

**PROCESSO** - A. I. Nº 299762.0010/15-1  
**RECORRENTE** - LE BRUT INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ROUPAS LTDA.  
**RECORRIDA** - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL  
**RECURSO** - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 5º JF nº 0031-05/16  
**ORIGEM** - INFAZ VAREJO  
**PUBLICAÇÃO** - INTERNET 20/01/2017

#### **1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL**

#### **ACÓRDÃO C/JF Nº 0298-11/16**

**EMENTA: ICMS. 1. LIVROS FISCAIS. ESCRITURAÇÃO FISCAL DIGITAL (EFD). REGISTRO DE SAÍDAS. FALTA DE LANÇAMENTO DE DOCUMENTOS FISCAIS. EXIGÊNCIA DE IMPOSTO.** Restou comprovado que o imposto exigido foi recolhido na apuração da escrita fiscal, mas não escriturado na Escrituração Fiscal Digital (EFD). Afastado a exigência do imposto, que fica convertido em multa formal de 5% sobre o valor das saídas não escrituradas na EFD. Reformada em parte a Decisão. **Infração procedente em parte. 2. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTAS FISCAIS NO REGISTRO DE ENTRADAS. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS. a) MERCADORIAS SUJEITAS À TRIBUTAÇÃO.** Lançada a penalidade de 10% do valor das entradas. Multa ajustada para 1% do valor comercial das entradas, em razão de edição norma superveniente, mais benéfica para o contribuinte (Lei nº 13.461/15). Razões defensivas alicerçadas na ilegalidade da multa. Pedido subsidiário de redução da multa. Postulações não acolhidas. Item mantido com redução da penalidade. **b) MERCADORIAS NÃO SUJEITAS À TRIBUTAÇÃO.** Também não acolhidos os argumentos defensivos quanto à ilegalidade da multa e pedido subsidiário pela redução da penalidade. **Infração mantida. Afastadas as preliminares. Recurso PARCIALMENTE PROVIDO.** Vencido o voto da relatora quanto às infrações 2 e 3. Decisão por maioria. Decisão unânime em relação à 1.

#### **RELATÓRIO**

Trata-se de Recurso Voluntário contra Decisão de primeira instância que julgou Procedente em Parte o Auto de Infração lavrado em 31/03/2015, para exigir ICMS e multa, no valor total histórico de R\$78.654,86, com as seguintes imputações:

**INFRAÇÃO 1:** Omissão de saídas de mercadorias e/ou serviços decorrente(s) do não lançamento do documento fiscal nos livros fiscais próprios, conforme a falta de registro na EFD de NFe de Saídas Autorizadas e que se encontram nos arquivos da SEFAZ. Fatos geradores dos meses de abril, maio, novembro e dezembro de 2012 e outubro de 2013. Valor exigido: R\$23.493,72. Multa de 100%. Penalidade prevista no art. 42, III, da Lei nº 7.014/96;

**INFRAÇÃO 2:** Deu entrada no estabelecimento de mercadoria (s), bem (ns) ou serviço(s) sujeito(s) a tributação sem o devido registro na escrita fiscal, conforme a falta de registro na EFD de NFe de Entradas sujeita à tributação, Autorizadas e que se encontram nos arquivos da SEFAZ. Fatos geradores dos meses de março a maio e outubro a dezembro de 2012. Valor exigido: R\$54.612,67. Multa de 10%. Penalidade prevista no art. 42, IX, da Lei nº 7.014/96;

**INFRAÇÃO 3:** Deu entrada no estabelecimento de mercadoria(s) não tributável (s) sem o devido registro na escrita fiscal, conforme a falta de registro na EFD de NFe de Entradas não sujeitas à tributação, Autorizadas e que se encontram nos arquivos da SEFAZ. Fatos geradores dos meses de abril, maio, agosto, outubro a dezembro de 2012, junho e dezembro de 2013. Valor exigido: R\$548,47. Multa de 1%. Penalidade prevista no art. 42, XI, da Lei nº 7.014/96.

