

PROCESSO - A. I. Nº 271148.0009/13-0
RECORRENTES - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL e FORD MOTOR COMPANY BRASIL LTDA.
RECORRIDOS - FORD MOTOR COMPANY BRASIL LTDA. e FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSOS - RECURSOS DE OFÍCIO e VOLUNTÁRIO - Acórdão 2º JJF nº 0177-02/17
ORIGEM - IFEP INDÚSTRIA
PUBLICAÇÃO - INTERNET: 22/03/2019

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO C.J.F. Nº 0037-12/19

EMENTA: ICMS. 1. LIVROS E DOCUMENTOS FISCAIS. ENTRADAS NO ESTABELECIMENTO SEM O DEVIDO REGISTRO NA ESCRITA FISCAL. MULTA. a) MERCADORIAS SUJEITAS A TRIBUTAÇÃO. Descumprimento de obrigação acessória. Multa de 10% do valor comercial das mercadorias não escrituradas. Razões de defesa não elidem totalmente a autuação, entretanto foi modificada a multa de 10% para 1%, conforme alteração da Lei nº 7.014/96, promovida pela Lei nº 13.461/15, com efeito, a partir de 11/12/2015, tendo em vista o disposto no art. 106, II, “c”, do CTN, que orienta a aplicação retroativa da multa mais benéfica. Refeitos os cálculos, reduzido o valor exigido. Infração parcialmente procedente. **b) MERCADORIA NÃO SUJEITA À TRIBUTAÇÃO.** Descumprimento de obrigação acessória. Multa de 1% do valor comercial das mercadorias não escrituradas. Elidida em parte a infração. **2. IMPOSTO LANÇADO E NÃO RECOLHIDO.** Fato não contestado. **3. DIVERGÊNCIA ENTRE OS VALORES LANÇADOS NO REGISTRO DE SAÍDAS E NO REGISTRO DE APURAÇÃO. RECOLHIMENTO DO IMPOSTO EFETUADO A MENOS.** Infração não caracterizada. **4. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. VALOR SUPERIOR AO PERMITIDO.** Fato não contestado. Mantida a Decisão recorrida. Recursos **NÃO PROVIDOS.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recursos de Ofício e Voluntário interpostos contra Decisão que julgou pela Procedência Parcial do Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 30/06/2014, no valor total de R\$504.849,72, em função das seguintes irregularidades:

Infração 01 - 16.01.01 - Deu entrada no estabelecimento de mercadorias sujeitas a tributação sem o devido registro na escrita fiscal, no período de janeiro a dezembro de 2010 e 2011 e janeiro a novembro de 2012, sendo aplicada multa no valor de R\$370.004,74, equivalente a 10% sobre o montante das entradas, prevista no Art. 42, IX, da Lei nº 7.014/96. Em complemento consta: Resultado do cruzamento das notas fiscais eletrônicas com a escrituração fiscal digital. Infração foi julgada procedente em parte no valor de R\$24.178,44 e é objeto dos Recursos de Ofício e Voluntário.

Infração 02 - 16.01.02 - Deu entrada no estabelecimento de mercadorias não tributáveis sem o devido registro na escrita fiscal, no período de janeiro a dezembro de 2010 e 2011 e janeiro a novembro de 2012, sendo aplicada multa no valor de R\$86.834,90, equivalente a 1% sobre o montante das entradas, prevista no Art. 42, XI, da Lei nº 7.014/96. Em complemento consta: Resultado do cruzamento das notas fiscais eletrônicas com a escrituração fiscal digital. Infração foi julgada procedente em parte no valor de R\$11.705,07 e é objeto dos Recursos de Ofício e Voluntário.

Infração 03 - 01.02.40 - Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS em valor superior ao destacado no documento fiscal, nos meses de abril e julho de 2010 e maio de 2011, sendo exigido ICMS no valor de R\$13,30, acrescido da multa de 60%, prevista no Art. 42, VII, “a”, da Lei nº 7.014/96. Em complemento consta:

Diferença entre o constante na nota fiscal eletrônica e na escrituração fiscal digital. Infração foi reconhecida e não é objeto dos Recursos de Ofício e Voluntário.

