

N. F. Nº - 210560.0003/20-3
NOTIFICADO - C AMORIM CIA. LTDA.
NOTIFICANTES - PAULO CÉSAR MARTINS SANTOS E HUMBERTO LIMA DE OLIVEIRA
ORIGEM - DAT SUL / INFAZ SUDOESTE
PUBLICAÇÃO - INTERNET 29/01/2021

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0208-02/20NF-VD

EMENTA: ICMS. FALTA DE RECOLHIMENTO. OPERAÇÕES NÃO ESCRITURADAS NOS LIVROS FISCAIS. OMISSÃO DE REGISTRO DOS DOCUMENTOS DE SAÍDAS NOS LIVROS FISCAIS. Convertida a exigência em multa por descumprimento de obrigação acessória, em relação às notas fiscais não registradas na escrituração fiscal, prevista no inciso IX, do artigo 42 da Lei nº 7.014/96, pois não ficou comprovada, nos autos, a falta de registro dos pagamentos referentes às notas fiscais que dão suporte ao presente lançamento na escrita contábil do autuado. Infração parcialmente subsistente. Notificação Fiscal **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A Notificação Fiscal ora apreciada foi lavrada em 31 de março de 2020 e refere-se à cobrança de ICMS no valor de R\$7.115,15, bem como multa percentual de 100%, pela constatação da seguinte infração:

Infração 01. **05.05.01.** Omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada através de entrada de mercadorias não registradas, nos meses de janeiro, fevereiro, abril, junho a dezembro de 2015, janeiro a dezembro de 2016, janeiro a dezembro de 2017, janeiro a setembro e dezembro de 2018.

Tempestivamente, a notificada, por seu titular, apresentou justificção ao lançamento constante às fls. 31 a 40, onde, após breve síntese dos fatos, alega, a título de preliminar, a ocorrência de decadência dos fatos geradores anteriores a 28/11/2014, diante da revogação do artigo 107-A do COTEB, pela Lei 13.199/14, destacando o artigo 8º, reproduzido.

Aduz que com tal revogação foi extinta a celeuma existente a respeito, que destoava das regras gerais fixadas pelo CTN, observando que o COTEB ao regular os prazos decadenciais, apenas incorporou o disposto do artigo 173, inciso I, do CTN, olvidando-se da regra consubstanciada no artigo 150 § 4º, que reproduz, concluindo que a modalidade de lançamento é por homologação, e o termo inicial da contagem do prazo decadencial, se dá na data da ocorrência do fato gerador.

Tendo sido intimada em 09/04/2020, fala ser certo que os lançamentos anteriores a 09/04/2015 já se encontravam decaídos, trazendo como paradigma os Acórdãos JJF 0050-04/16 e 0046-01/16, cujos trechos reproduz.

Fala ser incontroversa a aplicação do artigo 150, § 4º do CTN, tendo em vista recolhimento a menor do ICMS, razão pela qual não se pode admitir que, tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo decadencial seja superior a cinco anos, razão pela qual espera a exclusão dos fatos geradores anteriores a 18/06/2014, uma vez que os mesmos já ultrapassaram tal limite.

Indica que ao confrontar informações declaradas e escrituradas, o autuante incluiu em seu roteiro fiscal diversas notas fiscais de saídas, como se fossem de entradas de mercadorias.

Analisando os demonstrativos elaborados para a infração, constatou que diversas notas fiscais arroladas se reportam a saídas de mercadorias, e não de entradas, razão pela qual, por óbvio, não foram registradas no livro de entradas.

Assim, não haveria que se falar em ausência de registro por parte das mercadorias que compuseram a autuação, uma vez que na data da ocorrência, tais produtos saíram do estabelecimento, e não entraram, listando os documentos em tal situação.

Assevera estar colacionando todas as notas fiscais de saídas consideradas como se de entrada fossem pelos notificantes, ressaltando incontestemente o equívoco cometido, o que o faz solicitar a exclusão de tais notas fiscais, em sede de revisão fiscal.

Menciona ter por atividade econômica venda a consumidor final de material de construção, e para apoiar o exercício das suas atividades administrativa, comercial e operacional, adquiriu produtos de uso e consumo, os quais são utilizados para auxiliar o desempenho de seu comércio, inexistindo venda dos mesmos.

