

PROCESSO - A. I. Nº 108880.0101/07-2
RECORRENTES - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL e RESIL MINAS INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.
RECORRIDOS - RESIL MINAS INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA. e FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSOS - RECURSOS DE OFÍCIO e VOLUNTÁRIO - Acórdão 4ª JF nº 0222-04/07
ORIGEM - INFAZ INDÚSTRIA
INTERNET - 17/03/2008

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0016-12/08

EMENTA: ICMS. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTA FISCAL NO REGISTRO DE ENTRADAS. **a)** MERCADORIA SUJEITA A TRIBUTAÇÃO. Descumprimento de obrigação acessória. Multa de 10% do valor comercial das mercadorias não escrituradas. **b)** MERCADORIA NÃO SUJEITA A TRIBUTAÇÃO. Multa de 1% do valor comercial das mercadorias não escrituradas. Restou comprovado nos autos que parte das operações relativas a mercadorias tributadas foram registradas e não comprovado quanto às operações não tributadas. Refeitos os cálculos, resultou em redução do débito. Infração elidida em parte. Recurso de Ofício **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime. Recurso Voluntário **NÃO PROVIDO**. Decisão não unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recursos de Ofício e Voluntário interpostos contra Decisão que julgou Procedente em Parte o Auto de Infração, para exigir ICMS no valor de R\$46.977,66 acrescido da multa de 60%, além de multas por descumprimento de obrigações acessórias totalizando o valor de R\$317.990,32, em decorrência das seguintes infrações:

1. Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente a aquisição de material para uso e consumo do estabelecimento - R\$1.884,84.
2. Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS em decorrência de destaque de imposto a mais em documento - R\$37,45.
3. Deixou de recolher ICMS decorrente da diferença de alíquota entre as alíquotas internas e interestaduais, na aquisição de mercadorias oriundas de outras unidades da Federação destinadas a consumo do estabelecimento. Consta, na descrição dos fatos, que a empresa recebeu em transferência material para uso/consumo e não lançou no livro próprio o débito correspondente da diferença de alíquota, bem como não recolheu no prazo regulamentar - R\$45.055,37.
4. Deu entrada no estabelecimento de mercadorias sujeitas a tributação sem o devido registro na escrita fiscal, sendo aplicada multa de 10% sobre o valor não registrado - R\$300.535,82.
5. Deu entrada no estabelecimento de mercadorias não tributável sem o devido registro na escrita fiscal, sendo aplicada multa de 1% sobre o valor não registrado - R\$17.454,50.

O autuado apresentou defesa (fls. 754 a 766), preliminarmente, diz que reconhece o cometimento das infrações 1 a 3 e junta à fl. 823 o respectivo comprovante de pagamento.

Com relação às infrações 4 e 5, o autuado afirmou que não pode prosperar a imputação pela falta de escrituração de mercadorias recebidas, por entender que tal procedimento não acarretou qualquer prejuízo ao Fisco Estadual, não levando a falta de recolhimento do ICMS.

Esclarece que integra o rol de empresas fornecedora de suprimentos da montadora Ford na Bahia e faz parte do Programa Especial de Incentivo ao Setor Automotivo da Bahia (PROAUTO),

instituído pela Lei nº 7.537/99, a qual prevê que as saídas de produtos do seu estabelecimento para outras empresas participantes desse programa são sujeitas ao diferimento do ICMS.

Ressalta que o art. 1º do Decreto nº 7.989/01 estabelece que os créditos de ICMS decorrentes das entradas de mercadorias tributadas podem ser transferidos à Ford, e que dessa forma jamais teria interesse de deixar de se creditar do imposto relativo às entradas de mercadorias.

Informa que as infrações 4 e 5, implica em procedimentos distintos ocorridos:

- a) antes de junho/05: corresponde na sua maioria, a transferências de mercadorias de sua matriz (Minas Gerais);
- b) depois de junho/05: foram devidamente escrituradas nos livros fiscais.

Com relação às transferências, alega que em se tratando de transferências de mercadorias ou bens entre estabelecimentos da mesma pessoa jurídica não constitui fato gerador do ICMS, situação reconhecida pela doutrina e jurisprudência e mesmo que fosse, por integrar o PROAUTO, estas operações “não estava submetida ao pagamento do ICMS nas operações subsequentes com empresas também participantes do programa” em virtude de estarem contempladas no regime de diferimento (art. 12 da Lei nº 7.537/99).