Infração 04 - 02.01.02 - Deixou de recolher, nos prazos regulamentares, ICMS referente a operações não escrituradas nos livros fiscais próprios, nos meses de janeiro, março a maio, julho a setembro, novembro e dezembro de 2010, junho, agosto, setembro e dezembro de 2011, janeiro a maio, outubro e novembro de 2012, sendo exigido ICMS no valor de R\$52.990,53, acrescido da multa de 100%, prevista no Art. 42, III, da Lei nº 7.014/96. Em complemento consta: Notas fiscais eletrônicas não escrituradas na EFD – Escrituração Fiscal Digital. Infração foi julgada improcedente e é objeto apenas do Recurso de Ofício.

Infração 05 - 03.01.03 - Recolheu a menor ICMS em decorrência de divergências entre os valores lançados no livro Registro de Saídas de Mercadorias e o escriturado no livro Registro de Apuração do ICMS, nos meses de novembro e dezembro de 2010, sendo exigido ICMS no valor de R\$6,25, acrescido da multa de 60%, prevista no Art. 42, II, “a”, da Lei nº 7.014/96. Em complemento consta: Débito escriturado a menor que o destacado na Nota Fiscal Eletrônica. Infração foi reconhecida e não é objeto dos Recursos de Ofício e Voluntário.

A 2ª JF decidiu pela Procedência Parcial do Auto de Infração, por decisão unânime, mediante o Acórdão nº 0177-02/17 (fls. 193 a 209), com base no voto do Relator, a seguir transcrito:

“Preliminarmente, verifico que das cinco infrações contempladas no auto de infração, o autuado silenciou em relação às infrações 03 – 01.02.40 e 05 – 03.01.03, referente a apropriação indevida de crédito fiscal em valor superior ao destacado no documento fiscal, e pelo recolhimento a menos do ICMS pela constatação de divergências entre os valores lançados no Registro de Saídas e o escriturado no Registro de Apuração do ICMS, respectivamente. Desta forma, diante de tal silêncio subsistem os respectivos débitos nos valores de R\$13,30 e R\$6,25.

Quanto ao pedido do autuado de diligência para a realização de revisão do lançamento, em relação aos itens 01 e 02, com base no art. 147, inciso I, alínea “b”, do RPAF/99, na sessão de julgamento do dia 04/11/2014, foi indeferido tal pedido, tendo em vista que o pedido do contribuinte foi no sentido de verificação de fatos vinculados à escrituração comercial ou de documentos que estejam de sua posse, e cujas provas poderiam ter sido juntadas aos autos. Além disso, na fase de instrução do processo, o autuado não apresentou provas de suas alegações, notadamente que as notas fiscais estivessem registradas na escrita fiscal ou que tivesse regime especial autorizado pela SEFAZ para a sua não escrituração, conforme alegado, nem justificou impossibilidade de trazer ao processo tais provas, limitando apenas a informar que posteriormente traria ao processo tais provas, informação esta que não encontra amparo em nenhum dos incisos do § 5º do artigo 123 do RPAF/99 (A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-la em outro momento processual).

Contudo, na aludida sessão de julgamento do dia 10/06/2015, o patrono do autuado apresentou manifestação impressa, e em formato de mídia eletrônica (CD-ROOM), fls.105 a 108, contendo a relação de notas fiscais escrituradas pelo estabelecimento autuado, dizendo que a referida relação contém a indicação da correspondente chave de acesso ao sistema de Nota Fiscal Eletrônica; data de emissão; CNPJ do fornecedor; descrição da mercadoria adquirida, e outras informações de interesse do Fisco, bem como, na mesma mídia eletrônica consta relação de diversas notas fiscais que foram canceladas/anuladas, o que ensejou a conversão do PAF em diligência para nova informação fiscal, atendendo assim, o pedido do sujeito passivo, cujo resultado será apreciado por ocasião do exame do mérito das infrações que foram objeto da diligência fiscal citada.

No mérito, quanto às infrações 01 – 16.01.01 e 02 – 16.01.02, a autuação diz respeito a falta de escrituração de documentos fiscais de entradas na escrita fiscal, ou seja, está baseada na premissa de que teria o autuado deixado de escriturar Notas Fiscais Eletrônicas no Livro Registro de Entradas, inserido na sistemática de escrituração digital, relativamente a operações de entrada com mercadorias sujeitas à tributação e mercadorias não tributáveis, respectivamente.

