

N.F. Nº - 108595.0011/19-8
NOTIFICADO - MITTI ANDAIMES E EQUIPAMENTOS LTDA
NOTIFICANTE - MARIA CELIA RICCIO FRANCO
ORIGEM - INFAZ INDÚSTRIA
PUBLICAÇÃO – INTERNET – 27.05.2021

6ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO JJF Nº 0158-06/21NF-VD

EMENTA: ICMS. 1. RECOLHIMENTO A MENOR – ERRO APLICAÇÃO DE ALÍQUOTA. VENDA INTERESTADUAL A NÃO CONTRIBUINTE UTILIZAÇÃO DE ALÍQUOTA INTERESTADUAL. Recolhimento a menor do ICMS em razão da venda de mercadorias a não contribuintes do imposto, localizados em outra unidade da federação por erro na utilização de alíquota. Alegação de decadência acatada quanto aos meses de janeiro a junho de 2014, pela aplicação do art. 150, § 4º do CTN. Há reparos a fazer no lançamento. Instância única. Notificação Fiscal **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

A Notificação Fiscal em epígrafe, no Modelo Fiscalização de Estabelecimento, lavrada em 26/06/2019 exige da Notificada ICMS no valor histórico de R\$4.115,31, mais multa de 60%, equivalente a R\$2.469,19 e acréscimo moratório no valor de R\$2.015,93 perfazendo um total de R\$8.600,43 em decorrência do cometimento de uma única infração cujo o período apuratório se fez entre os meses de janeiro, março, abril, maio, junho, agosto, setembro, novembro e dezembro de 2014:

Infração 01 – 03.02.07 – Recolheu a menor ICMS em razão da venda de mercadorias a não contribuintes do imposto, localizados em outra unidade da federação utilizando alíquota interestadual.

Enquadramento Legal: Artigo 15, inciso I, alínea “b” e art. 16 da Lei nº 7.014/96. Multa tipificada no art. 42, inciso II, alínea “a”, da Lei nº 7.014/96.

A Notificada se insurge contra o lançamento, através de seu representante, manifestando impugnação apensada aos autos (fls. 11 a 13), e documentação comprobatória às folhas 14 a 29, protocolizada na CORAP METRO/PA SAC BELA VISTA na data de 20/08/2019 (fl. 11).

Em seu arrazoado a Notificada, no tópico “INFRAÇÃO 03.02.07 – DA DECADÊNCIA” alega que é imperioso a aplicação do entendimento pacificado pelos tribunais superiores acerca da decadência do crédito tributário constituído submetido à ótica do art.150, §4º do CTN, na medida em que se trata de tributo pago a menor que o devido em razão de uma falha na avaliação contábil.

Aponta que o ICMS devido foi recolhido a menor visto que, em uma falha de análise foi mensurado a ordem de 12% em detrimento dos 18%, por pensar-se tratar de operações interestaduais entre contribuintes. Válido registra que à época, as declarações para o fisco foram devidamente transmitidas com base nas informações supramencionadas.

Afirma ser nítida hipótese de aplicação do art. 150 §4º do CTN, visto que, trata-se de tributo sujeito a lançamento por homologação onde houve pagamento, houve declaração e NÃO HOUVE QUALQUER DOLO OU FRAUDE.

Aduz que conforme dito, o que houve de fato foi um equívoco quanto às classificações de contribuintes ou não, o que outrora resultava em percentuais distintos de recolhimento de ICMS (18% ou 12%).

Profere que com base nesse critério passou a entender decaído (razão pela qual não deve mais ser constituído o crédito) o ICMS relativo ao diferencial de alíquota (correspondentes aos itens 01, 02, 03 e 04 da infração 03.02.07) no valor total principal de R\$2.486,70 que atualizados na data da lavratura da notificação correspondiam de R\$5.254,98.

