

PROCESSO - A.I. Nº 279462.0008/02-8
RECORRENTES - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL e SAGA SISTEMAS E COMPUTADORES S/A
RECORRIDOS - SAGA SISTEMAS E COMPUTADORES S/A e FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSOS - RECURSOS DE OFÍCIO e VOLUNTÁRIO – Acórdão 4ª JJF nº 0477-04/02
ORIGEM - INFAZ ILHÉUS
INTERNET - 28/01/2005

RETIFICAÇÃO DA RESOLUÇÃO

Retificação da Resolução nº 0698-11/03/03, de 05 de dezembro de 2003, exarado pela 1ª Câmara deste Colegiado, conforme manifestação da PGE/PROFIS, à fl. 438, de acordo com o art. 164, § 3º do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629, de 9 de Julho de 1999, para correção de erro material constante na referida resolução, pertinente a indicação de dispositivo de multa sobre item excluído.

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0698-11/03

EMENTA: ICMS. 1 DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. **a)** FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTA FISCAL NO REGISTRO DE SAÍDAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Modificada a Decisão. Exclusão da Nota Fiscal n.º 305, cancelada antes da realização da operação. Infração parcialmente comprovada. **b)** FALTA DE APRESENTAÇÃO. MULTA. Modificada a Decisão. Infração comprovada. Efetuada a correção da multa aplicada. **c)** EXTRAVIO. MULTA. Infração comprovada. 2. IMPOSTO LANÇADO E RECOLHIDO A MENOS. Modificada a Decisão. Comprovado o recolhimento do imposto que está sendo exigido. Infração insubsistente. 3. BASE DE CÁLCULO. EQUIPAMENTOS DE INFORMÁTICA. OPERAÇÕES INTERESTADUAIS. ERRO NA DETERMINAÇÃO. REDUÇÃO INDEVIDA. RECOLHIMENTO A MENOS DO IMPOSTO. As alíquotas aplicáveis aos produtos em questão, sendo as operações interestaduais, são de 12% para as operações com contribuintes e de 17% quando destinadas a não contribuintes. Infração parcialmente comprovada. Não acolhidas às arguições preliminares de nulidade da Decisão recorrida e do Auto de Infração. Recurso de Ofício **NÃO PROVIDO**. Recurso Voluntário **PARCIALMENTE PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Tratam-se de Recursos de Ofício processado pela 4ª JJF nos termos do art. 169, inciso I, alínea "a", item 1, do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 7.851/00, e Voluntário apresentado pelo autuado ao Acórdão n.º 0477-04/02, que julgou o presente Auto de Infração Procedente em Parte, por Decisão unânime de seus membros.

O presente Auto de Infração reclama ICMS no valor de R\$229.953,81, mais multa de 60%, e de multas no valor total de R\$4.160,00, relativamente às seguintes infrações:

1. Falta de recolhimento do imposto relativamente a documentos emitidos que não foram escriturados nos livros fiscais próprios – R\$31.908,87;

2. Recolhimento a menos do imposto regularmente apurado, relativo ao mês 04/00 – R\$4.461,67;
3. Recolhimento a menos do imposto por erro na determinação da base de cálculo, em face da consideração de redução da mesma, em operações interestaduais, benefício somente concedido para as operações internas – R\$193.583,27;
4. Falta de apresentação de documentos fiscais quando, por duas vezes, foi regularmente intimado – Multa de R\$160,00 e,
5. Falta de apresentação de documentos fiscais sob alegação de extravio – Multa de R\$4.000,00.

Na sessão realizada no dia 17-12-2002, a 4ª JJF julgou procedentes os itens 2, 4 e 5 (inclusive com o agravamento da penalidade imposta no item 4) e parcialmente procedentes os itens 1 e 3, que gerou o competente Recurso de Ofício.

Transcrevo fragmentos do voto do relator do PAF relacionados com os itens 1 e 3:

“[...]