Na peça defensiva o autuado confirmou que tomou conhecimento das notas fiscais consideradas pelo Fisco como não registradas na escrita fiscal, inclusive constatei que dita relação encontra-se no CD à fl. 41.

O sujeito passivo insurge-se contra o lançamento sob o argumento de que a autuação revela-se absolutamente improcedente, na medida em que, para cada documento fiscal apontado pela Fiscalização como não escriturado no Registro de Entradas, há a correspondente justificativa legal para tal procedimento; em algumas hipóteses, a não escrituração foi motivada por autorização conferida pela própria Secretaria Estadual de Fazenda, por meio de competente Regime Especial, o que parece não ter sido observado pelo autuante, tendo apresentado para comprovar o alegado os documentos às fls.77 e 78, e os documentos e o CD constantes às fls.105 a 108.

Como dito acima, o processo foi baixado em diligência para que o autuante prestasse informação fiscal sobre os novos documentos apresentados pelo sujeito passivo, os quais, após análise por parte do autuante foi informado que:

a) Em relação aos documentos de fls.77 e 78, diz que se tratam de cópias da escrituração fiscal digital - onde

constam registradas duas notas sem demonstrar de fato quando foram escrituradas, uma vez que, se de fato, o arquivo for de 2013, a empresa já se encontrava sob fiscalização não podendo ter sido feito tal lançamento sem o conhecimento da fiscalização.

- b) *No tocante aos documentos e CD de fls.105 e 108, o autuado apresenta em sua defesa planilha com as datas das escriturações das notas fiscais eletrônicas apontadas no levantamento, porém, que quando foram escrituradas as notas fiscais, o autuado já estava sob fiscalização (vide intimação de 11/01/2013 e já tinha em mãos seu levantamento (enviado no dia 10 de março de 2013 - vide e-mail anexo), tudo de conformidade com a demonstração feita à fl...., na qual, diz que está evidenciado que as notas de 2010 foram escrituradas em 2014, e em 2013 escrituraram as de 2012 apontadas no seu levantamento.*

Ressalto que as notas fiscais encontram-se relacionadas no CD à fl.41, cujo autuado em nenhum momento de sua defesa alegou a não aquisições das mercadorias delas constantes, limitando-se a alegar que a não escrituração foi motivada por autorização conferida pela própria Secretaria Estadual de Fazenda, por meio de competente Regime Especial, o que diz não ter sido observado pelo autuante. Sobre esta alegação, apesar de o autuado não ter carreado ao processo qualquer documento que comprove esta alegação, verifiquei no sistema da SEFAZ e não encontrei nenhum regime especial neste sentido.

Apesar de o autuado não ter atendido a intimação fls. 123 a 124, referente à cientificação da informação fiscal constante às fls.117 a 118, a qual, foi-lhe entregues cópias, porém, na busca da verdade material e considerando o acima alinhado, o PAF foi convertido em diligência para revisão fiscal, para cumprimento do despacho de fls.135 e 136, cujo funcionário estranho ao feito, realizou os necessários procedimentos diligenciais visando o atendimento do referido pedido, tendo emitido o Parecer ASTEC nº 106/2016, fls.138 a 141, concluindo que:

“Após as análises e confrontos dos documentos apresentados, e tomando por base as planilhas apresentadas pelo autuado (CD fls.131), e consulta feita à GEAFI, foi verificado que as notas fiscais acima indicadas, foram escrituradas e/ou denegadas, indicando que as demais notas fiscais, referentes às infrações 01 e 02, foram escrituradas e/ou denegadas.” (grifei)

*O autuante, por seu turno, ao tomar conhecimento da conclusão acima, se manifesta sobre o resultado da revisão fiscal, ponderando que o exame realizado pela ASTEC/CONSEF teria considerado apenas um pequeno número de operações, razão pela qual seria insuficiente para a conclusão apresentada, bem como, que a empresa teria procedido à escrituração de Notas Fiscais somente após o conhecimento da instauração dos atos de fiscalização em face do estabelecimento autuado. Ou seja, o preposto fiscal acabou por reconhecer, expressamente, que **“fica evidente, contudo, que parte das notas fiscais foram escrituradas e por algum problema no arquivo do contribuinte foram computadas indevidamente como não escrituradas e ESSAS DEVERÃO SER EXCLUÍDAS DO LEVANTAMENTO (...)**”*