Assevera, noutro giro reconhecer o débito relativo à diferença de alíquotas para o período compreendido entre 26/06/2014 a 31/12/2014, (correspondente aos itens 05, 06, 07, 08 e 09 da infração 03.02.07) equivalentes ao valor de R\$1.629,31 que atualizado à data da lavratura do auto equivalem a R\$3.345,45.

Finaliza ante às razões e em consonância com os dispositivos da Legislação Tributária Estadual, requerer o deferimento dos pedidos veiculados nos itens anteriores, com a exclusão do débito de todos os valores que são objeto de assunção e quitação, bem como, a constatação da decadência da parcela dos créditos tributários para o período de 01/01/2014 a 25/06/2014 ao tempo em que junta os comprovantes de recolhimentos dos créditos relativos ao período subsequente.

O Notificante, em sua Informação Fiscal (fl. 31), pronuncia que a presente Notificação Fiscal trata de venda interestadual de mercadorias a não contribuintes utilizando alíquota interestadual. O contribuinte reconhece o débito mas alega decadência do período compreendido entre janeiro e junho de 2014.

O Notificante alega que o entendimento da decadência foge à sua alçada. O exercício fiscalizado de 2014 ainda não decaiu. Pergunta se está a valer decadência mensal deixando a decisão para o CONSEF.

Distribuído o Processo Administrativo Fiscal - PAF para esta Junta, fiquei incumbido de apreciá-lo. Entendo como satisfatórios para formação do meu convencimento os elementos presentes nos autos, estando o PAF devidamente instruído. É o relatório.

VOTO

A Notificação Fiscal em epígrafe, no Modelo Fiscalização de Estabelecimento, lavrada em 26/06/2019 exige da Notificada ICMS no valor histórico de R\$4.115,31, mais multa de 60%, equivalente a R\$2.469,19 e acréscimo moratório no valor de R\$2.015,93 perfazendo um total de R\$8.600,43, cujo o período apuratório se fez entre os meses de janeiro, março, abril, maio, junho, agosto, setembro, novembro e dezembro de 2014, em decorrência do cometimento de uma única infração (03.02.07) de recolher a menor ICMS em razão da venda de mercadorias a não contribuintes do imposto, localizados em outra unidade da federação utilizando alíquota interestadual.

O enquadramento legal utilizado baseou-se no artigo 15, inciso I, alínea “b” e art. 16 da Lei nº 7.014/96 e multa tipificada no art. 42, inciso II, alínea “a”, da Lei nº 7.014/96.

Inicialmente, constato que apesar de não ter sido arguida questão específica de nulidade, o presente lançamento foi efetuado de forma compreensível, foram indicados os dispositivos infringidos e da multa aplicada relativamente às irregularidades apuradas, não foi constatada violação ao devido processo legal e a ampla defesa, sendo o imposto e sua base de cálculo apurados consoante os levantamentos e documentos acostados aos autos, e não se encontram no presente processo os motivos elencados na legislação, inclusive os incisos I a IV do art. 18 do RPAF-BA/99, para se determinar a nulidade da Notificação Fiscal.

A Notificada, no mérito, alegou que o ICMS devido foi recolhido a menor visto que houve uma falha de análise e foi mensurado a alíquota na ordem de 12% em detrimento dos 18%, por pensar-se tratar de operações interestaduais entre contribuintes.

Afirmou ser nítida hipótese de aplicação do art. 150 §4º do CTN, suscitando o instituto da decadência, visto tratar-se de tributo sujeito a lançamento por homologação onde houve pagamento, houve declaração e NÃO HOUVE QUALQUER DOLO OU FRAUDE, afirmando, neste

entendimento, ter havido decadência em relação aos itens 01, 02, 03 e 04 da infração, no valor total principal de R\$2.486,70, reconhecendo o débito relativo ao período compreendido entre 26/06/2014 a 31/12/2014, equivalentes ao valor de R\$1.629,31.

Na informação fiscal, o Notificante pronuncia que a presente Notificação Fiscal trata-se de venda interestadual de mercadorias a não contribuintes utilizando alíquota interestadual e que o contribuinte reconhece o débito mas alega decadência do período compreendido entre janeiro e junho de 2014. Alega que o entendimento da decadência foge à sua alçada deixando a decisão para o CONSEF.

