

PROCESSO - A. I. Nº 269141.0028/18-8
RECORRENTE - FRIGOSAJ FRIGORÍFICO LTDA.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 1ª JF nº 0003-01/19
ORIGEM - INFAZ SANTO ANTÔNIO DE JESUS
PUBLICAÇÃO - INTERNET 28/02/2020

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0337-11/19

EMENTA: ICMS. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTAS FISCAIS NO REGISTRO DE ENTRADAS. MERCADORIA NÃO TRIBUTÁVEL. Inocorrência de nulidade da autuação por cerceamento ao direito de defesa, na medida em que o Auto de Infração se encontra instruído com demonstrativos que evidenciam de forma clara quais as notas que não foram devidamente escrituradas, sendo de fácil compreensão do objeto da autuação, permitindo que o Recorrente realizasse sua defesa de forma devida. Inclusive, é importante ressaltar que o Recorrente reconhece, desde a sua defesa, o cometimento da infração, “justificando” sua conduta à adaptação da emissão da EFD. Não aplicável o disposto no §4º do art. 247, do RICM/12 – vigente à época da lavratura –, na medida em que, no presente caso, o objeto da autuação não trata de falta do envio de EFD, a qual foi entregue, e nem de entrega com inconsistência, que se refere a erros no cadastramento ou na importação dos arquivos; mas sim da falta de registro fiscal de notas fiscais não tributáveis, de modo que o prazo indicado naquele dispositivo não é aplicável ao presente Auto de Infração, não havendo, portanto, cerceamento ao direito de defesa do Recorrente. De ofício foi aumentado o percentual de redução da multa, após verificação no sistema da SEFAZ da conduta da empresa ao longo dos anos, de modo a evidenciar que se trata de empresa que arca usualmente com o cumprimento de suas obrigações principais e acessórias. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra Decisão proferida pela 1ª JF, em 06/02/2019, que julgou, por unanimidade, Procedente o Auto de Infração em epígrafe, lavrado com o objetivo de exigir crédito tributário no valor histórico de R\$55.884,34, em decorrência do cometimento de uma infração.

Infração 01. – *Deu entrada no estabelecimento de mercadoria (s) não tributável (s) sem o devido registro na escrita fiscal. (RV).*

Data da Ocorrência: *Entre 31/01/2013 e 31/12/2014. Valor: R\$ 55.884,34*

O Autuado apresentou defesa administrativa face ao Auto de Infração em epígrafe (fls. 47/50), pugnando pela improcedência total do Auto de Infração ou pela redução da autuação, baseado no art. 42, § 7º, da Lei nº 7014/96.

O Autuante apresentou informação fiscal face à defesa do contribuinte (fls. 56), pugnando pela procedência do Auto de Infração.

A instrução foi concluída e os autos remetidos para apreciação pela 1ª JF que entendeu por bem, julgar, por unanimidade, Procedente o Auto de Infração nos seguintes termos:

“Inicialmente, verifico que o presente lançamento foi efetuado de forma compreensível, foram indicados os dispositivos infringidos e multa aplicada relativamente à irregularidade apurada, não foi constatada violação ao devido processo legal e à ampla defesa, sendo o imposto e sua base de cálculo apurados consoante os levantamentos e documentos acostados aos autos. Foram observados, portanto, todos os requisitos previstos no art. 39 do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal (RPAF), Decreto nº 7.629/99.

No mérito, o presente processo exige multa por descumprimento de obrigação acessória, em decorrência de entrada no estabelecimento de mercadorias não tributáveis sem o devido registro na escrita fiscal, com fulcro nos artigos 217 e 247 do RICMS/BA.

O autuado reconheceu a falta de registro dos documentos em questão, porém, pediu o cancelamento ou redução da multa imposta, baseado no artigo 42, § 7º da Lei nº 7014/96, sob a alegação de que teve dificuldades operacionais durante o período inicial, para entrega da EFD. Acrescentou que o erro cometido não causou prejuízo aos cofres públicos, tendo em vista que as operações relativas às notas fiscais não escrituradas, não estavam sujeitas a incidência do ICMS, e que não houve dolo.

Portanto, em que pese a justificativa do sujeito passivo, a própria defesa apresentada é uma confissão expressa do descumprimento da obrigação acessória em lide.

A obrigatoriedade da escrituração das notas fiscais na EFD está descrita no Convênio 143/2006, posteriormente substituído pelo Ajuste SINIEF 02/2009, que instituiu a Escrituração Fiscal Digital - EFD, de uso obrigatório para os contribuintes do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços De Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS ou do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI, conforme reza o art. 247 do RICMS/BA.

Todavia, apesar de não ter registrado os documentos em comento, resta evidenciado que não se tratam de operações de aquisições de mercadorias em que ocorra transferência de titularidade e desembolso financeiro, mas sim, meras notas fiscais de remessa (notas fiscais de entrada do Produtor Rural para a unidade de abate), isentas da cobrança do ICMS, o que descarta a presunção de ocorrência de fato gerador do imposto prevista no art. 4º, §4º da Lei nº 7.014/96, ou mesmo de diferencial de alíquotas ou antecipação parcial.

Ressalto, ainda, que a Ordem de Serviço - O.S. (fl. 54), indica que o período fiscalizado foi de 01/01/13 a 31/12/17, sendo que a falta de registros das notas questionadas, somente foi constatada em alguns meses dos exercícios de 2013 e 2014, concentrando-se quase em sua totalidade no mês de fevereiro de 2014, sendo perfeitamente plausível sua justificativa de que ainda possuía dificuldades, no período inicial da obrigatoriedade, para ajustar o envio de dados através da EFD.

