

PROCESSO - A. I. Nº 298929.0012/17-1
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - TAM LINHAS AEREAS S/A.
RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO - Acórdão 5º JJF nº 0217-05/17
ORIGEM - IFEP SERVIÇOS
PUBLICAÇÃO - INTERNET: 04/12/2018

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0318-12/18

EMENTA: ICMS. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTAS FISCAIS NO REGISTRO DE ENTRADAS. MERCADORIA NÃO TRIBUTÁVEL. Multa por descumprimento de obrigação acessória de 1% do valor comercial das mercadorias não escrituradas. Infração subsistente, porém, como ficou evidenciado que não houve dolo, fraude ou simulação, e ainda considerando o princípio da razoabilidade, a multa foi reduzida no percentual de 50% do valor exigido, conforme prevê o §7º, do Art. 42, da Lei nº 7.014/96. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Ofício interposto contra Decisão que julgou pela Procedência em Parte do Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 19/06/2017, para exigir crédito tributário pela constatação da seguinte infração:

Infração 01 - 16.01.02 – Deu entrada no estabelecimento de mercadorias não tributáveis sem o devido registro na escrita fiscal, nos meses de janeiro a dezembro de 2015, sendo imposta multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de R\$487.090,47, correspondente ao percentual de 1% do valor comercial das mercadorias, prevista no Art. 42, XI, da Lei nº 7.014/96.

A 5ª JJF decidiu pela procedência em parte do Auto de Infração, por unanimidade, mediante o Acórdão nº 0217-05/17 (fls. 132 a 135), com base no voto do Relator, a seguir transcrito:

“O presente processo exige multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de R\$487.090,47, em decorrência de entrada no estabelecimento de mercadorias não tributáveis sem o devido registro na escrita fiscal, com fulcro nos artigos 217 e 247, do RICMS/BA.

Inicialmente não vislumbro a necessidade de conversão do feito em diligência para constatação dos fatos alegados, conforme pretendido pelo impugnante no final de sua peça defensiva, haja vista que os elementos acostados aos autos se apresentam suficientes para formação do meu convencimento e decisão da lide.

Desse modo, com fulcro no art. 147, I, “a”, do RPAF/99 indefiro o pedido de realização de diligência.

No mérito, o autuado reconheceu a falta de registro dos documentos em questão, porém demonstrou nos autos que se tratavam de transferências de bens do ativo fixo e de uso e consumo (itens de comissaria, a exemplo de alimentos, fones de ouvido, cobertor, utensílios alimentícios, entre outros), e que tais transferências, realizadas pelas empresas prestadoras de serviços de transporte aéreo, são isentas do ICMS, nos termos da cláusula primeira do Convênio nº 18/97. Tal afirmação não foi contestada pelo autuante em sua informação fiscal, que pediu a manutenção da autuação tendo em vista que o descumprimento da obrigação acessória, está lastreado no art. 42, inciso XI da Lei 7.014/96 e arts. 217 e 247 do RICMS, publicado pelo Decreto nº 13.780/2012.

Dessa forma, em que pese a justificativa do sujeito passivo de que não realizou a escrituração das notas fiscais questionadas porque aguardava a correção desses documentos fiscais, por terem sido emitidos com relevantes erros de valores, o que poderia causar distorções graves em sua escrituração fiscal, resta comprovado o descumprimento da obrigação acessória em lide.

Todavia, apesar de não ter registrado os documentos em comento, resta evidenciado que não se trata de operações de aquisições de mercadorias em que ocorra transferência de titularidade e desembolso financeiro e sim de meras transferências de mercadorias pertencentes ao estabelecimento autuado, isentas da cobrança do ICMS.

Dessa forma, considerando-se o fato de que não houve prejuízo ao Fisco, que o valor final da multa exigida em número absoluto vai de encontro ao princípio da razoabilidade para a situação em análise, e ainda não ter havido dolo, fraude ou simulação, entendo que o pedido de redução da multa solicitada pelo impugnante, se encontra adequado ao que prevê o art. 158 do RPAF/BA (Decreto nº 7.629/99), que atribui a este Conselho a faculdade de reduzir multas nestas circunstâncias.

Do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, aplicando o percentual de 50% de redução na multa exigida, passando a mesma de R\$487.090,47 para R\$243.545,23, ainda considerando que o autuado poderá se beneficiar com as reduções, previstas na Lei nº 13.803, de 23/11/2017, caso deseje aderir.”

