

A. I. Nº - 299326.0011/19-1
AUTUADO - PEROXY BAHIA INDÚSTRIA QUÍMICA LTDA.
AUTUANTE - ARLINDO AMORIM PEREIRA
ORIGEM - DAT METRO / IFEP INDÚSTRIA
PUBLICAÇÃO - INTERNET 24/05/2021

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0065-02/21-VD

EMENTA: ICMS. 1. FALTA DE RECOLHIMENTO. OPERAÇÕES NÃO ESCRITURADAS NOS LIVROS FISCAIS. Infração não contestada. 2. DESENVOLVE. SUSPENSÃO DO BENEFÍCIO. LANÇAMENTO A MENOR DO IMPOSTO. FALTA DE PAGAMENTO NO PRAZO REGULAMENTAR DA PARCELA NÃO SUJEITA A DILAÇÃO DO PRAZO. A empresa habilitada que não recolher ao Tesouro do Estado, na data regulamentar, a parcela do ICMS não sujeita à dilação de prazo, perderá o direito ao benefício em relação à parcela incentivada naquele mês. Infração reconhecida. 3. DOCUMENTOS FISCAIS. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. MULTA. NOTAS FISCAIS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO. MERCADORIA, BEM OU SERVIÇO TOMADO. A legislação autoriza a aplicação de multa por descumprimento de obrigação acessória, que no caso concreto, corresponde a 1% (um por cento), do valor comercial das mercadorias adquiridas, que adentraram no estabelecimento sem o devido registro na escrita fiscal. Comprovado o registro de parte das notas fiscais listadas na autuação. Infração parcialmente subsistente. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE. Decisão unânime.**

RELATÓRIO

O Auto de Infração ora apreciado foi lavrado em 28 de junho de 2019 e refere-se à cobrança de crédito tributário no valor de R\$88.721,97, além de multa de 60% e 100%, por descumprimento de obrigação acessória, pela constatação das seguintes infrações:

Infração 01. **02.01.02.** Deixou de recolher, nos prazos regulamentares, ICMS referente as operações não escrituradas nos Livros Fiscais próprios, no mês de setembro de 2016, no valor de R\$6.761,66, multa de 100%.

Infração 02. **03.08.03.** Recolheu a menor o ICMS em razão da falta de recolhimento, na data regulamentar da parcela não sujeita a dilação de prazo, perdendo o direito ao benefício em relação à parcela incentivada prevista no Programa de Desenvolvimento Industrial e de Integração Econômica do Estado da Bahia – Desenvolve, no total de R\$49.724,37, bem como multa de 60%, para ocorrências nos meses de janeiro, fevereiro e dezembro de 2016, maio, junho e agosto de 2017.

Infração 03. **16.01.01.** Deu entrada no estabelecimento de mercadorias, bens ou serviços sujeitos a tributação sem o devido registro na escrita fiscal, sendo aplicada penalidade de natureza acessória de 1% sobre o valor de cada uma, montando R\$32.235,93, em ocorrências nos meses de janeiro a dezembro de 2015, janeiro a dezembro de 2016.

Tempestivamente, o autuado, por seu procurador, apresentou impugnação ao lançamento constante às fls. 23 a 29, onde, após resumo da autuação, frisa que a sua irresignação concerne a parte da cobrança constante na infração 03, haja vista que, ao contrário do que consta na

autuação, registrou em determinados períodos, regularmente, a entrada no estabelecimento de mercadorias, bens ou serviços na sua Escrituração Fiscal Digital (EFD).

Desta forma, a exigibilidade da citada penalidade tributária (infração 03) combatida, parcialmente, nesta oportunidade, refere-se aos períodos de 31/01/2015 a 31/12/2016 e, neste caso o valor integral exigido contempla o montante de R\$32.235,93.

Após reproduzir os artigos da legislação tidos como infringidos, argumente que como será provado ao final de toda persecução administrativa, não merece prosperar a pretensão do Agente Fiscal, na sua integralidade, tendo em vista que, no que tange aos períodos de 06/2015, 02/2016, 04/2016 e 12/2016, registrou regularmente as mercadorias, bens ou serviços sujeitos a tributação na sua escrita fiscal.

Informa, logo de plano, que aderiu ao parcelamento relativo às infrações 01 e 02, e com relação à infração 03, discorda de determinados valores referentes aos períodos de 06/2015, 02/2016, 04/2016 e 12/2016, tendo em vista que, como dito, com relação a tais períodos, as mercadorias, bens ou serviços sujeitos a tributação foram, no ponto que reconhece, registradas na sua escrita fiscal digital.

