

**PROCESSO** - A. I. Nº 269094.0050/14-0  
**RECORRENTE** - ROCHA & LEITE LTDA. (PREMOLDADOS ROCHA)  
**RECORRIDA** - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL  
**RECURSO** - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 3ª JJF nº 0244-03/16  
**ORIGEM** - INFAZ BRUMADO  
**PUBLICAÇÃO** - INTERNET: 28/07/2017

## **2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL**

### **ACÓRDÃO C.JF Nº 0232-12/17**

**EMENTA: ICMS. 1. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. a) AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS PARA O ATIVO FIXO. O sujeito passivo não elide a acusação fiscal. Infração subsistente. b) AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MATERIAIS DE CONSUMO. Comprovado nos autos que as mercadorias são utilizadas como insumo no estabelecimento autuado. Infração insubsistente. 2. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTA FISCAL NO REGISTRO DE ENTRADAS. MERCADORIA SUJEITA A TRIBUTAÇÃO. Multa de 10 % sobre o valor de cada nota fiscal não registrada. Excluídas as notas fiscais canceladas. Reduzida para 1% a multa de 10% aplicada para as mercadorias sujeitas a tributação, com fundamento na alteração promovida pela Lei nº 13.461/15 no inciso IX do art. 42 da Lei nº 7.014/96, com a adoção da retroatividade benigna, nos termos da alínea “c”, inciso II do art. 106 do CTN. 3. ARQUIVOS MAGNÉTICOS. MULTAS. FALTA DE ENTREGA À FISCALIZAÇÃO DE ARQUIVOS MAGNÉTICOS SOLICITADOS MEDIANTE INTIMAÇÃO. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. Autuado não apresentou os arquivos magnéticos solicitados, mesmo tendo sido regularmente intimado. Infração subsistente. 4. LIVROS FISCAIS. a) FALTA DE ESCRITURAÇÃO. b) FALTA DE APRESENTAÇÃO. c) EXTRAVIO MULTA. O sujeito passivo não elide a acusação fiscal. Infrações subsistentes. Modificada a Decisão recorrida. Recurso **PARCIALMENTE PROVIDO**. Decisão unânime.**

## **RELATÓRIO**

Trata-se de Recurso Voluntário, interposto pelo sujeito passivo contra a Decisão proferida pela 3ª JJF, com base no art. 169, I, “b”, do RPAF/BA. O Auto de Infração lavrado em 18/12/14, julgado Procedente em Parte, que exige ICMS e multa por obrigação acessória no montante de R\$314.356,83, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “d” da Lei nº 7014/96, tendo em vista as seguintes acusações:

*Infração 01 - 06.01.01. Falta de recolhimento do ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, na aquisição de mercadorias oriundas de outras unidades da Federação destinadas ao ativo fixo do próprio estabelecimento, nos meses de fevereiro, junho, e julho de 2009 e julho de 2010. Exigido o valor de R\$50.399,40, acrescido da multa 60%. Demonstrativo 1, fl. 25;*

*Infração 03 - 16.01.01. Entrada no estabelecimento de mercadoria sujeita a tributação sem o devido registro na escrita fiscal, no mês de julho de 2009. Proposta a multa de 10% sobre o valor da mercadoria resultando na exigência de R\$2.940,00. Demonstrativo 3, fl. 62. Consta que “Refere-se à Nota Fiscal nº 45193, de*

07/07/2009, no valor de R\$29.400,00, conforme cópia anexa, fl. 63.

*Infração 04 - 16.12.15. Deixou de fornecer arquivos magnéticos, exigidos mediante intimação, com informações das operações ou prestações realizadas. Deixou de transmitir os arquivos magnéticos referentes a todos os meses dos exercícios de 2009 e 2010. O contribuinte foi intimado para a entrega em 11/11/2014, conforme termo anexo ao processo. Sugerida a multa de 1% sobre o total das saídas, exigido o valor de R\$258.938,13. Demonstrativo 4, fl. 71.*

*Infração 05 - 16.04.08. Deixou de escriturar livros Registro de Inventário nos exercícios de 2009 e 2010. Sugerida a multa fixa de R\$460,00;*

*Infração 06 -16.04.01. Falta de apresentação do livro de Controle da Produção e do Estoque Fiscais, quando regularmente intimado, obrigatório para os contribuintes do regime normal que exercem a atividade industrial. Sugerida a multa fixa de R\$460,00;*

