

A. I. N° - 222468.0035/23-1
AUTUADO - C H DOS SANTOS CARVALHO
AUTUANTE - PAULO DE TARSO DE ALMEIDA
ORIGEM - DAT SUL / INFAZ COSTA DO CACAU
PUBLICAÇÃO - INTERNET – 08.01.2025

5ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**ACÓRDÃO JJF N° 0297-05/24-VD**

EMENTA: ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. a) MERCADORIA COM ISENÇÃO DO IMPOSTO; b) MERCADORIAS ADQUIRIDAS COM ST; c) IMPOSTO DESTACADO A MAIOR. Defendente alega que não houve aproveitamento dos créditos. Quando existe lançamento de crédito indevido, porém sem utilização, aplica-se a multa de 60% e se intima o contribuinte a fazer o estorno, porém o autuado não trouxe quaisquer provas de que não tenha utilizado os créditos indevidos, que reconhece ter feito, não bastando alegar sem as devidas provas. Infrações 1, 2 e 3 procedentes. 2. RECOLHIMENTO A MENOS. SAÍDAS DE MERCADORIAS COM ALÍQUOTAS DIVERSAS DA LEGISLAÇÃO. Mantenho a procedência dessas infrações por não se apresentar qualquer justificativa, exceto que se inviabilizaria o funcionamento da empresa, o que não encontra amparo na legislação para acolhida. Infrações 04 e 05 procedentes. 3. MULTA PERCENTUAL. FALTA DE ANTECIPAÇÃO PARCIAL. SAÍDAS POSTERIORES TRIBUTADAS. O autuado diz que foi descumprimento de obrigação acessória e que estaria sendo devidamente corrigida, no entanto, se trata de multa de uma obrigação principal, em princípio não cumprida, mas adimplida quando da saída das mercadorias tributadas. Não é possível a “correção” de tal infração. Infração 06 procedente. A infração 07, também multa por falta de pagamento de antecipação parcial, com saída posterior tributada. Analisando os demonstrativos, verifica-se que há mesmo no mês de janeiro de 2022 (fl. 62) um gerador fotovoltaico NCM 85013320. Infração 07 parcialmente procedente. 4. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. FALTA DE REGISTRO DE ENTRADAS. MULTA. A infração 08, multa de 1% pela falta de registro de notas fiscais, sequer foi citada na impugnação. Infração 08 procedente. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de lançamento de ICMS e multa por descumprimento de obrigações acessórias, mediante Auto de Infração lavrado em 26.06.2023 no valor histórico de R\$ 75.284,33, em decorrência do cometimento das seguintes infrações:

Infração 01 – Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente à aquisição de mercadorias beneficiadas com isenção de imposto, no valor de R\$ 2.123,57 acrescido de multa de 60%.

Infração 02 – Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente a mercadoria adquirida com pagamento de imposto por substituição tributária, no valor de R\$ 10.243,82 acrescido de multa de 60%.

Infração 03 – Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS em decorrência de destaque do imposto a maior nos documentos fiscais, no total de R\$ 4.976,01, acrescido de multa de 60%.

Infração 04 – Recolheu a menor ICMS em razão de aplicação de alíquota diversa da prevista na legislação nas saídas de mercadorias regularmente escrituradas, no total de R\$ 2.802,27, acrescido de multa de 60%.

Infração 05 - Recolheu a menor ICMS em razão de aplicação de alíquota diversa da prevista na legislação nas saídas de mercadorias regularmente escrituradas, no total de R\$ 6.577,53, acrescido de multa de 60%.

Infração 06 – Multa percentual sobre o imposto que deveria ter sido pago por antecipação parcial referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação adquiridas com fins de comercialização e devidamente registrada na escrita fiscal, com saída posterior tributada, no total de R\$ 228,60.

Infração 07 - Multa percentual sobre o imposto que deveria ter sido pago por antecipação parcial referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação adquiridas com fins de comercialização e devidamente registrada na escrita fiscal, com saída posterior tributada, no total de R\$ 35.892,04.

Infração 08 – Deu entrada no estabelecimento de mercadoria ou serviço tomado sem o devido registro na escrita fiscal, no valor total de R\$ 12.440,50.

Há termo de revelia à fl. 74 e uma petição de controle de legalidade à fl. 90, alegando erro em que se considerou revel o auto de infração. À fl. 120 há reconhecimento do setor de protocolo do CONSEF em que se encaminha os autos à SAT/DARC/GECOB para o cancelamento do ajuizamento e inscrição em dívida ativa, alterando a situação para defesa em aberto para o julgamento da defesa tempestiva.

A defesa apensada às fls. 100/102, diz que a empresa estava enquadrada no SIMPLES NACIONAL, sendo comunicada em fevereiro de 2022 da exclusão com data retroativa a 31.12.2021. Assim, a mudança abrupta do regime de tributação dificultou a classificação tributária dos produtos e a respectiva escrituração fiscal.

As infrações de 01 a 05 trata de classificações tributárias dos produtos de forma indevida, todavia não houve aproveitamento dos créditos já que não houve apuração dos débitos e créditos.

A infração 06 trata de obrigações acessórias que estão sendo corrigidas. A infração 07 desprezou os créditos fiscais das entradas de outros estados bem como os recolhimentos já realizados a título de antecipação parcial.

