

A. I. Nº - 279196.0001/16-5
AUTUADO - DETEN QUÍMICA S/A.
AUTUANTES - JOSÉ FRANCISCO DOS SANTOS e RICARDO TABCHOURY DE BARROS SANTOS
ORIGEM - INFEP INDÚSTRIA
PUBLICAÇÃO - INTERNET 23.09.2016

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0160-02/16

EMENTA: ICMS. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO NO LIVRO REGISTRO DE ENTRADAS. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS. **a)** MERCADORIA TRIBUTÁVEL. MULTA DE 1%. Revisão fiscal realizada pela autuante reduziu o valor lançado. Infração parcialmente procedente. **b)** MERCADORIA NÃO SUJEITA A TRIBUTAÇÃO. Multa de 1% do valor comercial das mercadorias não escrituradas. Defesa reconheceu a infração. Infração procedente. Não acolhido do pedido de redução ou cancelamento da multa aplicada. Auto de Infração. **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 29.03.2016, para constituir o crédito tributário no valor histórico de R\$244.146,97, em razão de:

INFRAÇÃO 01 – 16.01.01 - Deu entrada no estabelecimento de mercadorias sujeitas a tributação sem o devido registro na escrita fiscal, sendo aplicada multa de 1%. Valor histórico autuado R\$7.355,33.

INFRAÇÃO 02 – 16.01.02 – Deu entrada no estabelecimento de mercadorias não tributável sem o devido registro na escrita fiscal, sendo aplicada multa de 1%. Valor histórico autuado R\$236.791,64.

O autuado apresentou defesa, fls. 35 a 44, mediante advogado habilitado nos autos, frisa que a impugnante compõe um grupo econômico de grande projeção, especialmente importante para a economia do Estado da Bahia, reconhecido por seus rigorosos compromissos sociais, éticos e ambientais, que refletem, de modo peculiar, na lisura do seu comportamento perante o Fisco. Entretanto, reconhece que falhas ocorrem, e não há como imputá-las exclusivamente aos agentes fiscais, como normalmente se faz nas peças defensivas, é por isso que, antes da elaboração da impugnação ao lançamento, a defendente examinou minuciosamente a autuação, tendo constatado que as multas aplicadas são “apenas parcialmente procedentes”.

Aduz que, consoante restará demonstrado a seguir, as eventuais infrações incorridas pela impugnante certamente foram praticadas sem a presença de dolo, fraude ou simulação, bem como não implicaram falta de recolhimento do imposto. Logo, está comprovada a boa-fé da autuada, que apenas apresenta sua impugnação relativamente aos itens cuja acusação está em desacordo com a norma tributária e com a respectiva jurisprudência administrativa sobre a matéria, o que será comprovado a esse CONSEF.

INFRAÇÃO 01 – Aduz que a multa do inciso IX está prevista para os casos em que o contribuinte tenha deixado de realizar o registro na sua escrita fiscal de mercadorias sujeitas à tributação que tenham entrado no seu estabelecimento. Entretanto, frisa que constatou que a imputação é apenas “parcialmente procedente”, na medida em que foram verificadas situações em que houve o registro das mercadorias na sua escrita fiscal; substituição de Notas Fiscais; mercadorias devolvidas e/ou recusadas pela autuada; cancelamento de Notas Fiscais, etc.

NOTAS FISCAIS REGISTRADAS - Inicialmente, ressalta que, ao contrário do alegado pela Fiscalização, as mercadorias objeto das Notas Fiscais n.ºs. 35681 e 59484 foram devidamente lançadas nos registros fiscais da impugnante, conforme documentos comprobatórios anexos (doc. 02). Como se pode depreender dos documentos ora trazidos à colação, a Nota Fiscal n.º 35681, no valor de R\$ 163.134,13, foi registrada pela impugnante em 29/02/2012, mesma data da sua emissão, inclusive com registro no arquivo da Escrituração Fiscal Digital, enviado à SEFAZ no mês fev/2012. Trata-se de Nota de venda, emitida pela BAHIA GÁS, e, portanto, devidamente registrada na escrita fiscal da autuada. Da mesma forma, a Nota Fiscal n.º 59484, valor R\$ 798,00, foi registrada pela autuada em 02/05/2012, e também consta no seu arquivo da Escrituração Fiscal Digital enviada à SEFAZ mês maio/2012. Logo, também regularmente registrada na escrita fiscal da autuada. Deste modo, argumenta que, comprovado o registro das mercadorias objeto das Notas Fiscais n.ºs. 35681 e 59484 na escrita fiscal da impugnante, requer seja julgada improcedente a multa aplicada pela Infração 01 em relação a este ponto.

