

A. I. N° - 206957.0009/18-7
AUTUADO - PROSEGUR BRASIL S/A – TRANSPORTADORA DE VAL E SEGURANÇA
AUTUANTE - CARLOS CRISPIM SILVA NUNES
ORIGEM - INFAZ FEIRA DE SANTANA
PUBLICAÇÃO - INTERNET – 23.08.2019

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0120-04/19

EMENTA: ICMS. 1. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE TRANSPORTE RODOVIÁRIO. ERRO NA APURAÇÃO DO IMPOSTO. RECOLHIMENTO A MENOS. Não restou configurada a ocorrência de recolhimento a menos do imposto em relação ao exercício de 2014. Fato acolhido pelo autuante. Declarada, de ofício, a decadência em relação à ocorrência remanescente, referente ao mês de agosto/2013, com fulcro no Art. 150, § 4º do CTN. Infração improcedente. 2. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MATERIAL PARA CONSUMO PRÓPRIO. FALTA DE PAGAMENTO. Acusação não confirmada. Infração insubsistente. Auto de Infração **IMPROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em referência, teve sua expedição ocorrida em 17/09/2018, com o fito de reclamar crédito tributário no valor histórico de R\$43.598,17, mais multas de 60%, em decorrência das seguintes acusações:

1 – *“Recolheu a menor o ICMS em decorrência de erro na apuração dos valores do imposto nas Prestações de Serviço de Transporte Rodoviário. Apurado corretamente, porém recolhido a menor”*. Valor lançado R\$41.377,16 com multa de 60% prevista pelo Art. 42, inciso II, alínea “a” da Lei nº 7.014/96.

2 – *Deixou de recolher ICMS 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. Aquisição de cestas natalinas”*. Valor lançado R\$2.221,01 com multa de 60% prevista pelo Art. 42, inciso II, alínea “f” da Lei nº 7.014/96.

Cientificado do lançamento, o autuado por intermédio de sua representante legal ingressou com a Impugnação de fls. 18 a 24, a qual, por se encontrar sem assinatura, foi colacionada nova peça defensiva com o mesmo teor da original, desta vez devidamente assinada, consoante consta às fls. 119 a 125, e após efetuar uma síntese dos fatos, ingressou nas razões de direito, onde, em relação a infração 01 assevera que todos os valores ali autuados foram recolhidos em sua integralidade, consoante comprovantes e livros fiscais constantes do documento 03, anexado aos autos, sendo dito também que todos estão declarados corretamente nas obrigações acessórias DMA e SPED, conforme documento 04.

Diz que a única exceção se relaciona ao lançamento referente ao mês de agosto/13 no valor de R\$38.452,90 cujo recolhimento do imposto foi feito no valor correto e a obrigação acessória (DMA), documento 06, também declarada corretamente, porém no SPED foi declarado com o valor incorreto, razão pela qual requer autorização para retificar tal obrigação acessória.

Destaca que esse valor de R\$38.452,90 se refere as notas fiscais canceladas de nº 124, 125, 126, 130 e 144, enquanto que o valor autuado referente a competência de agosto/13 nada mais é que a diferença entre o ICMS recolhido, documento 05, já desconsiderando as notas canceladas, no

montante de R\$62.641,29 e o valor declarado no SPED (documento 06) qual seja, R\$101.094,19, o qual volta a pedir autorização para retificar.

Em relação a infração 02 sustenta que todos os valores foram integralmente recolhidos e referem-se a diferença entre as alíquotas relacionadas às notas fiscais 771630 e 896227, oportunidade em que efetuou a juntada de documentos para fim de comprovação dos seus argumentos.

Em conclusão afirma que após demonstrar a insubsistência e a improcedência do Auto de Infração em tela, requer autorização para retificação da obrigação acessória SPED do período de agosto/13 além da produção de provas admissíveis em procedimento administrativo.

Em seu pronunciamento às fls. 114 e 114v, o autuante diz que reconhece parcialmente os argumentos defensivos em razão de ser indevida a exigência do imposto a título de diferença de alíquotas, salientando que embora o autuado tenha efetuado o lançamento dos débitos relativos a diferença de alíquotas no campo de ajustes de débitos (outros débitos) repercutindo no valor do ICMS apurado, recolheu esses valores através de DAEs individuais com código de receita 0791 – ICMS COMPLEM.ALIQ-USO/CONSUMO, e, conseqüentemente recolheu o ICMS apurado a menor com o código 0775 - ICMS regime normal, compensando o valor recolhido a título de DIFAL. Com isso afastou totalmente a exigência relacionada a infração 02.