Constatou terem sido incluídas no lançamento mercadorias de uso e consumo, como se fossem produtos de revenda, presumindo a ocorrência de omissões de saídas, entretanto, não há que se falar em saída tributável de tal tipo de material, vez que não compõe seu estoque, e inexistir saída das mesmas.

Assegura estar trazendo as notas fiscais que se encontram nesta situação, nas quais se pode vislumbrar que a maior parte dos materiais se refere a gás para empilhadeira, utilizada em seu estoque, sendo inequívoco serem consumidas, e não revendidas, elencando as mesmas.

Registra, por fim, que a nota fiscal 82.308, relativa a aquisição de mercadorias em dezembro de 2018, não teria, na ótica da fiscalização, sido registrada, ponderando que a mesma somente foi recebida em janeiro de 2019, realizado seu registro em tal período, não havendo que se falar em falta de registro da mesma, requerendo revisão quanto a tal documento.

Conclui ser parcialmente procedente o lançamento, reforçando o requerimento pelo reconhecimento da decadência, a nulidade da infração, e o deferimento de revisão fiscal, diante das inconsistências apontadas.

Informação fiscal prestada por um dos notificantes às fls. 222 a 224, aponta, quanto a decadência dos fatos geradores anteriores a 09/04/2015, assistir razão ao contribuinte, motivo pelo qual procedeu à exclusão dos lançamentos relativos aos fatos geradores anteriores àquela data (fls. 197 a 217), tendo em vista a ocorrência da decadência operada em 09/04/2020, com base na dicção do § 4º do artigo 150 do CTN, combinado com o artigo 8º da Lei Estadual 13.199 de 28/11/2014.

Em relação ao argumento defensivo de ter aplicado “*roteiro fiscal que considerou notas fiscais de saídas como se fossem de entradas*”, também reconhece que, efetivamente e lamentavelmente, houve notas fiscais de saídas consideradas pelo aplicativo de auditoria como se fossem de entradas prontamente excluídas do lançamento conforme pleiteado (fls. 197 a 217), exceto a NFE 3035, já que a mesma não foi localizada em seu lançamento, sendo certo que a única NFE de igual número (3035) constante do lançamento, possui valor, data de Emissão e CNPJ envolvidos diferentes dos constantes da Nota Fiscal apontada pelo contribuinte.

Quanto ao apontamento de ter utilizado de “*roteiro fiscal que considerou mercadorias de uso e consumo*”, assevera que a tese defensiva não deve prosperar, diante da dicção do RICMS/12 acerca da obrigatoriedade de registro das entradas, a qualquer título, de mercadorias ou bens no estabelecimento, prevista no artigo 217, inciso I, § 5º, inciso I, alínea “a”, reproduzidos.

Ressalta que todos os itens que ingressarem no estabelecimento, inclusive aqueles utilizados “*para auxílio de suas atividades administrativa, comercial e operacional*” devem ser registrados e a sua falta poderá caracterizar omissão de receitas auferidas das vendas de mercadorias tributadas, sendo certo que a proporcionalidade dessas vendas para fins de tributação deverá ser aferida com base na Instrução Normativa 56/2007 da Superintendência de Administração

Tributária (SAT), que foi plenamente observada, a se verificar o Demonstrativo do Cálculo do Índice de Proporcionalidade às fls. 19 a 22, que compõe o presente expediente.

Diante da arguição de não ter havido ausência de registro da Nota Fiscal 82.308, aponta não estar presente nos autos nenhum elemento que pudesse aferir tal assertiva, não podendo, portanto, se manifestar a esse respeito.

Conclui no sentido de ser inafastável o reconhecimento da decadência relativa aos fatos geradores anteriores a 09/04/2015, medida adotada pela exclusão dos lançamentos referentes àquele período.

Não há que se falar em nulidade, tendo em vista, os precisos termos do artigo 18, § 1º do RPAF/99, reproduzido.