Frisa não estar combatendo qualquer Nota Fiscal/período/valor constante do seu parcelamento (referente aos valores cobrados neste Auto), mas tão somente o que não foi reconhecido no momento da celebração do parcelamento administrativo.

Como forma de comprovar a regularidade quanto aos valores que reconhece como devidos, anexa os extratos do parcelamento (Processo 1517719-0) e documentos atinentes a tal celebração (Doc. 02 - parcelamento - Processo 1517719-0).

Diz, ainda, que no momento da opção ao parcelamento, reconheceu como devidos os valores das infrações 01 e 02, e aqueles reconhecidamente devidos da infração 03 foram devidamente inseridos no parcelamento aderido.

Atentando, objetivamente, à pretensão do Fisco Estadual, esclarece que a constituição da base de cálculo concernente à infração 03, da forma que está descrita, a prejudica em valor considerável, tendo em vista que não reflete a realidade constante na sua escrituração fiscal digital.

Dentre os períodos exigidos, demonstra o seu inconformismo com relação às seguintes bases de cálculo (históricas), na forma da planilha abaixo:

Data da ocorrência	Data de vencimento	Base de Cálculo (R\$)	Alíquota	Multa (%)	Valor histórico (R\$)
30/06/2015	09/07/2015	464.401,17		1,00	4.644,01
29/02/2016	09/03/2016	32.114,94		1,00	321,15
30/04/2016	09/05/2016	76.114,05		1,00	761,14
31/12/2016	09/01/2017	1.113.493,42		1,00	11.134,96

Tomando por base os períodos acima descritos, esclarece que, com relação ao período de 06/2015, cuja base de cálculo da autuação é R\$464.401,17, a Nota Fiscal Eletrônica 4.686, com data de emissão 12/06/15, no valor total de R\$525.811,54 (R\$457.833,80 referente a valor de produto), foi devidamente registrada na sua EFD em 06/2015, contudo, no ato do registro, não houve a indicação, tão somente, da chave (2915 0608 2904 2900 0172 5500 1000 0046 8610 0165 8500), fato que conceitua o modelo documento em Nota Fiscal, e não em Nota Fiscal Eletrônica.

Diante do equívoco ocorrido, o documento em referência deixa de ser modelo eletrônico e passa a ser modelo nota fiscal, e não gera, e jamais gerou, qualquer justificativa a lhe penalizar no valor integral de base de cálculo de R\$464.401,17, pois houve o registro de mercadoria, no valor de R\$457.833,80 referente a valor de produto (Doc. 03).

Frisa com relação à base de cálculo de R\$464.401,17, somente considera como devido, a multa sobre a base de cálculo de R\$6.567,37 (R\$464.401,17 - R\$457.833,80), cujo valor da penalidade a recolher seria R\$65,67 (1% sobre o valor da base de cálculo reconhecida), e tal valor, inclusive, já está composto no parcelamento requerido, logo não há nada mais a recolher.

No que tange ao período de 02/2016, cuja base de cálculo da autuação é R\$32.114,94, a Nota Fiscal Eletrônica 126.558, datada de 17/02/16, no valor de R\$ 3.500,00, garante foi devidamente registrada na sua EFD em 03/2016, contudo, no ato do registro, não houve a indicação, tão somente, da chave (3516 0259 6578 7400 0169 5500 1000 1265 5814 9963 9534), mesma situação já relatada anteriormente, e o equívoco ocorrido não gera, e jamais gerou, qualquer justificativa a lhe penalizar no valor integral de base de cálculo de R\$32.114,94, pois houve o registro de mercadoria, no valor de R\$3.500,00 referente a valor de produto na Escrita Fiscal (Doc. 04).

Neste desiderato, com relação à base de cálculo de R\$32.114,94, somente considera como devido, a multa sobre a base de cálculo de R\$28.614,94 (R\$32.114,94 - R\$3.500,00), cujo valor da penalidade a recolher seria R\$286,15 (1% sobre o valor da base de cálculo reconhecida). Esse valor, inclusive, já está composto no parcelamento realizado, logo não há nada mais a recolher.

Com relação ao período de 04/2016, cuja base de cálculo da autuação é R\$76.114,05, a Nota Fiscal Eletrônica 17.412, com data de emissão de 29/04/16, no valor de R\$47,47, igualmente se verifica o mesmo equívoco anteriormente, o que justificaria a sua exclusão.