Tendo em vista a informação do autuante de que parte das notas fiscais foi escriturada, conforme despacho de fl.167/168, tornou-se necessária a conversão do processo em diligência à ASTEC/CONSEF, para que a diligente que exarou o Parecer nº 106/2016, adotasse as seguintes providências:

- a) *Excluisse do levantamento fiscal das infrações 01 e 02, constante nos CDs às fls. 108 e 131, as notas fiscais que foram escrituradas e/ou canceladas/denegadas.*
- b) *Elaborasse o demonstrativo de débito resultante a providência anterior, com a indicação dos valores a serem mantidos nas citadas infrações, se fosse o caso.*

Em atendimento ao pedido do órgão julgador, preposta da ASTEC informa em seu Parecer nº 59/2017, fls.171 a 174, que foram excluídas do levantamento fiscal, nas infrações 01 e 02, constantes do CD à fl.108, as notas fiscais que foram escrituradas e/ou canceladas/denegadas e elaborado novo demonstrativo de débito, com as notas fiscais que, comprovadamente, foram, escrituradas após a ação fiscal, ficando apurados os seguintes valores: R\$ 241.783,97 (Infração 01 – 16.01.01) e R\$11.705,07 (Infração 02 – 16.01.02).

Conforme intimações e AR dos Correios, fls.176 e 179, o sujeito passivo foi cientificado do Parecer ASTEC constante às fls.171 a 173, sendo-lhe entregues cópias, inclusive do CD de fl.174, porém, seus argumentos não elidem o resultado apurado na revisão fiscal.

Nestas circunstâncias, acolho o resultado constante no Parecer ASTEC nº 59/2017, fls.171 a 174, visto que o débito remanescente se refere a notas fiscais escrituradas após o início da ação fiscal que se deu através do documento de fl.120, na forma prevista no artigo 26, inciso II, do RPAF/99.

Concluo pela subsistência parcial das infrações 01 e 02, visto que, o autuante foi cientificado do resultado da diligência revisora, conforme consta à fl.187, sem tecer qualquer comentário sobre a mesma, do que se conclui sua aceitação sobre o referido parecer ASTEC.

Ressalto que, no caso da Infração 01 – 16.01.01, apesar de a acusação restar parcialmente caracterizada, de ofício e com fulcro no artigo 106, inciso II, alínea “c”, do CTN, retifico a multa de 10% indicada nesse item do lançamento, a qual passa para 1%, uma vez que o inciso IX do artigo 42, da Lei nº 7.014/96, foi alterado pela

Lei nº 13.461, de 10/12/2015, DOE de 11/12/2015, efeitos a partir de 11/12/2015, passando a ter a seguinte redação:

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;

Em face ao acima exposto, a Infração 01 – 16.01.01 é parcialmente subsistente, porém, a multa indicada nessa infração, por força do que dispõe o art. 106, II, “c”, do CTN, combinado com a nova redação dada ao inc. IX, do art. 42, da Lei nº 7.014/96, pela Lei nº 13.461/15, fica alterada de R\$ 241.783,97 para R\$ 24.178,40.

Desta forma, restando caracterizadas parcialmente as infrações em comento, mantenho o lançamento das multas que foram aplicadas nos valores de R\$ 241.783,97 (Infração 01 – 16.01.01) e R\$11.705,07 (Infração 02 – 16.01.02).

No que tange à infração 04 – 02.01.02, referente a acusação de falta de recolhimento do ICMS no valor de R\$52.990,53, nos prazos regulamentares, foi alegado na peça defensiva que o autuante considerou como base para o lançamento do ICMS e da correspondente penalidade neste item, as Notas Fiscais de Entrada emitidas por estabelecimentos exclusivamente para fins de estorno de débitos, relacionados a saídas cujas Notas Fiscais não podiam ser mais canceladas, conforme se identifica dos anexos documentos acostados exemplificativamente às fls.80 a 83.