Infração 1:

Março/1999:

Na Nota Fiscal nº 9 (fl. 223) o valor do imposto destacado é de R\$1.005,79 e não de R\$1.780,89 como foi lançada no demonstrativo de apuração (fl. 14). Portanto, deve ser excluído o valor de R\$775,10, remanescendo para aquele mês R\$0,02.

Novembro/1999:

a) A diferença relativa à Nota Fiscal nº 155, (fl. 261), que foi amortizada pela Nota Fiscal nº 192, não foi exigida, embora constasse do levantamento.

b) O débito referente à Nota Fiscal nº 160 (fl.225) foi considerado no demonstrativo (fl. 17) pelo valor de R\$137,16, portanto inferior ao destacado na mesma R\$205,74, beneficiando o autuado. Foi lançado a menos R\$68,58.

c) Quanto à Nota Fiscal nº 164, (fl. 226) o valor do imposto nela destacado, R\$7.692,10, é inferior ao que foi lançado no demonstrativo (fl 17) R\$13.186,47, sendo portanto lançado a maior R\$5.494,37.

O valor exigido para o mês fica assim retificado: R\$5.425,83 + 68,58 – 5.494,37 = R\$0,04.

Março/2000:

A alegação de que a diferença seria de R\$ 358,68 e não de R\$397,68, não ficou provada. Ademais, a citada diferença foi exigida relativamente ao mês de abril/2000.

Junho/2000:

O imposto referente à nota fiscal 305 (fl. 227) foi lançada no demonstrativo (fl. 20) pelo valor de R\$1.398,28, quando deveria ser de R\$1.397,82, que é o nela destacado. Deve ser abatido R\$0,46. Não posso acatar a alegação de que a mesma foi cancelada. É que o documento foi apresentado em cópia da primeira via, com a declaração de que foi cancelada, mas sem a comprovação de que o contribuinte procedeu ao exigido no artigo 210 do RICMS/97.

O valor para este mês fica retificado: R\$2.880,14 – 0,46 = R\$2.779,68.

Março/2001:

As alegações defensivas não ficam sequer identificadas, quanto mais comprovadas.

O valor retificado dessa infração fica em R\$25.707,52.

[...]

Infração 3: Relativamente às diferenças correspondentes ao mês 09/99, procede a alegação defensiva de que foram compensadas pela debitação ocorrida através das notas fiscais complementares de nºs 175, 176, 178, 179, 180, 181, 182, 183, 184, 185, 187 e 191 (fls. 228/239), uma vez que as mesmas foram regularmente emitidas e o valor do imposto nelas destacado foi computado na autuação. Assim, são indevidas as parcelas relativas às Notas Fiscais nºs 117, 119, e 120 a 128, no valor de R\$31.860,26, que devem ser expurgadas do lançamento.

As Notas Fiscais apresentadas, de números 88, 101, 102, 103, 104 e 138 (fls. 240/245), não podem ser consideradas, porque no demonstrativo à folha 16 fica comprovado que nenhum valor relativamente às mesmas foi exigido no presente lançamento.

As Notas Fiscais apresentadas pelo autuado de nºs 14, 17, 39, 41, 42, 47, 49, 62, 66, 76, 117, 134, 135, 137, 140, 155, 200, 204, 222, 240, 242, 252, 254, 260, 261, 262, 266, 269, 292, 270, 315 e 300 (fls. 246/276), registram operações interestaduais com equipamentos de informática, algumas destinadas a contribuintes e outras destinadas a não contribuintes do imposto.

Em relação a essas notas fiscais e às exigências relativas às demais notas que não foram trazidas ao processo, a questão levantada é sobre a aplicabilidade ou não do benefício da redução da base de cálculo prevista no artigo 87, V, do RICMS/97, que assim determina:

Art. 87. É reduzida a base de cálculo:

....

V – das operações internas com aparelhos e equipamentos de processamento de dados e seus periféricos (“hardware”), bem como com suprimentos para armazenamento de dados e outros de uso exclusivo em informática, inclusive automação, em 58,825%, de forma que a carga tributária incidente corresponda a 7%.

