2018 o cálculo efetuado pela Autuante, incluindo o Piso Mensal instituído através da Resolução 060/2015, está errado.

Reitera mais uma vez que a IN 27/2009 deixa claro que a cobrança do piso mensal não se aplica aos contribuintes que possuam resolução anterior ativa sem estabelecimento do piso, por se entender que o piso mensal está incluído no benefício concedido em resolução anterior que não possua a indicação do piso.

Afirma não restar a menor dúvida que o art. 2º da Resolução 060/2015 se refere apenas a indicação da parcela fixa mensal no valor de R\$134.131,91. Acrescenta destacando que a referida Resolução 060/2015 e o referido artigo não revogam a Resolução 76/2005, utilizada no cálculo do ICMS Incentivado do período fiscalizado e objeto deste Auto de Infração.

Assevera que os argumentos apresentados pela Autuante para manutenção dessa infração (Piso Mensal) não dão suporte à inclusão do Piso Mensal do cálculo do ICMS Incentivado, razão pela

qual, mais vez, manifesta seu entendimento quanto a improcedência da manutenção do lançamento do Piso.

Quanto ao Diferencial de Alíquota novembro/2015, registra que apesar da Autuante manter em sua nova Informação Fiscal o valor desta Infração, manifesta sua indignação quanto à manutenção do valor lançado como devido pela fiscalização, pois conforme já demonstrado no (Anexo 6) da impugnação apresentada, bem como na Manifestação da Informação Fiscal protocolada em 27/04/2017 o valor do Diferencial de Alíquotas apurado no mês de novembro/2015 monta em R\$5.515,98, o que pode ser facilmente consultado no arquivo EFD ICMS/IPI do mês 11/2015 transmitido à SEFAZ à época.

Reitera os termos de sua impugnação e da presente manifestação, no sentido de pleitear o reconhecimento da procedência parcial das Infrações 01 e 02 pelas razões de fato e de direito já elencadas na defesa inicial.

A Autuante, à fl. 156, observa que na manifestação não foi apresentado fato novo. Ressalta com relação ao ICMS -Diferencial de Alíquotas apurado relativo ao mês de novembro de 2015, que o Defendente não indica qual o valor registrado pela fiscalização que está incorreto, pois nos demonstrativos realizados pela fiscalização e constantes às fls.118 a 124, estão detalhados os valores individuais por nota fiscal, o que torna fácil a visualização do conteúdo.

Explica que, com relação a esse questionamento da DIFAL, o Impugnante apenas diz que seus cálculos foram realizados com base na EFD enviada para o SPED. Destaca não ser essa uma defesa qualificada, uma vez que não indica no contexto da apuração qual a nota fiscal que tem o lançamento em desacordo com seus cálculos.

Conclui reafirmando que a apuração realizada pela Fiscalização também foi realizada com base na EFD enviada para o SPED pelo Autuado.

Constam às fls. 159 a 165, extratos do Sistema de Integrado de Gestão da Administração Tributária - SIGAT de parcelamento efetuado pelo sujeito passivo de parte da exigência originalmente lançada de ofício.

Na assentada do julgamento, representante do sujeito passivo, em sustentação oral, reiterou todas as razões de defesa do Autuado articuladas ao longo do contraditório e acrescentou, em relação ao Diferencial de Alíquota no valor de R\$5.515,98, no mês de novembro de 2015, sustentado na defesa, em contraposição ao valor de R\$6.607,33 adotado pela fiscalização, que a divergência foi ocasionada pelo fato de que não foram consideradas algumas notas fiscais de devolução pela Autuante na apuração.

VOTO

Depois de examinar as peças que compõem os autos, constato que o Auto de Infração está revestido das formalidades legais exigidas pelo RPAF-BA/99, tendo sido o imposto, a multa e suas respectivas bases de cálculo, evidenciados de acordo com demonstrativos discriminados a origem do débito apurado, a identificação do sujeito passivo, além dos dispositivos da legislação infringidos.

Quanto ao pedido de diligência a ser realizada por estranho ao feito solicitado pelo Impugnante, fica indeferido com fundamento no art. 147, inciso II, alínea “b”, do RPAF-BA/99, haja vista que as provas já constes dos autos são suficientes para a formação de convicção dos julgadores.

No mérito, o Auto de Infração imputa ao sujeito passivo o cometimento de duas infrações à legislação tributária baiana, consoante discriminação pormenorizada no preâmbulo do relatório.

A Infração 01 cuida do recolhimento a menos do ICMS em razão de erro na determinação do valor da parcela sujeita a dilação de prazo prevista no Programa de Desenvolvimento Industrial e de Integração Econômica do Estado da Bahia - Desenvolve, conforme demonstrativo de apuração acostados às fls. 12 a 39.

