

A. I. Nº - 272041.0207/15-2  
AUTUADO - BRA LOGÍSTICA DE TRANSPORTE LTDA.  
AUTUANTE - PAULO NOGUEIRA DA GAMA  
ORIGEM - INDAZ/EUNÁPOLIS  
PUBLICAÇÃO - INTERNET - 28.04.17

**4<sup>a</sup> JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

**ACÓRDÃO JJF Nº 0045-04/17**

**EMENTA:** ICMS. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO NO LIVRO REGISTRO DE ENTRADAS. a) MERCADORIAS NÃO TRIBUTÁVEIS. MULTA DE 1%. b) MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. MULTA DE 10%. Refeitos os cálculos diante dos elementos de prova trazidos ao feito pela defesa. Infrações subsistentes parcialmente. Não acolhidas as arguições preliminares. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

O Auto de Infração ora apreciado foi lavrado em 28 de junho de 2015 e refere-se à cobrança de crédito tributário no valor de R\$662.278,19, pela constatação das seguintes infrações:

Infração 01. **16.01.02.** Deu entrada no estabelecimento de mercadorias não tributáveis sem o devido registro na escrita fiscal, sendo cominada multa de 1%, no total de R\$244.233,79, para ocorrências verificadas no período de outubro a dezembro de 2010, maio a novembro de 2011, janeiro a dezembro de 2012, janeiro a dezembro de 2013, janeiro a dezembro de 2014.

Infração 02. **16.01.01.** Deu entrada no estabelecimento de mercadorias sujeitas à tributação sem o devido registro na escrita fiscal, com aplicação de multa de 10%, resultando no montante de R\$ 418.046,19, ocorrências constatadas nos meses de abril, maio e outubro de 2012, janeiro a dezembro de 2013, janeiro a setembro, novembro e dezembro de 2014.

A empresa autuada apresentou impugnação ao lançamento constante às fls. 183 a 198, na qual defende que a exigência tributária imposta decorre do entendimento, equivocado, de que houve infração a legislação tributária em face da ausência de escrituração de notas fiscais de entradas nos exercícios de 2010, 2011, 2012, 2013 e 2014.

Antes de adentrar nos argumentos defensivos propriamente ditos, faz o que denomina “breve esclarecimento”, informando que a atividade da empresa se restringe, desde a sua fundação, única e exclusivamente a prestação de serviços de transportes, nas modalidades intra e intermunicipal, como fazem provas os contratos que anexa, e não pratica, nem nunca praticou, nenhum ato de comercialização de mercadorias.

Fala que as prestações de serviço de transporte prestados às contratantes e sujeitas ao recolhimento de ICMS envolvem repetidas prestações de serviço vinculadas a contrato e em face disto todos os recolhimentos de ICMS, são de responsabilidade das contratantes, como prevê o RICMS vigente em seu artigo 298, inciso II, e apesar de a imposição tributária não se referir a exigência de ICMS, mas sim de multa por irregularidade formal, entende que tais esclarecimentos se fazem necessários para melhor apreensão das razões de defesa a seguir apresentadas.

A seguir, suscita preliminar de nulidade, relativamente à infração 02, diante do entendimento da impossibilidade de aplicação da multa prevista no inciso IX do artigo 42 da lei 7.014/96, em relação ao qual se posiciona no sentido de que a sua redação é claríssima, não existem margens para interpretações conflitantes, trata-se de imposição de penalidade pela falta de registro de mercadorias a serem comercializadas e cujo ciclo de tributação ainda não se tenha encerrado.

Nota que a própria Lei 7.014/96, no inciso XI do mesmo artigo impõe multa de “*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;*”.

Após reiterar que não comercializa mercadorias e todos os bens de uso e consumo ou para o seu ativo fixo já tiveram o seu ciclo de tributação encerrado, ou seja, não mais sofrerão incidência de ICMS, e assim, com o ciclo de tributação encerrado, ainda que se tratasse de mercadorias e a infração fosse comprovada, restaria ao digno Auditor o enquadramento no artigo 42, inciso IX da Lei 7.014/96, daí concluindo pela inteira nulidade do procedimento fiscal em face da equivocada identificação da suposta infração, como prevê o RPAF/BA em seu artigo 18, inciso IV, alínea “a”.

Diante da atividade exercida, ou seja, exclusivamente, de prestação de serviços decorrentes de repetidas prestações de serviços vinculadas a contratos, sendo, portanto, substituída em suas obrigações tributárias decorrentes destas avenças por força das disposições contidas no artigo 298, inciso II do RICMS vigente, não realizando nenhuma operação com mercadorias, questiona como enquadrar a ausência de registro de notas fiscais de bens para consumo ou para integrar o seu ativo fixo, na infração que trata de “mercadorias”? Assevera não adquirir mercadorias, mas sim bens. O conceito de mercadoria está implicitamente vinculado a possibilidade de vir a ser objeto de mercancia, somente o bem adquirido para mercancia pode ser definido como mercadoria. Questiona se pode tratar como mercadoria um caminhão adquirido para uso nas atividades de transporte da empresa, ou poder definir como mercadoria o diesel adquirido para que estes caminhões possam ser utilizados, respondendo que não.

Passa a discorrer sobre o conceito de mercadoria, inclusive mencionando e transcrevendo o teor de decisão advinda do julgamento do Auto de Infração 206951.0003/09-3, reforçando sua tese, com transcrição da doutrina, especialmente Roque Antônio Carrazza, citando, ainda, entendimento, do Tribunal de Justiça do Distrito Federal, ao apreciar a APC 2007 01 1 029178-4, igualmente transcrita.

Desta maneira, entende claramente demonstrada que a doutrina, a jurisprudência e este Conselho tem noção clara e pacífica do conceito de mercadoria. Assim, considerando-se que os bens foram adquiridos para uso, consumo ou integração ao ativo fixo da autuada não poderão, de forma alguma, serem havidos por mercadorias, não podem, portanto, sofrer imposição de multa cujo dispositivo legal autorizativo prevê a sua aplicação quando não houver o registro de entradas de mercadorias.

Afirma que a imposição de multa fundamentada em dispositivo legal que não cuida do fato ocorrido fere de morte o princípio da legalidade, consagrado no artigo 5º, inciso II da Constituição Federal de 1988, que se mostra como um dos princípios mais importantes do Estado de Direito, dispondo que ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei. No sistema tributário brasileiro, o princípio da legalidade encontra-se previsto expressamente no artigo 150, inciso I, da Constituição Federal, cujo teor reproduz.

Em face do que foi exposto conclui pela inteira nulidade do procedimento fiscal em face da ausência de elementos suficientes a precisa para a identificação da suposta infração, como prevê o RPAF/BA em seu artigo 18, inciso IV, alínea “a”.