“Nota Fiscal n.º. 85961. Nota de Contingência. Substituída pela Nota Fiscal n.º 85976, devidamente registrada na escrita fiscal da autuada. - Em relação à Nota Fiscal n.º 85961, no valor de valor R\$ 264.293,07, importa salientar que, devido a problemas técnicos/sistêmicos enfrentados pela BRASKEM, a empresa não conseguiu emitir o arquivo digital da Nota Fiscal Eletrônica, razão pela qual a Nota de Venda n.º 85961 foi emitida em situação de contingência. Todavia, referida Nota foi substituída pela Nota Fiscal n.º 85976, esta última, sim, devidamente registrada na escrita fiscal da impugnante em 16/08/2012, conforme documentos comprobatórios anexos (doc. 03). Pela análise dos documentos juntados pela impugnante, não sobejam dúvidas tratar-se da mesma operação, mesmo produto, mesma quantidade, mesmo valor, etc., pelo que se constata, de forma inequívoca, a veracidade das suas alegações. Sendo assim, sustenta que comprovado o registro da competente Nota Fiscal na escrita fiscal da impugnante, qual seja, a Nota Fiscal n.º 85976, requer também seja julgada improcedente a multa aplicada pela Infração 01 neste ponto.

“Nota Fiscal n.º. 12864. Recusada pela impugnante.” - Por sua vez, no que se refere às mercadorias objeto da Nota Fiscal n.º. 12864, ressalta que elas sequer foram entregues no estabelecimento da impugnante, sendo procedida a devida emissão de Nota Fiscal de devolução pelo próprio remetente/fornecedor, conforme se verifica dos documentos fiscais anexos (doc. 04). Ressalta que no campo da citada Nota Fiscal, relativo à “Informações Complementares”, consta expressamente a informação acerca dos motivos de recusa das mercadorias. Assegura que as mercadorias foram rejeitadas pela impugnante, o que se pode verificar também da Declaração anexa (doc. 05), emitida pela própria empresa fornecedora, razão pela qual deve ser julgada improcedente a Infração 01 no que tange à Nota Fiscal n.º. 12864.

“Nota Fiscal de Devolução n.º. 70366. Informação Equivocada do Fornecedor.” - Já em relação à Nota Fiscal n.º. 70366, verificou-se tratar de uma Nota de Devolução de Venda emitida pela empresa UNILEVER, conforme cópia anexa (doc. 06). No entanto, diz acreditar que a emissão da referida Nota decorre de um equívoco incorrido pela própria empresa emitente, na medida em que a tal Nota sequer foi encaminhada para a impugnante. Salienta que tal afirmação pode ser corroborada pelo fato de que os valores das mercadorias adquiridas pela UNILEVER foram devidamente pagos à impugnante, ao passo em que a impugnante não possui qualquer registro de devolução de tais mercadorias em seu estoque. Acrescenta que é o que se verifica da Nota Fiscal n.º 23284 e do Razão Contábil anexos (doc. 07), onde se pode confirmar o valor do pagamento da UNILEVER para a impugnante, no montante de R\$ 182.344,94, sendo que os R\$ 3.145,21 remanescentes decorrem de um deságio concedido na operação. A soma desses dois valores totalizam exatamente o valor de R\$ 185.490,15, constante na citada Nota Fiscal n.º 2328.