Quanto a ocorrência relacionada a infração 01 pontuou que deve ser mantida apenas a exigência no valor de R\$38.452,90 referente ao mês de agosto/13 pois em nenhum momento houve a comprovação do quanto alegado pela defesa, ou seja, que ocorreu o cancelamento das notas fiscais nº 0124, 125, 126, 130 e 144, as quais se encontram todas escrituradas nos livros fiscais.

Conclui pugnando pela Procedência Parcial do presente Auto de Infração no valor acima consignado, relativamente ao mês de agosto/13.

VOTO

A infração 01 está relacionada a recolhimento a menos do ICMS, decorrente de erro na apuração dos valores do imposto incidente sobre prestações de serviços de transportes rodoviário de cargas, sendo, desta maneira, exigido imposto no valor de R\$41.377,16.

Em sua defesa, o autuado apresentou argumentos embasados em farta documentação probatória, sustentando que todos os valores exigidos através desta infração foram integralmente recolhidos, argumentos estes que foram parcialmente acolhidos pelo autuante, que após acatar e excluir os impostos exigidos referentes ao exercício de 2014, manteve apenas a exigência relacionada ao mês de agosto/13, no valor de R\$38.452,90, valor este impugnado pelo autuado sob a alegação de que se refere aos conhecimentos de transportes nº 0124, 125, 126, 130 e 144, que apesar de escriturados em sua EFD, foram cancelados, razão pela qual requer autorização para retificação da sua escrituração fiscal digital e a conseqüente exclusão do lançamento.

O autuante manteve esta exigência, ao argumento de que não houve comprovação pelo autuado do alegado cancelamento, e que todas as notas fiscais se encontram escrituradas no livro Registro de Saídas.

Analisando os argumentos defensivos em conjunto com a informação fiscal trazida pelo autuante, acolho as exclusões efetivadas pelo mesmo em relação ao exercício de 2014, posto que, de fato, o ICMS diferença de alíquota reclamado foi pago regularmente conforme comprovação documental apreciada pelo autuante, razão pela qual acolho tais exclusões levadas a efeito pelo mesmo.

Entretanto, em relação ao valor de R\$38.452,90, referente ao mês de agosto/13, único mantido na autuação pelo preposto fiscal, vejo inicialmente que não pode ser acolhido o pedido do autuado para efeito de retificação da sua EFD, primeiro porque o CONSEF não possui competência para emitir tal autorização, ademais e em segundo lugar, o RICMS/BA disciplina a forma de como se deve proceder, para efeito de retificação da EFD, conforme se verifica a seguir:

Art. 251. A retificação da EFD fica sujeita ao que estabelece a cláusula décima terceira do Ajuste SINIEF 02/2009.

Nota: A redação atual do caput do art. 251 foi dada pelo Decreto nº 15.921, de 03/02/15, DOE de 04/02/15, efeitos a partir de 04/02/15.

Redação originária, efeitos até 03/02/15: “Art. 251 Havendo necessidade de alteração parcial ou total das informações constantes do arquivo da EFD já transmitido, o contribuinte deverá retransmiti-lo com todas as informações”.

Redação anterior dada ao parágrafo único do art. 251 dada pela Alteração nº 26, Decreto nº 15.661, de 17/11/14, DOE de 18/11/14, efeitos a partir de 01/12/14 a 31/01/15:

“Parágrafo único. A remessa de arquivo retificador da EFD, após último dia do terceiro mês subsequente ao encerramento do mês da apuração, dependerá de autorização da inspetoria fazendária da circunscrição fiscal do contribuinte”.

Redação anterior dada ao parágrafo único do art. 251 pela Alteração nº 10 (Decreto nº 14.295, de 31/01/13, DOE de 01/02/13), efeitos de 01/02/13 a 30/11/14: “Parágrafo único. A remessa de arquivo retificador da EFD, após o prazo previsto no inciso II da cláusula décima terceira do Ajuste SINIEF 02/09, dependerá de autorização da inspetoria fazendária da circunscrição fiscal do contribuinte”.

Redação originária, efeitos até 31/01/13: "Parágrafo único. A remessa de arquivo retificador da EFD, após o prazo de entrega, dependerá de autorização da inspetoria fazendária da circunscrição fiscal do contribuinte.". § 1º A solicitação do contribuinte para retificação da EFD fora do prazo previsto na cláusula décima-terceira do Ajuste SINIEF 02/09 será encaminhado por meio do sistema informatizado da SEFAZ no endereço eletrônico <http://www.sefaz.ba.gov.br>.

Nota: O § 1º foi acrescentado ao art. 251 pelo Decreto nº 16.738, de 20/05/16, DOE de 21/05/16, efeitos a partir de 01/07/16. § 2º Não terá validade jurídica a retificação da EFD relativa a períodos de apuração em que o contribuinte possua débito tributário em discussão administrativa ou judicial, bem como nos períodos em que esteja sob ação fiscal, salvo quando apresentada para atendimento de intimação do fisco.