Relativamente às operações realizadas a partir de 06/05, afirma que ao contrário do que foi acusado, as mesmas foram devidamente escrituradas no seu livro de Registro de Entrada. Esclarece que na verdade, as mercadorias (reclinadores de bancos e eixos de ligação de reclinadores), foram vendidas pela empresa Keiper do Brasil Ltda (São Paulo) a Lear do Brasil Ltda (Camaçari), tendo a Keiper remetido os componentes para industrialização no estabelecimento autuado, por conta e ordem da Lear (CFOP 6924), para processar o acabamento e em seguida remeter o produto final (bancos dianteiros) para a Lear, sendo emitido duas notas fiscais: Fatura (CFOP 5124) e retorno de industrialização (CFOP 5902), conforme documentos juntados às fls. 854 e 855).

Informa que a Lear emitiu notas fiscais de remessa simbólica para industrialização (CFOP 5901), conforme disposto no art. 615, § 1º do RICMS/BA, as quais foram devidamente registradas nos livros próprios, conforme documentos acostados às fls. 835 a 847.

Apresentou um diagrama do fluxo das operações à fl. 758 e afirma que não houve falta de escrituração das entradas de mercadorias oriundos da empresa paulista Keiper e sim que recebeu uma nota fiscal emitida pela Keiper (remessa por conta e ordem) e outra emitida pela Lear (remessa simbólica para industrialização), tendo optado por registrar em seus livros apenas a segunda nota fiscal.

Ressalta que a nota fiscal emitida pela Keiper não tinha relevância financeira e sim as emitidas pela Lear, motivo pelo qual optou em registrar a última, cujas operações são diferidas e se tributadas, seria de responsabilidade da Lear.

Pelos fatos expostos, diz que é imperioso que as multas imputadas nas infrações 4 e 5 sejam relevadas, tendo em vista que não houve qualquer espécie de lesão ao Fisco estadual.

Transcreve às fls. 759 a 760, os artigos 12, 14 e 15 da Lei nº 7.537/99 e afirma que da sistemática de diferimento nas etapas da cadeia de suprimentos da indústria automotiva, a obrigação de pagamento do ICMS recai sobre os estabelecimentos fabricantes de veículos no momento da venda destes bens e que as infrações supostamente praticadas pela impugnante não implicaria na falta de recolhimento do imposto, haja vista que tal obrigação foi deslocada para os estabelecimentos industriais do setor automotivo.

Salienta que o art. 42, § 7º da Lei nº 7.014/96, que transcreveu à fl. 761, prevê a relevação da multa por descumprimento de obrigação acessória, seja pela natureza das operações, não pagamento do ICMS, falta de má-fé, dolo ou simulação na sua conduta e que os documentos acostados à impugnação demonstram que a não escrituração de documentos fiscais não acarretaram a falta de pagamento do imposto. Transcreve à fl. 762, a ementa do Acórdão JJF 0017-02/02 para reforçar o seu posicionamento.

Ressalta também, que no caso em análise agiu de boa-fé, princípio que deve ser aplicado às relações jurídico-tributárias e que as multas possuem um perfil punitivo para repreender aquele que agiu em desacordo com as normas vigentes, mas que o seu procedimento não causou qualquer dano ao Erário Público, tendo em vista que não auferiu qualquer proveito econômico e não teve a intenção de sonegar tributos.

Cita trechos de autoria dos tributaristas Misabel Machado Derzi, Sacha Calmon Navarro Coelho, transcreve ementas de decisões prolatadas pelo Tribunal de Tributos de São Paulo, o art. 112 do CTN, para tentar demonstrar que as multas aplicadas em relação ao dano causado pelo descumprimento da obrigação acessória são desproporcionais, não atingindo a finalidade de advertir e orientar o contribuinte que não agiu com intenção de fraudar o fisco.

Pondera que à luz do art. 112, IV do CTN, a imputação de multas de 10% sobre o valor das operações revela-se de natureza arrecadatória ou de confisco, sem adequação à natureza da penalidade ou à sua gradação. Requer o seu cancelamento.