A 5ª Junta de Julgamento Fiscal, por unanimidade, julgou Procedente em Parte a lide nos seguintes termos abaixo transcritos:

#### **VOTO**

*O Auto de Infração em lide é composto de 3 (três) infrações, conforme foi detalhadamente exposto no relatório.*

*No tocante à infração 01, a lide gravita em torno de notas fiscais não levadas ao registro na EFD (escrituração fiscal digital), e a decorrente falta de pagamento de ICMS em relação às operações acobertadas por esses documentos fiscais. Na fase de defesa, o autuado não nega que tenha deixado de fazer os lançamentos dos documentos fiscais na EFD, mas apresenta como elemento desconstitutivo da infração cópias de impressos identificados com os livros fiscais de Saídas (RSM), Entradas (REM) e Apuração do ICMS (RAICMS) - (doc. apensados às fls. 99 a 153), afirmando que as notas objeto da autuação foram ali registradas, levadas a débito do ICMS, com a consequente apuração recolhimento do tributo.*

*Conforme foi devidamente observado pelo autuante, tais elementos são absolutamente imprestáveis para atestar a regular escrituração das notas fiscais de saídas, já que no período autuado os livros RSM e RAICMS foram substituídos pela EFD (escrituração fiscal digital) e os documentos listados no demonstrativo do A.I. (anexo 1, fls. 10/11), não foram ali registrados. O contribuinte agiu em contrariedade ao disposto nos art. 247 e 248 do RICMS/12, que já obrigava o autuado proceder à escrituração e apuração do ICMS, eletronicamente, na EFD, isso a partir do 01/01/2012.*

*Além da EFD substituir a escrituração dos livros RSM e APURAÇÃO DO ICMS, o contribuinte não apresentou na sua defesa a prova documental idônea que atestasse que as notas fiscais omitidas da escrituração digital compuseram o saldo devedor dos respectivos meses: abril, maio, novembro e dezembro de 2012 e outubro de 2013. Os impressos em papel não provam que as operações acobertadas pelas notas fiscais eletrônicas resultaram em recolhimento de imposto em favor do erário estadual. Somente a apresentação dos correspondentes comprovantes de pagamento abarcando a totalidade dos saldos devedores mensais, com a inclusão das notas omitidas da EFD, poderia desconstituir a infração. No caso concreto, a prova do pagamento das operações omitidas é ônus do sujeito passivo.*

*O autuante, por sua vez, à fl. 56 dos autos, juntou mídia eletrônica devidamente autenticada e entregue ao contribuinte, para fins de comprovar a omissão dos registros das NFe autorizadas e emitidas pela empresa, disponíveis nos banco de dados da SEFAZ-BA. O item 1 do A.I., portanto, deve ser mantido sem alterações.*

*Na infração 2, relacionada à multa pela falta de registro de NFe de entradas na EFD, a defesa sustentou a ilegalidade da cobrança ao argumento de que a disposição do art. 42, inc. IX, não faz referência expressa à “escrituração fiscal digital - EFD” e que os registros das aquisições foram efetuados, ainda que por meios “não mais exigidos”, através do lançamento escritural em papel. Pede alternativamente que a multa seja cancelada ou mitigada em 95% do valor lançado, com fundamento nas disposições do art. 42, § 7º, da Lei nº 7.014/96.*

*Nesse item, a conduta do contribuinte foi sancionada pelas disposições do art. 42, inc. IX, da Lei nº 7.014/96, que apresenta a seguinte redação:*

*Art. 42 – (...)*

*X - 1% (um por cento) do valor comercial do bem, mercadoria ou serviço sujeitos a tributação que tenham entrado no estabelecimento ou que por ele tenham sido utilizados sem o devido registro na escrita fiscal*

*No tocante à alegação defensiva de ilegalidade da multa, não vislumbro razões para acolher a tese defensiva, considerando que a expressão “escrita fiscal”, contido na norma apenadora é abrangente e abarca as suas diversas modalidades e formas, mutáveis no tempo em função da evolução da tecnologia da informação e das modificações que são processadas na legislação tributária, atinente às obrigações acessórias. No caso concreto, a EFD, com seus respectivos “layouts”, passou a ser a modalidade de escrituração obrigatória para todos os contribuintes, exceto optantes do Simples Nacional e Microempreendedor Individual. Nesse sentido são as prescrições contidas nos arts. 247 e 248 do RICMS/12, de forma que a apresentação, pelo contribuinte, de escrituração em papel ou por outro meio, ainda que eletrônico, não elide a infração.*

