

A. I. Nº - 206886.0006/19-0
AUTUADO - DOW BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PRODUTOS QUÍMICOS LTDA.
AUTUANTE - JORGE JESUS DE ALMEIDA
ORIGEM - DAT NORTE / IFEP
PUBLICAÇÃO - INTERNET: 14/02/2023

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**ACÓRDÃO JJF Nº 0014-04/23-VD**

EMENTA: ICMS. 1. DIFERENÇA ENTRE ALÍQUOTAS. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS. FALTA DE PAGAMENTO. a) BENS DESTINADOS AO ATIVO FIXO. b) MATERIAIS PARA USO OU CONSUMO PRÓPRIO. Comprovado, pelo sujeito passivo, que as exigências consignadas na autuação são indevidas. Infrações 01 e 02 insubsistentes. **2. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO NO LIVRO REGISTRO DE ENTRADAS. MULTAS POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS. a) MERCADORIAS SUJEITAS A TRIBUTAÇÃO. b) MERCADORIAS NÃO TRIBUTÁVEIS.** Comprovado que parte das mercadorias se encontravam regularmente escrituradas. Infrações 03 e 04 parcialmente subsistentes. Preliminar de nulidade não acolhida. Indeferido pedido de diligência. Auto de infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata o presente de Auto de Infração expedido em 28/06/2019, para reclamar crédito tributário no montante de R\$ 85.385,98, mais multas, em decorrência das seguintes imputações:

Infração 01 – 06.01.01: *“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 do próprio estabelecimento. Valores Demonstrados no Anexo I”*. Valor lançado R\$ 38.324,98, mais multa de 60% com previsão no Art. 42, inciso II, alínea “f” da Lei nº 7.014/96.

Infração 02 – 06.02.01: *“Deixou de recolher ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições de mercadorias oriundas de outras unidades da Federação e consumo do estabelecimento. Valores Demonstrados nos Anexos II e IVI”*. Valor lançado R\$ 12.706,52, mais multa de 60% com previsão no Art. 42, inciso II, alínea “f” da Lei nº 7.014/96.

Infração 03 – 16.01.01: *“Deu entrada no estabelecimento de mercadoria (s), bem (ns) ou serviço (s) sujeito (s) a tributação sem o devido registro na escrita fiscal. Valores mensais demonstrados nos Anexos V e VI”*. Multa aplicada no valor de R\$ 12.479,62 com previsão no Art. 42, inciso IX da Lei nº 7.014/96.

Infração 04 – 16.01.02: *“Deu entrada no estabelecimento de mercadoria (s), bem (ns) ou serviço (s) não tributável (is) sem o devido registro na escrita fiscal. Valores mensais demonstrados nos Anexos VI e VII”*. Multa aplicada no valor de R\$ 21.874,85 com previsão no Art. 42, inciso IX da Lei nº 7.014/96.

O autuado, através de seus Representantes Legais, ingressou com Impugnação ao lançamento, fls. 48 a 53, onde, após apresentar uma descrição os fatos inerentes a autuação, destacou que as infrações acima listadas não foram objeto de intimações durante a fiscalização, sustentando ser certo que grande parte do crédito tributário em comento sequer seria lançado se os esclarecimentos e documentos que ora está apresentando fossem demandados em sede de

fiscalização.

Em seguida ressaltou que antes de adentrar à comprovação do recolhimento do ICMS Difal, constatou que houve erro de cálculo em relação as exigências pertinentes as infrações 01 e 02. Neste sentido citou que o autuante considerou 7% como alíquota destacada no documento fiscal, quando, em verdade, a alíquota correta é de 4%, razão pela qual, tal equívoco ensejou na indevida redução da base de cálculo do ICMS Difal, apontando, a título de exemplo os cálculos relacionados a nota fiscal nº 13.118, período 06/2017, onde foi apurado pelo autuante como base de cálculo do imposto exigido o valor de R\$ 72.581,59, quando o valor correto é R\$ 74.194,51 consoante detalhamento que apresentou.