Pontua que tendo o trabalho sido revisado com a elaboração de novo Demonstrativo da Presunção de Omissão de Receitas “Dem_T_Pressuncao_Omissao_Receitas_Inf_Fiscal” de fls. 197 a 217), “Demonstrativo da Falta de Pagamento do ICMS “Dem_C_Falta_Pagto_ICMS_Inf_Fiscal” às fls. 218 a 220, pugna pelo julgamento parcialmente procedente da Notificação Fiscal em tela, observando-se o novo Demonstrativo de Débito na fl. 221.

Finaliza, sugerindo que tendo em vista o que dispõe o § 8º do artigo 127 (copiado) do RPAF/99, o encaminhamento do presente expediente ao Órgão Julgador, para deliberação.

VOTO

O lançamento constitui-se em uma infração arrolada pela fiscalização, objeto de justificação por parte da empresa notificada, tendo a ação fiscal se iniciado em 22/01/2020, com a devida ciência ao contribuinte em 23/01/2020, de acordo com o documento de fl. 04.

A memória de cálculo da autuação se encontra às fls. 06 a 22, na forma sintética e analítica.

Os notificantes, quando do lançamento, descreveram com precisão a infração cometida, apontando a conduta praticada pelo contribuinte, e tida como contrária à norma legal, os artigos infringidos, a previsão da multa sugerida, os prazos para interposição de justificação, além de indicar o sujeito passivo, tudo em conformidade com a disposição contida nos artigos 142 do CTN e 39 do RPAF/99, preenchendo, pois, todos os requisitos de validade sob o aspecto formal.

A empresa notificada compareceu ao processo, exercendo de forma irrestrita o seu direito de ampla defesa, prova disso é que abordou o aspecto da infração que entendia lhe amparar, trazendo fatos e argumentos que ao seu entender elidiriam a mesma, e exercendo sem qualquer restrição o contraditório.

Quanto a preliminar de existência de decadência parcial do lançamento, esclareço que a notificação ocorreu sob o argumento de “omissão de saídas de mercadorias tributáveis”, e não como dito na peça defensiva apresentada pelo contribuinte, “recolhimento a menor do ICMS”, no período a partir de janeiro de 2015, tendo a ciência do lançamento ocorrido em 09 de abril de 2020, na forma do Aviso de Recebimento de fl. 26.

A legislação pertinente, especialmente o Código Tributário Nacional (CTN), determina em seu artigo 150, §4º, que “o lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa, e se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação”.

Nesta seara, destaco que durante muito tempo, subsistiu discussão acerca de qual seria o entendimento frente a questões de tal natureza, para reconhecimento ou não da existência da decadência: se deveria ser aplicado o disposto no artigo 173, inciso I, ou o artigo 150 § 4º do CTN.

O entendimento predominante neste Órgão era de que prevalecia em tais hipóteses como a da presente infração, a redação contida no Código Tributário do Estado da Bahia, (Lei 3.956/81), até mesmo após a edição pelo Supremo Tribunal Federal (STF) da Súmula Vinculante 08, a qual aplicável aos créditos tributários.

Analisando o tema, a Procuradoria Geral do Estado da Bahia, através da sua Procuradoria Fiscal, sustentou, igualmente, por largo período, inclusive junto ao Poder Judiciário, tal entendimento acima exposto, dissonante daquele predominante nas decisões dos Tribunais Superiores, sendo que após diversas derrotas na apreciação de tal matéria, revisou o entendimento anterior, culminando com a adoção dos denominados “Incidentes de Uniformização”, os quais visaram unificar o pensamento acerca de questões até então ensejadoras de inúmeros e acalorados debates.

Dentre tais “Incidentes de Uniformização”, destaco o de n.º PGE 2016.194710-0, cujo enunciado transcrevo: *“Entendimento firmado: Conta-se o prazo decadencial a partir da data de ocorrência do fato gerador, com fundamento no art. 150 § 4º do CTN, quando o contribuinte declara a ocorrência do fato jurídico tributário (entendendo-se como tal as operações ou prestações tributáveis), apura o montante do imposto devido, mas efetua o pagamento em montante inferior àquele que correspondia às operações declaradas”*.