Esclarece que em contato com a UNILEVER, foi informado que, de fato, não houve cancelamento da mencionada Nota de Devolução, porém a impugnante entende que o equívoco incorrido por parte do seu cliente não pode servir de supedâneo para aplicação contra si da multa cobrada pela

Infração 01, na medida em que não há qualquer informação de entrada de mercadoria (devolução), decorrente da Nota Fiscal nº. 70366, a ser lançado na sua escrita fiscal.

Deste modo, requer seja julgada improcedente a multa aplicada pela Infração 01 em relação à Nota Fiscal nº. 70366, por se tratar de equívoco exclusivo da empresa UNILEVER, em relação ao qual a impugnante não possui qualquer responsabilidade.

“Nota Fiscal nº. 40467. Cancelamento da Nota.” - Por fim, salienta que a Nota Fiscal nº 40467 foi cancelada pelo fornecedor SPX, conforme se verifica do documento comprobatório anexo (**doc. 08**). Porém, devido a algum erro no sistema da empresa, este cancelamento não foi transmitido para a SEFAZ/BA, o que acabou por provocar o lançamento da multa por falta de registro na escrita fiscal da impugnante. Para corroborar com o quanto alegado acima, ressalta também que a referida Nota Fiscal nº 40467 foi substituída pela Nota Fiscal nº 40468, esta última, sim, devidamente registrada na escrita fiscal da impugnante, conforme Registro de Entrada em anexo (doc. 09). Aduz que, pela análise dos documentos juntados pela impugnante, não sobejam dúvidas tratar-se também da mesma operação, mesmo produto, mesma quantidade, mesmo valor, etc., pelo que se constata, de forma inequívoca, a veracidade das suas alegações. Ante o exposto, entende comprovado o registro da competente Nota Fiscal na escrita fiscal da autuada, qual seja, a Nota Fiscal nº 40468, requer seja julgada improcedente a multa aplicada pela Infração 01 em relação a este ponto.

INFRAÇÃO 02 – Aduz que, após análise minuciosa da autuação fiscal, a impugnante reconhece que, de fato, por equívoco da sua contabilidade, não procedeu ao registro na sua escrituração fiscal de algumas mercadorias não sujeitas à tributação encaminhadas ao seu estabelecimento. São os casos, por exemplo, das Notas Fiscais de retorno de armazenagem emitidas eletronicamente pela TRANSPETRO.

Explica que a impugnante importou “normal parafina” do exterior, operação devidamente registrada em sua escrita fiscal e contábil quando da nacionalização do produto. Após o desembaraço aduaneiro, a “normal parafina” não foi remetida diretamente para a impugnante, e, sim, para armazenagem no tanque da TRANSPETRO, devidamente acobertada pela competente Nota Fiscal de remessa para armazenagem. Informa que o “*retorno do mencionado produto, por sua vez, se deu via tubovia*”, com a consequente emissão eletrônica do DANFE de retorno de armazenagem. Assim, como o documento fiscal não foi enviado impresso, tal procedimento acabou por ensejar o equívoco incorrido pela impugnante, com a ausência do lançamento de algumas Notas Fiscais de retorno de armazenagem na sua escrita fiscal.

Afirma que, do mesmo modo, outro equívoco incorrido pela impugnante foi verificado nos casos das Notas Fiscais de “retorno simbólico de armazenagem” também emitidas eletronicamente, desta feita pela VOPAK e pela TEQUIMAR. Acrescenta que, nestes casos, a impugnante esclarece que, após a fabricação dos seus produtos, tais produtos foram enviados para armazenagem junto às empresas VOPAK e TEQUIMAR, devidamente acobertados pelas competentes Notas Fiscais de remessa para armazenagem. Em seguida, a impugnante procedeu à venda/exportação de tais produtos, os quais foram remetidos diretamente dos armazéns para o exterior. Diz que a impugnante, como deveria ser, emitiu as competentes Notas Fiscais de venda para o exterior, e os armazéns, por outro lado, emitiram as Notas Fiscais de retorno simbólico de armazenagem.

