



DECISÃO nº.: 335/2014 - COJUP
PAT nº.: 1.189/2014 – 1ª URT (protocolo nº. 180.764/2014-3)
AUTUADA: **PRIME PLUS LOCAÇÃO DE VEÍCULOS E TRANSPORTES
TURÍSTICOS LTDA**
ENDEREÇO: Av. Lima e Silva, 225, Nazaré, Natal/RN
AUTUANTE: Evanildo Furtado, mat. 66.508-8.
DENÚNCIAS: 1ª. *O atuado deixou de entregar à repartição fiscal, nos prazos e formas estabelecidos em regulamento, a Guia Informativa Mensal (GIM) de ICMS para os períodos a seguir elencados, conforme demonstrativo em anexo;*
2ª. *O atuado deixou de apresentar à autoridade competente, nos prazos estabelecidos, o Informativo Fiscal (IF), conforme demonstrativo anexo;*
3ª. *O atuado deixou de recolher, na forma e prazo regulamentares, o ICMS antecipado lançado segundo estabelece o art. 945 do RICMS, conforme demonstrativo em anexo.*

ICMS – Obrigação principal e acessória – Falta de recolhimento do diferencial de alíquotas – Previsão legal descumprida – Configuração da condição de contribuinte do imposto pela atuada – Os argumentos apresentados pela atuada foram contraditados pelas informações constantes em relatórios desta Secretaria cujas informações foram prestadas pela própria atuada – A atuada realizou recolhimento do diferencial de alíquotas em operações idênticas àquelas descritas no demonstrativo fiscal – Extinção parcial do crédito tributário pelo pagamento das multas relativas as GIMs e Informativo Fiscal – Auto de infração Procedente.

1 - O RELATÓRIO

1.1 - A Denúncia

De acordo com o Auto de Infração nº. 1.189/2014 – 1ª URT, lavrado em 29/07/2014, a empresa, devidamente qualificada na inicial, foi atuada pela falta de entrega da Guia Informativa Mensal – GIM relativo aos períodos de 10/2013, 03/2014 e 04/2014, pela falta de entrega do Informativo Fiscal do exercício de 2013 e pela falta de recolhimento do ICMS



antecipado relativo a aquisição das mercadorias oriundas de outra Unidade da Federação, conforme demonstrativo em anexo.

A autuação se deu em razão da suposta infringência ao art. 150, incisos III, XVIII, c/c art. 130-A, 131, 150, inciso XIX, 578 e 590, do Regulamento do Imposto Sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e Sobre Prestações de Serviços de Transportes Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação do Estado do Rio Grande do Norte – RICMS, aprovado pelo Decreto nº 13.640, de 13 de novembro de 1997, tendo como consequência a lavratura do Auto de Infração, supramencionado, com a proposta de aplicação da penalidade prevista no art. 340, incisos I, alínea “c” e VII, alínea “a”, c/c art. 133 do mesmo diploma legal, resultando numa pena de multa no valor de R\$ 137.449,71 (cento e trinta e sete mil, quatrocentos e quarenta e nove reais, setenta e um centavos), e na exigência do ICMS no valor de R\$ 136.569,71 (cento e trinta e seis mil, quinhentos e sessenta e nove reais, setenta e um centavos), perfazendo um crédito tributário no valor total de R\$ 274.019,42 (duzentos e setenta e quatro mil, dezenove reais, quarenta e dois centavos).

1.2 - A Impugnação

A autuada iniciou sua impugnação alegando não ser possível “*exigir ICMS de quem não é contribuinte do ICMS*” e que se dedica “*exclusivamente à atividade de locação de automóveis sem condutor*”.

Afirma que não se enquadra no conceito de contribuinte definido na Lei Complementar nº. 87/96.

Assevera que não reúne os dois requisitos para se sujeitar ao recolhimento ICMS e que as mercadorias adquiridas “*são imobilizadas para serem utilizadas na atividade de locação de automóveis sem condutor*”, e conclui que “*não há fundamento jurídico algum para o Estado do Rio Grande do Norte pleitear o recolhimento do diferencial de alíquotas*”.