Ora, as operações não foram internas e, sim, interestaduais. Dessa forma, as alíquotas a serem aplicadas seriam de 12% para as operações com contribuintes, conforme previsto no artigo 50, II, do RICMS/97 e de 17% quando destinadas a não contribuintes (artigo 50, I, “b”, do mesmo RICMS), não se aplicando a redução da base de cálculo.

Observando os demonstrativos elaborados pela autuante verifico que somente foi cobrada a diferença necessária para que a alíquota chegasse a 12%, já que não dispunha das notas fiscais no período em que realizava a ação fiscal. Agora, de posse dos documentos, pode-se comprovar que o quantum efetivamente devido pelo autuado é superior ao exigido no presente lançamento.

Nos termos do artigo 156 do RPAF/99, represento à Autoridade Administrativa competente para que avalie a oportunidade da realização de nova ação fiscal, visando recuperar o imposto que foi cobrado a menos no presente lançamento.

Assim, a infração 3 é subsistente em R\$161.723,01 (R\$193.583,27 – 31.860,26).”

No Recurso Voluntário, após reiterar as preliminares levantadas na defesa, desta feita, igualmente em preliminar, o recorrente suscitou a nulidade da Decisão recorrida, por supressão de instância, pois importantes fundamentos de direito, apesar de constarem parcialmente no relatório, não teriam sido objetos do voto, ou seja, de efetiva apreciação.

Estes “fundamentos jurídicos da defesa”, encontram-se nos itens 12 a 18 da impugnação inicial, e tratam da tese de que, uma vez que os art. 155, § 2º, VII, “b”, e 152, da Constituição Federal, ao estabelecerem a alíquota interna para as vendas destinadas a não contribuintes situados em outros Estados, vedando que se faça diferença tributária em função da procedência ou destino da mercadoria, e como o art. 87, V, do RICMS/97 prevê a redução da base de cálculo nas operações internas com aparelhos e equipamentos de processamento de dados e seus periféricos e

suprimentos em 58,825%, de forma que a carga tributária incidente corresponda a 7%, seria esta a alíquota a ser aplicada nas operações objeto do item 3, do Auto de Infração, o que o tornaria insubsistente.

Trouxe como amparo à sua alegação o Acórdão CS nº 0198-21/02.

No mérito, quanto ao item 1, disse que seria devida, no máximo, a importância de R\$13.625,79, que informa já ter recolhido com os benefícios da Lei nº 8.359/02, e não o valor apontado no Auto de Infração, nem aquele em que foi condenado pela 1ª Instância, e apontou possíveis erros ainda existentes.

Com referência à infração 2, afirmou que a autuante apurou uma diferença a recolher, no mês de abril, de R\$4.461,67, o exato montante que já foi recolhido em 09/05/00.

No que tange ao item 3, repetiu a tese, que já relatei, da sua preliminar de nulidade da Decisão recorrida, de que tendo promovido vendas interestaduais a consumidores finais (instituições financeiras, órgãos públicos, seguradoras, etc.), a alíquota aplicável seria de 7%, e não de 12%, como foi lançado no Auto de Infração.

No que concerne aos itens 4 e 5, entende que estes devem ser absorvidos pelas sanções sugeridas nos itens antecedentes, a teor do art. 42, § 5º, da Lei n.º 7.014/96, ressalvando que, em relação ao exercício de 2000, apresentou cópias das vias do fisco, não se podendo caracterizar a falta de apresentação e sim, no máximo, infração diversa, sem multa prevista, que deslocaria a sanção para a multa fixa de 1 UPF/BA.

Ressaltou, ainda, ser incorreta a majoração da multa aplicada pela 4ª JF, uma vez que o valor lançado pela autuante não poderia ser aumentado após o julgamento, e disse que, quanto ao item 5, o próprio relator de 1ª Instância reconheceu ter havido a comprovação do extravio, não havendo motivação para aplicação da multa.