E avança ainda mais o entendimento exposto, ao observar na seguinte Nota 1: *“Conta-se o prazo decadencial a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, com fundamento no art. 173, I do CTN, quando: a) o contribuinte declara a ocorrência do fato jurídico tributário, apura o montante do imposto devido, mas não efetua o respectivo pagamento; b) o contribuinte não declara a ocorrência do fato jurídico tributário, isto é, omite a realização da operação ou prestação tributável; c) o contribuinte declara a ocorrência do fato jurídico tributário, apura o montante do imposto devido, efetua o pagamento da importância pecuniária declarada, porém, posteriormente, o Fisco verifica que o valor recolhido foi menor que o efetivamente devido em virtude da configuração de dolo, fraude ou simulação”*.

Em reforço a tal entendimento, a Súmula 555 do STJ, de 15/12/2015, em sede de Recurso Especial Repetitivo, na apreciação do REsp 973.753/SC, de 2009 estipula:

“Quando não houver declaração do débito, o prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário conta-se exclusivamente na forma do art. 173, I, do CTN, nos casos em que a legislação atribui ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa”.

Pelo enunciado e justificativa da mesma de que *“se houver algum pagamento antecipado a regra de contagem do prazo é a do § 4º do art. 150 do CTN”*, ou seja, conta-se a partir do fato gerador, e acaso não haja, a regra é aquela do artigo 173, I, do CTN:

“Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado”.

Sem dúvida o fato do ICMS ser um tributo no qual o contribuinte tem a obrigação de apurar e recolher o imposto sem que haja exame prévio da autoridade fazendária, arcando com o ônus de apurar equivocadamente ou não recolher, sequer declarar o imposto, caso dos autos em questão ora apreciados.

Igualmente inequívoco o fato de o contribuinte não ter lançado o imposto reclamado na infração, tampouco antecipando qualquer pagamento de que nos fala o dispositivo normativo acima enunciado, sendo clara e inquestionável a não aplicação de tal instituto (artigo 150 § 4º) ao caso

em comento, devendo nesta hipótese se aplicar a incidência do prazo previsto no artigo 173, inciso I do CTN, e assim sendo, não se vislumbrar nos autos, a presença do instituto da decadência.

Este é o entendimento pacificado no STJ, podendo ser citada a decisão contida no AgRg no Ag. 939.714/RS, através da 2ª Turma, tendo como relatora a Ministra Eliana Calmon, julgado em 12/08/2008, do qual extraio trecho da Ementa:

“4. Nas exações cujo lançamento se faz por homologação, havendo pagamento antecipado, conta-se o prazo decadencial a partir da ocorrência do fato gerador (art. 150, §4º, do CTN). Somente quando não há pagamento antecipado, ou há prova de fraude, dolo ou simulação é que se aplica o disposto no art. 173, I, do CTN. 5. Hipótese dos autos em que não houve pagamento antecipado, aplicando-se a regra do art. 173, I, do CTN”.

Do mesmo modo, o ministro Luís Fux, ao relatar o AgRg no RESP 1044953/SP, julgado pela 1ª Turma do STJ em 23/04/2009, assim se posicionou, na forma de trecho da Ementa:

“3. As aludidas regras decadenciais apresentam prazo quinquenal com dias a quo diversos. Assim, conta-se do ‘do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado’ (art. 173, I, do CTN), o prazo quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício), quando não prevê a lei o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo incorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, bem como inexistindo notificação de qualquer medida preparatória por parte do Fisco. Sob esse enfoque, cumpre enfatizar que ‘o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado’ corresponde, iniludivelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato impositivo, sendo inadmissível a aplicação cumulativa dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e 173, do CTN, em se tratando de tributos sujeitos a lançamento por homologação, a fim de configurar desarrazoado prazo decadencial decenal”.

Logo, não havendo qualquer antecipação do pagamento no presente caso, sequer declaração do imposto, e não tendo o Fisco como conhecer a data do fato gerador, o prazo inicial da decadência será contado a partir do primeiro dia do ano seguinte em que o lançamento deveria ter sido efetuado, conforme o supramencionado artigo 173, inciso I do CTN, a saber, janeiro de 2016, para os fatos ocorridos no ano de 2015, motivo pelo qual não vislumbro a alegada decadência, apesar da concordância de um dos notificantes, em sede de informação fiscal, o qual, inclusive, excluiu os valores tidos como indevidos.

Assim, mantenho as parcelas excluídas pelo notificante, retomando o lançamento, neste momento, todas as ocorrências inicialmente lançadas, não acolhendo a preliminar posta.