*Infração 07 - 16.04.01. Falta de apresentação do livro CIAP, referente aos meses de novembro e dezembro de 2009 e a todo o exercício de 2010 quando regularmente intimado, conforme intimação anexa, fl. 15. Sugerida a multa fixa de R\$460,00;*

*Infração 08 - 16.03.02. Extravio de Documentos Fiscais. Consta que “Refere-se à Nota Fiscal de entrada nº 45184 de 07/07/2009 no valor de R\$635.000,00, emitida por Máquinas Furlan Ltda., CNPJ 46.743.043/0001-68. O mencionado documento não foi localizado em meio às notas fiscais de entradas entregues pelo contribuinte quando regularmente intimado, não obstante tenha sido devidamente registrado no Livro de Entradas do mês de Julho/2007, bem como nos Livros Diário e Razão do mesmo período. Trata-se de equipamento destinado ao ativo imobilizado da Rocha & Leite Ltda.” Exigida a multa fixa de R\$5,00.*

Após tramitação regular do presente PAF em Primeira Instância, a 3ª JF, através do Acórdão nº 0244-03/16, decidiu, por unanimidade, pela Procedência em Parte do presente auto, conforme voto transcrito abaixo:

**“VOTO**

*“Compulsando os autos, não vislumbro na autuação qualquer violação ao devido processo legal e à ampla defesa do contribuinte, que foi exercida plenamente, haja vista que o sujeito passivo demonstrou perfeito conhecimento das infrações, as quais foram fundamentadas em demonstrativos analíticos e documentos fiscais, cujas cópias foram fornecidas ao contribuinte, de fato, resta evidenciado os dispositivos do regulamento considerados infringidos pelo contribuinte foram indicados no Auto de Infração, bem como os dispositivos legais referentes às multas indicadas. Ademais, a descrição das infrações permite, claramente, identificar sobre o que está sendo imputado ao contribuinte, não ocorrendo quaisquer das hipóteses previstas no art. 18 do RPAF-BA/99, capaz de inquirir de nulidade o lançamento.*

*No que diz respeito ao pedido de diligência formulado pelo sujeito passivo em relação à infração 04, indefiro com fulcro no art. 147, inciso I, alínea “a”, do RPAF-BA/99, por entender que os elementos acostados aos autos são suficientes para formação da convicção dos julgadores em relação aos itens constantes do Auto de Infração, possibilitando decidir a presente lide.*

*No mérito, o Auto de Infração é constituído de oito infrações à legislação do ICMS, todas defendidas pelo autuado.*

*A infração 01 trata da falta de recolhimento do ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, na aquisição de mercadorias oriundas de outras unidades da Federação destinadas ao ativo fixo do próprio estabelecimento, conforme demonstrativo acostado à fl. 25.*

*A cobrança do ICMS diferença de alíquotas está em conformidade com o art. 6º, §1º, a Lei Complementar nº 87/96 que autorizou os Estados a legislar a respeito do ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas interna e interestadual nas operações objeto da presente discussão. Já a Lei Estadual nº 7.014/96 define a incidência (art. 2º) e ocorrência do fato gerador (art. 5º). Portanto, é legal a exigência do ICMS relativo à diferença de alíquota.*

*Em sede de defesa, o impugnante não denegou o cometimento da irregularidade, no entanto pleiteou que fosse levado em consideração na apuração da exigência o crédito fiscal, tanto em relação ao diferencial de alíquotas do ICMS, quanto ao próprio bem adquirido.*

*O autuante destaca que o defendente apesar de reconhecer a omissão, pugna extemporaneamente por seu direito ao crédito na proporção de 1/48 do imposto incidente na nota fiscal mais o imposto paga a título de diferencial de alíquota. Esclareceu que o fato gerador do pagamento da diferença de alíquota ocorre com a entrada no estabelecimento do bem destinado a ao ativo fixo. Explicou que, efetuado o pagamento, o que não ocorreria, o direito ao crédito parcelado de 1/48 dar-se-ia no mês subsequente, desde que observados certos*

*condicionantes, a exemplo a saída tributada dos produtos da empresa, bem como a escrituração do livro CIAP.*