Em sede defesa, o Impugnante sustentou que a Autuante calculou equivocadamente, para os meses de maio a dezembro de 2015, a referida infração com base na Resolução 060/2015, ou seja, com um

piso mensal de R\$134.131,91, quando o cálculo correto deve ser feito aplicando-se a Resolução 76/2005, sem piso mensal, cuja fruição do benefício findará somente em 16/05/2018. Revelou que a não inclusão do piso mensal pela autuada no cálculo do Desenvolve tem como base legal a Instrução Normativa nº 27/2009, explicando que piso e Resolução 060/2015 - com piso) o pagamento se dará com base na resolução anterior, ou seja, na Resolução 76/2005 sem estabelecimento do piso.

Questionou também a inclusão indevida do CFOP 6.122 (Venda de produção do estabelecimento remetida para industrialização, por conta e ordem do adquirente, sem transitar pelo estabelecimento do adquirente) nos demonstrativos dos meses 02/2015, 04/2015, 05/2015, 06/2015 e 07/2015.

Protestou ainda o Impugnante em suas razões de defesa que no demonstrativo do mês 11/2015 foi considerado a título de Diferencial de Alíquota o valor de R\$6.607,33, quando o valor correto conforme SPED Fiscal é de R\$5.515,98, o que pode ser facilmente comprovado acessando-se o SPED Fiscal do referido mês.

Reclamou também que não foi incluído no demonstrativo de cálculo como operação não incentivada ao Desenvolve os empréstimos comerciais de matéria prima que realizou nos meses de 02/2013.

No decorrer das diversas manifestações do impugnante, replicando as informações fiscais prestadas, a Autuante, com exceção das questões atinentes a aplicação do piso mensal e ao Diferencial de Alíquota no mês 11/2015, acolheu todas as demais alegações comprovadas pela defesa, elaborando novos demonstrativos de débito dos exercícios de 2013 e 2015 que colacionou às fls.141 e 142, reduzindo ao valor do débito para R\$1.175.114,09.

Assim, em relação às questões acatadas pela Autuante deixa de existir lide em tornas dessas matérias e ficam mantidos os novos demonstrativos elaborados pela Autuante e foram entregues cópias ao Impugnante os quais eu acolho.

Quanto à alegação defensiva de que não foi considerado no mês de 11/2015 a título de Diferencial de Alíquota o valor de R\$6.607,33, quando o valor correto conforme SPED Fiscal é de R\$5.515,98, verifico que assiste à Autuante que carrearou aos autos, fls. 118 a 124, comprovação discriminando por nota fiscal a apuração do valor consignado no levantamento fiscal.

No que diz respeito ao piso mensal de R\$134.131,91, adotado pela Autuante no período de maio a dezembro de 2015, sob o argumento de que o art. 2º, a Resolução 060/2015, assim estatui, depois compulsar os elementos que compõem esse item da autuação, verifico que assiste razão ao Autuado, haja vista que, apesar constar na referida resolução e exigência do citado piso mensal, deve ser levado em consideração que o estabelecimento possui a Resolução 76/2005 sem estabelecimento do piso, ainda em vigor.

Portanto, deve prevalecer a previsão estatuída na Instrução Normativa nº 27/2007, *in verbis*:

“IN 27/2009,

[...]

Item 8 - Exceto em relação aos contribuintes que possuam resolução anterior ativa sem estabelecimento de piso, os demais deverão efetuar o pagamento do valor estabelecido como piso de recolhimento do ICMS juntamente com a parcela do ICMS cujo prazo de recolhimento não tenha sido dilatado, não devendo ser efetuado o pagamento dos valores estabelecidos como piso de recolhimento em resoluções subsequentes, se houver, por se entender que estão incluídos no benefício concedido em resoluções anteriores”.

Nestes termos, entendo que deve ser expurgado o piso adotado pela fiscalização. Logo, com a exclusão do piso de R\$134.131,91, nos meses de maio a dezembro de 2015, na planilha elaborada pela Autuante, fl. 142, remanescem os seguintes valores da exigência nesse período: maio - R\$10.213,23, junho - R\$0,00, julho - R\$10.598,35, agosto - R\$0,00, setembro - R\$12.904,04, outubro - R\$9.641,20, novembro - R\$24.387,42, e dezembro - R\$16.928,09, que com a adição dos meses de fevereiro - R\$7.444,31, março - R\$16.303,13 e abril - R\$7.743,91, constante da planilha, fl. 142, resulta na redução do débito no exercício de 2015 para R\$166.177,67.

Em relação ao exercício de 2013, acolho os ajustes efetuados pela Autuante, consoante planilha acostada à fl. 141, maio - R\$20.993,85, junho - R\$345,68, novembro - R\$9.571,99 e dezembro - R\$878,82 no totalizando o débito de R\$31.791,33.