No mérito, relativamente à infração 01, contesta a inclusão de notas fiscais canceladas pelo remetente e correspondentes notas fiscais de devolução, no levantamento realizado pelo autuante, diante do fato da mesma apontar ausência de registro de notas fiscais de mercadorias não tributadas.

Observa do levantamento apresentado pelo autuante a inclusão de quinze notas fiscais referentes a aquisições de veículos no mês de setembro/2010, que foram canceladas pelo emitente por estarem em desacordo com o pedido.

Acrescenta a isto que o autuante incluiu no seu demonstrativo até mesmo as notas fiscais de entradas emitidas pela remetente, no mês 10/2010, para anular a operação. A empresa Mercedes Benz do Brasil Ltda., ao perceber o desacordo com o pedido emitiu quinze notas fiscais de

entrada, correspondente aos veículos constantes das notas fiscais de saídas, para regularizar a sua escrituração.

Entende desnecessário maiores esclarecimentos a respeito de tal questão, posto que sequer recebeu o bem e o devolveu, se tratando de cancelamento de documento fiscal em face de desacordo com o pedido, como se vê do campo informações complementares dos DANFE's que afirma anexar.

Os mesmos, emitidos pela Mercedes Benz do Brasil, provam, sem margens para questionamento, a inexistência da infração apontada, vez que não poderia escriturar notas fiscais que foram canceladas pelo emitente e, muito menos, aquelas emitidas para regularização da contabilidade da Mercedes Benz do Brasil.

Diante do fato do valor total das notas fiscais citadas importar em R\$8.400,000,00 (oito milhões e quatrocentos mil reais), pleiteia que, de logo, devam ser excluídas da base de cálculo da multa aplicada.

Aborda a seguir a inclusão de notas fiscais regularmente escrituradas, relatando que no mês de setembro de 2010 adquiriu dez veículos à Mercedes Benz ao custo unitário de R\$ 280.000,00 (duzentos e oitenta mil reais) perfazendo o total de R\$ 2.800.000,00 (dois milhões e oitocentos mil reais). Nesta operação a Mercedes Benz emitiu as notas fiscais 125.254, 125.258, 125.259, 125.260, 125.261, 125.255, 125.256, 125.257, 125.262 e 125263, todas regularmente escrituradas como comprovam cópias do registro de entradas anexado, contudo, apesar disso, os documentos fiscais citados, constam do demonstrativo do autuante.

Neste mesmo mês indica ter adquirido junto à empresa Facchini S/A, equipamentos para os veículos de sua frota, através das notas fiscais de números 35.239, 35.238, 35.237, 35.236, 35.235, 35.234, 35.233, 35.230, 35.229, 35.228, 35.226, 35.224, 35.255, 35.254, 35.253, 35.252, 35.251, 35.250, 35.249, 35.248, 35.247, 35.245, 35.243 35.242, 35.241, 35.240, 35.223, 35.222, 35.219 e 35217, as quais foram regularmente escrituradas, conforme se vê da cópia do registro de entradas anexado, ainda assim constam do levantamento elaborado pelo autuante, onde foi lançado o valor de R\$ 1.600.000,00 (um milhão e seiscentos mil reais), sendo necessária também a exclusão destes valores da base de cálculo da multa.

Aponta, ainda, erro no somatório referente ao mês de dezembro de 2010 (fl. 55 do demonstrativo), referente a base de cálculo da multa, no qual constam treze lançamentos de documentos fiscais, cada um no valor de R\$ 53.333,34 (cinquenta e três mil trezentos e trinta e três reais e trinta e quatro centavos), ora, R\$ 53.333,34 vezes 13 é igual a R\$ 693.333,42, tendo o autuante calculado R\$ 3.493.333,42, o que importa em diferença de exatos R\$ 2.800.000,00 (dois milhões e oitocentos mil reais), os quais devem ser ajustados.

Fala a seguir dos valores a serem excluídos da base de cálculo da multa no exercício de 2010, diante do fato de lançamento indevido de valores no importe de R\$ 15.600.000,00 (quinze milhões e seiscentos mil reais), que devem ser retirados da base de cálculo por ele encontrada, no exercício de 2010, no valor de R\$ 24.423.379,00 (vinte e quatro milhões quatrocentos e vinte e três mil e trezentos e setenta e nove reais), reduzindo-a para R\$ 8.823.379,00 (oito milhões oitocentos e vinte e três mil e trezentos e setenta e nove reais).

Na infração 02, aborda a impossibilidade de aplicação da multa prevista no inciso IX do artigo 42 da Lei 7.014/96, defendendo ponto de vista de que tal inciso supramencionado não pode ser utilizado para impor multa em face da suposta infração, pois na sua ótica, aplica-se, única e exclusivamente às mercadorias adquiridas para comercialização, e somente aquelas que ainda serão objetos de incidência do ICMS, e, conforme já esclarecido, todos os bens adquiridos já tiveram o seu ciclo de tributação encerrado, por tratar-se de bens para uso, consumo ou integração ao seu ativo fixo.

Considera ter o autuante entendido que os bens adquiridos pela autuada tinham a natureza de mercadorias, ainda assim somente lhe poderia ser imputado a multa prevista própria Lei 7.014/96,

em seu inciso XI do mesmo artigo, que impõe multa de “*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*”.

Ressalta mais uma vez que não comercializa mercadorias e todos os bens de uso e consumo ou para o seu ativo fixo já tiveram o seu ciclo de tributação encerrado, ou seja, não mais sofrerão incidência de ICMS, e entendendo evidenciada a inexistência da infração apontada, resta a declaração de improcedência da exigência tributária referente a infração 02. Ainda assim, caso a multa for mantida tem, obrigatoriamente que ser reduzida para 1% (um por cento) das entradas tidas como não registradas, assim o débito de R\$418.045,10 (quatrocentos e dezoito mil, quarenta e cinco reais e dez centavos), seria reduzido para R\$41.804,51 (quarenta e um mil oitocentos e quatro reais e cinquenta e um centavos).

Solicita que imposta a multa pretendida pela autuação, faz-se necessário a apreciação das presentes razões de defesa considerando-se as disposições contidas no §7º do artigo 42, da Lei 7.014/96, transcrito, sob o argumento de que para o enquadramento na previsão constante do citado dispositivo legal, com a consequente redução ou cancelamento da multa, faz-se necessário a comprovação da ausência de dolo, fraude ou simulação, vejamos;

Após discorrer sobre a figura dos mencionados termos, invocando, inclusive, a doutrina, esclarece que a sua conduta em nenhum momento se adequa ao conceito de dolo, fraude ou simulação, posto que a ação que lhe foi imputada, consistente na falta de lançamento de alguns documentos fiscais em nada afetariam a Fazenda Pública Estadual, posto que não teriam repercussão em recolhimento de ICMS, sendo imperioso se reconhecer que as ações que lhe foram imputadas, ainda que acolhidas, não poderiam, nunca, serem associadas as práticas previstas em Lei que teriam o condão de afastar a incidência do benefício previsto no §7º, do artigo 42 da Lei 7.014/96.