Ressalta que, nestes casos, os produtos não retornaram fisicamente para a impugnante, e, consequentemente, o DANFE de retorno simbólico dos armazéns também não foram enviados impressos, o que ensejou a reprodução do mesmo equívoco incorrido na situação anterior, ou seja, “*a ausência do lançamento de algumas Notas Fiscais de retorno simbólico de armazenagem na escrita fiscal da impugnante*”. Entretanto, sustenta que a impugnante não agiu de forma intencional ao descumprir as obrigações acessórias exigidas pela legislação tributária estadual, de modo que está revendo os seus procedimentos para evitar incorrer novamente em equívocos desta natureza.

Reitera que, como dito acima, falhas ocorrem, e não há como imputá-las exclusivamente aos agentes fiscais, como normalmente se faz nas peças defensivas, ainda mais diante de uma legislação tão vasta e complexa como é a tributária.

Por fim, ressalta que o ICMS incidente em tais operações, como também todos os demais tributos devidos, contudo, foram regularmente recolhidos aos cofres públicos, tanto que o Auto de Infração ora impugnado apenas formalizou a cobrança de multa por descumprimento de obrigações acessórias.

Destaca que, feitos os esclarecimentos iniciais necessários, depreende-se ainda que as Infrações 01 e 02 tratam exclusivamente da cobrança de multas por descumprimento de obrigações acessórias, em razão da falta de registro da escrituração fiscal da impugnante das mercadorias sujeitas a tributação e não tributáveis, previstas, nos incisos IX e XI, do art. 42, da Lei nº 7.014/96.

Argumenta que independente dos argumentos expostos nos tópicos anteriores, considerando que a impugnante agiu em todo o momento com absoluta boa-fé e colaboração com a Fiscalização, não houve a constatação de dolo, fraude ou simulação na prática das infrações, bem como que não foi apurado qualquer centavo a título de descumprimento de obrigação principal em relação às Infrações 01 e 02, pugna pelo cancelamento das multas, ou as suas reduções, nos termos do §7º, do art. 42, da Lei nº 7.014/96, cumulada com o art. 158 do RPAF/BA.

Destaca que caso este Conselho entenda prudente a redução da multa, vale como parâmetro o Acórdão CJF nº 0206-12/05, da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal, além de transcrever trecho de outras decisões do CONSEF.

Ao final, requer pela parcialmente procedente, para cancelar ou reduzir as multas aplicadas pelas Infrações 01 e 02.

Os autuantes, fls. 77 a 80, ao prestaram a informação fiscal, em relação à infração 01, acolhem a alegação da defesa de que as seguintes notas fiscais devem ser retiradas do demonstrativo: NF 35681, no valor de R\$163.134,13, NF 59484, no valor de R\$798,00, NF 85961, no valor de R\$264.293,07, NF 12864, no valor de R\$9.597,39, NF 70366, no valor de R\$176.657,29 e NF 40467, no valor de R\$19.047,77. Assim sendo, opinam que o débito oriundo da infração deverá ser reduzido de R\$7.355,33 para R\$1.020,02, processando-se as reduções nos meses informados a seguir:

Data Ocorr	Data Vencto	B.C. Original	Exclusões	BC Revisada	D.bito Histórico Revisado
31/01/2012	09/02/2012	1.515,52	-	1.515,52	15,16
29/02/2012	09/03/2012	163.678,31	(163.134,13)	544,18	5,44
31/03/2012	09/04/2012	3.763,37	-	3.763,37	37,63
30/04/2012	09/05/2012	1.075,41	(798,00)	277,41	2,77
31/05/2012	09/06/2012	38.037,71	(19.047,77)	18.989,94	189,89
30/06/2012	09/07/2012	2.103,34	-	2.103,34	21,03
31/07/2012	09/08/2012	2.199,28	-	2.199,28	21,99
31/08/2012	09/09/2012	277.980,98	(264.293,07)	13.687,91	136,87
30/09/2012	09/10/2012	11.096,06	(9.597,39)	1.498,67	14,98
31/10/2012	09/11/2012	1.572,86	-	1.572,86	15,73
30/11/2012	09/12/2012	51.234,49	-	51.234,49	512,34
31/12/2012	09/01/2013	181.277,07	176.657,29)	4.619,78	46,19
				Total da infração Revisado	1.020,02

Destacam que especificamente em relação ao demonstrativo de débito da infração 02, a autuada não apontou qualquer erro por parte da fiscalização, opinando pela procedência da mesma.