No mérito, a infração diz respeito a “*Omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada através de entrada de mercadorias não registradas*”, com lançamento de imposto, além de multa de 100%. Constato que a mesma foi apurada com base no demonstrativo de débito e planilhas, especialmente o Livro Registro de Entradas de Mercadorias, correspondente, respectivamente, aos exercícios arrolados.

Chamo a atenção para o teor do “Demonstrativo C” de fls. 06 e 07, o qual estampa em seu cabeçalho a seguinte observação: “*Apurada a partir da constatação de aquisições de mercadorias, bens e serviços não registradas na escrituração fiscal*”.

De igual modo, no “Demonstrativo T”, de fls. 08 a 18-v, observo constar no mesmo a informação de “*Omissão de saídas de mercadorias tributáveis evidenciada pela constatação do não registro de entradas de mercadorias, bens e serviços na escrituração fiscal do contribuinte, tomando por base as aquisições constantes em Notas Fiscais Eletrônicas e os lançamentos realizados no Livro Registro de Entradas*”.

Tais fatos comprovam que o levantamento fiscal foi realizado com base, exclusivamente, nos registros fiscais do contribuinte.

Como já visto, a acusação, se fundamenta, pois na presunção prevista no artigo 4º, § 4º, inciso IV da Lei 7.014/96, segundo a qual:

“Art. 4º. Considera-se ocorrido o fato gerador do imposto no momento:

(...)

§ 4º. Salvo prova em contrário, presume-se a ocorrência de operações ou de prestações tributáveis sem pagamento do imposto sempre que se verificar:

(...)

IV - entradas de mercadorias ou bens não registradas”;

De tal inteligência se verifica, de plano, que o legislador estabeleceu duas vertentes para a ocorrência da presunção: exame nos livros contábeis da empresa e informações advindas de terceiros.

No primeiro caso, temos as hipóteses dos incisos I a V, ao passo que nos incisos VI e VII encontra-se a presunção advinda de informação de terceiro, caso das administradoras de cartões de débito e crédito, das instituições financeiras e shopping centers.

Feita esta colocação, observo que os notificantes, e isso consta da própria acusação, para o trabalho fiscal embasaram-se unicamente nos lançamentos constatados da análise do Livro Registro de Entradas de Mercadorias, não se reportando, em momento algum, a exame levado a efeito na contabilidade da empresa, para fins de constatação de tais lançamentos de notas fiscais.

Nesta hipótese, entendo, em alinhamento com diversas decisões deste Colegiado, que apenas e tão somente, com base na escrituração fiscal, unicamente seria possível o lançamento da multa de 1% estabelecida no artigo 42, inciso IX, da Lei 7.014/96 segundo a qual cobrar-se-ia “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”, não sendo possível o lançamento de imposto, a menos que comprovado que a falta de registro ocorreu na contabilidade da empresa, o que não se verificou, ou não se informa nos autos.

Tal entendimento encontra-se estribado, como afirmado anteriormente, em julgados deste Conselho, a exemplo do Acórdão CJF Nº 0354-12/18 do qual extraio os seguintes trechos do voto condutor:

“A irregularidade apontada tem por base o valor das entradas não declaradas, com fundamento na presunção legal de que o sujeito passivo, ao deixar de contabilizar as entradas, efetuou o pagamento de tais entradas com recursos decorrentes de operações também não contabilizadas, cabendo ao contribuinte comprovar a improcedência dessa presunção legal.

Observo que o Autuado está obrigado a efetuar a entrega do arquivo eletrônico da Escrituração Fiscal Digital - EFD, na forma e nos prazos previstos na legislação tributária.

(...)

Não ficando comprovado nos autos, que os pagamentos referentes às notas fiscais, não se encontram registradas na escrita contábil do autuado, o que caracterizaria a omissão de receitas (de saídas de mercadorias), empregadas no pagamento das entradas que deixaram de ser contabilizadas, concordo com o entendimento do julgador de piso que, neste caso, deva ser aplicada a multa prevista no inciso IX, do art. 42 da Lei nº 7.014/96.