A autuante, na informação fiscal prestada às fls. 867 a 871, inicialmente discorre sobre as alegações defensivas e contesta afirmando que apesar de integrante do PROAUTO, o impugnante também realiza operações de saída de mercadorias para outros estabelecimentos não beneficiários do citado programa, tendo constatado durante a ação fiscal que o estabelecimento autuado realiza transferências para sua matriz localizada em Minas Gerais, conforme cópias de DMA acostadas às fls. 872 a 892.

Quanto à alegação de que o procedimento do contribuinte não acarretou prejuízo ao Estado, transcreve o art. 322 do RICMS/BA à fl. 870, para demonstrar que o contribuinte não procedeu de acordo com a legislação tributária.

Em relação às operações realizadas a partir de 06/05, de vendas da Keiper para a Lear, com escrituração pelo autuado apenas das notas fiscais emitidas pela Lear, ressalta que de acordo com o inciso I do citado dispositivo e diploma legal, deve ser escriturada no livro Registro de Entrada as notas fiscais de mercadorias ou bens recebidas a qualquer título, não sendo permitido ao contribuinte fazer opção por qual documento deve escriturar.

Com relação ao argumento defensivo de que as operações anteriores a 06/05, corresponde na sua maioria a remessas de materiais do estabelecimento matriz para o estabelecimento autuado, contesta dizendo que ao contrário do que afirmou o impugnante, o art. 12 da LC 87/96 considera ocorrido o fato gerador o momento da saída da mercadoria do estabelecimento, não importando se destinada a outro estabelecimento do mesmo titular e que as operações de transferências constituem fato gerador do imposto e estão sujeitas à tributação.

A Inspetoria Fazendária intimou o autuado para tomar conhecimento da informação fiscal (fl. 895), tendo o mesmo se manifestado às fls. 898 a 901. Inicialmente fez uma síntese das infrações, das alegações defensivas apresentadas anteriormente e do que foi contestado pela autuante na informação fiscal e disse que em que pese o esforço da fiscalização para demonstrar a validade do Auto de Infração, faz as seguintes considerações:

- a) que as infrações praticadas não resultaram na falta de recolhimento do ICMS;
- b) encontra-se no processo os requisitos para relevação da multa (art. 42, § 7º da Lei nº 7.014/96);
- c) os documentos juntados com a impugnação são suficientes para demonstrar que os procedimentos praticados não acarretaram em falta de pagamento do ICMS;
- d) a jurisprudência dos órgãos administrativos fiscais baiano é sensível a situação em tela.

No tocante às operações entre estabelecimentos da mesma pessoa jurídica, que corresponde apenas a uma parte das operações objeto da autuação, alega que para que haja incidência do ICMS é necessário a presença de circulação econômica (valor intrínseco do bem que circula) e jurídica (transferência de propriedade), o que não ocorreu, tendo em vista que não ocorreu mudança de titularidade dos bens e sim mera circulação econômica. Transcreve trecho publicado de autoria do professor José Eduardo Soares de Melo (fl. 901) e a Súmula 166 do Superior

Tribunal de Justiça (STJ), para reforçar o seu entendimento. Requer a improcedência das infrações 4 e 5.

A Secretaria do CONSEF juntou às fls. 918 e 919, detalhamento dos valores já recolhidos relativo a este Auto de Infração, conforme registrado no Sistema de Gestão de Arrecadação Tributária (SIGAT).

O julgador de Primeira Instância emitiu o seguinte voto:

“O Auto de Infração trata de exigência de ICMS relativo à utilização indevida de crédito fiscal, além da aplicação de multas por descumprimento de obrigações acessórias em decorrência da falta de registro na escrita fiscal da entrada de mercadorias.

Na defesa apresentada, o autuado reconheceu as infrações 1 a 3. Portanto, não existindo qualquer discordância em relação a estas infrações, as mesmas devem ser mantidas na sua totalidade.

Com relação às infrações 4 e 5, na defesa apresentada o autuado alegou que se trata de operações de transferências de mercadorias do estabelecimento matriz e de mercadorias recebidas para industrialização por conta e ordem de terceiros, que deixou de registrar na escrita fiscal, mas que tal procedimento não causou qualquer prejuízo ao Estado, o que foi contestado pela autuante na informação fiscal.