Alega que “*a mera inscrição no Cadastro de Contribuinte do ICMS do Estado não é suficiente para conferir ao estabelecimento inscrito a condição de contribuinte do imposto*” e faz um extenso arrazoado acerca de sua condição de prestador de serviço não alcançado pela incidência do ICMS.

Cita o art. 3º, inciso XIII do RICMS.

Afirma que, por não desenvolver atividades sujeitas a incidência do ICMS não é obrigado a entregar a GIM e o IF.

Requer a realização de perícia fiscal visando esclarecer se “*exerce qualquer atividade sujeita à incidência do ICMS*”.

Encerra requerendo a improcedência do feito e a realização de “*exame pericial*”.



1.3 - A Contestação

O autuante fez um breve relato do trabalho executado e informou que a autuada é contribuinte do ICMS e é obrigada a fazer a entrega da GIM e do IF, vez que, além da atividade de locação também exerce a atividade descrita no CNAE 4929-9/02 – Transporte rodoviário coletivo de passageiros, sob regime de fretamento, intermunicipal, interestadual e intermunicipal.

Afirma que a autuada é obrigada a recolher o imposto devido por diferença de alíquota nos termos do art. 82 do RICMS e sujeita ao cumprimento da obrigação acessória relativo a entrega da GIM e do IF.

Alega que o pedido para realização de exame pericial é desnecessário e protelatório nos termos do art. 45 do Regulamento de Procedimentos e de Processo Administrativo Tributário – RPPAT tendo em vista *“que ficou provado que o autuado é contribuinte do ICMS”*.

Encerra requerendo a manutenção do feito

2 - OS ANTECEDENTES

Consta nos autos, fl. 25, que a defendente não é reincidente na prática do ilícito apontado.

3 – O MÉRITO

Pela análise dos elementos constantes no processo, constata-se que a empresa foi autuada pela falta de entrega da Guia Informativa Mensal – GIM relativo aos períodos de 10/2013, 03/2014 e 04/2014, pela falta de entrega do Informativo Fiscal do exercício de 2013 e pela falta de recolhimento do ICMS antecipado relativo a aquisição das mercadorias oriundas de outra Unidade da Federação, conforme demonstrativo em anexo.

A autuada foi devidamente cientificada e impugnou o feito no prazo legal e apresentou argumentos precisos, lógicos e adequados de forma a defender-se das ocorrências descritas no Auto de Infração, demonstrando perfeito entendimento de todo o processo e das infrações descritas nos autos, razão pela qual considero atendido o disposto no art. 110 do Regulamento de Procedimentos e de Processo Administrativo Tributário – RPPAT, aprovado pelo Decreto nº. 13.796, de 16 de fevereiro de 1998.

Preliminarmente rejeito o pedido de realização da pericia, vez que no julgamento do mérito será demonstrado que este é perfeitamente inoportuno e dispensável e reveste-se de caráter protelatório.

Os argumentos apresentados pela autuada se amparam na impossibilidade do fisco exigir o imposto em razão da sua condição de não contribuinte do ICMS, vez que



afirma dedicar-se "*exclusivamente à atividade de locação de automóveis sem condutor*" e que não reúne os requisitos para ser considerada como tal, assim, restaria indevida a exigência da cobrança do diferencial de alíquotas relativo das operações descritas no demonstrativo fiscal, fls. 19 e 20, bem como a aplicação de multa por descumprimento da obrigação acessória pela falta de entrega das GIMs relativas aos períodos 10/2013, 03/2014 e 04/2014, além do Informativo Fiscal do exercício de 2013.

No entanto, como será demonstrado a seguir, tais argumentos não demonstram a realidade e carecem de comprovação. Na verdade longe estão de serem comprovados.

Primeiramente é inquestionável que a atuada exerce atividade geradora de ICMS, embora não seja sua atividade principal. Os relatórios *Histórico Cadastral e Consulta a Cadastro de Contribuintes*, em anexo, comprovam que a atuada exerce, até a presente data, a atividade de Transporte rodoviário coletivo de passageiros, sob regime de fretamento, sob a qual incide o ICMS, além disso faz a entrega mensal da Guia Informativa Mensal do imposto.