Após citar que apurou diferenças nos cálculos relacionados a diversos meses, aduziu que a legislação tributária pertinente a matéria, Art. 17, inciso XI e § 1º, itens I e II, alíneas “a”, “b” e “c” da Lei nº 7.014/96, indica como se apurar a base de cálculo do imposto, e mencionou que de acordo com o previsto pelo art. 142 do CTN o erro na construção do lançamento acarreta cerceamento ao direito de defesa, e, portanto, na nulidade do Auto de Infração.

Passo seguinte, empenhou-se em demonstrar, por exercício, a insubsistência das infrações 01 e 02, onde apresentou demonstrativos para consubstanciar seus argumentos, cujas memórias de cálculos elaboradas e os respectivos comprovantes atestam, ao seu entender, que houve o recolhimento integral do imposto devido, razão pela qual pugnou pelo cancelamento destas infrações.

Ao se referir a Infração 03, disse que, realmente, deixou de escriturar 28 (vinte e oito) notas fiscais, relativamente ao exercício de 2016, as quais se encontram demonstradas à fl. 48, cujo débito corresponde no valor de R\$ 56,49, reconheceu como devido. Por igual, em relação ao exercício de 2017, reconheceu a não escrituração das notas fiscais indicadas à fl. 49, cujo débito acolhido representa o total de R\$ 263,80.

Quanto as demais notas fiscais, asseverou que todas se encontram regularmente escrituradas, de acordo com o que consta demonstrado através do doc. 10 e quadro sintético à fl. 49, razão pela qual asseverou que se impõe o cancelamento da multa em relação aos documentos fiscais que se encontram registrados.

No que pertine à infração 04, asseverou que realmente 36 (trinta e seis) notas fiscais objeto da autuação não foram escrituradas, reconhecendo como devido o valor de penalidade aplicada no total de R\$ 1.495,44, para o exercício de 2016, consoante demonstrado à fl. 50, e R\$ 1.750,66 para o exercício de 2017, consoante consta à fl. 51.

Entretanto, em relação às demais notas fiscais não acolhidas, pontuou que no tocante ao exercício de 2016 as notas fiscais nº 1.721, 22.752 e 1.746 se referem a transferências de saldos credores, argumentando que o art. 306 do RICMS/BA autoriza seu procedimento, cujos valores se encontram registrados nos livros de apuração do ICMS de ambos os estabelecimentos.

No que diz respeito ao exercício de 2017 destacou que dentre as 37 notas fiscais autuadas, 18 (dezoito) merecem o cancelamento, consoante quadro inserido à fl. 52, cuja multa soma R\$ 7.278,75, posto que, tais notas fiscais foram escrituradas em períodos posteriores à sua emissão, doc. 12.

Em conclusão requereu a nulidade do Auto de Infração, tendo em vista a existência de vício insanável decorrente no erro da base de cálculo e, ante a insubsistência de grande parte do lançamento que a Impugnação seja considerada totalmente procedente, cancelando-se integralmente às infrações 01 e 02 e parcialmente as infrações 03 e 04, pugnando, ainda, pela realização de diligência, considerando os inúmeros erros constatados no lançamento tributário.

O autuante apresentou Informação Fiscal, fls. 403 a 407, efetuando, inicialmente, uma síntese dos argumentos defensivos, e, em seguida, passou a apresentar seu posicionamento acerca da impugnação.

Assim é que, em relação às infrações 01 e 02 disse que efetuou a revisão dos cálculos e constatou

que as diferenças apresentadas foram recolhidas no mês de novembro/17 conforme consta no livro RAICMS, fl. 129, bem como os recolhimentos efetuados conforme fls. 169 a 176.

Acrescentou que as diferenças verificadas quanto ao recolhimento a mais, referem-se a cálculos efetuados a menos nos Anexos I e II decorrente de várias aquisições com alíquota de 4%, porém consideradas como 7%. Desse modo concluiu que ambas as infrações devem ser desconsideradas.