Calculou também diferença de ICMS e multa sobre bens para o ativo imobilizado, equipamentos para energia solar, de forma indevida haja vista se tratar de produtos isentos, conforme Conv. 101/97.

Que a impugnação de multas nesse montante torna onerosa e inviabiliza o funcionamento da empresa. Por outro lado, reconhece a necessidade de cumprir obrigações tributárias, sem, contudo, deixar que a empresa venha a sucumbir.

Solicita que se acate a impugnação e se intime a empresa a apresentar no prazo de 30 dias todas as escriturações fiscais do período abrangido.

A informação fiscal fl. 116 diz que em nenhum lugar nas fls. 100/101 o sujeito passivo faz defesa das infrações.

Que quanto às infrações de 01 a 05 o autuante concorda que o contribuinte tem direito aos créditos quando cumpre o art. 226. Quanto à infração 06 não ficou demonstrada a impossibilidade de apresentação junto com a defesa e na infração 07 não houve cobrança sobre equipamento de energia solar de uso do contribuinte ou revenda; embora tenha a posse de livros e documentos, não apresentou.

Requer a procedência do auto de infração

VOTO

Trata-se de lançamento de imposto e multas por descumprimento de obrigações acessórias em que o autuado apresenta algumas ponderações sobre o lançamento e pede pela improcedência.

Inicialmente verifico que existe um termo de início de fiscalização comunicado via DT-e à fl. 12 sem ciência expressa, em que se esclarece que se fará uso da documentação SPED, já apresentada ao fisco nos termos da legislação vigente. Ou seja, os dados que levaram ao lançamento decorrem da escrituração enviada ao fisco pelo próprio contribuinte.

As infrações de 01 a 03 decorrem de lançamento de imposto por motivo de crédito indevido por mercadorias beneficiadas com isenção, com regime de substituição tributária, destaque a maior no documento fiscal.

As infrações 04 e 05 se reportam à aplicação de alíquota diversa.

Na defesa, as infrações de 01 a 05 foram colocadas no mesmo bloco em que diz se “tratar de classificações tributária indevida, e que não houve aproveitamento dos créditos. Quando existe lançamento de crédito indevido, porém sem utilização, aplica-se a multa de 60% e se intima o contribuinte a fazer o estorno, porém o autuado não trouxe quaisquer provas de que não tenha utilizado os créditos indevidos, que reconhece ter feito, não bastando alegar sem as devidas provas. Além do mais, as infrações 04 e 05 sequer tem relação com crédito indevido, não havendo qualquer justificativa na peça impugnatória.

Assim, mantenho a procedência dessas infrações por não se apresentar qualquer justificativa, exceto que se inviabilizaria o funcionamento da empresa, o que não encontra amparo na legislação para acolhida.

Infrações de 01 a 05 procedentes.

A infração 06, multa percentual sobre antecipação parcial não paga, o autuado diz que foi descumprimento de obrigação acessória e que estaria sendo devidamente corrigida, no entanto, se trata de multa de uma obrigação principal, em princípio não cumprida, mas adimplida quando da saída das mercadorias tributadas. Não é possível a “correção” de tal infração.

Infração 06 procedente.

A infração 07, também multa por falta de pagamento de antecipação parcial, com saída posterior tributada. O impugnante afirma que o auditor desprezou os créditos fiscais das entradas de outros estados bem como os pagamentos de antecipação parcial. Que se tratava de itens para energia solar e que seriam produtos isentos.

Analisando os demonstrativos, verifica-se que há mesmo no mês de janeiro de 2022 (fl. 62) um gerador fotovoltaico NCM 85013320. O autuante nega a existência de cobrança, porém está comprovado no demonstrativo ser o único item deste mês.

Consultando o Convênio 101/97, realmente consta o item com a NCM referida, gerador fotovoltaico, e, portanto, deve ser excluído o valor total do mês de janeiro, no valor lançado de R\$ 29.414,10, restando os meses de fevereiro a maio de 2022 cujas mercadorias são tributadas, e ao contrário do que afirma a defesa, se considerou os créditos das entradas, conforme se verifica no demonstrativo, e que totalizam R\$ 6.477,94 de valor remanescente.

A infração 08, multa de 1% pela falta de registro de notas fiscais, sequer foi citada na impugnação.

Infração 08 procedente.

Assim, pela exposição dos fatos, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, cujo valor total fica reduzido de R\$ 75.284,33 para R\$ 45.870,10.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE**, o Auto de Infração nº 222468.0035/23-1, lavrado contra **C H DOS SANTOS CARVALHO**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 26.723,20**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, incisos II, “a” e VII, “a” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além das multas percentuais totalizando **R\$ 6.706,54**, previstas no art. 42, inciso II, “d” do dispositivo acima citado e da multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de **R\$ 12.440,50**, prevista no inciso IX do mesmo dispositivo, e dos acréscimos moratórios estabelecidos na Lei nº 9.837/05.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 05 de dezembro de 2024.

VLADIMIR MIRANDA MORGADO - PRESIDENTE

ILDEMAR JOSÉ LANDIN - RELATOR

EDUARDO DUTRA FREITAS - JULGADOR