

A. I. N ° - 279464.0001/18-5
AUTUADO - BRASKEM S.A.
AUTUANTE - MARCO ANTONIO CARVALHO DE MATOS
ORIGEM - IFEP INDÚSTRIA
PUBLICAÇÃO - INTERNET – 20.11.2018

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0165-04/18

EMENTA: ICMS. 1. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. FALTA DE REGISTRO NA ESCRITA FISCAL. a) MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. b) MERCADORIAS NÃO TRIBUTÁVEIS. Fato demonstrado nos autos. Não acatado o pedido de redução da penalidade. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em epígrafe, foi lavrado em 29/03/2018, para exigir multa por descumprimento de obrigação acessória, em razão das seguintes irregularidades:

Infração 01 – 16.01.01- “*Deu entrada no estabelecimento de mercadoria sujeita a tributação, sem o devido registro na escrita fiscal*”. Multa de 1% - art. 42, inc. IX da Lei nº 7.014/96. Ocorrência verificada nos meses de janeiro a novembro de 2015 e janeiro de 2016. Valor exigido: R\$23.673,81

Infração 02 – 16.01.02- “*Deu entrada no estabelecimento de mercadoria não tributável, sem o devido registro na escrita fiscal*”. Multa de 1% - art. 42, inc. XI da Lei nº 7.014/96. Ocorrência verificada nos meses de janeiro a dezembro de 2015. Valor exigido: R\$712.000,34.

O autuado através de advogado legalmente habilitado apresenta impugnação às fls. 53/60 e após falar sobre a tempestividade da apresentação da mesma e descrever o teor das infrações diz ter verificado o atendimento dos requisitos de proporcionalidade previstos do art. 42 § 7º, da Lei nº 7.014/96, c/c o art. 158 do Decreto nº 7.622/99, sendo passível a sua aplicação para cancelamento/redução da multa exigida.

Assevera que em relação a infração 01, não há qualquer referência que o descumprimento da obrigação acessória tenha implicado falta de recolhimento do imposto, pois apesar de se tratar de operações tributáveis, não houve lançamento de infração específica para a cobrança do crédito tributário.

Do mesmo modo, na infração 02, o descumprimento da obrigação acessória em comento também não implicou na falta de recolhimento do imposto, até porque se tratam de operações não tributáveis, sem qualquer prejuízo ao erário.

Acrescenta que não foi imputada pela fiscalização a ocorrência de dolo, fraude ou simulação pela empresa, que, se existente, deveria ser provada pelo Autuante, o que não se verificou.

Nesse contexto, torna-se claramente aplicável na hipótese dos autos o disposto no art. 42, § 7º, da Lei nº 7.014/96, com o propósito de cancelar ou reduzir as multas aplicadas das Infrações 01 e 02, na medida em que (i) não houve falta de recolhimento do imposto – já que a maior parte das notas autuadas são de operações não tributáveis; e (ii) não foi imputada à Impugnante a prática de dolo, fraude ou simulação, bem como a falta de recolhimento do imposto.

Roga pela revisão da dosimetria da penalidade com base na regra do art. 42, § 7º da Lei nº 7.014/96, pois, desde 28/11/2007, com o advento da Lei nº 10.847/2007, a multa por *operação tributável* foi reduzida de 10% para 1%, enquanto a multa por *operação não tributável*

permaneceu inalterada em 1%, embora, no entendimento da Impugnante, tenha um menor potencial sancionador.

Nesses termos, considerando que todos os requisitos autorizadores do cancelamento da multa, impostos pelo § 7º, art. 42, da Lei nº 7.014/96 foram devidamente atendidos, pugna, em homenagem aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, o cancelamento ou redução das multas aplicadas consubstanciadas nas infrações 01 e 02.

Destaca haver precedentes nas Juntas e Câmaras Julgadoras acolhendo de forma unânime a aplicação da regra prevista no art. 42, §7º, da Lei nº 7.014/96, conforme ementas cujo teor transcreve.

Finaliza requerendo o conhecimento e provimento da presente Impugnação para cancelar/reduzir em 90% a penalidade aplicada, por estarem presente todos os requisitos objetivos do art. 42, § 7º da Lei nº 7.014/96 c/c o art. 158 do Decreto nº 7.629/99.