*Já o argumento da inexistência de prejuízo para o erário há que ser analisado à luz do que dispõe o art. 42, § 7º, da Lei nº 7.014/96, que prescreve que as multas por descumprimento de obrigações acessórias poderão ser*

reduzidas ou canceladas pelo órgão julgador administrativo, desde que fique comprovado que as infrações tenham sido praticadas sem dolo, fraude ou simulação e não impliquem falta de recolhimento do imposto. No caso concreto, observo que o contribuinte não pode ser enquadrado na norma que afasta ou mitiga a incidência da penalidade, exatamente por estar omissa de recolhimento de tributo, apurado no decorrer da ação fiscal, que resultou na cobrança estampada na infração 1. Ademais, não foram apresentadas razões plausíveis que justificassem a não escrituração dos documentos fiscais na EFD e o autuado sequer fez as retificações na escrita para corrigir as omissões ocorridas em 2012.

Todavia, em benefício do contribuinte, cabe a incidência retroativa das disposições da Lei nº 13.461, de 10/12/2015, que reduziu a penalidade prevista no inc. IX, do art. 42, da Lei nº 7.014/96, de 10% para 1%. Aplica-se ao caso a norma contida no art. 106, inc. II, letra “c”, do CTN, que prevê a aplicação da lei menos gravosa ao ato ou fato pretérito, ainda não definitivamente julgado, que comine penalidade mais branda que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática. Em decorrência, a infração 6 é procedente, com a ajustamento da multa para o percentual de 1%, de forma que a exigência fiscal é reduzida de R\$ 54.612,67 para R\$ 5.461,26, conforme Demonstrativo abaixo:

DEMONSTRATIVO DA INFRAÇÃO 2			
MÊS/ANO	B.CÁLCULO	VLR. HISTÓRICO-MULTA 10%	VLR. JULGADO-MULTA 1%
MAR/2012	8.794,20	879,42	87,94
ABR/2012	72.429,39	7.242,94	724,29
MAI/2012	90.565,07	9.056,51	905,65
OUT/2012	10.900,20	1.090,02	109,00
NOV/2012	111.118,49	11.111,85	1.111,19
DEZ/2012	252.319,34	25.231,93	2.523,19
<b>TOTAL</b>	<b>546.126,69</b>	<b>54.612,67</b>	<b>5.461,26</b>

Na infração 3 o levantamento fiscal alcança a falta de registro de NFe (notas fiscais eletrônicas) de entradas na EFD relativamente a operações não tributadas, devidamente gravadas e anexadas, no CD juntado aos autos (fl. 56), e cópias dos Demonstrativos (fls. 32/35). Em relação a essa imputação a defesa fez uso da mesma argumentação utilizada para afastar a infração 2, valendo-se dos argumentos da ilegalidade da cobrança. Alegou, em suma, que a disposição do art. 42, inc. XI, não fazia referência expressa à “escrituração fiscal digital” e que os registros das aquisições foram efetuados por meios “não mais exigidos”, através do lançamento escritural em papel. Pediu, também, alternativamente, que a multa fosse cancelada ou mitigada em 95% do valor lançado, com fundamento nas disposições do art. 42, § 7º, da Lei nº 7.014/96 (ausência de dolo, fraude ou simulação e da inexistência de prejuízo pelo Erário).

Conforme foi destacado na fundamentação da infração 2, o autuado não pode ser enquadrado na norma que afasta ou mitiga a incidência da penalidade, exatamente por estar omissa de recolhimento de tributo, apurado no decorrer da ação fiscal, na infração 1, além de não ter apresentado razões plausíveis que justificassem a não escrituração dos documentos fiscais, na EFD, limitando-se a pedir na peça de defesa o afastamento da norma apenadora ao argumento da sua ilegalidade.

Neste item do lançamento, a norma sancionadora está inserida no art. 42, inc. XI, da Lei nº 7.014/96, que apresenta a seguinte redação:

Art. 42 – (...)

XI - 1% (um por cento) do valor comercial da mercadoria adquirida sem tributação ou com a fase de tributação encerrada, entrada no estabelecimento sem o devido registro na escrita fiscal.