No que diz respeito a infração 03, pontuou que o autuado comprovou a escrituração em períodos posteriores de 10 (dez) notas fiscais, as quais somam R\$ 1.215.930,58 cuja penalidade no total de R\$ 12.159,30 deverá ser excluída, restando o débito desta infração na quantia de R\$ 320,32.

Já em relação a infração 04, reconheceu que as notas fiscais 1.721, 22.752 e 1.746 foram emitidas em relação a transferências de créditos de ICMS e que foram lançadas no livro RAICMS nos meses de março e abril/16, devendo ser excluída a penalidade pertinente no valor de R\$ 11.350,00.

No que diz respeito as notas fiscais registradas em períodos posteriores, cuja penalidade aplicada soma R\$ 7.278,63, atestou que também deverá ser excluída, ficando a presente infração reduzida para R\$ 3.246,22, consoante demonstrou através das planilhas de fls. 407 e 408.

VOTO

Apesar do autuado ter suscitado a nulidade do lançamento por existência de vício material em relação às acusações inerentes às infrações 01 e 02, considero que tal argumento será examinado no tocante ao seu mérito, inclusive, considerando as ponderações apresentadas pelo autuante, não havendo qualquer motivação para encaminhamento do PAF para efeito de realização de diligência.

Assim é que, em relação ao mérito das infrações 01 e 02, creio ser desnecessário maiores considerações tendo em vista que o autuado carrega aos autos elementos comprobatórios que desconstituem as acusações, os quais foram examinados pelo autuante que os acolheu e se posicionou claramente pela insubsistência de ambas as infrações, com o que concordo.

Infrações 01 e 02 insubsistentes.

A infração 03, refere-se à penalidade no valor de R\$ 12.479,62 decorrente da apuração de notas fiscais de entradas, de natureza tributadas, que não foram registradas na escrita fiscal do contribuinte autuado.

Em sua defesa o autuado apresentou comprovação de que parte das notas fiscais se encontravam registradas em períodos anteriores, reconhecendo, todavia, que em relação ao exercício de 2016 as notas fiscais que realmente restaram sem escrituração são as que se encontram discriminadas à fl. 48, cuja penalidade incidente totaliza a quantia de R\$ 56,49, e por igual, em relação ao exercício de 2017, fl. 49, cujo débito reconhecido soma R\$ 263,80, totalizando ao final, o débito na ordem de R\$ 320,29.

O autuante, por sua vez, após examinar a documentação e os argumentos trazidos pelo autuado, os acolheu, reduzindo a infração 03 para a quantia de R\$ 320,32 consoante consta às fls. 407 e 408, com o que concordo. Infração 03 parcialmente subsistente.

Situação semelhante ocorreu em relação à infração 04, no valor de R\$ 21.874,85, onde o autuante, após examinar os argumentos defensivos, os acolheu e elaborou novo demonstrativo de débito apontando como devido nesta infração a quantia de R\$ 3.220,85, fls. 407 e 408, consoante o somatório efetuado pelos próprios autuantes, com o que concordo. Infração 04 parcialmente subsistente.

Em conclusão voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do presente Auto de Infração no valor de R\$ 3.541,17, sendo as infrações 01 e 02 improcedentes e as infrações 03 e 04 parcialmente subsistentes consoante acima demonstrado.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **206886.0006/19-0**, lavrado contra **DOW BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PRODUTOS QUÍMICOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento das multas por descumprimento de obrigações acessórias no total de **R\$ 3.541,17**, previstas no Art. 42, inciso IX da Lei nº 7.014/96 e dos acréscimos moratórios estabelecidos pela Lei nº 9.837/05.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 31 de janeiro de 2023.

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA – PRESIDENTE / RELATOR

MARIA AUXILIADORA GOMES RUIZ - JULGADORA

JOÃO VICENTE COSTA NETO - JULGADOR