Com relação à infração 4, pelo confronto dos demonstrativos elaborados pela autuante, vias das notas fiscais e documentos juntados com a defesa no processo, constato que relativamente às operações ocorridas até o mês de maio/05, conforme demonstrativo às fls. 29 a 32, trata-se de operações na sua maioria de transferências da matriz do estabelecimento autuado instalada em Minas Gerais e apenas uma nota fiscal de aquisição de insumos no mês de agosto/04 (NF 13715/fl. 30).

Quanto ao argumento defensivo de que nas operações de transferências de mercadorias ou bens entre estabelecimentos da mesma pessoa jurídica não constitui fato gerador do ICMS, não pode ser acatada, tendo em vista que sendo o ICMS um imposto de competência dos Estados, deve ser respeitada a autonomia dos estabelecimentos para fins de apuração do imposto. Dessa forma, mesmo que não ocorra mudança de titularidade das mercadorias, nas operações de transferências entre estabelecimentos do mesmo titular, ocorre o fato gerador do imposto, conforme disposto no art. 2º, I do RICMS/BA. Portanto, estas operações são tributadas.

*Ressalto que a Súmula 166 do STJ transcrita na defesa à fl. 901, não se aplica a situação em comento, tendo em vista que estabelece que “Não constitui fato gerador do ICMS o simples deslocamento de mercadoria de um para outro estabelecimento do mesmo contribuinte”. Tal situação é aplicável a diversas operações previstas no RICMS/BA, como nas operações **internas** de remessa (suspensa) desde que retorne ao estabelecimento, inclusive de bens de consumo.*

Também não pode ser acolhido o argumento de que estas operações “não estava submetida ao pagamento do ICMS nas operações subsequentes com empresas também participantes do programa” em virtude de estarem contempladas no regime de diferimento, haja vista que as mercadorias sujeitas ao regime de diferimento são consideradas mercadorias tributadas e usufruem o direito de postergação do pagamento do imposto quando regularmente escrituradas e preenchem os requisitos estabelecidos na legislação tributária. Na situação presente, não tendo efetuado o registro na escrita fiscal das operações de transferências de mercadorias do estabelecimento matriz para o estabelecimento autuado, não se pode ter certeza que tal procedimento não implicou em falta de recolhimento do imposto. Pelo exposto, ocorreu o descumprimento de obrigações acessórias relativas a operações tributadas pelo ICMS e correta a aplicação da multa relativa a estas operações.

Com relação às operações realizadas a partir de 06/05, verifico que conforme demonstrativo à fl. 32 e 33, trata-se de operações:

a) de transferências do estabelecimento matriz;

b) de recebimento simbólico de remessa para industrialização feita pela empresa Keiper (SP), por conta e ordem da empresa Lear (BA);

c) nota fiscal 53548 (fl. 33) relativa à aquisição de insumos de terceiros de empresa localizada neste Estado.

No que tange às operações de transferências da matriz (a) e aquisição de insumos de terceiros (c) conforme anteriormente apreciado, tratam-se de operações tributadas e não tendo sido registradas na escrita fiscal, deve ser mantida a multa correspondente aplicada.

Com relação às operações de recebimento simbólico de mercadorias para industrialização (b), na defesa apresentada o autuado alegou que não deixou de escriturar estas operações no seu livro de Registro de Entrada e sim que deixou de registrar as notas fiscais emitidas pela empresa Keiper do Brasil Ltda (São Paulo), tendo optado em registrar as notas de remessa para industrialização emitidas pela Lear do Brasil Ltda (Camaçari), o que foi contestado pela autuante.

Verifico que embora o autuado não tenha escriturado a nota fiscal de remessa simbólica para industrialização emitida pela Keiper, conforme cópias de notas fiscais juntadas às fls. 809 a 822, a Lear, que efetivamente é quem remeteu as mercadorias para industrialização, emitiu as notas fiscais correspondente contra o autuado, relativo às mercadorias adquiridas da Keiper. Como exemplo, verifico que a nota fiscal de nº 13.708 (fl. 811) emitida pela Lear foi devidamente escriturada à fl. 97 do livro de Registro de Entrada do estabelecimento autuado, conforme cópia juntada com a defesa à fl. 835. No campo de observações complementares da mencionada nota fiscal (fl. 811), consta que se trata de remessa para industrialização da Keiper referente à nota fiscal de nº 275156 (venda a Lear), com valor correspondente de R\$25.286,25, valor este idêntico a da nota fiscal nº 275157 (remessa da Keiper a Resil), cuja cópia foi juntada pela autuante à fl. 79 e relacionado no demonstrativo à fl. 32. Estes procedimentos são idênticos às demais operações.