Quanto ao pedido de redução da multa, §7º do Art. 42 da Lei 7.014 e do Art. 158 do RPAF/BA, frisam que se o entendimento dessa Corte para o caso atual for também pela aplicação de tal

benefício, apenas compete aos autuantes informar que “nenhuma situação fática foi constatada nos trabalhos de fiscalização que evidenciasse prejuízo ao Erário, dolo ou má-fé.”

Ao final, opinam:

PELA PROCEDÊNCIA PARCIAL DO AUTO DE INFRAÇÃO 279196.0001/16-5,

com exclusões de valores da infração 01, alterando-se seu total de R\$7.355,33 para R\$1.020,02 (conforme quadro presente no item “Infração 01” das contra-razões),

com manutenção do demonstrativo de débito original da infração 02,

e, caso seja concedido pelo Colendo Conselho benefício de redução de multa, que o mesmo seja aplicado sobre o demonstrativo de débito da Infração 01 revisado e sobre o demonstrativo de débito original da Infração 02. (grifos dos autuantes)

Às folhas 82 e 83, o autuado recebeu cópia da revisão informação fiscal, sendo intimado para se manifestar.

Em nova manifestação defensiva, fls. 85 e 86, o autuado salienta que ao tomando ciência da Informação Fiscal vem manifestar a sua concordância com as exclusões das notas fiscais do demonstrativo original do lançamento fiscal, a fim de que o Auto de Infração seja julgado apenas parcialmente procedente.

Ressalta que, na Informação Fiscal, os autuantes ratificaram integralmente as alegações da impugnante relativas à presença dos requisitos previstos no §7º do art. 42 da Lei nº 7.014/96 e no art. 158 do RPAF/BA para o cancelamento ou redução da multa aplicada, uma vez que deixou claro que não foi apurada nos autos a prática de dolo, fraude ou simulação, bem como que as multas aplicadas não implicaram falta de recolhimento de imposto.

Realça que não sobejam dúvidas de que, no caso em apreço, a autuada agiu sem dolo e de boa-fé, o que autoriza estes Julgadores a cancelar ou reduzir as multas inicialmente aplicadas, à luz dos princípios da eventualidade e equidade, bem como em razão do quanto insculpido nos arts. 158, do RPAF e 42, § 7º, da Lei nº 7.014/96.

Em razão do exposto, a autuada reitera as suas alegações de defesa no sentido de que o Auto de Infração seja julgado apenas parcialmente procedente, para que as multas aplicadas pelas Infrações 01 e 02 sejam canceladas ou reduzidas pelos Julgadores do CONSEF/BA.

Em nova informação fiscal, fl. 89, os autuantes reafirmam tudo já exposto na informação fiscal anterior.

VOTO

Após analisar as peças que compõem o presente PAF, constatei que os autuantes lavraram o Auto de Infração em tela, para aplicar multas por descumprimento de obrigações acessórias decorrente de 02 infrações.

Inicialmente, observo que os autuantes na lavratura do Auto de Infração obedeceram ao disposto no artigo 39, do RPAF/99, eis que, contém todos os elementos esclarecedores da acusação fiscal, tais como a descrição do fato, o enquadramento legal, os valores de cada período, a multa aplicada, além do Anexo do demonstrativo de débito, no qual, consta a tabela de redução de multa, tabela de correção dos acréscimos legais.

Quanto ao pedido de redução ou cancelamento da multa, o § 7º do art. 42 da Lei 7014/96, concede ao órgão julgador administrativo a discricionariedade de, uma vez imputadas às multas por descumprimento de obrigações acessórias, conceder redução ou cancelamento das mesmas, desde que fique comprovado que as infrações tenham sido praticadas sem dolo, fraude ou simulação e não implique falta de recolhimento do imposto, dispositivo legal que é regulamentado pelo art. 158 do RPAF/BA.