Concluiu requerendo a nulidade da Decisão recorrida, ou que os itens impugnados sejam julgados nulos ou improcedentes.

A representante da PGE/PROFIS solicitou e esta 1ª CJF deferiu a realização de diligência por preposto da ASTEC, para ver respondidos os seguintes quesitos:

1. Os erros apontados pelo recorrente à fl. 306, relativos à infração 1, são pertinentes?
2. O DAE acostado pelo recorrente comprova o recolhimento relativo à infração 2?
3. Existem na presente autuação notas fiscais direcionadas a não contribuintes do imposto?

A diligente da ASTEC exarou o Parecer n.º 0091/2003, que trouxe os seguintes esclarecimentos:

“Diante dos livros e documentos, passamos a responder as quesitações formuladas pela Douta PROFAZ:

1. *Os erros apontados pelo recorrente às fls. 306, relativos a infração 01 são pertinentes?*

Os erros apontados pelo autuado são os seguintes:

a) novembro/99 – NF 160, erro na alíquota lançada no livro (18%), NF 164, a alíquota correta é de 7% e não 12%.

b) março/2000 – A diferença seria de R\$358,68 e não R\$397,68;

c) junho/200 – A NF 305 foi cancelada, mesmo assim, foi considerada com alíquota de 12%. Mesmo que fosse válida a NF, a alíquota seria de 7%, o valor lançado no livro fiscal é de R\$16.832,12 e não R\$15.350,28. A diferença assim seria de R\$1.398,30;

d) março/2001 – foram incluídas notas fiscais canceladas, conforme consta do próprio demonstrativo que instruiu o auto, além de outras de devolução de compras.

Analisando os erros apontados pelo autuado, entendemos que tem procedência o argumento constante no item “b” visto que a autuante transcreveu incorretamente o valor apurado no demonstrativo à fl. 19, mês março/2000 (R\$358,68) para o Auto de Infração (R\$397,68).

Não existe fundamento a arguição do item “d”, de que foram incluídas no levantamento da autuante, notas fiscais canceladas e devoluções de compras, visto que o que se observa à fl. 82 [a folha correta está na pág. 22 dos autos], é de que apesar das notas fiscais estarem relacionadas, os valores não foram considerados, vide coluna 09 – ICMS lançado;

Também, de acordo com o escriturado no livro Registro de Apuração do ICMS, fotocópia à fl. 75, não tem fundamento a arguição de que o valor lançado no livro fiscal no mês de junho/2000 é de R\$16.832,12 e não R\$15.350,28, considerado pela autuante (2ª parte do item “c”).

Quanto ao demais itens, deixamos de nos manifestar pois trata-se de matéria interpretativa. Aplicabilidade do benefício da redução da base de cálculo, em operações interestaduais de produtos de informática, destinadas a não contribuintes do imposto, visto que de acordo com o voto proferido pela 4ª Junta de Julgamento Fiscal, fl. 281, ditas operações não teriam o benefício previsto no art. 87, do RICMS/97, pleiteado pelo autuado.

Dessa forma, os nossos trabalhos limitaram-se a verificar os destinatários das notas fiscais, 160, 164 e 305, constatando-se que tratam-se de não contribuintes do imposto, vide fl. 225, 226 e 227.

2. O DAE acostado pelo recorrente comprova o recolhimento relativo à infração 02?

Analisando o DAE acostado à fl. 318, verificamos que trata-se do recolhimento do imposto Normal apurado no mês de abril/2000, pago no vencimento, no valor de R\$4.461,67, portanto, entendemos que comprova a quitação do valor exigido no item 02 do Auto de Infração.

3. Existem na presente autuação notas fiscais direcionadas a não contribuintes do imposto?

As notas fiscais comentadas no item 01 acima, assim como as constantes à fl. 322/354 foram destinadas a não contribuintes do imposto.