Pelo exposto, embora o autuado não tenha escriturado as notas fiscais de remessa simbólica para industrialização, restou comprovado que registrou as notas fiscais correspondentes emitidas pela Lear que é o real remetente das mercadorias para industrialização. Concluo que, nesta situação específica, não houve omissão de registro das operações de entrada de mercadorias recebidas para industrialização e que o procedimento adotado pelo autuado em relação a estas operações não implicou em sonegação de informações ao Fisco Estadual e nem sonegação de imposto, conforme disposto no art. 42, § 7º da Lei nº 7.014/96. Por esse motivo, tomo como base o demonstrativo elaborado pela autuante (fls. 29 a 33) e faço a exclusão dos valores correspondentes da multa aplicada relativo às notas fiscais emitidas pela Keiper, ficando mantida a multa relativa às notas fiscais não escrituradas de operações de transferências do estabelecimento matriz (Resil) e de aquisição de insumos, conforme anteriormente apreciado, o que resultou em débito remanescente de R\$138.512,80 desta infração, conforme demonstrativo abaixo. Infração subsistente em parte.

Data Ocorr	Data Venc	Base Cálculo	Aliq %	Multa %	Nota Fiscal	Multa 10%	Fl.	Valor do Débito
31/10/03	09/11/03	5.256,88	17,00	60,00			29	893,67
31/01/04	09/02/04	302,76	17,00	60,00			30	51,47
31/08/04	09/09/04	3.590,29	17,00	60,00			30	610,35
30/09/04	09/10/04	973,24	17,00	60,00			30	165,45
31/10/04	09/11/04	28.071,18	17,00	60,00			30	4.772,10
30/11/04	09/12/04	14.822,47	17,00	60,00			30	2.519,82
31/12/04	09/01/05	27.597,65	17,00	60,00			31	4.691,60
28/02/05	09/03/05	1.594,47	17,00	60,00			32	271,06
31/03/05	09/04/05	1.670,94	17,00	60,00			32	284,06
30/04/05	09/05/05	32.755,53	17,00	60,00			32	5.568,44
31/05/05	09/06/05	30.942,88	17,00	60,00			32	5.260,29
	Junho/05				505636	1.274,60	32	
					507519	4.484,26	32	
					507520	2.700,85	32	
					508094	2.640,86	32	

					508095	5.049,10	32	
					509207	1.943,70	32	
30/06/05	09/07/05	150.088,53	17,00	60,00	509208	7.421,68	32	25.515,05
	Julho/05				510534	6.930,69	33	
					510542	3.538,44	33	
					513397	4.653,64	33	
					514407	340,65	33	
					516001	2.886,18	33	
31/07/05	09/08/05	131.377,41	17,00	60,00	516002	3.984,56	33	22.334,16
	Agosto/05				516496	205,92	33	
					517944	147,33	33	
					521344	2.891,15	33	
31/08/05	09/09/05	40.287,82	17,00	60,00	521345	3.604,53	33	6.848,93
30/09/05	09/10/05	267.697,00	17,00	60,00			33	45.508,49
30/11/05	09/12/05	26.777,41	17,00	60,00			33	4.552,16
31/12/05	09/01/06	50.974,71	17,00	60,00			33	8.665,70
Total								138.512,80

Relativamente à infração 5, embora o autuado tenha apresentado os mesmos argumentos defensivos em relação à infração 4, verifico que pelo confronto do demonstrativo elaborado pela autuante às fls. 35 a 38 com os documentos juntados ao processo, que na sua maioria trata-se de entradas no estabelecimento de bens remetidos pelo estabelecimento Matriz, a exemplo da nota fiscal de nº 447420 (fl. 180), relativo a “Chave de Pontideira” de remessa em comodato; nº 448511 (fl. 181), referente a “Conj. de prateleiras em aço” (comodato) ou de recebimento de embalagens com retorno, a exemplo da nota fiscal nº 275410 (fl. 190) referente a Caixa e Pallet. Assim sendo, em se tratando de falta de registro de notas fiscais emitidas contra o estabelecimento autuado de operações não tributadas é correta a aplicação da multa de 1% do valor das entradas não registradas, devendo ser mantida integralmente a exigência fiscal. Infração subsistente.