*Depois de compulsar as peças que compõem esse item da autuação, verifico que resta devidamente caracterizada a autuação e consubstanciada a exigência devidamente explicitada no demonstrativo acostado à fl. 25. Não acolho o argumento da defesa em relação à compensação do crédito fiscal decorrente do diferencial de alíquotas ainda não recolhido, bem como seu pleito atinente ao crédito de 1/48 do CIAP, uma vez que a exigência objeto da autuação é devido independente dos aludidos créditos fiscais que somente poderão ser apropriados na forma e no momento preconizado pela legislação de regência,*

*Assim, concluo pela procedência da infração 01.*

*Quanto à infração 02 cuida da falta de recolhimento do ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, na aquisição de mercadorias oriundas de outras unidades da Federação destinadas a uso e consumo do estabelecimento.*

*Em suas razões de defesa o impugnante refutou cometimento da irregularidade informando que as mercadorias arroladas no levantamento fiscal conforme documentação anexada, Doc. 4, resta demonstrado que as referidas notas fiscais não estão sujeitas ao pagamento do DIFAL, visto que tratam-se de aquisições vinculadas ao seu processo de produção.*

*O autuante, depois de examinar as razões de defesa acolheu os argumentos da defesa reconhecendo que de fato as mercadorias objeto da autuação são utilizadas como insumos no estabelecimento e pugnou pela improcedência desse item da autuação.*

*Ante a inexistência de lide, concluo pela insubsistência desse item da autuação.*

*A infração 03 se refere à entrada no estabelecimento de mercadorias sujeitas a tributação, sem o devido registro na escrita fiscal, conforme demonstrativo à fl. 62.*

*O autuado reconheceu a irregularidade apontada, entretanto, aduziu que, como o erário não teria sofrido qualquer prejuízo, deveria ser retirada a multa aplicada pelas notas fiscais não registradas, pugnando pelo cancelamento ou a redução dessas infrações, na forma prevista no art. 158, do RPAF-BA/99.*

*Observe que a referida multa é prevista legalmente, conforme expressamente estatui o inciso IX do art. 42 da Lei 7.014/96, não acolho a pretensão da defesa, haja vista que a obrigação acessória visa dotar a administração tributária de ferramentas de planejamento e controle do regular cumprimento da obrigação principal pelos contribuintes.*

*Entretanto, observo que foi publicada no DOE de 11/12/2015 a Lei nº 13461 de 10/12/2015 que alterou a Lei nº 7.014/96 no que diz respeito ao art. 42, reduziu o valor da multa prevista no inciso IX de 10% para 1%, conforme transcrevo abaixo:*

*“Art. 42. [...]*

*IX - 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;”*

*Considerando que a infração 03 trata de multa por descumprimento de obrigação acessória, conforme a disposição prevista na alínea “c”, inciso II do art.106 do CTN, entendo que deve ser aplicada ao caso concreto a retroatividade benigna.*

*Assim, na infração 03 deve ser aplicada multa de 1% sobre a nota fiscal que registram mercadorias tributáveis totalizando R\$294,00.*

*Logo, concluo pela subsistência da infração 03, sendo aplicada a redução da multa.*

*A infração 04 imputa ao sujeito passivo o não fornecimento de arquivos magnéticos, exigidos mediante intimação, com informações das operações ou prestações realizadas, deixando de transmitir os arquivos magnéticos referentes a todos os meses dos exercícios de 2009 e 2010.*

*O autuado em sede defesa pugnou pelo cancelamento por não ter causado prejuízo ao erário e não fosse acatado o pedido de cancelamento que fosse convertida em diligência, para que, através de procedimento específico, possa ser apurado que, efetivamente, todas as notas de saídas do período foram devidamente tributadas, constatando, assim, que a falta de entrega dos arquivos magnéticos não causou prejuízo ao fisco e pela aplicação do princípio da verdade material.*

*A multa está tipificada no art. 42, inciso XIII-A “j”, da Lei 7.014/96, alterada pela Lei 10.847/07, cujo referido comando estatui a penalidade de R\$1.380,00 pela falta de entrega, nos prazos previstos na legislação, de arquivo eletrônico contendo a totalidade das operações de entrada e de saída, das prestações de serviços efetuadas e tomadas, bem como dos estornos de débitos ocorridos em cada período, ou entrega sem o nível de*

*detalhe exigido na legislação, devendo ser aplicada, cumulativamente, multa de 1% (um por cento) do valor das saídas ou das entradas, o que for maior, de mercadorias e de prestações de serviços realizadas em cada período de apuração, ou do valor dos estornos de débitos, pelo não atendimento de intimação subsequente para apresentação do respectivo arquivo.*