Regularmente cientificados do resultado da diligência, a autuante silenciou.

O recorrente se manifestou, reiterando as preliminares de nulidade suscitadas, e afirmou que a diligência não esclareceu a questão relativa ao cancelamento da Nota Fiscal n.º 305, mas comprovou que as vendas que deram margem ao item 3 foram destinadas a não contribuintes do ICMS, e manteve a sua tese esposada na defesa.

Em relação ao item 2, disse restar comprovado o pagamento de R\$4.461,67, referente ao mês de abril/00, que deve ser excluído da exigência.

Concluiu, novamente, pleiteando a nulidade da Decisão recorrida, ou que os itens impugnados sejam julgados Nulos ou Improcedentes.

A representante da PGE/PROFIS propôs a esta 1ª CJF que fosse completada a diligência, para que se verificasse se a Nota Fiscal n.º 305 foi efetivamente cancelada.

Como relator do PAF, esclareci aos demais membros desta 1ª CJF que existe nos autos cópia da nota fiscal questionada (fl. 227), o que é suficiente para a formação do nosso juízo de valor, e a proposição de diligência foi indeferida.

A representante da PGE/PROFIS, na sua manifestação final, disse que a preliminar de nulidade relativa à supressão de instância há de ser desprezada, posto que o órgão de 1ª Instância apreciou efetivamente as teses defensivas concernentes a utilização do benefício da redução da base de cálculo, considerando que, dada a natureza interestadual da operação realizada não há previsão para a fruição do mesmo.

Asseverou que o Parecer da ASTEC verificou os livros bem como os documentos fiscais do autuado atestando, com clareza solar, algumas conclusões importantes ao deslinde das questões postas pelo recorrente, a saber: as notas fiscais constantes nos itens 1 e 3 foram destinadas a não contribuintes do ICMS e por via de consequência, há de ser aplicada à alíquota interna prevista na Carta Magna, com o benefício da redução da base de cálculo previsto no art. 7º, inciso I, do Decreto n.º 5.726/96, para os produtos de informática; a transcrição incorreta pela autuante do valor apurado no mês de março de 2000; comprovação da quitação regular do valor exigido no item 2 do lançamento tributário.

Opinou pelo Provimento Parcial do Recurso Voluntário.

VOTO

O recorrente suscitou, em preliminar, a Nulidade da Decisão recorrida, por supressão de instância, pois importantes fundamentos de direito, apesar de constarem parcialmente no relatório, não teriam sido objetos do voto, ou seja, de efetiva apreciação.

O que vejo no voto da Decisão recorrida, quanto ao item 3, acima transcrito, é que o relator do PAF rebateu adequadamente a tese da defesa, e concluiu que sendo as operações interestaduais, as alíquotas a serem aplicadas seriam de 12% para as operações com contribuintes, conforme previsto no artigo 50, II, do RICMS/97 e de 17% quando destinadas a não contribuintes (artigo 50, I, “b”, do mesmo RICMS), não se aplicando a redução da base de cálculo.

Também, o recorrente reiterou as preliminares levantadas na defesa. Estas foram apreciadas individualmente sendo rechaçadas uma a uma, ao meu ver, com perfeição.

Assim, igualmente, por não vislumbrar qualquer vício de forma que leve à nulidade da autuação, mormente aqueles que se encontram previstos no art. 18, do RPAF/99, deixo de acolher as arguições preliminares de nulidade tanto da Decisão recorrida como do Auto de Infração.

Em relação ao Recurso de Ofício, quanto às parcelas retiradas das infrações 1 e 3 pela 4ª JF, se referem a equívocos cometidos pela autuante nos lançamentos de valores das notas fiscais para o demonstrativo (infração 1) e às notas fiscais que, embora tenham destacado imposto a menos, foram objeto de notas fiscais complementares que corrigiram o valor do imposto (infração 3).

Reputo correta a Decisão de 1ª Instância.