A 5ª JF recorreu de ofício da referida decisão para uma das Câmaras de Julgamento Fiscal do CONSEF, nos termos do Art. 169, I, “a”, do RPAF/99.

Em novas manifestações (fls. 145 e 146 e fls. 155 e 156), o Autuado informou que não iria interpor recurso voluntário e que efetuou o pagamento integral do débito em parcela única com redução de 70%, nos termos do Art. 2º, I, da Lei nº 13.803/17, requerendo a extinção do crédito tributário e o arquivamento do processo administrativo.

VOTO

Trata-se de Recurso de Ofício interposto em relação à Decisão que julgou pela procedência em parte do presente Auto de Infração, lavrado em decorrência de entrada no estabelecimento de mercadorias não tributáveis sem o devido registro na escrita fiscal, com fulcro nos Arts. 217 e 247, do RICMS/12.

Constato que o Recurso de Ofício é pertinente, tendo em vista que o julgamento de 1ª instância desonerou o presente Auto de Infração em R\$312.524,61, conforme extrato (fl. 137), montante superior a R\$100.000,00, estabelecido no Art. 169, I, “a”, do RPAF/99, vigente à época da Decisão ora recorrida.

O Autuado reconheceu a falta de registro dos documentos fiscais, porque aguardava a sua correção, por terem sido emitidos com relevantes erros de valores, devido a um problema sistêmico no período, o que poderia causar distorções graves em sua escrituração fiscal.

Alegou que se tratava de transferências de bens do ativo fixo e de uso e consumo (itens de comissaria, a exemplo de alimentos, fones de ouvido, cobertor, utensílios alimentícios, entre outros), as quais são isentas do ICMS, quando realizadas pelas empresas prestadoras de serviços de transporte aéreo, nos termos da cláusula primeira do Convênio ICMS 18/97.

Tais afirmações não foram contestadas pelo Autuante em sua Informação Fiscal.

Consultando as notas fiscais por amostragem, constato que a maioria absoluta, mais de 2.000 notas fiscais, cerca de 90%, são relativas a transferências de bens do ativo imobilizado, como trator e esteira de bagagem, e de materiais de uso e consumo, notadamente ferramentas e peças de reposição, como megômetro, trem de pouso e piloto automático.

Entretanto, verifico que algumas notas fiscais são relativas à aquisição de combustíveis, produto com a fase de tributação encerrada em função da aplicação do regime de substituição tributária.

A Decisão ora recorrida reduziu em 50% o valor da multa aplicada por considerar que não houve prejuízo ao Fisco, que o valor final da multa exigida em número absoluto vai de encontro ao princípio da razoabilidade para a situação e ainda que não houve dolo, fraude ou simulação, sendo adequada a aplicação do Art. 158 do RPAF/99, que atribui a este Conselho a faculdade de reduzir multas nestas circunstâncias.

Ressalto que não há dúvida do cometimento da infração pelo Autuado. Em regra, não acolho o pedido de redução de multa nas situações em que há a falta de escrituração de notas fiscais de aquisição de produtos, mesmo que estejam com a fase de tributação encerrada, pois entendo que tal falta de escrituração dificulta a realização do roteiro de estoque.

Contudo, considerando que o Autuado não efetua a revenda de combustíveis, mas tão somente o

seu consumo, e que a grande maioria das notas fiscais se referem a transferências de bens do ativo imobilizado e de materiais de uso e consumo, operações isentas nos termos da cláusula primeira do Convênio ICMS 18/97, mantenho a redução acolhida pela Decisão ora recorrida.

Logo, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício, ficando mantida a Decisão recorrida.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso de Ofício apresentado e manter a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **298929.0012/17-1**, lavrado contra **TAM LINHAS AEREAS S.A.**, devendo ser intimado o recorrido para efetuar o pagamento da multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de **R\$243.545,23**, prevista no art. 42, XI da Lei nº 7.014/96, com a redução prevista no §7º, do mesmo artigo e diploma legal citados, com os acréscimos moratórios, conforme estabelece a Lei nº 9.837/05, devendo ser homologados os valores efetivamente recolhidos.

Sala das Sessões do CONSEF, 09 de outubro de 2018.

MAURICIO SOUZA PASSOS – PRESIDENTE

MARCELO MATTEDI E SILVA – RELATOR

RAIMUNDO LUIZ DE ANDRADE – REPR. DA PGE/PROFIS