*Não merece acolhimento as razões defensivas, pois o cumprimento das obrigações acessórias previstas na legislação tributária visam dotar o Estado de instrumentos necessários para que possa verificar a regularidade no pagamento do ICMS, portanto, em nada interfere o fato alegado pela defesa de que procedera ao recolhimento do imposto nas saídas. Ressalto, inclusive que quando a fiscalização, mesmo sem os arquivos magnéticos, detecta imposto a recolher, efetua o lançamento do débito apurado e aplica multa por descumprimento da obrigação acessória.*

*Concluo pela caracterização desse item da autuação.*

*As infrações 05, 06, 07 e 08 serão analisadas conjuntamente, tendo em vista que são decorrentes de descumprimento de obrigações acessórias da mesma natureza, respectivamente, deixou de escriturar livro Registro de Inventário, falta de apresentação do livro de Controle da Produção e do Estoque Fiscais, falta de apresentação do livro CIAP e Extravio de Documentos Fiscais.*

*Do exame das peças que integram o os autos, verifico que o impugnante foi intimado, fls. 12 e 13, não tendo apresentando os livros solicitados.*

*Em sede de defesa, o autuado não nega a autuação.*

*Nestes termos, conforme previsão expressa no inciso XX e XXI, do art. 42 da Lei 7.014/96, considero caracterizadas as infrações 05, 06, 07 e 08.*

*Em relação às infrações 03, 04, 05, 06, 07 e 08 o impugnante arguiu que no presente caso, deveria ser aplicado o art. 42, §7º, da Lei n. 7.014/66 c/c o art. 158 do RPAF/BA, no que tange ao cancelamento ou redução da multa por descumprimento de obrigação acessória, uma vez que não foi verificada a ocorrência de conduta dolosa, fraudulenta ou simulação, muito menos houve falta de recolhimento de tributo.*

*Não acolho a pretensão do autuado, tendo em vista que não se pode assegurar de forma inequívoca esta asserção. Entendo que a pretensão da legislação ao instituir as obrigações acessórias é de se manter o controle sistemático dos procedimentos fiscais dos contribuintes com a finalidade de melhor gerir a administração tributária.*

*Ademais, somente a aplicação de um roteiro específico de auditoria poderia aquilatar se ocorrera ou não, no presente caso falta de recolhimento do tributo.*

*Do mesmo modo, entendo que a falta de intenção deliberada e de não ter agido com má fé no procedimento que resultou na imputação das supra citadas infrações, a ausência de dolo, como quis aduzir o sujeito passivo em sua impugnação, não tem o condão de isentá-lo do cometimento da infração.*

*Face ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração.”*

Inconformada com a decisão de Primeira Instância a autuada interpôs Recurso Voluntário, com as seguintes alegações:

Em relação à Infração 1, observa que a alegação do fisco foi a de que ao adquirir bens para o seu ativo imobilizado, deixou de efetuar o recolhimento do diferencial de alíquotas de ICMS.

Explica que ao adquirir bens para o ativo, o contribuinte tem o direito de se creditar do valor do ICMS destacado na proporção de 1/48, incluindo na sua base de créditos o imposto incidente na nota fiscal e no conhecimento de transporte e mais o imposto pago a título de diferencial de alíquota, tanto da nota fiscal quanto do conhecimento de transporte.

Aduz que foi solicitado na Impugnação que o PAF fosse convertido em diligência para que os cálculos constantes nessa Infração 1 fossem refeitos considerando as frações de créditos que a Recorrente tem direito, desde a data de aquisição do referidos bens do ativo até a data de lavratura da autuação.

Assevera que: “no julgamento proferido pela 3ª JJE, os ilustres julgadores não acatarem esse pedido da Recorrente, com o argumento de que 'a exigência objeto da autuação é devido independente dos aludidos créditos fiscais que somente poderão ser apropriados na forma e no momento preconizado pela legislação de regência”.

*Entende que: “(...) pelo fato do lançamento fiscal ter sido efetuado através de cálculo promovido pelo próprio servidor, o que nos leva a concluir, pelo princípio da razoabilidade, que neste cálculo deveria ter sido ser computada a soma das frações equivalentes a 1/48 de crédito fiscal a qual a Impugnante tem direito, o que iria reduzir o montante cobrado nesta Infração 01.*

*Diante do exposto, requer a Recorrente a esta egrégia Câmara de Julgamento que esta Infração 01 seja refeita de acordo com os critérios adequados, ou seja, considerando as parcelas de créditos que faz jus a Recorrente.”*

Em relação à Infração 4 a 8, diz que elas se referem à infrações relativas ao descumprimento de obrigações acessórias, e, como tal, requerer o cancelamento ou mesmo a redução das multas cobradas nestas infrações, conforme previsão inserida no art. 158, do RPAF-BA/99, que transcreveu.