Conforme expusemos acima, a expressão “escrita fiscal”, contida na norma apenadora é abrangente e abarca as suas diversas modalidades e formas, mutáveis no tempo em função da evolução da tecnologia da informação e das modificações que são processadas na legislação tributária, atinente às obrigações acessórias.

Frente ao acima exposto nosso voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, reduzindo a penalidade da infração 02, de 10% para 1%, em decorrência da publicação posterior da Lei nº 13.461/2015, alteradora da Lei nº 7.014/96: norma tributária – penal mais benéfica.

Inconformada com a Decisão proferida, o recorrente interpôs Recurso Voluntário, repisando os mesmos termos apontados na impugnação.

Aduz que a acusação de que o recorrente não registrou na EFD notas fiscais de entradas e saídas, em que pese, constar no PAF que “o Contribuinte também apresentou os livros fiscais encadernados apesar de não serem mais obrigados a isso”, a JJF concluiu que os mesmos são imprestáveis para atestar a regularidade da escrituração das notas.

Afirma que as notas em questão, relativas aos 3 itens da autuação, foram escrituradas nos livros fiscais e a apuração do ICMS devido seguiu tais lançamentos, sendo computados os débitos e

créditos pertinentes. Assim, entende que a ausência de lançamento das notas na EFD não teve repercussão contra o Erário, na apuração de pagamento do ICMS devido em cada período citado no AI, sendo os débitos cobrados registrados pelo recorrente antes da ação fiscal. A autuação, nesse particular, implica em “*bis in idem*”.

Ratifica que os DAES anexos comprovam a apuração correta do ICMS devido nos meses que compõem a infração 1, em cujo conta corrente as notas citadas no Auto de Infração foram inseridas. Alega que a Junta apegou-se somente aos art. 247 e 248 do RICMS/12, não se preocupando com a verdade material, tendo deixado de observar o disposto no art. 216, que dispõe que os elementos apresentados durante a ação fiscal (notas e livros registrados) são elementos auxiliares, servindo como provas.

Contesta a afirmação da JJF no acórdão quando diz: “*somente a apresentação dos correspondentes comprovantes de pagamento abarcando a totalidade dos saldos devedores mensais, com inclusão das notas imitidas da EFD, poderia desconstituir a infração*”, já que tais comprovantes de pagamento seguem anexos, tendo apresentado ao Fisco o controle da apuração dos saldos, justamente composto pelos livros “recusados”.

Assim, entende não se tratar de “substituição” do EFD, mas sim de elementos que conduzem à assertiva de que o imposto foi regularmente apurado e recolhido, como atestam os livros entregues ao Fisco. Afirma que tais elementos servem, ao menos, para que seja considerada razoável dúvida, que deve ser esclarecida mediante revisão fiscal (reconstituição da conta corrente), o que fica expressamente solicitado.

Em relação às infrações 2 e 3, alega que as notas, conforme relatado pelo próprio fiscal, foram lançadas nos livros fiscais, sendo impertinentes as sanções aplicadas. Aliás, o art. 42, IX e XI, indicados como enquadramento das multas, não se referem expressamente à EDF, sendo relativo às entradas de mercadorias ou serviço “*que tenham entrado no estabelecimento ou que por ele tenham sido utilizados sem o devido registro na escrita fiscal*”, fato não constatado.

Afirma que os registros das entradas, muito embora por meios “não mais exigidos”, foram realizados, não sendo o Fisco prejudicado.

Explica que o enquadramento nos arts. 217 e 247 no RICMS não comportam a multa (até porque não especifica incisos, parágrafos ou alíneas), sendo certo apenas que a EFD substitui a escrituração e impressão de livros fiscais. Assim, se os mesmos foram escriturados e impressos, e são elementos auxiliares, não se pode dizer que os valores não foram levados a débito, nem que entradas não foram registradas e declaradas. Entende que a JJF mais uma vez errou na interpretação da norma, eis que “isolou” o art. 216, do RICMS.

Deste modo, entende que, as multas acessórias, se mantida a obrigação principal, devem ser absorvidas pela multa do item 1.