No tocante à decadência, conforme o Incidente de Uniformização da PGE de nº 2016.194710-0, o prazo referente à obrigação principal deve ser contado a partir da data de ocorrência do fato gerador, com fundamento no art. 150, § 4º do CTN (Código Tributário Nacional), quando o contribuinte declarar a ocorrência do fato jurídico tributário, apurar o montante do imposto devido, mas efetuar o pagamento em montante inferior àquele que corresponderia às operações declaradas.

Conta-se o prazo decadencial a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, com fulcro no art. 173, I do CTN, quando: a) o contribuinte declarar a ocorrência do fato jurídico tributário, apurar o montante do imposto devido, mas não efetuar o respectivo pagamento; b) o contribuinte não declarar a ocorrência do fato jurídico tributário, isto é, omitir a realização da operação ou prestação tributável; c) o contribuinte declarar a ocorrência do fato jurídico tributário, apurar o montante do imposto devido, efetuar o pagamento da importância pecuniária declarada, porém, posteriormente, o Fisco verificar que o valor recolhido foi menor do que o efetivamente devido, em decorrência de dolo, fraude ou simulação, não comprovada nos presentes autos.

Portanto, tratando-se de lançamento de ofício corretivo dos atos de apuração e pagamento realizados pelo contribuinte, relacionados a cobranças de imposto por recolhimento a menor, nos encontramos diante de situações que se enquadram na regra contida no § 4º, do art. 150 do CTN, ou seja, trata-se de hipótese de lançamento por homologação que somente ocorre nos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de “antecipar” o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, sujeitando-se a posterior homologação, expressa ou tácita, por aquela autoridade.

No caso concreto a Notificação Fiscal foi lavrada em 26/06/2019, com ciência ao contribuinte em 28/06/2019. Assim, os fatos geradores anteriores a 28/06/2016, ou seja, concretizados antes do interstício de 5 (cinco) anos, com datas de ocorrências em 31/01/2014, 31/03/2014, 30/04/2014, 31/05/2014 e 28/06/2014, foram atingidos pela decadência. Sendo os créditos tributários reclamados naquelas datas extintos, incidindo neste caso a regra do art. 156, inc. V, do CTN, que apresenta o seguinte teor:

Art. 156 – Extinguem o crédito tributário:

(...)

V – a prescrição e a decadência.

Deve-se, portanto, ser mantida a cobrança da infração, da Notificação Fiscal, excluídos os meses alcançados pela decadência (janeiro a junho de 2014), conforme fundamentação tracejada linhas acima. Dessa forma a infração 01 passa a ter a seguinte composição:

DEMONSTRATIVO INFRAÇÃO 01				VL. HISTÓRICO (R\$)
OCORRÊNCIA	VENCIMENTO	MULTA (%)	VL. DÉBITO (R\$)	
31/08/2014	09/09/2014	60	86,01	178,72

30/09/2014	09/10/2014	60	109,60	226,70
30/11/2014	09/12/2014	60	975,00	1.999,14
31/12/2014	09/01/2014	60	373,71	762,78
TOTAL			1.544,32	3.167,34

Assim, entendo que assiste razão à Notificada em relação à fomentação do instituto da decadência e diante do acima exposto voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL da Notificação Fiscal.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 6ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, em instância única julgar **PROCEDENTE EM PARTE**, a Notificação Fiscal nº **108595.0011/19-8**, lavrada contra **MITTI ANDAIMES E EQUIPAMENTOS LTDA.**, devendo ser intimada a notificada para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$1.544,32**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “a” da Lei nº 7.014/96, e os acréscimos legais.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 29 de abril de 2021

JOSÉ CARLOS COUTINHO RICCIO - PRESIDENTE/JULGADOR

EDUARDO DUTRA FREITAS - RELATOR