No que concerne ao Recurso Voluntário, o recorrente insiste que existem erros no valor apontado no item 1, e que seria devida, no máximo, a importância de R\$13.625,79, que informou ter recolhido.

A diligente da ASTEC entendeu que tem procedência o argumento constante no item “b” visto que a autuante transcreveu incorretamente o valor apurado no demonstrativo à fl. 19, mês março/2000 (R\$358,68) para o Auto de Infração (R\$397,68). Seu entendimento está equivocado, pois o valor de R\$358,68, referente ao mês de março de 2000 foi lançado na infração 3 e o valor de R\$397,68, relativo a abril de 2000, está corretamente lançado na infração 1.

Também não prosperam as alegações defensivas de que foram lançadas notas fiscais canceladas, pois como se vê no demonstrativo apensada à fl. 14 e seguintes, estas mesmo lançadas não foram objeto de cobrança de imposto, e de que o valor lançado no livro fiscal no mês de junho/2000

seria de R\$16.832,12 e não R\$15.350,28, pois comparando-se a fl. 20 com a fl. 75, constato que o valor foi corretamente lançado pela autuante, e é de R\$15.350,28.

Somente quanto à Nota Fiscal nº 305 entendo pertinente o argumento do recorrente, pois, conforme cópia da mesma à fl. 227, resta provado o seu cancelamento, pois se trata da 1ª via do documento fiscal, com a inscrição “cancelada erro no sistema”, enquanto as demais cópias dos documentos fiscais são das 2ªs vias, o que leva à conclusão que o contribuinte detém o conjunto das vias da nota questionada.

Por esta razão, a Nota Fiscal nº 305 deve ser excluída do levantamento, o que reduz o débito do mês de junho de 2000 de R\$2.880,14 para R\$1.481,86, e o valor total deste item de R\$25.707,52 para R\$24.309,70 (R\$25.707,52, condenado pela 4ª JJF, menos R\$1.398,28 que é o valor do imposto destacado na nota fiscal, mais R\$0,46, já retirado no julgamento recorrido).

No que tange à infração 2, o DAE acostado à fl. 318 atesta o recolhimento do imposto que está sendo exigido, o que torna este item insubsistente.

Quanto à infração 3, o recorrente, repetindo a sua tese trazida na preliminar de nulidade da Decisão recorrida, sustenta que uma vez que os art. 155, § 2º, VII, “b”, e 152, da Constituição Federal, ao estabelecerem a alíquota interna para as vendas destinadas a não contribuintes situados em outros Estados, vedando que se faça diferença tributária em função da procedência ou destino da mercadoria, e como o art. 87, V, do RICMS/97 prevê a redução da base de cálculo nas operações internas com aparelhos e equipamentos de processamento de dados e seus periféricos e suprimentos em 58,825%, de forma que a carga tributária incidente corresponda a 7%, seria esta a alíquota a ser aplicada nas operações objeto do item 3, do Auto de Infração, o que o tornaria insubsistente.

O § 2º, VII, “a” e “b”, do art. 155 da Constituição Federal prevê que, em relação às operações e prestações que destinem bens e serviços a consumidor final localizado em outro Estado, adotar-se-á a alíquota interestadual, quando o destinatário for contribuinte do ICMS e a alíquota interna, quando o destinatário não for contribuinte do imposto.

Portanto, em princípio, as alíquotas aplicáveis aos produtos em questão, sendo as operações interestaduais, são de 12% para as operações com contribuintes, conforme previsto no artigo 50, II, do RICMS/97 e de 17% quando destinadas a não contribuintes (artigo 50, I, “b”, do mesmo RICMS)

Ocorre que o art. 87, V, do RICMS/97, repetindo o mandamento contido no art. 7º, I, do Decreto n.º 5.726/96 (citado pela representante da PGE/PROFIS), define que é reduzida a base de cálculo das operações internas com aparelhos e equipamentos de processamento de dados e seus periféricos (“hardware”), bem como com suprimentos para armazenamento de dados e outros de uso exclusivo em informática, inclusive automação, em 58,825%, de forma que a carga tributária incidente corresponda a 7%.