Por fim, protesta pela produção de todos os meios de prova em direito admitidos, e pede que o item 1 seja julgado improcedente e que os itens 02 e 03 sejam julgados nulos (devido em enquadramento legal viciado) ou improcedentes, ou que as multas aplicadas sejam absorvidas na forma legal.

Em Parecer da PGE/PROFIS, da lavra do i. Procurador Raimundo Luiz Andrade, o mesmo acatou integralmente a Decisão de primeira instância, já que a empresa recorrente repisou todos os termos da impugnação, entendendo pelo Improvimento do Recurso Voluntário.

#### **VOTO (Vencido quanto à infração 2)**

Visa o presente Recurso Voluntário a reapreciação da Decisão de piso que jugou Procedente em Parte o Auto de Infração.

A lide em questão versa sobre a falta de registro na escrituração fiscal digital (EFD) de notas

fiscais de entradas e saídas por parte da recorrente, que alega em sua defesa, ter entregado ao Fisco os livros fiscais encadernados, que comprovariam o pagamento das notas fiscais não encontradas na EFD, reconhecendo que não houve a escrituração digital de tais notas.

Todavia, tais documentos foram desconsiderados por entender o Auditor Fiscal, assim como o julgador de piso, que os mesmos eram desnecessários, já que a escrituração digital é uma obrigatoriedade imposta por Lei, com vigência desde 01/01/2012. Deste modo, os livros apresentados não teriam validade para comprovar o pagamento e apuração do ICMS dos períodos autuados, períodos estes já abarcados pela obrigatoriedade imposta no art. 248, vejamos:

*“Art. 248. A Escrituração Fiscal Digital - EFD é de uso obrigatório para os contribuintes do ICMS inscritos no cadastro estadual, exceto para o microempreendedor individual e para os contribuintes optantes pelo Simples Nacional.” (grifo nosso).*

Importante salientar que tal obrigatoriedade da EFD não trata de formalismo exagerado da legislação, estatuídos em detrimento da verdade material ou da ampla defesa, mas de procedimentos necessários para dar legitimidade e praticidade ao contribuinte.

Como a recorrente não faz parte da exceção estipulada em Lei (não é nem MI nem optante do Simples Nacional), inquestionável a obrigatoriedade imposta e não cumprida, não havendo que se falar em improcedência da infração 1.

Como bem dito pelo julgador de Primeira Instância:

*“No caso concreto, a EFD, com seus respectivos “layouts”, passou a ser a modalidade de escrituração obrigatória para todos os contribuintes, exceto optantes do Simples Nacional e Microempreendedor Individual. Nesse sentido são as prescrições contidas nos arts. 247 e 248 do RICMS/12, de forma que a apresentação, pelo contribuinte, de escrituração em papel ou por outro meio, ainda que eletrônico, não elide a infração.”.*

Contudo, em sede recursal, o recorrente apresentou documentos, quais sejam: Livros de Entrada e Saída, apuração de ICMS do período autuado, bem como Notas Fiscais de pagamento. Ou seja, inconteste que a empresa recorrente omitiu as saídas na EFD, mas a tempo, comprovou o seu devido pagamento por outros meios.

Assim, não se pode desconsiderar que houve o efetivo pagamento das NF-e que ensejaram a infração 1, mesmo que não tenha ocorrido a devida escrituração na EFD. Desta forma, conforme entendimento do art. 42, § 7º, bem como do art. 158 do RPAF, como não houve fraude nem prejuízo ao Erário, deve-se converter a infração 1 em multa pelo descumprimento da obrigação. Vejamos o disposto no art. acima mencionado:

*§ 7º As multas por descumprimento de obrigações acessórias poderão ser reduzidas ou canceladas pelo órgão julgador administrativo, desde que fique comprovado que as infrações tenham sido praticadas sem dolo, fraude ou simulação e não impliquem falta de recolhimento do imposto.*

Nesta senda, aplica-se a multa prevista no art. 42, XIII-A, “i”:

*i) 5% (cinco por cento) do valor das entradas e saídas de mercadorias, bem como das prestações de serviços tomadas e realizadas, omitidas de arquivos eletrônicos exigidos na legislação tributária, ou neles informadas com dados divergentes dos constantes nos documentos fiscais correspondentes, não podendo ser superior a 1% (um por cento) do valor das operações de saídas e das prestações de serviços realizadas no estabelecimento em cada período, calculando-se a multa sobre o valor das operações ou prestações omitidas ou sobre o valor das divergências, conforme o caso;*

Assim, a partir do valor total das NF-e da infração 1, conforme demonstrativo das fls. 10 e 11, no aporte de R\$144.667,78, aplicando-se o percentual de 5%, temos como devida a monta de R\$7.233,39, com data de ocorrência e vencimento em 31/10/2013.