Se posiciona no sentido de que o julgador está vinculado a proferir sua decisão analisando os requisitos autorizadores (ou não) para a concessão do benefício, tal como o é na hipótese de concessão da tutela antecipada, instituto previsto no Código de Processo Civil que se presta a adiantar ao postulante, total ou parcialmente, os efeitos do julgamento de mérito, observando que no artigo 273 do CPC, onde se trata da tutela antecipada, a legislação também traz a expressão “poderá”, quando, em verdade, está tratando de uma obrigatoriedade, citando doutrina no viés de seu entendimento, e que a simples existência do termo “poderão” contido no mencionado §7º do artigo 42, da Lei 7.014/96 não torna discricionário o ato do julgador de relevação ou redução da pena, sendo, ato vinculado, no qual há um juízo de valor do julgador na verificação dos fatos e apreciação das provas presentes nos autos do processo.

Assevera ter a lei exigido apenas que se comprove a inexistência de fraude dolo ou simulação, o termo “poderão” vincula a decisão a inexistência destas condutas, ou seja, não poderão aplicar a relevação ou redução da multa quando restar comprovado a existência da conduta ilícita e não poderão deixar de aplicá-las quando comprovada a inexistência das condutas ilícitas, buscando arrimo na doutrina, mais uma vez, para concluir que o alargamento das disposições do artigo 97 do CTN causaria a insegurança jurídica e um problema de ilegalidade tributária, pois estaria ferindo o princípio da legalidade tributária, ou, estrita legalidade, ou, legalidade cerrada/fechada.

Transcreve decisão da Câmara do Conselho de Contribuintes de Minas Gerais, em respeito a legislação em vigor, que procedeu a redução de multa quando do julgamento do Processo 19.344/11, publicado no Diário Oficial daquele estado em 30/09/211.

Da mesma forma, menciona que não somente o Conselho de Minas Gerais, mas diversos outros julgados administrativos contêm decisões semelhantes, trazendo Ementa do Acórdão CJF nº 0144-11/8, destacando trechos do mesmo.

Daí conclui que a infração foi efetivamente confirmada, ou seja, provou-se a existência de equívocos na transmissão do SINTEGRA, todavia o procedimento considerado irregular, não

resultou nem tive por finalidade o não recolhimento do ICMS, tendo sido verificada a efetiva presença dos requisitos previstos no §7º, do artigo 42, da Lei 7.014/96.

Observa que a mencionada decisão não diverge deste julgamento, vez que ali tratavam-se de erros contidos em arquivos do SINTEGRA, aqui se trata de imputação de falta de registro de documentos fiscais, ambas infrações de caráter formal, “multas isoladas”. Em ambos os casos, garante não ter havido intenção de sonegar tributo; não resultou em não recolhimento de ICMS; não houve lançamento de ICMS; e, mais importante, não se demonstrou a existência de dolo, fraude ou simulação. Em síntese; em ambos os casos a situação fática amolda-se com perfeição a previsão contida na norma.

Salienta que não se poderia utilizar como argumento para indeferimento do seu pleito a maior ou menor complexidade da execução do procedimento formal, isto não está previsto na lei, ou seja, não se poderá negar a aplicação do dispositivo legal sob a alegação de que o procedimento em que se entendeu, à unanimidade, aplicar-se a norma que autoriza a redução ou cancelamento da multa é mais complexo do que o que ora se aprecia, uma vez que a lei não trata da complexidade do fato que ensejou o descumprimento da obrigação acessória, e, além do mais a subjetividade de quantificação complexidade contaminaria qualquer decisão, posto que o que pode ser extremamente complexo para determinada empresa pode ser extremamente simples para outra.

Aduz não ser a complexidade que está em discussão, mas sim a efetiva existência dos pressupostos legais para aplicação da redução ou cancelamento da multa. É, portanto, necessário a obediência a princípios constitucionais, em especial ao princípio da igualdade tributária, que em nossa Carta Magna está inserido no artigo 154, inciso II, e veda o “*...tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente, proibida qualquer distinção em razão de ocupação profissional ou função por eles exercida, independentemente da denominação jurídica dos rendimentos, títulos ou direitos...*”.

Destaca lição doutrinária, concluindo que o autuante cometeu diversos equívocos, incluindo notas fiscais canceladas pelo emitente em face de desacordo com o pedido, cujos bens sequer chegaram a serem despachados para a empresa autuada, bem como incluiu notas fiscais de entradas emitidas pelo fornecedor para regularizar tal cancelamento, sendo que as notas fiscais de entradas trazem a numeração correspondente aquelas canceladas.

Da mesma forma incluiu em seu demonstrativo diversas notas fiscais regularmente escrituradas e equivocou-se até mesmo no somatório das notas fiscais ditas não registradas, elevando o valor da base de cálculo, tendo aplicado multa formal prevista para operações com mercadorias, quando, em verdade a empresa não adquire mercadorias e muito menos comercializa qualquer tipo de mercadoria, bem como impôs penalidade com base em dispositivo legal inaplicável a operação, qual seja multa de 10% (dez por cento) sobre o valor de mercadorias que ainda seriam objeto de tributação, quando, em verdade, a empresa autuada, como já dito, não comercializa mercadorias e todos os bens adquiridos já tiveram o ciclo de tributação encerrado.

Finaliza, solicitando que seja declarada a nulidade da autuação considerando que os inúmeros equívocos da autuante implicaram na impossibilidade de se identificar com clareza a infração supostamente cometida bem como da inexistência de dispositivo legal que alcance as operações da empresa autuada, posto que o enquadramento das infrações vinculam-se a aquisições de mercadorias, fato este que nunca ocorreu com a empresa, e sendo assim, resta a declaração de nulidade em face da ausência de elementos suficientes a precisos para a identificação da suposta infração, como prevê o RPAF/BA em seu artigo 18, inciso IV, alínea “a”.

Pede, ainda, seja feita a revisão dos lançamentos excluindo-se os documentos indevidamente lançados no demonstrativo do autuante, bem como corrigindo o somatório dos valores equivocadamente lançados, e; seja alterada a multa imposta para a infração 02, de 10% (dez por cento) para 1% (um por cento) posto que se tratam de bens com ciclo de tributação já encerrado, e após o devido acertamento da base de cálculo, que sejam canceladas as multas, ou reduzidas

em 99% (noventa e nove por cento), em face do permissivo legal contido no §7º do artigo 42 da Lei 7.014/96, e em respeito ao princípio da igualdade tributária;

Informação fiscal constante às fls. 593 e 594 inicialmente discorda das alegações da autuada constante às fls. 183 a 199, vez que observando o inciso X da Lei 7.014/96, cujo teor transcreve, argumenta que a motivação para a cobrança é mercadoria ou serviço sujeito à tributação que tenha entrado no estabelecimento ou que tenham por ele sido utilizados sem o devido registro na escrita fiscal.