Examinando-se os relatórios *Consulta Recolhimento – Detalhado*, e *Consulta a Recolhimento*, relativo ao período compreendido entre os meses de agosto de 2013 a novembro de 2014, percebe-se que a atuada, apesar de alegar não ser contribuinte do imposto, recolheu, em várias oportunidades, o diferencial de alíquota sobre operações idênticas àquelas descritas no demonstrativo fiscal, fls. 19 e 20, inclusive originadas dos mesmos remetentes.

Para comprovar essa afirmação tomamos como exemplo a aquisição realizada pela atuada à empresa CEQUIP IMPORTAÇÃO E COMÉRCIO LTDA, estabelecida no Estado do Ceará, inscrita no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica sob o nº. 07.327.166/0001-86, através da nota fiscal de nº. 85.905, em 27 de novembro de 2013, conforme extrato anexado a esta decisão.

Através da nota fiscal de nº. 85.905, acima mencionada, a atuada adquiriu um *ônibus 15.190 OD*, no valor de R\$ 130.000,00 e recolheu o diferencial de alíquota no valor de R\$ 6.890,00. Também recolheu o mesmo valor relativo ao diferencial de alíquotas referente as aquisições de outros ônibus conforme consta nas notas fiscais de nºs. 85.909, 85.911, 85.912, 85.914 e 85.917, também emitidas pela empresa CEQUIP IMPORTAÇÃO E COMÉRCIO LTDA.

No entanto, em relação a aquisição de um complemento do *ônibus 15.190 OD* descrito na nota fiscal de nº. 86.453, no valor de R\$ 5.000,00, cujo diferencial de alíquotas foi lançado através do presente auto de infração alega não ser contribuinte do imposto para se eximir de sua obrigação.

A mesma situação ocorre em relação as aquisições realizadas à empresa COMIL ÔNIBUS S A, estabelecida no Estado do Rio Grande do Sul, inscrita no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica sob o nº. 00.940.956/0001-73, através das notas fiscais de nºs. 339.291 e 339.292, em 03 de dezembro de 2012, conforme extratos anexados a esta decisão.



Conforme é possível observar nos mencionados extratos, tanto a nota fiscal de nº. 339.291 quanto a de nº. 339.292 acobertam a aquisição de *ônibus rodoviário sob encomenda com carroceria (...)*, e o imposto relativo ao diferencial de alíquotas devido sobre essas operações foi recolhido, pela atuada, que agora, alegando não ser contribuinte do ICMS, recusa-se a recolher o diferencial de alíquota devido sobre a aquisição de outro ônibus, conforme descrito na nota fiscal de nº. 339.285.

O relatório *Consulta Recolhimento – Detalhado*, anexado a esta decisão, constata-se que a atuada efetuou outros diversos recolhimentos relativos a diferença de alíquota referente a outras aquisições sobre as quais não houve qualquer questionamento.

Os argumentos acima expostos demonstram a incoerência das afirmações apresentadas pela atuada quanto a sua condição de contribuinte do ICMS, no entanto, há mais. Corroborando também para nosso convencimento quanto ao exercício de atividade sujeita a incidência do imposto o fato da atuada ter adquirido diversos ônibus para transporte de passageiros, o que vai de encontro a sua atividade declarada no cadastro de contribuintes deste Estado, qual seja o Transporte rodoviário coletivo de passageiros, sob regime de fretamento e fulmina a afirmação da quanto quando declarou que exerce "*exclusivamente à atividade de locação de automóveis sem condutor*", vez que, impensável o aluguel de ônibus para realização de viagens intermunicipais e interestaduais sem condutor.

Também é necessário salientar que, embora a atuada afirme que não exerce atividade sujeita a incidência do ICMS, beneficia-se desta condição com a utilização da inscrição estadual quando das aquisições de mercadorias em operações interestaduais, usufruindo da redução da alíquota do imposto de 17%, reservada aos não contribuintes, para 7% ou 12%, utilizada para os contribuintes do ICMS, conforme se observa no relatório *Consulta de Notas Fiscais de Entrada*, em anexo, que descreve todas as aquisições realizadas no período de 1º de janeiro de 2013 a 30/10/2014.