Quanto à infração 2, apesar da alegação da recorrente de que “o art. 42, IX e XI, indicados como enquadramento das multas, não se referem expressamente à EDF”, comungo do entendimento da Decisão “a quo”, por entender que houve o descumprimento do registro na escritura fiscal, atualmente realizada mediante EFD, sendo o art. 42, IX a tipificação exata do ocorrido no caso concreto.

Ademais, o julgador de piso faz uma análise deveras pertinente ao dizer que: *“a expressão ‘escrita fiscal’, contido na norma apenadora é abrangente e abarca as suas diversas modalidades e formas, mutáveis no tempo em função da evolução da tecnologia da informação e das modificações que são processadas na legislação tributária, atinente às obrigações acessórias.”*.

Assim, não há que se falar em nulidade ou improcedência da infração 2. Todavia, importante reiterar a aplicação do princípio da retroatividade da lei mais benigna, prevista no art. 106, II, “c”, do Código Tributário Nacional – CTN, haja vista que, tal a conduta de falta de registro dos documentos na escritura fiscal do contribuinte passou a ser apenada com menor gravame, uma vez que a Lei nº 7.014/96 foi alterada pela Lei nº 13.461/15, a qual deu nova redação ao inciso IX do art. 42, reduzindo-se o percentual de multa, aplicado ao caso concreto, de 10% para 1%, passando o valor da multa de R\$ 54.612,67 para R\$ 5.461,26.

Ademais, como ficou comprovado em sede recursal que as notas de entrada estão todas presentes, e inclusive encontram-se nos registros da SEFAZ (como dito pelo próprio autuante) mas não contidas na EFD, entendo trata-se de “erro escusável” e, com base no art. 47, §7º c/c art. 158 do RPAF procedo à redução da multa de R\$5.461,26 em 50%, passando o valor para R\$2.730,63.

No tocante a infração 03, a recorrente usou o mesmo argumento de defesa da infração 02, afirmando que o art. 42, XI não especifica a EDF, falando em “escrita fiscal”. Assim, pelos mesmos motivos explicitados na manutenção da infração 02, mantenho a infração 03 por ser inconteste a falta de registro na EFD, atual método (obrigatório) de escritura fiscal.

Todavia, como em sede recursal foram apresentadas as notas de entrada, percebendo-se tratar de “erro escusável” na não especificação em EFD, entendo que deva ser mitigada a multa, com base no art. 47, §7º c/c art. 158 do RPAF, em 50%, passando o valor devido para R\$274,23.

Além do mais, em relação ao pedido de revisão fiscal (reconstituição da conta corrente), não vislumbro sua necessidade para a elucidação da lide, indeferindo o pedido postulado pela recorrente.

Deste modo, voto pelo PROVIMENTO PARCIAL do Recurso Voluntário, convertendo a infração 1 em multa formal de 5% sobre o valor das saídas não escrituradas na EFD, porém comprovadamente pagas; mantenho a Decisão de piso na infração 2, a qual reduziu a multa de 10% para 1%, conforme entendimento do art. 42, IX da Lei nº 7.014/96 e aplico a redução da multa das infrações 2 e 3 em 50%, com base no art. 47, §7º c/c art. 158 do RPAF, passando o valor devido da infração 2 para R\$2.730,63 e a infração 3 para R\$274,23.

#### **VOTO VENCEDOR (Infrações 2 e 3)**

Em que pese a boa fundamentação apresentada pela n. Relatora, divirjo do seu posicionamento quanto ao acolhimento da redução da multa aplicada na infração 2.

Observo que a infração acusa aplicação de multa em decorrência de a empresa ter dado entrada no estabelecimento de mercadoria sujeita a tributação sem o devido registro na escrita fiscal, conforme a falta de registro na EFD.