Portanto, a infração que imputava ao autuado a falta de recolhimento do imposto pelo descumprimento de obrigação principal, deverá ser convertida em multa pelo descumprimento de obrigação acessória, pelo não registro das citadas notas fiscais em sua escrituração, excluindo as operações referentes ao exercício de 2011, já que neste exercício não havia obrigatoriedade, de acordo com o inciso IX, art. 504 do RICMS/97, vigente à época dos fatos geradores”.

Na mesma esteira, posso igualmente mencionar Decisão do Conselho de Contribuintes do Estado de Minas Gerais, que através de sua 1ª Câmara de Julgamento proferiu o Acórdão 20.379/11/1ª, o qual possui a seguinte Ementa a respeito de tal tema:

“OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - FALTA DE REGISTRO/ESCRITURAÇÃO DE DOCUMENTO FISCAL NOS LIVROS PRÓPRIOS - LIVRO DE REGISTRO DE ENTRADA. Constatada a falta de registro no livro Registro de Entradas de notas fiscais de aquisição de mercadorias. Infração caracterizada nos termos do

art. 16, inciso VI da Lei nº 6.763/75. Exigência da Multa Isolada prevista no art. 55, inciso I da Lei nº 6.763/75. Entretanto, excluem-se a multa isolada vinculada às mercadorias recebidas por transferência de outro estabelecimento do mesmo titular, em face da conexão com a Multa Isolada do art. 55, inciso II da mesma lei. Adequação da penalidade remanescente, ao disposto na alínea “b” do mesmo dispositivo, quando vinculadas às mercadorias recebidas para industrialização, em face do acobertamento fiscal do retorno dos produtos”.

Destaco trecho do Relator naquela oportunidade, o qual assim se manifestou:

“Mantém-se em parte, todavia, a penalidade prevista no inciso I do art. 55 da Lei nº 6763/75, uma vez que os documentos não foram escriturados no livro de Registro de Entradas. O dispositivo em questão assim prescreve:

Art. 55 - As multas para as quais se adotarão os critérios a que se referem os incisos II a IV do art. 53 desta Lei são as seguintes:

I – por faltar registro de documentos próprios nos livros da escrita fiscal vinculados à apuração do imposto, conforme definidos em regulamento – 10% (dez por cento) do valor constante no documento, reduzido a 5% (cinco por cento) quando se tratar de:

a) entrada de mercadoria ou utilização de serviços registrados no livro diário;

b) saída de mercadoria ou prestação de serviço, cujo imposto tenha sido recolhido”;

Ou seja: este não é o entendimento pontual ou particular deste julgador, mas o predominante nos diversos órgãos de julgamento administrativo do país.

Neste particular, impende informar que foi editada a Súmula 07 deste Conselho, pela qual *“Não se aplica a presunção de omissão de saídas prevista no inciso, IV, do § 4º do art. 4º da Lei nº 7.014/96, quando as entradas das mercadorias ou bens tenham sido escrituradas nos livros contábeis, hipótese em que se aplicará apenas a multa por descumprimento de obrigação acessória”.*

Desta forma, alinhado com tal entendimento e aos argumentos já expostos anteriormente, entendo que no presente caso, a infração deve ser julgada procedente em parte, pela conversão do lançamento de imposto em multa por descumprimento de obrigação acessória, prevista no inciso IX do artigo 42 da Lei 7.014/96, diante da falta de registro dos documentos fiscais na escrituração fiscal do contribuinte, por descumprimento de obrigação acessória.

Registro, por pertinência, o fato de que a multa percentual aplicada, é para cada documento fiscal não registrado na escrituração fiscal, independentemente de seu registro na contabilidade da empresa, ao passo que a presunção contida no artigo 4º, § 4º, inciso IV de lançamento do imposto, se aplicaria à falta de registro contábil das notas fiscais elencadas.

Ainda que registradas na contabilidade, mas não na escrituração fiscal, cabível sim, a penalidade de 1% para todos os documentos em tal situação, acolhendo os ajustes dos notificantes em relação aos documentos fiscais de saídas tomados como de entradas de mercadorias e incluídos indevidamente no lançamento.