Quanto ao argumento do impugnante de que os percentuais das multas aplicadas são elevados, de natureza arrecadatória e configuram confisco, observo que as mesmas são previstas em lei (Lei nº 7.014/96), conforme tipificadas nas infrações, portanto é legal.

Face ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, devendo ser homologados os valores já pagos”.

Em seu Recurso Voluntário o recorrente, reproduzindo basicamente os mesmos argumentos expendidos em sua defesa, pugna pelo cancelamento das multas aplicadas às infrações 04 e 05, com fundamento no art. 42 da Lei nº 7.014/96.

A ilustre procuradora da PGE/PROFIS, Dra. Leila Von Söhsten Ramalho, em bem fundamentado Parecer de fls. 965/975, opina pelo improvimento do Recurso Voluntário. Destacamos:

- as multas aplicadas estão regularmente previstas na legislação tributária, não havendo em que se falar, portanto, em ofensa aos princípios de razoabilidade e proporcionalidade, tampouco em caráter confiscatório;
- ainda que presentes os vícios alegados, seriam insuscetíveis de reconhecimento pelo CONSEF, cujo âmbito restrito de autuação não comporta como cediço, a declaração de inconstitucionalidade;
- quanto ao cancelamento das multas aplicadas, a sua dispensa é condicionada à comprovação de que o descumprimento da obrigação acessória não importou em não recolhimento do tributo; requisito indispensável para que a regra dos aludidos dispositivos legais possa ter incidência;
- ao contrário do quanto sustentado pelo autuado, a circulação de mercadorias entre estabelecimentos que, conquanto do mesmo titular, estão localizados em unidades diversas da Federação constitui sim, fato gerador de ICMS, conforme preconiza o art. 155, II da CF;
- é irrelevante para efeito de incidência do ICMS, se nas etapas de circulação de mercadorias ocorre ou não a transferência de propriedade;
- a não escrituração do ingresso de mercadorias no estabelecimento permite que as saídas destas

também se opere à míngua de registro, e o que se quer “blindar” é justamente a saída de tais bens, garantindo que o imposto sobre eles incidentes seja regularmente recolhido;

Quanto à alegação do recorrente de que as saídas por ela praticadas estariam sujeitas ao regime de diferimento, o que as tornaria insuscetíveis de causar prejuízo ao Estado, ainda que a entrada correlata não tenha sido registrada, a ilustre procuradora diz não vislumbrar razão ao recorrente, porque (I) o autuante certificou que o autuado não pratica exclusivamente saídas para empresas integrantes do PROAUTO, tendo sido detectadas diversas remessas para a matriz em Minas Gerais; (II) a saída com diferimento não deixa de ser tributada, mas tem apenas o seu momento de incidência postergado.

Conclui o seu Parecer afirmando que a ausência de registro de mercadorias, ainda que com saída diferida, é sim, ao contrário do quanto quer fazer crer o recorrente, passível de causar prejuízo de grande monta ao Estado, ensejando por não recolhimento do tributo devido.

Às fls 976/977 consta o pagamento dos valores referentes às infrações 1, 2 e 3.

VOTO

São objeto do Recurso Voluntário apenas as infrações 4 e 5, pois em relação às infrações 1, 2 e 3 o contribuinte reconheceu a sua procedência, recolhendo os valores correspondentes, conforme documento de fls 976/977.

Com relação à infração 4 o ilustre julgador de Primeira Instância, considerando que, embora o autuado não tenha escriturado as notas fiscais de remessa simbólica para industrialização, restou comprovado que registrou as notas fiscais correspondentes, emitidas pela empresa remetente das mercadorias, não havendo, portanto, omissão de registro de operações de entrada, não ocorrendo, em relação a essas mercadorias, nem sonegação de informações nem sonegação de imposto, conforme disposto no art. 42 § 7º da Lei nº 7.014. Em consequência, conforme demonstrativo de fls 29 a 33, excluiu os valores correspondentes da multa aplicada, ficando ainda a multa relativa às notas fiscais não escrituradas, referentes a operações de transferência do estabelecimento matriz e da aquisição de insumos, resultando um débito remanescente de R\$138.512,80.