Por sua vez, considerando que a Lei nº 13.461/2015, reduziu a penalidade prevista no inc. IX, do art. 42, da Lei nº 7.014/96, de 10% para 1%, a Decisão da Primeira Instância com base no princípio da retroação benigna (art. 106, II, “c”, do CTN), promoveu o ajustamento da multa para o percentual de 1%, reduzindo a exigência fiscal de R\$54.612,67 para R\$5.461,26, o que considero correta.

Com relação ao segundo pedido formulado de redução da multa, sob o argumento de que o procedimento adotado pela empresa não causou prejuízo ao Fisco, e que ora está sendo acolhido no voto proferido pela i. Relatora fundamentando que *“as notas de entrada estão todas presentes, e inclusive encontram-se nos registros da SEFAZ... mas não contidas na EFD”*, entendo

que conforme fundamentado na Decisão da primeira instância, o art. 42, § 7º, da Lei nº 7.014/96, prevê que as multas por descumprimento de obrigações acessórias poderão ser reduzidas ou canceladas pelo órgão julgador administrativo, desde que fique comprovado que as infrações tenham sido praticadas sem dolo, fraude ou simulação e não impliquem falta de recolhimento do imposto.

Na situação presente, o contribuinte estava obrigado a fazer a Escrituração Fiscal Digital (EFD), situação em que não mais tinha obrigação de fazer a escrituração fiscal, embora tenha feito.

E não tendo feito a escrituração das NFe objeto da autuação na EFD, isso implica em contrapartidas de escrituração que pode implicar na falta de pagamento do imposto. Por exemplo, se não foi registrado o valor das aquisições de mercadorias consignadas nas NFes não escrituradas na EFD, também é possível que não tenha escriturado as obrigações nas contas dos fornecedores, bem como o registro das saídas de recursos financeiros na data do seu vencimento. Assim sendo, me coaduno com o posicionamento da Decisão da Primeira Instância, que acatou o pedido de redução do percentual de 10% para 1% sobre o valor das operações de entradas não registradas na EFD, mas afastou o pedido de redução da multa, por não atender ao requisito positivado no art. 42, §7º da Lei nº 7.014/96, visto que o procedimento adotado pelo estabelecimento autuado, não implicou em falta de pagamento do imposto.

O mesmo fundamento deve ser aplicado à infração 3, pelo afastamento do pedido de redução da multa, visto que não preenche os requisitos previstos no art. 42, §7º da Lei nº 7.014/96.

Pelo exposto, voto pelo PROVIMENTO PARCIAL do Recurso Voluntário, acompanhando a m. relatora quanto a conversão da exigência de imposto em multa formal de 5% sobre o valor das saídas não escrituradas na EFD (infração 1), manutenção da Decisão de piso quanto à infração 2, com redução do percentual da multa de 10% para 1%, e manutenção da infração 3.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, em decisão por maioria quanto à infração 2, com voto de qualidade do presidente, **PROVER PARCIALMENTE** o Recurso Voluntário apresentado para modificar a Decisão recorrida e julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **299762.0010/15-1**, lavrado contra **LE BRUT INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ROUPAS LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento das multas por descumprimento de obrigações acessórias no valor de **R\$13.243,12**, previstas no art. 42, incisos XIII-A, “i”, IX e XI, da Lei nº 7.014/96, com os acréscimos moratórios previstos pela Lei nº 9.837/05.

VOTO VENCEDOR (Infrações 2 e 3) – Conselheiros: Eduardo Ramos de Santana, Paulo Danilo Reis Lopes e Rubens Bezerra Soares.

VOTO DIVERGENTE (Infrações 2 e 3) – Conselheiros(as): Laís de Carvalho Silva, Rafael Barbosa de Carvalho Figueiredo e Rodrigo Lauande Pimentel.

Sala de sessões do CONSEF, 05 de dezembro de 2016.

RUBENS BEZERRA SOARES - PRESIDENTE

LAÍS DE CARVALHO SILVA – RELATORA/VOTO VENCIDO  
(Infrações 2 e 3)

EDUARDO RAMOS DE SANTANA - VOTO VENCEDOR  
(Infrações 2 e 3)

JOSÉ AUGUSTO MARTINS JÚNIOR – REPR. PGE/PROFIS