Desta forma, somente considera como devido, a multa sobre a base de cálculo de R\$76.066,58 (R\$76.114,05 - R\$47,47), cujo valor da penalidade a recolher seria R\$760,67 (1% sobre o valor da base de cálculo reconhecida). Esse valor, inclusive, já está inserido no parcelamento realizado.

No que toca ao período de 12/2016, cuja base de cálculo da autuação é R\$1.113.493,42, as Notas Fiscais Eletrônicas nº 45.482, 20.901, 000129, 13.813, 41.337 e 000486, com datas das emissões 21/12/2016 (no valor de R\$ 242,28 - chave 3516 1210 3994 1300 0144 5500 1000 0454 8210 0045 4822), 26/12/2016 (no valor de R\$ 835,20 - chave 2916 1268 8777 5200 0250 5500 2000 0209 0116 6806 4172), 28/12/2016 (no valor de R\$ 365,40 - chave 2916 1223 9680 7700 0155 5500 1000 0001 2910 2098 9432); 28/12/2016 (no valor de R\$ 97.444,15 - chave 3516 1233 3914 3400 2405 5501 0000 0138 1317 3320 8447); 29/12/2016 (no valor de R\$ 384,25 - chave 2916 1206 0116 8500 0158 5500 2000 0413 3710 0041 3370) e 31/12/2016 (no valor de R\$ 1.014.222,14 - chave 2916 1213 7881 2000 1038 5500 1000 0004 8610 9843 4731) respectivamente, que totalizam o próprio valor autuado no importe de R\$1.113.493,42, garante que foram devidamente registradas na sua Escrituração Fiscal Digital, contudo, tal registro, foi efetivado no período de 01/2017.

Aponta ser essa a razão para não terem sido localizadas no momento da fiscalização. Diferentemente dos períodos de 30/06/2015; 29/02/2016; 30/04/2016, acima delineados, houve o correto registro com a chave de acesso, mas tal registro somente ocorreu, por questões contábeis, no período de 01/2017.

O equívoco ocorrido não gera, e jamais gerou, qualquer justificativa a penalizá-la no valor integral de base de cálculo de R\$1.113.493,42, pois houve o registro das mercadorias no mesmo valor constante da autuação, contudo no período de 01/2017 (Doc. 06 - Notas Fiscais nº 45.482, 20.901, 000129, 13.813, 41.337 e 000486).

Reforça que com relação à penalidade relativa à base de cálculo de R\$1.113.493,42, nenhuma irregularidade cometeu, comprovando, desta forma, que a parte não contemplada no parcelamento está devidamente combatida.

Antes que se alegue, remotamente, eventualíssima irregularidade sua, alegação jamais justificável/razoável, traz-se à baila o § 7º do artigo 42 da Lei nº 7.014 de 04 de dezembro de 1996, que trata do ICMS, e que reproduz em seu teor.

Fala não haver dúvidas, assim, que a base de cálculo relativa ao valor histórico de R\$1.574.874,69 (Somatório do valor das Notas Fiscais devidamente registradas: R\$457.833,80 (06/2015) + R\$3.500,00 (02/2016) + R\$47,47 (04/2016) + R\$1.113.493,42 (12/2016)), relativas à Infração 03 e não contemplada

no parcelamento referente ao Auto em comento, está inquestionavelmente combatida, devendo o Auto de Infração, no que tange ao valor controvertido, ser devidamente arquivado.

Face ao exposto, postula:

a) sejam reconhecidos os valores devidamente escriturados, reduzindo-se, assim, o valor autuado e, por conseguinte, imediatamente, mantenha-se suspenso o Crédito Tributário referente ao valor reconhecido (infração 01, 02, e a parte reconhecida da infração 03), nos termos do artigo 151, VI do Código Tributário Nacional, por conta do Parcelamento nº 1517719-0.

b) sucessivamente, cumprido integralmente o parcelamento aderido (1517719-0), pugna, desde já, pela extinção do crédito tributário e o consequente arquivamento do presente Auto de Infração.

Requer, ainda, a juntada do DANFE, NFE e XML das Notas Fiscais acima especificadas a fim de comprovar a sua plena regularidade.

Informação fiscal prestada pelo autuante à fl. 59, se limita a laconicamente afirmar:

“Em relação à Impugnação Administrativa feita pelo contribuinte a partir da folha 23, temos a dizer que:

1. São pertinentes as considerações feitas em relação ao PAF em questão.

Diante do exposto, solicita este Auditor, que seja julgado parcialmente procedente o Auto de Infração em pauta”.