Esta discricionariedade, portanto, permite que, mesmo não havendo dolo, fraude ou simulação ou falta de imposto recolhido, relativo às infrações por descumprimento de obrigação acessória,

os órgãos julgadores, fracionários deste CONSEF, não conceda a redução ou o cancelamento das multas aplicadas.

No presente caso, o autuado cometeu irregularidades, já relatadas no presente acórdão. Assim, diante das infrações claramente cometidas, devidamente apuradas e confirmadas nesse voto, não há como contemplar o pedido do impugnante de redução ou cancelamento das multas, por considerar não ser razoável que uma empresa de grande porte, como é o contribuinte autuado, uma indústria instalada no Polo Petroquímico de Camaçari, deixe de escriturar diversas notas fiscais, em valores tão elevados, como os consignados na infração 02.

Quanto ao acórdão citado pela defesa, devo ressaltar que não se trata de entendimento unânime nos julgamentos da matéria em tela, redução ou cancelamento de multas, uma vez que existem decisões negando tais pedidos.

Especificamente em relação à infração 01 é imputado ao sujeito passivo ter dado entrada no estabelecimento de mercadorias sujeitas a tributação sem o devido registro na escrita fiscal, sendo aplicada multa de 1%.

Em sua defesa o sujeito passivo reconhece que efetivamente deixou de escriturar algumas notas fiscais objeto da autuação, entretanto, constatou equívocos no levantamento fiscal, tais como: houve o registro das mercadorias na sua escrita fiscal; substituição de Notas Fiscais; mercadorias devolvidas e/ou recusadas pela autuada; cancelamento de Notas Fiscais, etc. Tendo, inclusive, especificado nota fiscal por nota fiscal, para cada situação, conforme detalhado no relatório do presente acórdão.

Na informação fiscal, os autuantes asseveraram que constataram que procedem as alegações do autuado, tendo elaborado novo Demonstrativo no corpo da referida informação, já reproduzido no relatório do presente acórdão, resultando na redução do débito para R\$1.020,02.

Acolho o resultado da revisão fiscal realizada na informação fiscal, uma vez que foi embasado nos livros e documentos fiscais do contribuinte autuado. Ademais, devo ressaltar que, diante da revisão fiscal, o autuado recebeu cópia do novo demonstrativo sendo informado do prazo legal para se manifestar, tendo acatado, expressamente, o resultado da revisão.

Quanto ao pedido de redução da multa, o mesmo já foi afastado no início do presente voto.

Logo, à infração 01 fica parcialmente mantida no valor de R\$1.020,02.

Na infração 02 é imputado ao autuado ter dado entrada no estabelecimento de mercadorias não tributável sem o devido registro na escrita fiscal, sendo aplicada multa de 1%.

O contribuinte autuado reconhece que efetivamente deixou de escriturar as notas fiscais objeto do autuado. Entretanto, requereu cancelamento ou redução da multa aplicada, solicitação que já foi afastada anteriormente, no presente voto.

Portanto, não existindo lide em relação aos números consignados no levantamento fiscal, à infração 02 fica mantida.

Do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, conforme abaixo:

INFRAÇÃO	JULGAMENTO	V. APÓS JULGAMENTO
1	PROCEDENTE EM PARTE	1.020,02
2	PROCEDENTE	236.791,64
TOTAL		237.811,66

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 279196.0001/16-5, lavrado contra **DETEN QUÍMICA S/A.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento das

multas por descumprimento de obrigação acessória no valor de **R\$237.811,66**, previstas no art. 42, IX e XI, da Lei 7.014/96, e dos acréscimos moratórios, conforme norma da Lei 9.837/05.

Sala das Sessões do CONSEF, 19 de setembro de 2016.

JOSÉ CARLOS BACELAR – PRESIDENTE

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA – RELATOR

ÁLVARO BARRETO VIEIRA – JULGADOR