Fala da necessidade da empresa ter seus controles internos para não computar como “devolução de mercadorias” notas fiscais emitidas por outra empresa. E que tal fato se caracteriza como dolo.

Assevera, ainda, inexistirem provas materiais das devoluções alegadas, vez que não estão no feito cópias de livros fiscais, contratos, distrato, comprovação contábil ou outro meio idôneo para fazer prova a seu favor, consoante artigo 333 do CPC/73.

Após transcrever o teor do artigo 651 do RICMS/97, garante que o mesmo não exime o estabelecimento que proceda a devolução das mercadorias, de emitir a respectiva nota fiscal.

Quanto à alegação defensiva de que no exercício de 2010 a empresa declara como entradas de mercadorias aquelas de notas fiscais emitidas por terceiros, cujos números menciona (23.805, 23.806, 23.807, 23.808, 23.809, 23.810, 23.811, 23.812, 23.813, 23.814, 23.815, 23.816, 23.817, 23.818 e 23.819), às fls. 454, 485 a 500, observa que o “retorno” se dá dezenove dias após a emissão das notas de entradas das mercadorias no estabelecimento, sem cabal comprovação, daí o motivo para a manutenção da aplicação da penalidade.

Quanto ao cancelamento das notas fiscais 130.942, 130.943, 130.944, 130.945, 130.946, 130.947, 130.948, 130.949, 130.950, 130.951, 131.097, 131.098, 131.099, 131.100 e 131.146, como a autuada sugere à fl. 453, não encontra amparo legal.

Por fim, aponta que as bases de cálculo da penalidade aplicada no mês de outubro de 2010, passam a ser R\$9.560,666,98, e R\$ 693.333,42 para o mês de dezembro de 2012, sendo as multas, respectivamente, R\$95.606,67 e R\$ 6.933,33, na forma do demonstrativo que anexa, motivo pelo qual entende ser o Auto de Infração procedente em parte.

Intimado da informação fiscal, com prazo de sessenta dias para se manifestar (fls. 598 e 600), o sujeito passivo retorna ao feito (fl. 602), peticionando para realizar quitação parcial do lançamento, com os benefícios do Concilia Bahia, considerando a multa aplicada na infração 02, no percentual de 1%, vez que a multa aplicada deveria ter sido reduzida posto que as notas fiscais não contemplam aquisições de mercadorias tributáveis, e neste caso, se devida, seria naquele percentual, e não 10%.

Apresenta planilha (fls. 604 a 606), celebra Termo de Transação (fl. 607), e realiza recolhimento de R\$90.835,40 (fl. 608).

Informa que o autuante apresentou informação fiscal em data de 08/01/2016, portanto mais de três meses da data da apresentação da defesa e o Regulamento do Processo Administrativo Fiscal prevê um prazo de trinta dias após a apresentação da defesa para que seja prestada a informação fiscal, e, em caso da ausência de tal manifestação neste prazo, o imediato encaminhamento ao CONSEF no prazo de dois dias, consoante artigos 127 e 129 do mencionado Regulamento, devendo ser reconhecida a impossibilidade de apreciação de manifestação fiscal extemporânea.

O mesmo diploma legal também define prazo, de sessenta dias, para que o autuado apresente defesa que, caso seja protocolada fora do prazo legal será considerada extemporânea e não será apreciada por este Egrégio Conselho, não se podendo admitir que a Lei tenha aplicação para uma das partes e não para a outra.

Afirma que mesmo considerando-se que tal ocorrência não impede este Conselho de proceder ao julgamento do processo administrativo (artigo 128 do RPAF), impedirá, sem dúvida alguma que

tal informação fiscal seja apreciada, o que torna necessária a determinação deste Conselho pelo desentranhamento da informação fiscal, por extemporânea, o que de logo se requer, ou, caso este Conselho decida por não determinar o desentranhamento, que o seu conteúdo não seja objeto de apreciação.

Ainda assim, apresenta esclarecimentos em face do que ali se alegou, invocando a aplicação da nova redação do inciso IX do artigo 42 da Lei 7.014/96, dada pela Lei 13.461, de 10/12/15, DOE de 11/12/15, efeitos a partir de 11/12/15, devidamente transcrita, firmando desnecessário, portanto, maiores esclarecimentos a respeito da impertinência da tentativa de manutenção da imposição fiscal, posto que a alteração na legislação, reduzindo a multa imposta, por si só já é suficiente a desmontar a alegação do autuante.

Ressalta que tal alegação foi feita após a alteração da aludida legislação, e o autuante, na condição de aplicador da lei, tem a obrigação de respeitá-la, porquanto está obrigado a ter conhecimento de que a redução de penalidade se aplica a fato pretérito, portanto deveria ter proposto a redução da penalidade a este Conselho, ao qual reitera o pedido de redução de multa na forma da nova legislação que a reduziu para 1% (um por cento).

Quanto a afirmação do autuante da existência de dolo, pede que apresente as provas, uma vez que dolo se prova, não de presume.

Observa que o autuante esforça-se para sustentar o insustentável argumentando sobre as devoluções realizadas, afirmando que a autuada deveria emitir nota fiscal para tanto. Provou-se na defesa, à saciedade, que se tratou de compra cancelada pelo próprio emitente da nota fiscal, provou-se que não houve entrada do bem no estabelecimento e neste caso, não há como se vislumbrar a intenção do autuante que teve a sua disposição toda a documentação, que leu, ou pelo menos deveria ter lido toda a defesa, e ainda assim, tenta manter exigência tão descabida.

Fala ser a autuação injusta, devidamente rechaçada em defesa administrativa cuja informação fiscal, além de intempestiva, mostrou-se inócula e equivocada, posto que não se ocupou de analisar os fundamentos de defesa apresentados pela autuada, há de ser declarada integralmente improcedente, motivo pelo qual reitera os termos defesa apresentada.

Retornando ao feito a fim de prestar nova informação face à manifestação da autuada, o autuante (fls. 621 a 623), após pontuar ter concordado com as alegações defensivas nos itens 3.1.1, 3.1.2 e 3.1.3 reduzindo o valor do lançamento, discorda da redução da multa da infração 02 para 1%, invocando a seu favor o novo CPC, na forma de artigo extraído da internet, bem como fala em repercussão geral quanto a “penalidade fixa”, transcreve decisão do Ministro Joaquim Barbosa, concluindo pela procedência parcial do lançamento.