Tendo sido encaminhado para julgamento pelo órgão preparador em 03/11/2019 (fl. 64), recebido neste órgão julgador (fl. 64-v) em 06/11/2019, para fins de instrução e julgamento, e distribuído a este relator em 02/03/2020 (fl. 68-v), em 07/03/2020 o feito foi convertido por esta Junta de Julgamento Fiscal em diligência, a fim de que o autuante prestasse nova informação fiscal, obedecendo aos termos do artigo 127, § 6º do RPAF/99, esclarecendo a motivação para o acolhimento do argumento defensivo, bem como elaborando novo demonstrativo de débito (fl. 69).

Em atenção ao quanto determinado, o autuante, mas uma vez de forma extremamente econômica, à fl. 73, assim se expressa: *“Em atendimento à diligência solicitada pela 2ª JJF (fl. 69), este Auditor esclarece que foram conferidos todos os dados informados pela autuada, nos registros fiscais pertinentes.*

Segue, em anexo, planilha com o novo demonstrativo de débito”.

Acostou demonstrativo de fls. 74 a 80.

Foram os autos encaminhados pelo órgão preparador, para julgamento em 23/02/2021, recebido em 24/02/2021, e encaminhado a este relator em 08/03/2021.

Consta à fl. 63, documento extraído do Sistema de Arrecadação da SEFAZ, relativo ao recolhimento efetuado pelo contribuinte a título de parcelamento de débito, referente a parte do presente lançamento.

VOTO

O presente lançamento constitui-se em três infrações arroladas pela fiscalização, sendo objeto de impugnação por parte do autuado, ainda que de forma parcial, a infração 03.

Verifico que a ação fiscal foi respaldada pela emissão de Ordem de Serviço 501.970/19, encartada às fls. 06 e 07.

A memória de cálculo da autuação se encontra às fls. 08 a 18, de forma impressa, contendo os demonstrativos analíticos elaborados na auditoria realizada, não tendo sido apensados aos autos mídia contendo os mesmos, o que em outra situação dificultaria a análise pelo julgador, e implicaria em retardamento do julgamento do feito, pela necessidade de conversão do mesmo em diligência.

O autuante, quando do lançamento, descreveu com precisão as infrações cometidas, apontando as condutas praticadas pelo contribuinte, e tidas como contrárias à norma legal, os artigos infringidos, a previsão das multas sugeridas, 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 nos artigos 142 do CTN, e 39 do RPAF/99, preenchendo, pois, todos os requisitos de validade sob o aspecto formal.

Por outro lado, o contribuinte compareceu ao processo, exercendo de forma irrestrita o seu direito de ampla defesa, prova disso, é que abordou aspectos da infração contestada que entendia lhe amparar, trazendo fatos e argumentos que ao seu entender elidiriam a mesma, e exercendo sem qualquer restrição o contraditório, ainda que sob a forma de objetiva peça de impugnação.

Estando as infrações 01 e 02 não somente reconhecidas, como recolhidas pelo sujeito passivo, sobre elas deixou de existir qualquer lide, motivo pelo qual, as tenho como procedentes.

Não existem questões preliminares a serem apreciadas, motivo pelo qual, adentro na análise das razões defensivas em relação a infração 03.

Quanto ao mérito da autuação na infração impugnada, observo ser o registro dos documentos fiscais na escrituração fiscal da empresa obrigação acessória da mesma, sendo o seu cumprimento de extrema importância, ao registrar em sua escrituração fiscal, todas as entradas de mercadorias, bens ou serviços, ocorridas no seu estabelecimento.

Por pertinência, esclareço que não se está cobrando imposto, mas apenas e tão somente multa por descumprimento de obrigação acessória, pouco importando a situação tributária da operação ou da mercadoria contida em cada nota fiscal.

Tal falta dos registros das notas fiscais de entradas no livro fiscal respectivo, regulado no artigo 217 do RICMS/12, ou no registro C100 da EFD, conforme previsto no artigo 247 do RICMS/12, autoriza, como já explicitada, a aplicação da penalidade por descumprimento de obrigação acessória estatuída no artigo 42, inciso IX da Lei nº 7.014/96, como ocorrido no presente caso, correspondente a 1% do valor comercial das mercadorias adquiridas, que entraram no estabelecimento sem o devido registro na escrita fiscal, como descrito na autuação.