Assim, como expendido acima e mantido inalterado os valores apurados no exercício de 2014, o débito da Infração 01 fica reduzido para o montante de R\$214.618,70, conforme demonstrativo abaixo.

DEMONSTRATIVO COMPARATIVO - INFRAÇÃO 01			
Data de ocorr.	A. I.	REVISÃO FISCAL	JULGAMENTO
28/02/13	3.276,84	-	-
31/05/13	20.993,85	20.993,85	20.993,85
30/06/13	345,68	345,68	345,68
30/11/13	14.048,24	9.572,99	9.572,99
31/12/13	953,48	878,82	878,82
31/03/14	8.654,37	8.654,37	8.654,37
30/06/14	9.590,76	9.590,76	9.590,76
31/08/14	15.713,43	15.713,43	15.713,43
30/09/14	20.902,32	20.902,32	20.902,32
30/11/14	11.788,81	11.788,81	11.788,81
28/02/15	7.779,59	7.444,31	7.444,31
31/03/15	16.303,13	16.303,13	16.313,13
30/04/15	8.185,40	7.747,91	7.747,91
31/05/15	131.372,98	130.931,95	10.213,23
30/06/15	116.660,98	116.241,26	-
31/07/15	132.603,44	131.317,07	10.598,35
31/08/15	119.951,82	119.951,82	-
30/09/15	133.622,75	133.622,75	12.904,04
31/10/15	130.359,91	130.359,91	9.641,20
30/11/15	145.106,15	145.106,15	24.387,42
31/12/17	137.646,81	137.646,81	16.928,09
TOTAL	1.185.860,74	1.175.114,10	214.618,71

Concluo pela subsistência parcial da Infração 01.

A Infração 02 exige multa percentual sobre o valor do ICMS que deveria ter sido pago por antecipação parcial, referente à mercadorias provenientes de outras unidades da Federação adquiridas para fins de comercialização e devidamente registradas na escrita fiscal, com saída posterior tributada normalmente, consoante demonstrativo às fls. 41 a 46.

Em sua impugnação o Autuado contesta o demonstrativo elaborado pela Autuante em relação ao exercício de 2015, aduzindo que na fórmula da planilha de apuração da multa aplicada não foi incluído o parêntese para compor a expressão algébrica resultando cálculo da multa devida a mais.

A Autuante inicialmente ao prestar informação fiscal não acolheu a alegação da defesa. Entretanto, na informação seguinte reconheceu a falha e refez a planilha, fls. 139 e 140, incluindo o parêntese que resultou na redução do débito para R\$98.306,68.

Depois de cotejar na referida planilha a expressão algébrica adotada para o cálculo da multa aplicação constato que assiste razão ao Impugnante, haja vista que para o cálculo algébrico correto é imprescindível a interposição do parêntese na expressão para se obter o resultado previsto na legislação

Exame no novo demonstrativo elaborado pela Autuante revela que o cálculo com a interposição do parêntese, afigura-se em consonância com a sistemática preconizada pela legislação para apuração da multa objeto da autuação.

Logo, acolho o novo demonstrativo acostado aos autos pela Autuante, cuja cópia fornecida ao Defendente.

Nestes termos, fica mantida parcialmente a Infração 02 no valor de R\$98.306,68.

Assim, conforme expendido, a autuação resta parcialmente caracterizada no valor de R\$312.925,39, na forma discriminada abaixo.

DEMONSTRATIVO DE DÉBITO COMPARATIVO				
Infrações	Auto de Infração	Informação Fiscal	Julgamento	
01	1.185.860,74	1.175.114,10	214.618,71	PROC. EM PARTE
02	136.800,53	98.306,68	98.306,68	PROC. EM PARTE
TOTAIS	1.322.661,27	1.273.420,78	312.925,39	

Constam às fls. 159 a 165, extratos do Sistema de Integrado de Gestão da Administração Tributária - SIGAT de parcelamento efetuado pelo sujeito passivo de parte da exigência originalmente lançada de ofício.

Voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, devendo ser homologado os valores recolhidos.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 206955.0032/16-7, lavrado contra **EUROPACKNE NORDESTE INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PRODUTOS TERMOPLÁSTICOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$312.925,39**, acrescido da multa de 60%, prevista no inciso II, alíneas “f” e “d”, do art. 42 da Lei 7.014/96 e dos acréscimos legais, homologando-se os valores recolhidos.

Esta Junta de julgamento recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art.169, inciso I, alínea “a”, item 1, do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 13.537, com efeitos a partir de 20/12/11.

Sala das Sessões do CONSEF, 21 de novembro de 2017

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS - PRESIDENTE EM EXERCÍCIO- RELATOR

ALEXANDRINA NATÁLIA BISPO DOS SANTOS - JULGADORA

ARIVALDO LEMOS DE SANTANA - JULGADOR