Sobre esta alegação, o autuante na informação fiscal acolheu o alegado na defesa no sentido de que restou comprovada a inexistência de operação de saída tributada acobertada por um documento de entrada emitido por seu fornecedor, pois a mercadoria jamais teria transposto qualquer barreira fiscal, até porque, sequer teria sido acompanhada deste documento.

Nestes termos, julgo insubsistente a infração em comento, sendo indevido o lançamento do débito no valor de R\$52.990,53.

Quanto ao pedido para redução ou cancelamento das multas aplicadas pelo descumprimento da obrigação principal e acessória, ressalto a legalidade das mesmas, tendo em vista que estão previstas no artigo 42, II, “a”, VII “a”, IX e XI, da Lei nº 7.014/96, não podendo ser acatado o pedido de sua exclusão ou redução, visto que a penalidade imposta está vinculada às infrações cometidas, e o pleito do contribuinte não encontra amparo no § 7º do art.42, da lei citada.

*Ante o exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, no valor de **R\$35.903,06**, conforme configuração abaixo:*

RESUMO DO DÉBITO

INFRAÇÕES	VL.INICIAIS	MULTA	IMPOSTO
1	370.004,74	24.178,44	
2	86.834,90	11.705,07	
3	13,30		13,30
4	52.990,53		-
5	6,25		6,25
TOTAIS	509.849,72	35.883,51	19,55

DEMONSTRATIVO DO DÉBITO – INFRAÇÃO 01 – 16.01.01

Data Ocorr.	Data Vencdo.	Base de Cálculo	Aliq%	Multa (%)	Valor ICMS
31/01/2010	09/02/2010	13.259,90	-	1	132,60
28/02/2010	09/02/2010	7.157,70	-	1	71,58
31/03/2010	09/04/2010	23.910,80	-	1	239,11
30/04/2010	09/05/2010	15.206,00	-	1	152,06
31/05/2010	09/06/2010	55.618,50	-	1	556,19
30/06/2010	09/07/2010	17.467,90	-	1	174,68
31/07/2010	09/06/2010	21.113,60	-	1	211,14
31/08/2010	09/09/2010	41.688,40	-	1	416,88
30/09/2010	09/10/2010	4.821,60	-	1	48,22
31/10/2010	09/11/2010	5.426,30	-	1	54,26
30/11/2010	09/12/2010	79.652,60	-	1	796,53
31/12/2010	09/01/2011	28.456,80	-	1	284,57
31/01/2011	09/02/2011	124.739,30	-	1	1.247,39
28/02/2011	09/02/2011	53.808,30	-	1	538,08
31/03/2011	09/04/2011	70.833,10	-	1	708,33
30/04/2011	09/05/2011	64.637,90	-	1	646,38
31/05/2011	09/06/2011	93.563,30	-	1	935,63
30/06/2011	09/07/2011	91.375,80	-	1	913,76

31/07/2011	09/06/2011	105.697,70	-	1	1.056,98
31/08/2011	09/09/2011	103.650,60	-	1	1.036,51
30/09/2011	09/10/2011	57.924,70	-	1	579,25
31/10/2011	09/11/2011	104.952,80	-	1	1.049,53
30/11/2011	09/12/2011	90.343,70	-	1	903,44
31/12/2011	09/01/2012	57.886,00	-	1	578,86
31/01/2012	09/02/2012	94.133,10	-	1	941,33
28/02/2012	09/03/2012	33.765,00	-	1	337,65
31/03/2012	09/04/2012	100.108,60	-	1	1.001,09
30/04/2012	09/05/2012	104.624,00	-	1	1.046,24
31/05/2012	09/06/2012	106.453,50	-	1	1.064,54
30/06/2012	09/07/2012	103.652,40	-	1	1.036,52
31/07/2012	09/08/2012	129.709,50	-	1	1.297,10
31/08/2012	09/09/2012	123.871,50	-	1	1.238,72
30/09/2012	09/10/2012	146.617,70	-	1	1.466,18
31/10/2012	09/11/2012	111.840,30	-	1	1.118,40
30/11/2012	09/12/2012	29.870,80	-	1	298,71
TOTAL					24.178,44