Constato que a lei não excepciona qualquer operação, pois a falta da escrituração regular dos documentos fiscais, dificulta a fiscalização e a aplicação de diversos roteiros de auditoria, dentre outras implicações, sendo procedimento inaceitável para contribuintes, e irrelevante para a sua caracterização, o fato de as saídas de mercadorias serem ou não submetidas à incidência do ICMS, ou serem materiais de uso e consumo, ou para incorporação no ativo imobilizado.

Por este motivo, existe prejuízo para o Fisco, o que autoriza a imposição da sanção tributária.

Ressalto que para caracterização da infração, não há de ser considerada a natureza da operação ou qualquer outro elemento, e sim, o fato de notas fiscais relativas a tais operações não estarem escrituradas na EFD do contribuinte, tendo vindo aos autos prova de tal escrituração, trazidas pela empresa autuada.

O deslinde da matéria necessitaria da imprescindível prova, que veio aos autos, além do que, em se tratando de documentos fiscais emitidos de forma eletrônica, o Fisco tem pleno conhecimento e controle das operações realizadas entre a empresa autuada e seus fornecedores, o que dificulta a omissão dos respectivos registros.

Além disso, a autuada se mostrou extremamente colaborativa, ao abordar na sua peça de impugnação, de forma bastante precisa, quais documentos fiscais haviam sido efetivamente registrados, apresentando as devidas e necessárias provas dos fatos ali alegados, inclusive as chaves de acesso respectivas dos documentos fiscais contestados, o que veio a facilitar a análise e confirmação dos fatos alegados.

Como sabido, o processo administrativo fiscal tem como objetivo maior, a busca da verdade material. Em sua precisa e objetiva impugnação, o sujeito passivo argumenta em contrário ao lançamento, unicamente em relação a parte da infração 03, carreando aos autos prova de terem

sido parte dos documentos fiscais enumerados nos demonstrativos elaborados pelo autuante, devidamente registrados na sua escrituração fiscal (EFD), o que me inclina, tal como feito pelo autuante em, sede de informação fiscal, acolher os ajustes realizados e ter a infração 03 como parcialmente subsistente, na forma da demonstração abaixo, cópia daquela acostada às fls. 74 a 80:

2015

Janeiro	R\$ 123,04
Fevereiro	R\$ 105,65
Março	R\$ 369,30
Abril	R\$ 30,87
Maio	R\$ 392,20
Junho	R\$ 65,67
Julho	R\$ 999,80
Agosto	R\$ 124,39
Setembro	R\$ 972,01
Outubro	R\$ 539,72
Novembro	R\$ 2.461,78
Dezembro	R\$ 1.275,36

2016

Janeiro	R\$ 1.276,76
Fevereiro	R\$ 286,15
Março	R\$ 508,94
Abril	R\$ 760,67
Maio	R\$ 14,59
Junho	R\$ 250,22
Julho	R\$ 1.008,85
Agosto	R\$ 1.663,82
Setembro	R\$ 2.503,60
Outubro	R\$ 750,99
Novembro	R\$ 11,82
Dezembro	R\$ 0,00
Total	R\$ 16.496,20

Por tais razões, o lançamento é tido como procedente em parte, de acordo com a seguinte demonstração:

Infração 01 R\$ 6.761,66 Procedente

Infração 02 R\$ 49.724,37 Procedente

Infração 03 R\$16.496,20 Procedente em Parte

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **299326.0011/19-1**, lavrado contra **PEROXY BAHIA INDÚSTRIA QUÍMICA LTDA.**, devendo ser o contribuinte comunicado acerca deste julgamento, que decidiu pelo julgamento de débito no valor de **R\$56.486,03**, acrescido das multas de 100% sobre R\$6.761,66 e de 60% sobre R\$49.724,37, previstas no artigo 42, incisos III, II, alínea “f” da Lei 7.014/96, os acréscimos legais, além da multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de **R\$16.496,20**, prevista no artigo 42, IX do mesmo diploma legal, e dos acréscimos moratórios, conforme estabelece a Lei nº 9.837/05, devendo o órgão competente homologar os recolhimentos realizados.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 15 de abril de 2021.

VALTÉRCIO SERPA JÚNIOR – PRESIDENTE /RELATOR

JOSÉ ADELSON MATTOS RAMOS - JULGADOR

ARIVALDO LEMOS DE SANTANA - JULGADOR