Nota: O § 2º foi acrescentado ao art. 251 pelo Decreto nº 16.738, de 20/05/16, DOE de 21/05/16, efeitos a partir de 01/07/16.

Portanto, e ante os argumentos supra, não pode ser acolhido por este órgão julgador o pedido formulado pelo autuado para retificação da sua EFD, referente ao mês de agosto/13, até porque, foge da competência deste órgão julgador.

Por outro ângulo, uma questão importante se revela em relação a esta exigência, no valor de R\$38.452,90, relativa ao mês de agosto/13, a qual, como julgador, tenho o dever de analisar. Isto porque, de acordo com o lançamento, se trata de registro fiscal com data de ocorrência em 31/08/2013, e data de vencimento em 09/09/2013.

Dito isto vejo que analisando o recibo de entrega da EFD do autuado, fl. 68, consta do mesmo o saldo devedor de ICMS a recolher no mês de agosto/13 o valor de R\$101.094,19, enquanto que no DAM referente ao mesmo mês, fl. 67, o saldo devedor é de R\$62.641,29 cuja diferença é exatamente no valor de R\$38.452,90 que representa aquele que foi autuado. Portanto o valor autuado decorreu de imposto declarado, porém recolhido em valor inferior a este.

Isto posto, observo que apesar do Auto de Infração ter sido lavrado em 17/09/2018, a notificação do lançamento ao autuado só ocorreu em 02/10/2018, conforme Aviso de Recebimento de fl. 14, portanto, já decorridos mais de 05 (cinco) anos da época da ocorrência do fato.

Nesta linha, temos que o CTN define dois critérios distintos para efeito de contagem do prazo decadencial: o primeiro com base no art. 150, § 4º, quando o contribuinte declara a ocorrência do fato jurídico tributário, apura o montante do imposto devido, porém, efetua o pagamento em montante inferior àquele que foi declarado; o segundo, com fundamento no art. 173, inciso I, com a contagem se iniciando a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuada, nas situações em que a) o contribuinte declara a ocorrência do fato jurídico tributário, apura o montante do imposto devido mas não efetua o respectivo pagamento; b) o contribuinte não declara a ocorrência do fato jurídico tributário, omitindo a realização da operação ou prestação tributável e c) o contribuinte declara a ocorrência do fato

jurídico tributário, apura o montante do imposto devido, efetua o pagamento da importância pecuniária declarada, porém, posteriormente, o Fisco verifica que o valor recolhido foi menor que o efetivamente devido, em virtude da configuração de dolo, fraude ou simulação.

À luz do quanto acima exposto, tem-se, sem qualquer dúvida, que neste caso, o critério a ser utilizado para efeito da contagem do prazo decadencial é o previsto pelo art. 150, § 4º do CTN, já que o autuado declarou a ocorrência do fato jurídico tributário, apurou o montante do imposto devido, porém, efetuou o pagamento em montante inferior àquele declarado.

No caso sob exame, como a data de ocorrência ocorreu em 31/08/2013, o Fisco teria até 31/08/2018 para efetuar o lançamento e notificar, ao autuado, porém, o Auto de Infração, apesar de ter sido lavrado em 17/09/2018, a notificação ao autuado só se materializou em 02/10/2018, portanto, após o decurso do prazo de 05 (cinco) anos que autorizaria a efetivação do lançamento.

Em vista disto, de ofício, declaro a improcedência do lançamento no valor de R\$38.452,90, referente ao mês de agosto/13, constante da infração 01, pelo fato de que na data em que o autuado foi notificado do Auto de Infração, já havia decorrido o prazo de cinco anos contados na forma prevista pelo Art. 150, § 4º do CTN, razão pela qual a decadência restou configurada.

Pelas razões expostas ao longo deste voto, a Infração 01 é totalmente improcedente.

No tocante à infração 02, no valor de R\$2.221,01, que trata de falta de pagamento do ICMS a título de diferença de alíquota, o próprio autuante acatou os argumentos defensivos, no sentido de que o imposto reclamado fora recolhido, razão pela qual, por descaber maiores verificações ou explicações, acolho o posicionamento do autuante e declaro esta infração insubsistente.

Em conclusão, voto pela Improcedência do presente Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº **206957.0009/18-7**, lavrado contra **PROSEGUR BRASIL S/A – TRANSPORTADORA DE VAL E SEGURANÇA**.

Sala das Sessões do CONSEF, 02 de agosto de 2019

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA – PRESIDENTE / RELATOR

JOÃO VICENTE COSTA NETO – JULGADOR

MARIA AUXILIADORA GOMES RUIZ - JULGADORA