DEMONSTRATIVO DO DÉBITO – INFRAÇÃO 02 – 16.01.02

Data Ocorr.	Data Vencto.	Base de Cálculo	Aliq%	Multa (%)	Valor ICMS
31/01/2010	09/02/2010	19.031,00	-	1	190,31
28/02/2010	09/02/2010	13.381,00	-	1	133,81
31/03/2010	09/04/2010	24.900,00	-	1	249,00
30/04/2010	09/05/2010	38.028,00	-	1	380,28
31/05/2010	09/06/2010	34.517,00	-	1	345,17
30/06/2010	09/07/2010	79.500,00	-	1	795,00
31/07/2010	09/06/2010	29.949,00	-	1	299,49
31/08/2010	09/09/2010	31.260,00	-	1	312,60
30/09/2010	09/10/2010	22.533,00	-	1	225,33
31/10/2010	09/11/2010	8.116,00	-	1	81,16
30/11/2010	09/12/2010	57.306,00	-	1	573,06
31/12/2010	09/01/2011	47.392,00	-	1	473,92
31/01/2011	09/02/2011	33.458,00	-	1	334,58
28/02/2011	09/02/2011	26.512,00	-	1	265,12
31/03/2011	09/04/2011	44.420,00	-	1	444,20
30/04/2011	09/05/2011	25.083,00	-	1	250,83
31/05/2011	09/06/2011	32.026,00	-	1	320,26
30/06/2011	09/07/2011	55.103,00	-	1	551,03
31/07/2011	09/06/2011	130.441,00	-	1	1.304,41
31/08/2011	09/09/2011	40.498,00	-	1	404,98
30/09/2011	09/10/2011	19.983,00	-	1	199,83
31/10/2011	09/11/2011	17.074,00	-	1	170,74
30/11/2011	09/12/2011	30.582,00	-	1	305,82
31/12/2011	09/01/2012	17.652,00	-	1	176,52
31/01/2012	09/02/2012	26.327,00	-	1	263,27
28/02/2012	09/03/2012	12.874,00	-	1	128,74
31/03/2012	09/04/2012	32.651,00	-	1	326,51
30/04/2012	09/05/2012	31.618,00	-	1	316,18
31/05/2012	09/06/2012	10.358,00	-	1	103,58
30/06/2012	09/07/2012	17.165,00	-	1	171,65
31/07/2012	09/08/2012	24.086,00	-	1	240,86
31/08/2012	09/09/2012	30.481,00	-	1	304,81
30/09/2012	09/10/2012	24.935,00	-	1	249,35
31/10/2012	09/11/2012	50.332,00	-	1	503,32
30/11/2012	09/12/2012	30.935,00	-	1	309,35
TOTAL					11.705,07

A 2ª JJF recorreu de ofício da referida decisão para uma das Câmaras de Julgamento Fiscal do CONSEF, nos termos do Art. 169, I, “a”, do RPAF/99.

O Autuado apresentou Recurso Voluntário (fls. 230 a 233), nos termos do Art. 169, I, “b”, do

RPAF/99, no qual alegou que as Notas Fiscais relacionadas na presente autuação ou foram efetivamente escrituradas em seus respectivos registros fiscais ou não havia qualquer obrigatoriedade de sua escrituração, em razão de aspectos legais de fácil identificação pela Autoridade Fiscal.

Disse que a referida intimação fiscal não pode ser considerada para os fins pretendidos pela Autoridade Julgadora (fls. 120), posto não ser específica em relação à obrigação formal objeto deste Auto de Infração, não havendo qualquer relação entre o documento que informou o início de ação fiscal de forma absolutamente genérica e a escrituração dos documentos nos seus livros fiscais.

Afirmou que não consta da autuação qualquer embaraço que tenha causado ao controle fiscal, especialmente considerando que, ainda que tardiamente, todas as Notas Fiscais relacionadas na presente autuação foram efetivamente escrituradas, representando claro ato de regularização espontânea da obrigação formal, devendo ser afastada a penalidade pelo que dispõe o Art. 108, IV, do Código Tributário Nacional.