Devidamente cientificado da informação prestada (fls. 629 e 630), a autuada retorna ao feito (fls. 633 e 634), na qual aponta discordar dos argumentos trazidos na manifestação do preposto fiscal, e no tocante ao acolhimento parcial da defesa em relação aos 3.1.1, 3.1.2 e 3.1.3, aponta ter o autuante acatado a defesa apresentada em face do seu convencimento de que a imputação era realmente indevida, por tratar-se de inclusão em seu demonstrativo de notas fiscais canceladas pelo remetente e de notas de devoluções, erros no somatório dos demonstrativos por ele realizados e, inclusão de notas fiscais regularmente escrituradas e em função de tal fato, considerando o reconhecimento da indevida exigência tributária, reafirma o pedido de exclusão dos valores correspondentes.

Quanto à manutenção da exigência de multa, diz que apesar do autuante insistir na manutenção do percentual de 10%, nos itens 2.1 e 3.2 da defesa demonstrou a impossibilidade de imposição de multa em face de que a empresa não comercializa bens ou mercadorias, apenas presta serviços, e o dispositivo legal invocado não alcança os serviços prestados pela defendant, que estão sujeitos à tributação pelo ISSQN, o que acarretaria a completa nulidade do procedimento fiscal instaurado pelo preposto fiscal.

Aduz que em manifestação anterior, demonstrou que a multa era indevida, e ainda que devida seria de 1%, em face de alteração na legislação, que como regra, ao cuidar de penalidades, retroage para beneficiar ao contribuinte; já no item 4, igualmente demonstrou que a empresa não obteve nenhum benefício com as falhas detectadas em sua escrita e nem agiu com dolo ou má fé, o que é suficiente para que seja afastada a multa formal.

Quanto ao posicionamento do autuante de manutenção da multa aplicada, entende que a intenção é a de sustentar a tese de incidência de multa formal, contudo a decisão transcrita analisou operação realizada pela ELETRONORTE, empresa contribuinte de ICMS, quando a defesa apresentou questão diversa, a primeira de que a empresa não é contribuinte do ICMS posto que presta serviços não alcançados por este tributo e que, ainda que a multa fosse devida, a inexistência de dolo ou má fé é suficiente para que seja decretada o seu cancelamento por este Conselho.

Ressalta que matéria jornalística, como apresentada na informação fiscal, não se presta a sustentar imposição tributária. Quanto ao Código de Processo Civil, este tem aplicação subsidiaria, portanto só seria invocado quando não houvesse expressa disposição legal na legislação administrativa e tributária, motivo pelo qual roga o acatamento da defesa apresentada, em todos os seus termos com o consequente cancelamento da multa, ou, se este não for o entendimento, que a multa seja reduzida a 1% (um por cento) como prevê a legislação vigente.

Mais uma vez retornando ao feito (fl. 642), o autuante, sob o argumento de que a autuada nada acrescenta ao processo, mantém a informação anteriormente prestada.

Constam às fls. 647 a 649 extratos de pagamento dos recolhimentos efetuados pelo contribuinte.

## VOTO

O lançamento constitui-se em duas infrações relativas a descumprimento de obrigação acessória, qual seja, a falta de registro na escrita fiscal de diversas notas fiscais, relativas a operações tributadas e não tributadas, objeto de defesa por parte da empresa autuada.

O autuante, quando do lançamento, descreveu com precisão as infrações cometidas, apontando a conduta praticada pelo contribuinte, os artigos infringidos, a previsão legal da multa, os prazos para interposição de defesa, ou usufruto do benefício de redução dos percentuais de multa, além de indicar o sujeito passivo, tudo em conformidade com a disposição contida no artigo 39 do RPAF/99, razão pela qual inexistem questões preliminares a serem apreciadas, exceto a abaixo abordada.

Tanto é assim que a empresa autuada compareceu ao processo, exercendo de forma irrestrita o seu direito de ampla defesa, prova disso é que abordou todos os aspectos das infrações trazendo fatos e argumentos que ao seu entender elidiriam as mesmas, com precisão e exercendo sem qualquer restrição o contraditório.

Como dito anteriormente, a única preliminar aventada se refere a equivocada identificação da infração, e a base para a nulidade pretendida seria violação do RPAF/99 em seu artigo 18, inciso IV, alínea “a”, ou seja, que não contivesse elementos suficientes para se determinar, com segurança, a infração e o infrator.

Não posso acolher tal pleito, tendo em vista o fato de que o infrator está devidamente caracterizado, bem como a infração, não sendo o motivo exposto determinante para a caracterização da nulidade da infração ou do lançamento. Alie-se a isso o disposto no artigo 19 do multi citado Regulamento, segundo o qual a indicação de dispositivo regulamentar equivale à menção do dispositivo de lei que lhe seja correspondente, não implica nulidade o erro da indicação, desde que, pela descrição dos fatos, fique evidente o enquadramento legal.

E isso me parece muito claro, diante do fato de que a empresa autuada compareceu ao feito, defendendo as infrações e não deixando margem de dúvida que as entendeu plenamente, tanto que trouxe elementos que ao seu entender desconstituiriam a aplicação da penalidade imposta.

Por outro lado, os diversos princípios que norteiam o processo administrativo fiscal foram devidamente atendidos e respeitados, inexistindo qualquer mácula, quer de natureza formal ou material que conduza à nulidade da autuação ou das infrações.

O fato de discordar do entendimento do autuante, não conduz, necessariamente, a nulidade do lançamento, razão pela qual não acolho a preliminar suscitada. Ainda assim, caso o entendimento fosse o de que houve equívoco na cobrança realizada pelo autuante, a hipótese seria de julgamento pela improcedência ou procedência parcial, e não pela nulidade, vez ausentes os elementos caracterizadores de tal figura, devidamente elencados na legislação, especialmente no artigo 39 do RPAF/99.

Quanto ao pedido do autuado para que a peça de informação fiscal não seja conhecida, e desentranhada dos autos, pela suposta inobservância de prazo de trinta dias para a sua apresentação, da mesma forma não acolho, vez que, diante do comando contido no artigo 128 do RPAF/99, ainda que presente tal hipótese, a única consequência seria administrativa em relação a gratificação fiscal, matéria alheia ao presente julgamento, “porém esse fato não acarretará nenhuma consequência no julgamento da lide”, ou seja, o feito tem prosseguimento normal, tal como ocorreu.

Passo, pois, à análise do mérito das infrações. A acusação é a de falta de escrituração no livro registro de entradas de mercadorias não tributáveis (infração 01), e tributáveis (infração 02), com imposição de multa por descumprimento de obrigação acessória.

A resolução da questão passa, pois, pela análise do aspecto material, tendo a defesa trazido elementos, apontando fatos e circunstâncias que tornariam inválidas algumas das cobranças realizadas pelo autuante, as quais foram devidamente analisadas e ajustadas em sede de informação fiscal, segundo o entendimento do autuante.