Este é o pleito do recorrente, mas com a devida *venia* da representante da PGE/PROFIS, discordo do seu entendimento, pois a redução de base de cálculo não se aplica às operações interestaduais.

O recorrente tenta, também, se apegar ao art. 152, da CF/88, que reza que é vedado aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios estabelecer diferença tributária entre bens e serviços, de qualquer natureza, em razão de sua procedência ou destino, para consubstanciar a sua tese de que a alíquota em questão deveria ser de 7%.

Não se está dando diferença no tratamento tributário em razão de sua procedência ou destino, pois a qualquer outra unidade da Federação que seja dado destino à mercadoria o imposto é o mesmo, uma vez que o benefício da redução de base de cálculo é um incentivo fiscal destinado a

contribuintes instalados no Estado da Bahia que promovam vendas de equipamentos de informática para clientes, também, localizados neste Estado.

As operações questionadas são, na totalidade, interestaduais, e se destinam a contribuintes – neste caso, a autuação está correta, porque a alíquota a ser aplicada é de 12% – e a não contribuintes (instituições financeiras, órgãos públicos, seguradoras, etc.) – aí a cobrança foi feita a menos, pois a alíquota é de 17%, restando, ainda, valores a serem exigidos.

A Decisão recorrida está perfeita, como também a sua representação, nos termos do artigo 156 do RPAF/99, à Autoridade Administrativa competente para que avalie a oportunidade da realização de nova ação fiscal, visando recuperar o imposto que foi cobrado a menos no presente lançamento.

Quanto às multas por descumprimento de obrigação acessória (itens 4 e 5) estas não podem ser absorvidas pelas penalidades por descumprimento de obrigação principal, como quer o recorrente, pois não se enquadram no que dispõe o §5º, do art. 42, da Lei n.º 7.014/96, uma vez que a segunda não é consequência direta da primeira.

Também, a infração 5 não pode ser modificada para 1 UPF-BA, pois está sobejamente comprovado nos autos que os documentos fiscais foram extraviados (fl. 143) e a multa é a prevista no art. 42, XIX, “a”, da Lei nº 7.014/96.

Entretanto, quanto ao quarto item, razão assiste ao recorrente quando argumentou que a multa lançada no Auto de Infração não poderia ter sido majorada pelo julgamento da 1ª Instância. A jurisprudência deste CONSEF tem sido no sentido de que não é possível a aplicação de mais de uma penalidade para a mesma infração – falta de atendimento à intimação – num único procedimento fiscal. Esta deve retornar ao seu valor original, que é de R\$160,00.

Pelo que expus o meu voto é pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício e pelo PROVIMENTO PARCIAL do Recurso Voluntário, para modificar a Decisão recorrida e julgar PROCEDENTE EM PARTE o Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso de Ofício interposto e **PROVER PARCIALMENTE** o Recurso Voluntário apresentado para modificar a Decisão recorrida e julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração n.º **279462.0008/02-8**, lavrado contra **SAGA SISTEMAS E COMPUTADORES S/A**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$186.032,71**, sendo R\$118.213,69, atualizado monetariamente, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “a” da Lei nº 7014/96, e dos acréscimos moratórios, mais o valor de R\$67.819,02, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “a” da Lei nº 7014/96, e demais acréscimos legais, além das multas no valor total de **R\$4.160,00**, previstas nos incisos XIX e XX, “a” e “b”, do mesmo artigo e lei, homologando-se o valor comprovadamente recolhido.

Sala das Sessões do CONSEF, 27 de janeiro de 2005.

ANTONIO FERREIRA DE FREITAS - PRESIDENTE

CIRO ROBERTO SEIFERT – RELATOR

MARIA JOSÉ RAMOS COELHO LINS DE ALBUQUERQUE SENTO SÉ – REPR. DA PGE/PROFIS