Quanto à infração 05, no confronto da documentação apresentada, ficou comprovado tratar-se da falta de registro de entrada no estabelecimento de mercadorias remetidas pela matriz, que embora isentas, é devida a aplicação da multa de 1% sobre o valor das entradas não registradas, não se constituindo em confisco, como alegado pelo recorrente, pois prevista na legislação estadual.

Portanto, NEGOU PROVIMENTO ao Recurso Voluntário, com fundamento nas alegações apresentadas, bem como ao Recurso de Ofício, pois agiu corretamente o julgador de Primeira Instância, expurgando os valores correspondentes às notas fiscais comprovadamente registradas na escrita do contribuinte, mantendo, em consequência, a Decisão recorrida em todos os seus termos.

VOTO DIVERGENTE (Quanto à Infração 5 – Recurso Voluntário)

Divirjo do nobre relator no que se refere ao enfrentamento e julgamento da multa aplicada na infração 5.

Isso porque, como tipificado no Auto de Infração, tratam-se de mercadorias que tiveram a sua fase de tributação encerrada, ou seja, o imposto já foi anteriormente recolhido. Assim, o descumprimento da obrigação acessória, no particular, não implicou em falta de recolhimento do imposto, minimizando, portanto, os prejuízos ao erário estadual.

Ademais, o recorrente entregou ao autuante todos os livros e documentos fiscais da empresa, submetendo-se ao início e fim da fiscalização, que apurou o valor correto do imposto, alguns deles já recolhidos pelo autuado, como indicado no Auto de Infração.

Ora, por tal razão, a despeito do cometimento da infração, o ilícito praticado pelo recorrente se encontra “relativizado”, minimizando, na prática, o prejuízo ao Fisco Estadual.

O que deve almejar o Estado da Bahia é a cobrança do imposto, jamais a aplicação de multas com o fim de substituir aquela cobrança, utilizáveis apenas como “meio” de compelir o contribuinte a pagar eventual imposto devido. O objetivo é a cobrança do imposto (fim) e não a aplicação de multa acessória (meio), que não se confunde com o mesmo.

Assim, a manutenção do valor da multa constante da autuação, afigura-se como manifesta violação do princípio da razoabilidade que deve, indubitavelmente, nortear o processo administrativo fiscal, apresentando-se desproporcional e absurda.

Destarte, a despeito de ser inegável o cometimento da infração e a dificuldade que a omissão do autuado gerou para a fiscalização, entendo, por outro lado, ser desproporcional e irrazoável a multa aplicada na infração 5, notadamente porque as mercadorias objeto de autuação já se encontravam com a sua fase de tributação encerrada, razão pela qual, invocando no particular os Acórdãos Paradigmas de nºs 0383-12/06 e 0405-12/06 e com espeque no art. 42, § 7.º, da Lei nº 7.014/96, voto no sentido de acolher parcialmente as razões recursais do autuado para reduzir para 10% - R\$1.745,45 - o valor da multa acessória indicada no Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso de Ofício interposto e, em decisão não unânime, **NÃO PROVER** o Recurso Voluntário apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **108880.0101/07-2**, lavrado contra **RESIL MINAS INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$46.977,66**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “I” e VII, “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além das multas por descumprimento de obrigações acessórias no valor de **R\$155.967,31**, previstas no art. 42, IX e XI, da citada lei e dos acréscimos moratórios de acordo com o previsto pela Lei nº 9.837/05, devendo ser homologados os valores já recolhidos.

VOTO VENCEDOR (Quanto à Infração 5 – Recurso Voluntário) - Conselheiros: Fauze Midlej, Álvaro Barreto Vieira, Helcônio de Souza Almeida e Tolstoi Seara Nolasco.

VOTO VENCIDO/DIVERGENTE (Quanto à Infração 5 – Recurso Voluntário) - Conselheiros: Nelson Antônio Daiha Filho e Márcio Medeiros Bastos.

Sala das Sessões do CONSEF, 21 de fevereiro de 2008.

TOLSTOI SEARA NOLASCO – PRESIDENTE

FAUZE MIDLEJ – RELATOR

NELSON ANTONIO DAIHA FILHO – VOTO DIVERGENTE (Quanto à Infração 5 – Recurso Voluntário)

ALINE SOLANO SOUZA CAZALI BAHIA – REPR. DA PGE/PROFIS