A apreciação do fato da empresa autuada como alega, não ser contribuinte do ICMS, o que em verdade não ocorre, tanto assim que encontra-se sujeita à fiscalização estadual, pelo fato de realizar operações de transporte intermunicipal e interestadual de cargas, ficou prejudicado em sua apreciação, tendo em vista o fato de ter reconhecido as infrações devidamente ajustadas, e realizado o pagamento das mesmas em programa de incentivo ao recolhimento de débitos tributários, perdendo, por isso, qualquer sentido em se discutir neste momento processual se as entradas não registradas se constituem em bens ou mercadorias, diante do reconhecimento explícito da empresa autuada da procedência das mesmas, ainda que em valores menores àqueles lançados anteriormente.

Independentemente de qualquer outra discussão, diante da modificação ocorrida na Lei 7.014/96, através da Lei 13.461, de 10 de dezembro de 2015, publicada no Diário Oficial do Estado de 11 de dezembro de 2015, produzindo efeitos a partir da publicação, também ficou prejudicada a discussão entabulada ao curso do processo, muito embora o autuante, quando de sua manifestação posterior àquela feita pela autuada, após a primeira informação fiscal, devesse, nos termos do disposto no Código Tributário Nacional (CTN), artigo 106, retroagir beneficamente tal alteração legal, que estipulou novo percentual de multa para a hipótese de falta de registro na escrita fiscal de notas fiscais, igualando a sua condição para as operações tributadas e não tributadas, as quais ficam em patamar de 1%, conforme estaria obrigado.

Isso diante do fato de vigorar em direito tributário, entre outros princípios, aquele que versa sobre a irretroatividade tributária, contido no artigo 150, inciso III, aliena “a” da Constituição Federal, o qual dispõe que “*sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios: (...) III- cobrar tributos: a) em relação a fatos geradores ocorridos antes do início da vigência da lei que os houver instituído ou aumentado*”.

Tal princípio da irretroatividade, também está afeto de forma genérica no inciso XXXVI do artigo 5º da Carta Magna, impedindo seja um tributo cobrado em face de fatos geradores havidos em

período pretérito ao da égide da lei que os haja instituído ou majorado, e vem a se constituir em garantia de segurança jurídica de um direito subjetivo atinente ao contribuinte, parte mais fraca da relação à qual é submetido em razão do poder de tributar do Estado, com o objetivo de assegurar certeza e segurança quanto a atos pretéritos praticados, direcionando a atuação da lei nova, seja ela mais gravosa, seja ela criadora de novos encargos ou ônus, para o futuro.

Como já visto, o Código Tributário Nacional, em seu artigo 106, e em especial no seu inciso II, estipula as hipóteses de retroatividade da lei mais benigna aos contribuintes e responsáveis, tratando-se de ato não definitivamente julgado.

Desta maneira, a lei aplica-se a ato ou fato pretérito: quando deixe de defini-lo como infração; quando deixe de tratá-lo como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão, desde que não tenha sido fraudulento e não tenha implicado em falta de pagamento de tributo; e quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo de sua prática, sendo esta última a que nos interessa neste momento.

Quando for mais benéfica a lei tributária nova que trate de infrações ou penalidades, desde que se esteja diante de ato não definitivamente julgado, sendo o entendimento de que não está definitivamente julgado, enquanto existir possibilidade de questionamento acerca da validade dele, quer na via administrativa quer na judicial.

No âmbito do judiciário, o entendimento é pacífico quanto a retroatividade benigna da aplicação da norma, podendo citar, como exemplo, decisão da 2ª Turma do STJ, prolatada em 09 de maio de 2006, pelo Ministro João Otávio de Noronha, na apreciação de REsp 479264 RS 2002/0134187-1 cuja Ementa assim reza:

*“Ementa: TRIBUTÁRIO. MULTA. LEI MAIS BENÉFICA. POSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO. ART. 106, II, C, DO CTN. VIABILIDADE. 1. Em razão do caráter mais benéfico ao contribuinte, é plenamente cabível que os efeitos de lei superveniente que prevê a redução de multa moratória dos débitos previdenciários retroajam aos atos ou fatos pretéritos não definitivamente julgados. Inteligência do art. 106, II, c, do CTN. 2. Iterativos precedentes da Primeira Seção do STJ. 2. Recurso especial não-provrido”.*

De tal julgado extraio os seguintes trechos: “*O entendimento adotado pelo Tribunal regional não merece reparos, pois encontra-se em harmonia com a pacífica jurisprudência desta Corte Superior de Justiça no sentido de que, em razão do caráter mais benéfico ao contribuinte, é plenamente cabível a retroação dos efeitos de lei superveniente que prevê a redução de multa moratória dos débitos previdenciários.*

*Ressalta-se, todavia, que a norma somente será aplicada aos atos ou fatos pretéritos não definitivamente julgados, ou seja, não transitados em julgado, por força da exegese mais consentânea que se extrai do art. 106, II, c, do CTN.*

(...)

*A ratio essendi do art. 106 do CTN implica em que as multas aplicadas por infrações administrativas tributárias devem seguir o princípio da retroatividade da legislação mais benéfica vigente no momento da execução.*

*Embora o fato gerador decorrente da multa tenha ocorrido a partir de abril/1997, por força da interpretação conferida aos arts. 106, inc. II, letra c, em c/c o art. 66, do CTN, deve ser aplicada à infração, no momento da execução, o art. 35, da Lei 8.212/91, com a redação da Lei nº 9.528/97, por se tratar de legislação mais benéfica.*

*O CTN, por ter status de Lei Complementar, ao não distinguir os casos de aplicabilidade da lei mais benéfica ao contribuinte, afasta a interpretação literal do art. 35, da Lei 8.212/91, que determina a redução do percentual alusivo à multa incidente pelo não recolhimento do tributo, no caso, de 100% para 75%. (Precedentes)*

*A redução da multa aplica-se aos fatos futuros e pretéritos por força do princípio da retroatividade da lex mitior consagrado no art. 106 do CTN’.*

Tal fato apenas prolongou a duração da lide, de forma desnecessária, até diante do preposto fiscal estar obrigado a aplicação da norma legal, independentemente de seu desejo ou vontade, e sim, pela simples previsão legal, como no presente caso.

Da mesma maneira, descabe neste momento se falar em descumprimento de disposição do CPC, conforme aventado pelo autuante, diante do fato de a norma prevalente a ser considerada no caso em questão, ser o CTN, e não a norma processual.

No tocante aos ajustes realizados pelo autuante, em suas intervenções, atenderam as colocações defensivas, dizendo respeito a erro de cálculo cometido e apontado pela autuada em sua peça de defesa, o que foi corretamente acolhido pelo autuante, o que acolho, diante da sua comprovação.

Quanto ao argumento defensivo de inclusão de notas fiscais canceladas pelo remetente especialmente a empresa Mercedes Benz do Brasil, relativas a operações que não se concretizaram de forma comprovada, e de notas de devoluções, não aceito pelo autuante, passo a me posicionar.