*Portanto, de acordo com o artigo 158, do RPAF, bem como, § 7º do art. 42, da Lei 7.014/96, acima reproduzidos, para que os órgãos julgadores de 1ª ou 2ª instâncias do CONSEF possam deliberar pelo cancelamento ou redução das multas, necessário se faz demonstrar a não ocorrência de dolo, fraude ou simulação, e, ainda, que não houve implicação no recolhimento do ICMS, o que foi demonstrado na impugnação e que será mais uma vez aqui demonstrado.*

*Para tal: “a Recorrente apresentou a comprovação de que o ICMS relativo aos meses de janeiro de 2009 a dezembro de 2010 foi devidamente recolhido ao erário, conforme extratos dos pagamentos realizados em 2009 e 2010, obtidos em consulta na própria SEFAZ. Uma vez constatado que efetivamente ocorreu pagamento do tributo em todo o período fiscalizado, resta demonstrado o atendimento desta condição prevista no artigo 158 do RPAF.”*

*Afirma que não concorda com a decisão a quo referente a afirmação de que: “Não acolho a pretensão do autuado, tendo em vista que não se pode assegurar de forma inequívoca esta asserção. Entendo que a pretensão da legislação ao instituir as obrigações acessórias é de se manter o controle sistemático dos procedimentos fiscais dos contribuintes com a finalidade de melhor gerir a administração tributária.”*

*Diz que: “em nenhum momento a Recorrente deixou de reconhecer o cometimento da infração. O que está se buscando mostrar é que tais infrações não foram cometidas com o intuito de fraude e não acarretaram prejuízos ao erário, que seriam os dois requisitos para que se pudesse pleitear a redução ou cancelamento das multas cobradas.”*

*Para Tal, foi demonstrado que os recolhimentos ocorreram no período autuado e não foi comprovada a ocorrência de má-fé, o que pressupõe boa-fé, portanto, o cumprimento destes requisitos habilita a Recorrente à prerrogativa da redução ou cancelamento das multas, descrita no artigo 158, do PAF, combinado com o § 7º, do artigo 42, da Lei nº 7.014/96, ainda que sujeito à discricionariedade.*

Por fim pede que:

- 1. Diante de todo o exposto, requer a Recorrente o cancelamento das multas cobradas nas infrações 04, 05, 06, 07 e 08, haja vista que todos os requisitos constantes no artigo 158, do RPAF foram atendidos, conforme demonstrado ao longo desta defesa.*
- 2. Caso não seja acatado o pedido de cancelamento acima, requer a Recorrente que a Infração 04 seja convertida em diligência, para que, através de procedimento específico, possa ser apurado que efetivamente todas as notas de saídas do período foram devidamente tributadas, constatando-se, assim, que a falta de entrega dos arquivos magnéticos não causou prejuízo ao fisco. Após esta constatação, requer a Recorrente a total improcedência desta Infração 04.*
- 3. Por fim, em relação à Infração 01, requer a Recorrente que as parcelas do crédito fiscal devidas a si sejam computadas no demonstrativo elaborado pelo fisco, o que resultaria na redução substancial do montante cobrado.*

No início da sessão de julgamento, a Conselheira Maria Auxiliadora declarou-se impedida de

discutir e votar o presente processo administrativo fiscal, por ter participado do julgamento na primeira instância, nos termos do artigo 40 do Regimento Interno do CONSEF, aprovado pelo Decreto nº 7.592/99.

## VOTO

Trata-se de Recurso Voluntário contra Decisão proferida por meio do Acórdão 3ª JF nº 0244-03/16, que julgou procedente em Parte o Auto de Infração acima epígrafado, lavrado no dia 18/12/2014 para exigir crédito tributário no montante de R\$314.356,83.

No Auto de Infração foram obedecidas todas as determinações inseridas no art. 39, do RPAF/BA, quais sejam: a identificação do sujeito passivo, a descrição da infração, o dispositivo da legislação tributária infringido, a indicação da base de cálculo, alíquota e valor do imposto exigido, permitindo ao recorrente o exercício do seu direito de defesa e do contraditório.