Dessa forma, considerando-se o fato de que não houve prejuízo ao Fisco, que o valor final da multa exigida, em número absoluto, se apresenta demasiada para a situação em análise, e ainda não ter havido dolo, fraude ou simulação, entendo que o pedido de redução da multa solicitada pelo impugnante, se encontra adequado ao que prevê o art. 158 do RPAF/BA (Decreto nº 7.629/99), que atribui a este Conselho de Fazenda a faculdade de reduzir multas nestas circunstâncias.

Acrescento que o mesmo entendimento já vem sendo adotado por este Conselho de Fazenda, em situações semelhantes.

Do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração, aplicando-se o percentual de 50% de redução na multa exigida, passando a mesma de R\$55.884,34 para R\$27.942,17.”.

Intimado acerca do resultado do julgamento, o sujeito passivo interpôs **Recurso Voluntário (fls. 74/77)**, com juntada de documentos em mídia digital, com base nas seguintes alegações:

- a) Afirmou que o Acórdão combatido, merece reforma, tendo em vista que a autuação padece de nulidade, por cerceamento ao direito de defesa do contribuinte, nos termos do art. 18, inciso II do RPAF/99, em razão de, mesmo diante da demonstração da ausência de dolo, foi negado ao Autuado a possibilidade de retificação dos arquivos do SPED, conforme estabelece o art. 247 e 259 do Decreto nº 13.780/2012 (vide redação válida até 20/12/2018). Para ilustrar seu posicionamento, mencionou o Acórdão JJF nº 0215-05/2018, no qual foi apreciada matéria semelhante.

Posteriormente, os autos foram distribuídos para esta 1ª Câmara, com o objetivo de ser apreciado o Recurso Voluntário.

VOTO

Mediante o presente Auto de Infração, imputa-se ao sujeito passivo o cometimento de uma infração, em que se exige multa por descumprimento de obrigação acessória, qual seja, não realizou o devido registro na escrita fiscal, de entradas de mercadorias não sujeitas à tributação.

Observe que, em primeira instância administrativa, a 1ª JJF reduziu a penalidade aplicada em 50%, tendo em vista que no presente caso, não houve cometimento de dolo, fraude, ou simulação e que

“a falta de registros das notas questionadas, somente foi constatada em alguns meses dos exercícios de 2013 e 2014, concentrando-se quase em sua totalidade no mês de fevereiro de 2014, sendo perfeitamente plausível sua justificativa de que ainda possuía dificuldades, no período inicial da obrigatoriedade, para ajustar o envio de dados através da EFD”.

Contudo, não foi interposto Recurso de Ofício, em razão da monta desonerada ser inferior ao piso previsto na legislação, de modo que passo a analisar o Recurso Voluntário.

O Recorrente restringe sua argumentação à alegação de nulidade da autuação, em razão de o Autuante não ter concedido o prazo de 30 (trinta) dias para retificar sua EFD, nos termos do §4º, do art. 247 do RICM/12, cerceando, portanto, seu direito de defesa.

Desde logo, nego provimento à alegação de nulidade da autuação por cerceamento ao direito de defesa, na medida em que o Auto de Infração se encontra instruído com demonstrativos que evidenciam de forma clara quais as notas que não foram devidamente escrituradas, sendo de fácil compreensão o objeto da autuação, permitindo que o Recorrente realizasse sua defesa de forma devida. Inclusive, é importante ressaltar que o Recorrente reconhece, desde a sua defesa, o cometimento da infração, “justificando” sua conduta com a alegação de que à época dos fatos ainda estava em processo de adaptação à emissão da EFD. Fato esse que foi levado em consideração pela Junta ao reduzir a infração.

Com relação ao § 4º do art. 247, do RICM/12, destaco que o mesmo, enquanto vigente, dispunha o seguinte: *“o contribuinte terá o prazo de 30 dias, contados da data do recebimento da intimação, para envio da EFD não entregue no prazo regulamentar ou entregue com inconsistências”.*

No presente caso, o objeto da autuação não trata de falta do envio de EFD, a qual foi entregue, e nem de entrega com inconsistência, que se refere a erros no cadastramento ou na importação dos arquivos; mas sim da falta de registro fiscal de notas fiscais não tributáveis, de modo que o prazo indicado naquele dispositivo não é aplicável ao presente Auto de Infração, não havendo, portanto, cerceamento ao direito de defesa do Recorrente.

Entretanto, após verificação da conduta da empresa ao longo dos anos no sistema da SEFAZ, restou evidenciado que se trata de empresa que arca usualmente com o cumprimento de suas obrigações principais e acessórias, o que evidencia ainda mais que a presente autuação decorreu de estar o Recorrente em adaptação com a emissão da EFD. Assim, considerando ainda que as operações não escrituradas não estão sujeitas à tributação, voto por reduzir a multa no patamar de 90%, com base no artigo 42, § 7º da Lei nº 7014/96, subsistindo o Auto de Infração, portanto, no patamar de R\$5.588,43.

Ante o exposto, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário e, de ofício, pela redução da autuação, alterando a Decisão proferida pela Junta neste ponto.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso Voluntário apresentado e, de ofício, reduzir em 90% da multa aplicada, e julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **269141.0028/18-8**, lavrado contra **FRIGOSAJ FRIGORÍFICO LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento da multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de **R\$5.588,43**, prevista no art. 42, XI da Lei nº 7.014/96, com a redução prevista no § 7º do mesmo artigo e diploma legal citados, com os acréscimos moratórios previstos pela Lei nº 9.837/05.

Sala das Sessões do CONSEF, 28 novembro de 2019.

RUBENS BEZERRA SOARES – PRESIDENTE

LEONEL ARAÚJO SOUZA – RELATOR

ALINE SOLANO SOUZA CASALI BAHIA - REPR. DA PGE/PROFIS