Às fls. 454 a 485 foram colacionadas as notas fiscais originária de aquisições de veículos, e às fls. 487 a 500 se encontram as notas fiscais que teriam na ótica da autuada, desfeito tais operações, sendo emitidas pela própria emitente das mesmas, ou seja, a Mercedes Benz do Brasil. Da análise de tais documentos, concluo que com efeito, foram desfeitas as operações, mediante emissão de notas fiscais de entrada, pelo vendedor, da nota fiscal de número 131.146 (fls. 455 e 456), pela emissão da nota fiscal 023.819 (fl. 487). Da mesma forma, situação análoga ocorreu com as notas fiscais 131.100 (fls. 457 e 458) e 023.818 (fl. 488); 131.099 (fls. 459 e 460) e 023.817 (fl. 489); 131.098 (fls. 461 e 462) e 023.816 (fl. 490); 131.097 (fls. 463 e 464) e 023.815 (fl. 491); 130.949 (fls. 465 e 466) e 023.812 (fl. 492); 130.946 (fls. 467 e 468) e 023.809 (fl. 493); 130.943 (fls. 469 e 470) e 023.806 (fl. 494); 130.942 (fls. 471 e 472) e 023.805 (fl. 495); 130.951 (fls. 483 e 484) e 023.814 (fl. 485); 130.950 (fls. 473 e 474) e 023.813 (fl. 496); 130.944 (fls. 475 e 476) e 497 (fl. 497); 130.945 (fls. 477 e 478) e 023.808 (fl. 498); 130.947 (fls. 479 e 480) e 023.810 (fl. 499); 130.948 (fls. 481 e 482) e 023.811 (fl. 500).

Descabe a alegação do autuante de que não acolheu os documentos pois a devolução ocorreu após dezenove dias após a venda. Todavia, a legislação não estabelece prazo para que as mesmas ocorram, não podendo tais documentos, pois, serem desconsiderados diante da comprovação de que as operações não se concretizaram, devendo os mesmos serem retirados do lançamento, diante de que tais documentos fiscais emitidos em desfazimento da operação anterior serem a própria comprovação, devendo se proceder a exclusão das mesmas.

Quanto às notas fiscais apresentadas pela defesa, de fls. 502 a 591, sob o argumento de estarem lançadas, faço as seguintes observações: a nota fiscal 125.257 (fls. 502 e 503) foi registrada conforme livro fiscal de registro de entradas de fl. 436. O mesmo acontece com a nota fiscal 125.256 (fls. 504 e 505), 126.258 (fls. 506 e 507), 125.255 (fls. 508 e 509), 125.259 (fls. 510 e 511), 125.254 (fls. 512 e 513), 125.262 (fls. 514 e 515), 125.263 (fls. 516 e 517), 125.261 (fls. 518 e 519), 125.260 (fls. 520 e 521), registradas no documento de mesmo número.

As notas fiscais 134.126 (fls. 522 e 523), 134.125 (fls. 524 e 525), 134.127 (fls. 526 e 527), repetida cópia nas fls. 528 e 529, 134.128 (fls. 530 e 531), 134.124 (fls. 532 e 533), 134.194 (fls. 534 e 535), 134.192 (fls. 536 e 537), 134.193 (fls. 538 e 539), 134.195 (fls. 540 e 541) e 134.196 (fls. 542 e 543), se encontram devidamente registradas no livro fiscal cuja cópia se encontra na fl. 442 dos autos.

Ao seu turno, as notas fiscais 136.800 (fls. 544 e 545) e 136.802 (fls. 546 e 547), não tiveram a comprovação de sua escrituração fiscal, à vista das cópias dos respectivos livros fiscais encartados em cópia às fls. 436 a 452.

Já em relação às notas fiscais 131.146 (fls. 455 e 456), verifico que na sequência, a operação foi desfeita pela emissão da nota fiscal de entrada pela empresa emitente, (023.819, à fl. 487), o

mesmo acontecendo com as notas fiscais de número 131.100 (fl. 457 e 458), pela emissão da nota fiscal de entrada pela empresa emitente, desfazendo a operação (023.818, à fl. 488), 131.099 (fls. 459 e 460), verifico que na sequência, a operação foi desfeita pela emissão da nota fiscal de entrada pela empresa emitente (023.817, à fl. 489), 131.098 (fls. 461 e 462), a operação foi desfeita pela emissão da nota fiscal de entrada pela empresa emitente (023.816, à fl. 490), 131.097 (fls. 463 e 464), constato que a operação foi desfeita pela emissão da nota fiscal de entrada pela empresa emitente (023.815, à fl. 491), 130.949 (fls. 465 e 466), vejo que a operação foi desfeita pela emissão da nota fiscal de entrada pela empresa emitente, anulando a operação (023.812, à fl. 492), 130.946 (fls. 467 e 468), de igual forma, a operação foi desfeita pela emissão da nota fiscal de entrada pela empresa emitente, desfazendo a operação (023.809, à fl. 493), 130.943 (fls. 469 e 470), também houve o desfazimento da operação, diante da emissão da nota fiscal de entrada pela empresa emitente (023.806, à fl. 494), 130.942 (fls. 471 e 472), observo que houve o desfazimento da operação pela emissão da nota fiscal de entrada pela empresa emitente (023.805, à fl. 495), 130.950 (fls. 473 e 474), o mesmo aconteceu pela emissão da nota fiscal de entrada pela empresa emitente, desfazendo a operação (023.813, à fl. 496), 130.944 (fls. 475 e 476), verifico que na sequência, houve a emissão da nota fiscal de entrada pela empresa emitente, desfazendo a operação (023.807, à fl. 497), 130.945 (fls. 477 e 478), constato que após a sua emissão a nota fiscal de entrada emitida pela empresa emitente, desfez a operação (023.808, à fl. 498), 130.947 (fls. 479 e 480), verifico que na sequência, a operação foi desfeita pela emissão da nota fiscal de entrada pela empresa emitente, desfazendo a operação (023.810, à fl. 499), 130.948 (fls. 481 e 482), verifico que na sequência, a operação foi desfeita pela emissão da nota fiscal de entrada pela empresa emitente (023.811, à fl. 500), o que implica na necessidade de exclusão das mesmas, diante dos motivos acima já expostos.

Quanto à nota fiscal 130.951 (fls. 483 e 484), verifico inexistir a apresentação da nota fiscal que teria desfeita a operação, que na sequência, o que justifica a sua manutenção no lançamento.

Da mesma maneira, foram registradas as notas fiscais 125.257 (fls. 502 e 503), 125.256 (fls. 504 e 505), 125.258 (fls. 506 e 507), 125.255 (fls. 508 e 509), 125.259 (fls. 510 e 511), 125.254 (fls. 512 e 513), 125.262 (fls. 514 e 515), 125.263 (fls. 516 e 517), 125.261 (fls. 518 e 519), 125.260 (fls. 520 e 521), na forma da cópia do livro Registro de Entradas de fl. 436. De igual modo, as notas fiscais 134.126 (fls. 522 e 523), 134.125 (fls. 524 e 525), 134.127 (fls. 526 e 527 e 528 e 529), 134.128 (fls. 530 e 531), 134.124 (fls. 532 e 533), 134.194 (fls. 534 e 535), 134.192 (fls. 536 e 537), 134.193 (fls. 538 e 539), 134.195 (fls. 540 e 541), 134.196 (fls. 542 e 543), de acordo com cópia do livro Registro de Entradas de fl. 442.