Da análise dos documentos e demais elementos que instruem o presente PAF, em confronto com o quanto decidido no julgamento realizado em Primeira Instância, constata-se que, de fato, o direito de defesa do contribuinte foi devidamente atendido, no caso vertente, não ensejando a nulidade do presente Auto de Infração.

Ora, o procedimento fiscal foi realizado à luz do quanto exigido no inciso II, do §4º, do art. 28 do RPAF/BA, tendo em vista que o fiscal autuante, colacionou aos cadernos processuais levantamentos essenciais à demonstração das infrações 1 a 8, objeto do presente Recurso de Voluntário.

Desta forma, rejeito o pedido de realização de diligência formulado pelo recorrente, pois entendo que os elementos constantes dos autos são suficientes à formação do convencimento deste órgão de julgamento administrativo (acorde o artigo 147, inciso I, letra "a", do RPAF/99). Além disso, se há alguma prova ainda a ser apresentada, certamente é proveniente de documentos que o próprio sujeito passivo possui e, assim sendo, é dele o ônus de trazê-los aos autos, sendo inadequada, para tal finalidade, a diligência solicitada.

No presente Auto de Infração, a autuação e ciência do contribuinte foram realizadas em 19/12/2014, logo os fatos geradores ocorridos até novembro/2009, nos quais se verificaram recolhimento a menor, há de se reconhecer a extinção do crédito por decadência, em razão do pagamento antecipado previsto no art. 150, §4º, do CTN, devendo ser aplicada a data da ciência do Auto de Infração como dies a quo da contagem do prazo decadencial, conforme PROCESSO nº PGE2016.194710-0.

Destarte, se houve pagamento do tributo, ainda que parcial, o prazo decadencial conta-se a partir da ocorrência do fato gerador, consoante estabelece o parágrafo 4º, do art. 150, do CTN. Do contrário, ou seja, se não houve recolhimento do tributo, nem mesmo parcial, a decadência somente começa a ser computada do primeiro dia do exercício seguinte, conforme o art. 173, I, do CTN.

No caso em análise, a infração 1 imputada é falta de recolhimento do ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, na aquisição de mercadorias oriundas de outras unidades da Federação destinadas ao ativo fixo do próprio estabelecimento, nos meses de fevereiro, junho, e julho de 2009 e julho de 2010. Exigido o valor de R\$50.399,40, acrescido da multa 60%. Demonstrativo 1, fl. 25, logo, não há dúvidas de que o Recorrente efetuou o recolhimento a menor do ICMS incidentes sobre os fatos geradores imputados na presente autuação fiscal.

Assim sendo, deve ser aplicada a data de ciência pelo contribuinte do Auto de Infração para que se conclua, sem sobressaltos, que o prazo decadencial, na espécie, iniciou-se na data da ocorrência de cada fato gerador, estando, portanto, irremediavelmente extinto pela decadência o

crédito tributário relativo aos fatos geradores ocorridos 5 anos antes da constituição do crédito tributário, quais sejam os meses de janeiro a novembro de 2009, uma vez que a lavratura do Auto de Infração e a notificação do sujeito passivo ocorreram em 19/12/2014.

Com relação ao valor remanescente da infração 1 de R\$17.280,00, referente a 31/7/2010, não vejo como prosperar o pedido da recorrente, de deduzir do valor do diferencial de alíquota o valor referente ao crédito de 1/48 avos, uma vez que trata de procedimento específico definido pela Legislação.

Assim me filio a Decisão de Primeira Instância, que transcrevo:

*“Depois de compulsar as peças que compõem esse item da autuação, verifico que resta devidamente caracterizada a autuação e consubstanciada a exigência devidamente explicitada no demonstrativo acostado à fl. 25. Não acolho o argumento da defesa em relação à compensação do crédito fiscal decorrente do diferencial de alíquotas ainda não recolhido, bem como seu pleito atinente ao crédito de 1/48 do CIAP, uma vez que a exigência objeto da autuação é devido independente dos aludidos créditos fiscais que somente poderão ser apropriados na forma e no momento preconizado pela legislação de regência”.*

Com relação ao valor remanescente da infração 3, no valor de R\$294,00 referente a competência 07/2009, de ofício, procedo à exclusão do valor de R\$ 294,00, em face de operado a decadência.