Incabível a exclusão das notas fiscais relativas a mercadorias destinadas a uso e consumo, uma vez que a descrição da infração contida no inciso IX do artigo 42, da Lei 7.014/96, se reporta, de forma genérica, a *“bem, mercadoria ou serviço que tenham entrado no estabelecimento”*, abarcando todos os tipos de entradas, o que leva ao não acolhimento da arguição da defesa.

Diante de tais razões, o lançamento é julgado procedente em parte, em R\$ 861,89, de acordo com o demonstrativo abaixo, lastrado nos dados contidos na mídia de fl. 225:

2015

Mês	Base de Cálculo	Percentual	Valor da Multa
Abril	R\$ 2.462,00	1%	R\$ 24,62
Maior	R\$ 1.053,00	1%	R\$ 10,53

ESTADO DA BAHIA
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE FAZENDA ESTADUAL (CONSEF)

Junho	R\$ 914,71	1%	R\$ 9,15
Julho	R\$ 362,00	1%	R\$ 3,62
Agosto	R\$ 1.332,00	1%	R\$ 13,32
Setembro	R\$ 2.323,17	1%	R\$ 23,23
Outubro	R\$ 1.697,00	1%	R\$ 16,97
Novembro	R\$ 4.162,84	1%	R\$ 41,63
Dezembro	R\$ 686,00	1%	R\$ 6,86

2016

Janeiro	R\$ 1.501,74	1%	R\$ 15,02
Fevereiro	R\$ 392,00	1%	R\$ 3,92
Março	R\$ 1.965,00	1%	R\$ 19,65
Abril	R\$ 482,81	1%	R\$ 4,83
Maiο	R\$ 1.728,00	1%	R\$ 17,28
Junho	R\$ 960,00	1%	R\$ 9,60
Julho	R\$ 1.485,00	1%	R\$ 14,85
Agosto	R\$ 1.005,00	1%	R\$ 10,05
Setembro	R\$ 1.841,82	1%	R\$ 18,42
Outubro	R\$ 1.260,00	1%	R\$ 12,60
Novembro	R\$ 770,00	1%	R\$ 7,70
Dezembro	R\$ 848,00	1%	R\$ 8,48

2017

Janeiro	R\$ 1.669,00	1%	R\$ 16,69
Fevereiro	R\$ 1.137,00	1%	R\$ 11,37
Março	R\$ 12.403,23	1%	R\$ 124,03
Abril	R\$ 232,00	1%	R\$ 23,20
Maiο	R\$ 1.276,00	1%	R\$ 12,76
Junho	R\$ 1.427,00	1%	R\$ 14,27
Julho	R\$ 536,00	1%	R\$ 5,36
Agosto	R\$ 1.520,00	1%	R\$ 15,20
Setembro	R\$ 854,00	1%	R\$ 8,54
Outubro	R\$ 4.335,40	1%	R\$ 43,35
Novembro	R\$ 3.695,60	1%	R\$ 36,96
Dezembro	R\$ 1.455,50	1%	R\$ 14,55

2018

Janeiro	R\$ 2.899,75	1%	R\$ 28,99
Fevereiro	R\$ 1.186,36	1%	R\$ 11,86
Março	R\$ 1.400,00	1%	R\$ 14,00
Abril	R\$ 1.736,00	1%	R\$ 17,36

Maio	R\$ 1.560,00	1%	R\$ 15,60
Junho	R\$ 545,00	1%	R\$ 5,45
Julho	R\$ 2.749,50	1%	R\$ 27,49
Agosto	R\$ 316,41	1%	R\$ 31,64
Setembro	R\$ 507,90	1%	R\$ 50,79
Outubro	R\$ 0,00	1%	R\$ 0,00
Novembro	R\$ 0,00	1%	R\$ 0,00
Dezembro	R\$ 4.010,46	1%	R\$ 40,10

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, e em instância Única, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** a Notificação Fiscal de Infração nº **210560.0003/20-3** lavrada contra **C AMORIM CIA. LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento da multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de **R\$861,89**, prevista no artigo 42, inciso IX, da Lei nº 7.014/96, bem como os acréscimos legais.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 09 de outubro de 2020.

JORGE INÁCIO DE AQUINO - PRESIDENTE

VALTÉRCIO SERPA JÚNIOR – RELATOR

JOSÉ ADELSON MATTOS RAMOS - JULGADOR