As notas fiscais 136.800 (fls. 544 e 545), 136.802 (fls. 546 e 547), 136.801 (fls. 548 e 549), 136.799 (fls. 550 e 551), 139.626 (fls. 552 e 553), 155.481 (fls. 554 e 555), 155.482 (fls. 556 e 557), 155.483 (fls. 558 e 559), 155.484 (fls. 560 e 561), 161.403 (fls. 562 e 563), 162.394 (fls. 564 e 565), 162.396 (fls. 566 e 567), 162.393 (fls. 568 e 569), 162.395 (fls. 570 e 571), 162.397 (fls. 572 e 573), 169.566 (fls. 574 e 575), 169.567 (fls. 576 e 577), 169.565 (fls. 5748 e 579), 169.568 (fls. 580 e 581), 169.569 (fls. 582 e 583), 255.787 (fls. 584), 070.401 (fl. 585), 258.816 (fl. 586), 258.909 (fl. 587), 3.166 (fl. 588), 314.169 (fl. 589), 21.146 (fl. 590) e 12.247 (fl. 591) não tiveram comprovados os seus respectivos registros fiscais, e por este motivo, ficam mantidas no lançamento.

Quanto ao pleito de redução da multa, observo que muito embora possível nos termos do artigo 42, § 7º da Lei 7.014/96, segundo o qual 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, o pedido do sujeito passivo de que fosse dispensado de 99% da penalidade, visava apenas ser coerente com o seu entendimento de ser devido apenas o percentual de 1% a título de multa pela conduta praticada, o qual, diga-se de passagem, foi atendido pela modificação legal já analisada linhas acima. Como o valor já foi ajustado, por tal alteração legal, entendo desnecessária qualquer alteração, dispensa ou redução adicional, até pelo fato de que a redação do próprio normativo ser de uma faculdade a redução pretendida e não uma obrigação do julgador, contrariamente ao entendimento da defesa, além do

que as decisões devem ser conduzidas pelo princípio do livre convencimento do julgador, devendo ser considerados diversos fatores, aliado ao fato da própria empresa ter reconhecido e pago o valor correspondente ao que deveria ser cobrado, o que enfraquece sobremaneira seus argumentos. Por tais motivos, nego o pleito feito, mantendo a multa nos percentuais já considerados.

A respeito, em momento algum ficou comprovado nos autos a existência de dolo, até mesmo pelo fato de que, embora mencionado em uma das intervenções do autuante, a mesma não se fez acompanhar das devidas e necessárias provas, o que descaracteriza qualquer insinuação neste sentido.

Pelos expostos motivos, julgo o lançamento procedente em parte, de acordo com o seguinte demonstrativo, elaborado pelo autuante às fls. 624 a 628, com as correções advindas de equívocos nele contidos, além das observações contidas no curso deste voto, devendo ser os valores recolhidos devidamente homologados pelo órgão competente:

MÊS	INFRAÇÃO 01	INFRAÇÃO 02
out/10	R\$9.606,67	R\$0,00
nov/10	R\$14.000,00	R\$0,00
dez/10	R\$6.933,33	R\$0,00
jan/11	R\$0,00	R\$0,00
fev/11	R\$0,00	R\$0,00
mar/11	R\$0,00	R\$0,00
abr/11	R\$0,00	R\$0,00
mai/11	R\$225,66	R\$0,00
jun/11	R\$164,37	R\$0,00
jul/11	R\$318,76	R\$0,00
ago/11	R\$97,51	R\$0,00
set/11	R\$140,16	R\$0,00
out/11	R\$121,82	R\$0,00
nov/11	R\$226,73	R\$0,00
dez/11	R\$0,00	R\$0,00
jan/12	R\$371,11	R\$0,00
fev/12	R\$192,09	R\$0,00
mar/12	R\$695,11	R\$0,00
abr/12	R\$38,89	R\$74,51
mai/12	R\$49,50	R\$28,14
jun/12	R\$392,30	R\$0,00
jul/12	R\$1.016,54	R\$0,00
ago/12	R\$478,68	R\$0,00
set/12	R\$291,30	R\$0,00
out/12	R\$415,17	R\$63,00
nov/12	R\$439,49	R\$0,00
dez/12	R\$1.712,76	R\$0,00
jan/13	R\$1.162,37	R\$15.366,14
fev/13	R\$2.936,93	R\$3.274,17
mar/13	R\$507,48	R\$318,40
abr/13	R\$1.897,60	R\$3.149,23
mai/13	R\$831,56	R\$5,66
jun/13	R\$9.040,16	R\$ 0,24

jul/13	R\$2.300,64	R\$265,95
ago/13	R\$964,67	R\$ 62,88
set/13	R\$1.610,25	R\$220,10
out/13	R\$1.822,25	R\$438,33
nov/13	R\$410,63	R\$260,55
dez/13	R\$8.616,57	R\$1.741,55
jan/14	R\$368,93	R\$130,53
fev/14	R\$530,65	R\$36,38
mar/14	R\$972,14	R\$567,60
abr/14	R\$1.935,63	R\$343,87
mai/14	R\$567,95	R\$279,64
jun/14	R\$7.711,31	R\$5.705,49
jul/14	R\$1.532,90	R\$34,39
ago/14	R\$1.199,64	R\$53,18
set/14	R\$2.036,31	R\$685,87
out/14	R\$1.087,19	R\$ 0,00
nov/14	R\$256,13	R\$430,25
dez/14	R\$5,94	R\$8.264,46
<b>TOTAL</b>	<b>R\$88.233,78</b>	<b>R\$41.800,51</b>

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 272041.0207/15-2 lavrado contra **BRA LOGÍSTICA DE TRANSPORTE LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento da multa por descumprimento por obrigação acessória no valor de **R\$130.034,29** prevista artigo 42, incisos IX e XI, da Lei 7.017/96, com a redução advinda da redação vigente do inciso IX, mais benéfico, além dos acréscimos moratórios devendo os valores recolhidos serem devidamente homologados.

Esta Junta de Julgamento Fiscal recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art. 169 inciso I, alínea “a”, do RPAF//99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 13.537/11, com efeitos a partir de 20/12/11.

Sala de Sessões do CONSEF, 04 de abril de 2017.

MÔNICA MARIA ROTERS – PRESIDENTE EM EXERCÍCIO

VALTÉRCIO SERPA JÚNIOR – RELATOR

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO - JULGADORA