Em outros termos, a atuada, no momento em que adquire mercadorias informa ao fornecedor que é contribuinte do ICMS e informa o número de sua inscrição estadual para que este emita a nota fiscal com a alíquota do imposto indicada para contribuinte do ICMS, porém, quando é notificado a recolher o diferencial de alíquota afirma que não exerce atividade sujeita a incidência para não recolher o imposto, o que revela a contradição de suas afirmações.

Necessário é ressaltar que não pode ser confundida a eventual ausência de prestação de serviços sujeitos a incidência do ICMS em determinado período com a potencial condição para exercê-los, uma vez que, sendo inscrita a atuada pode realizá-los a qualquer tempo, daí a justificativa em manter-se inscrita no cadastro de contribuintes do Estado informando como atividade secundária a atividade de Transporte rodoviário coletivo de passageiros, sob regime de fretamento. Nesta condição está apta, a qualquer momento, em realizar fretamento de veículos para realização de prestação de serviços em viagens



intermunicipais e interestaduais e beneficiar-se da redução da alíquota do ICMS quando da aquisição de mercadorias em outros Estados.

Assim sendo, verifica-se que os argumentos da atuada restaram inócuos, vez que comprovada sua condição de contribuinte do imposto.

Em relação as demais ocorrências relativas a falta de entrega da Guia Informativa Mensal – GIM relativo aos períodos de 10/2013, 03/2014 e 04/2014 e pela falta de entrega do Informativo Fiscal do exercício de 2013, em que pese ter afirmado que, por não desenvolver atividades sujeitas a incidência do ICMS, não estaria obrigada a fazer a entrega da GIM e do IF, efetuou o pagamento da multa de ambos, conforme se observa no relatório *Consulta Recolhimento – Detalhado*, em anexo.

Assim, restou configurada a desistência do litígio relativo a essas duas últimas ocorrências, na forma do art. 66 do Regulamento de Procedimentos e de Processo Administrativo Tributário – RPPAT, *verbis*:

“Art. 66. Opera-se a desistência do litígio na esfera administrativa:

(...)

II - tacitamente:

a) pelo pagamento ou pedido de parcelamento do crédito tributário em litígio;

(...)”

Por conseguinte, declaro extintos os créditos tributários decorrentes das infrações descritas na segunda e terceira ocorrências na forma do art. 960, inciso I do RICMS.

Dessa forma, por todo o exposto, fundamentado nas provas, na legislação tributária estadual, no pagamento parcial do crédito tributário e na incapacidade da atuada em ilidir as denúncias, posiciono-me pela procedência total do Auto de Infração em comento.

4 – A DECISÃO

Diante dos argumentos, acima esposados, **JULGO PROCEDENTE** o Auto de Infração de fl. 01, para impor à atuada a pena de multa prevista no art. 340, incisos I, alínea “c” e VII, alínea “a”, c/c art. 133, do Regulamento do Imposto Sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e Sobre Prestações de Serviços de Transportes Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação do Estado do Rio Grande do Norte – RICMS, aprovado pelo Decreto nº. 13.640, de 13 de novembro de 1997, no valor de R\$ 137.449,71 (cento e trinta e sete mil, quatrocentos e quarenta e nove reais, setenta e um centavos), além da incidência do ICMS, por infringência ao art. 150, incisos III, XVIII, c/c art. 130-A, 131, 150, inciso XIX, 578 e 590, do mesmo diploma legal, no valor de R\$ 136.569,71 (cento e trinta e seis mil, quinhentos e sessenta e nove reais, setenta e um centavos), totalizando o crédito tributário no montante de R\$ 274.019,42 (duzentos e setenta e quatro mil, dezenove reais, quarenta e dois centavos), ficando ainda a atuada sujeita aos acréscimos monetários legais e vigentes.



Declaro extintos os créditos tributários decorrentes das infrações descritas na segunda e terceira ocorrências na forma do art. 960, inciso I do RICMS.

Remeta-se o p.p. à 1ª URT, para que seja dada ciência à autuada e ao autuante.

Coordenadoria de Julgamento de Processos Fiscais, em Natal, 10 de novembro de 2014.

Isnard Dubeux Dantas
Julgador Fiscal – mat. 8637-1