O autuante presta Informação Fiscal às fls. 94 a 96, e após transcrever integralmente o teor da defesa presta os seguintes esclarecimentos:

1. *Ressaltamos que as infrações 01 e 02 e a relação de Notas Fiscais dos seus respectivos demonstrativos tratam da **ausência de escrituração de notas fiscais nos arquivos eletrônicos entregues pela Autuada a SEFAZ**, observe que em **nenhum momento a autuada questionou o descumprimento dessa obrigação acessória**.*
2. *Entendemos que foge ao mérito das Infrações 01 e 02 do Auto de Infração em lide a discussão sobre o impacto da inobservância da obrigação acessória sobre o recolhimento do imposto uma vez que as referidas infrações tratam do cumprimento de uma obrigação acessória, como devidamente tipificada.*
3. *Não compete ao agente fiscal Autuante se pronunciar sobre a redução e/ou cancelamento da multa como solicita a impugnante.*

Após externa o entendimento de que a autuada cometeu as irregularidades descritas no auto de infração e mantém integralmente a autuação.

VOTO

O Auto de Infração em lide é composto de duas imputações, relacionadas a descumprimento de obrigação acessória pela falta de registro, na escrita fiscal, de notas fiscais de entrada de mercadorias tributáveis (infração 01), e mercadorias que não se encontravam tributadas pelo ICMS (infração 02).

A defesa não nega o cometimento das infrações. Sustenta a aplicação ao caso da regra prevista no art. 158 do Decreto nº 7.629/99 (RPAF), que autoriza a redução ou cancelamento das multas por descumprimento de obrigações acessórias, pelas Juntas de Julgamento Fiscal, conforme texto abaixo reproduzido:

“Art. 158. As multas por descumprimento de obrigações acessórias poderão ser reduzidas ou canceladas pelas Juntas de Julgamento Fiscal ou pelas Câmaras do CONSEF, desde que fique provado que as infrações tenham sido praticadas sem dolo, fraude ou simulação e que não tenham implicado falta de recolhimento de tributo.”

Entende a impugnante, que no caso em exame estão presentes os critérios objetivos previstos nos referidos dispositivos para fins de redução/cancelamento da multa, quais sejam: (i) que a conduta do contribuinte não implicou em falta de recolhimento do imposto, e (ii) as infrações foram praticadas sem dolo, fraude ou simulação.

Pede que a multa aplicada seja cancelada ou reduzida em 90% do valor da penalidade aplicada, considerando o preenchimento dos requisitos do art. 42, § 7º da Lei nº 7.014/96, c/c o art. 158 do Decreto nº 7.629/99.

No presente caso, o sujeito passivo deixou de registrar as notas fiscais na sua escrita fiscal, ao longo de 12 (doze) meses, demonstrando, assim, que não agiu ocasionalmente, mas de forma repetitiva no cometimento das infrações.

Considerando que as irregularidades ficaram devidamente comprovadas e apesar de não ter restado caracterizado que as infrações tenham sido praticadas com dolo, fraude ou simulação, não ficou evidenciado que os cometimentos das mesmas não implicaram na falta de recolhimento do imposto. Tal comprovação poderia ser feita através da apresentação de sua escrita contábil, comprovando os registros dos pagamentos dos referidos documentos fiscais.

Ademais, a falta de escrituração ou lançamento de notas fiscais, impede a realização de auditorias fiscais, não permitindo apurar se o imposto recolhido pelo contribuinte corresponde ao efetivo movimento de mercadorias e serviços com incidência do ICMS. Neste caso, a falta de escrituração de notas fiscais, dificulta a fiscalização desenvolver procedimentos fiscais.

Assim, não acato o pedido do contribuinte e voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **279464.0001/18-5**, lavrado contra **BRASKEM S.A.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento da multa por descumprimento de obrigação acessória, no valor de **R\$735.674,14**, previstas no art. 42, inciso XI da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios na forma prevista pela Lei nº 9.837/05.

Sala das Sessões do CONSEF, 18 de setembro de 2018

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA - PRESIDENTE

MARIA AUXILIADORA GOMES RUIZ – RELATORA

VALTÉRCIO SERPA JÚNIOR - JULGADOR