A infração 4 imputa ao sujeito passivo o não fornecimento de arquivos magnéticos, exigidos mediante intimação, com informações das operações ou prestações realizadas, deixando de transmitir os arquivos magnéticos referentes a todos os meses dos exercícios de 2009 e 2010, no valor de R\$258.938,13.

Em referência as competências de 01/2009 a 11/2009, de ofício, procedo à exclusão do valor de R\$120.345,18, em face de operado a decadência.

Com relação ao valor remanescente de R\$138.592,95, teço as seguintes considerações:

A Recorrente pede que seja cancelada a multa por não ter causado prejuízo ao erário, afirmando que todas as notas de saídas do período foram devidamente tributadas, constatando, assim, que a falta de entrega dos arquivos magnéticos não causou prejuízo ao fisco e pela aplicação do princípio da verdade material.

Verifico nos cadernos processuais que foram entregues ao autuante (fls. 14/100) todos os documentos necessários a fiscalização, e que o mesmo os utilizou para a lavratura do Auto em epigrafe.

Outro ponto que devemos abordar é o fato de os efeitos desta não entrega não poderem mais repercutir a frente, uma vez que os períodos aos quais se referem já se encontram cobertos pelo manto da decadência.

Desta forma sou favorável à redução de 20% da multa cobrada por descumprimento da obrigação acessória, alegando que as irregularidades foram cometidas sem intenção de fraude, dolo ou simulação e que não implicou falta de recolhimento do imposto, dispositivo legal regulamentado pelo art. 158 do RPAF/BA c/c os requisitos previstos no §7º do art. 42 da Lei nº 7.014/96.

Voto pelo provimento parcial da infração 4 remanescendo um valor a pagar de R\$110.874,36.

As infrações 5, 6 e 7 serão analisadas conjuntamente, tendo em vista que são decorrentes de descumprimento de obrigações acessórias da mesma natureza, respectivamente, deixou de escriturar livro Registro de Inventário, falta de apresentação do livro de Controle da Produção e do Estoque, falta de apresentação do CIAP e Extravio de Documentos Fiscais.

Verifico que em sede de defesa, a recorrente não nega o cometimento da infração e as mesmas estão tipificadas, conforme previsão expressa no inciso XX e XXI, do art. 42 da Lei nº 7.014/96.

Entendo que a falta de intenção deliberada e de não ter agido com má fé no procedimento que resultou na imputação das supracitadas infrações, a ausência de dolo, como quis aduzir o sujeito

passivo em sua impugnação, não tem o condão de isentá-lo do cometimento da infração.

Face ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA das infrações 5 a 7, conseqüentemente, pelo não provimento do Recurso Voluntário.

Com relação à infração 8, no valor de R\$5,00 referente a competência 07/2009, de ofício, procedo à exclusão do valor de R\$5,00, em face de operado a decadência.

Diante do exposto, voto pelo Provimento Parcial do Recurso Voluntário, entretanto, de ofício, procedo à exclusão do valor de R\$33.119,40, referente à competência de 02/2009, 06/2009 e 07/2009 da infração 1, do valor de R\$294,00, referente à competência de 07/2009 da infração 3, do valor de R\$120.345,18, referente à competência de 01/2009 a 11/2009 da infração 4, e do valor de R\$5,00, referente à competência de 07/2009 da infração 8, em face de operado a decadência.

Voto, portanto, pelo PROVIMENTO PARCIAL do Recurso Voluntário, para modificar a Decisão recorrida e julgar o Auto de Infração PROCEDENTE EM PARTE.

### RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **PROVER PARCIALMENTE** o Recurso Voluntário apresentado para modificar a Decisão recorrida e julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **269094.0050/14-0**, lavrado contra **ROCHA & LEITE LTDA. (PREMOLDADOS ROCHA)**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$17.280,00**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “f”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além das multas por descumprimento de obrigações acessórias no valor total de **R\$112.254,36**, previstas nos incisos IX, XIII-A, “j”, XV, “d”, XIX, XX, do mesmo diploma legal, com os acréscimos moratórios de acordo com a Lei nº 9.837/05.

Sala das Sessões do CONSEF, 28 de junho de 2017.

FERNANDO ANTONIO BRITO DE ARAÚJO – PRESIDENTE

PAULO SÉRGIO SENA DANTAS – RELATOR

RAIMUNDO LUIZ DE ANDRADE - REPR. DA PGE/PROFIS