Requeru que o Auto de Infração seja julgado inteiramente improcedente, para cancelar integralmente a exigência fiscal nele consubstanciada, ou, assim não entendendo, o que se admite apenas por apego ao debate, que seja cancelada a penalidade aplicada nas Infrações 01 e 02, nos termos do §7º, do Art. 42, da Lei nº 7.014/96, posto que comprovada a regularização da respectiva obrigação e a ausência de qualquer dolo, fraude ou simulação.

VOTO

Inicialmente avaliarei o Recurso de Ofício interposto contra Decisão que julgou pela procedência parcial do presente Auto de Infração, relativa às infrações imputadas em decorrência de falta de registro na escrita fiscal da entrada de mercadorias tributadas e não tributadas e pela falta de recolhimento, nos prazos regulamentares, de ICMS referente a operações não escrituradas nos livros fiscais próprios.

Constato que o Recurso de Ofício é pertinente, tendo em vista que o julgamento de 1ª instância desonerou parcialmente o presente Auto de Infração no valor de R\$824.974,76, conforme extrato (fl. 212), montante superior ao valor de R\$100.000,00, estabelecido no Art. 169, I, “a”, do RPAF/99, vigente à época da Decisão ora recorrida.

Verifico que os valores das Infrações 01 e 02 foram reduzidos em função de diligência da ASTEC deste CONSEF, mediante o Parecer ASTEC nº 59/2017 (fls. 171 a 174), ter comprovado que algumas notas fiscais foram escrituradas antes do início da ação fiscal e outras estavam canceladas.

No caso da Infração 01, também foi aplicada a retroatividade benigna, prevista no Art. 106, II, “c”, do CTN, reduzindo a multa de 10% para 1%, uma vez que o inciso IX do Art. 42, da Lei nº 7.014/96, foi alterado neste sentido pela Lei nº 13.461/15, com efeitos a partir de 11/12/2015.

Já a exclusão da Infração 04 resultou do reconhecimento, tanto pelo Autuante como pela Decisão recorrida, de que as notas fiscais relacionadas foram emitidas pelos fornecedores para registrar o cancelamento das operações não realizadas.

Logo, está correta a Decisão recorrida e, portanto, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício.

O Recurso Voluntário está restrito às Infrações 01 e 02, baseado no entendimento do Autuado de que a intimação não era específica para a falta de escrituração das notas fiscais, não servindo para retirar a espontaneidade do registro, ainda que tardio, das notas fiscais arroladas.

Além disso, sustentou que não causou qualquer embaraço à atividade fiscal e requereu o cancelamento da penalidade aplicada nas Infrações 01 e 02, nos termos do §7º, do Art. 42, da Lei nº 7.014/96, posto que comprovada a regularização da respectiva obrigação e a ausência de qualquer

dolo, fraude ou simulação.

Ressalto que a espontaneidade só se aplica às ações efetuadas antes do início de qualquer procedimento fiscal, conforme se extrai do ensinamento do Art. 95 do RPAF/99 e do parágrafo único do Art. 138 do CTN.

Quanto ao pedido para o cancelamento das multas aplicadas pelo descumprimento da obrigação acessória, ressalto a legalidade das mesmas, tendo em vista que estão previstas no Art. 42, IX, da Lei nº 7.014/96. Não acato o pedido de sua exclusão, por não ter sido comprovada a ausência de dolo em relação à falta de escrituração das referidas notas fiscais. Não pode uma empresa do porte do Autuado deixar de escriturar notas fiscais em volume tão expressivo, o que dificulta a realização de determinados roteiros de fiscalização.

Pelo exposto, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** os Recursos de Ofício e Voluntário apresentados e homologar a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **271148.0009/13-0**, lavrado contra **FORD MOTOR COMPANY BRASIL LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$19,55**, acrescido da multa de 60%, prevista no Art. 42, incisos II, “a” e VII, “a” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além das multas por descumprimento de obrigação acessória no valor de **R\$35.883,51**, previstas no inciso IX do citado artigo e dispositivo legal, com os acréscimos moratórios, conforme estabelece a Lei nº 9.837/05, devendo ser homologados os valores efetivamente recolhidos.

Sala das Sessões do CONSEF, 07 de fevereiro de 2019.

MAURICIO SOUZA PASSOS – PRESIDENTE

MARCELO MATTEDI E SILVA – RELATOR

LEÔNCIO OGANDO DACAL – REPR. DA PGE/PROFIS