

N.F. Nº - 269138.0080/21-7
NOTIFICADO - POSTO RENASCER LTDA.
NOTIFICANTE - JEFFERSON MARTINS CARVALHO
ORIGEM - SAT / COPEC
PUBLICAÇÃO - INTERNET – 07.03.2022

5ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO JJF Nº 0011-05/22NF-VD

EMENTA: ICMS. DOCUMENTOS FISCAIS. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. NOTAS FISCAIS. FALTA DE REGISTRO NA ESCRITA FISCAL. MERCADORIAS OU SERVIÇOS. MULTA DE 1%. Demonstrado na lide pelo Fisco, que o sujeito passivo deixou de escriturar no Livro de Registro de Entradas, Notas Fiscais nos exercícios de 2016 e 2017, infringindo assim os artigos 217 e 247 do RICMS/BA/12, aprovado pelo Decreto de nº 13.780/2012. Infração não elidida. Notificação Fiscal **PROCEDENTE**. Decisão unânime. Instância única.

RELATÓRIO

A Notificação Fiscal em epígrafe, no Modelo Fiscalização de Estabelecimento, lavrada em **14/06/2021**, exige da Notificada multa no valor histórico de R\$ 1.665,10, mais acréscimo moratório no valor de R\$ 453,04, perfazendo um total de R\$ 2.118,14, em decorrência do cometimento de uma única infração, cujo período apuratório se fez nos meses de **abril a dezembro de 2016**, janeiro a novembro de 2017:

Infração 01 – 16.01.02: Deu entrada no estabelecimento de mercadoria (s) não tributáveis **sem o devido registro na escrita fiscal**.

Enquadramento Legal: Artigos 217 e 247 do RICMS, aprovado pelo Decreto de nº 13.780/2012. Multa tipificada no art. 42, inciso IX da Lei nº 7.014/96.

A Notificada se insurge contra o lançamento, através de representante, manifestando impugnação apensada aos autos (fls. 25 a 27), e documentação comprobatória às folhas 28 a 67, protocolizada na CORAP METRO/PA SAC L. FREITAS na data de 16/08/2021 (fl. 24).

Em seu arrazoado a Notificada iniciou informando que fora fiscalizada de forma eletrônica, através de informações cruzadas digitalmente, por suposta agressão do RICMS, alcançando o período de 01/01/2018 a 31/12/2017, descrevendo o ato infracional como: **“infração 01: Deu entrada no estabelecimento de mercadoria (s) não tributável (is) sem o devido registro na escrita fiscal”**, imposição de multa tipificada no art. 42, inciso IX da Lei de nº 7.014/1996, tudo de forma censurável e sem que tenha analisado a situação real da empresa, somente se valendo do sistema criado e de informações encaminhadas. O levantamento realizado aponta débito, equivalente a multa, no importe de R\$ 2.118,14 (dois mil cento e dezoito reais e quatorze centavos).

Ressaltou que foram retirados outros autos, decorrentes da mesma fiscalização, tombados sob números os **autos de infração nºs: 2691380079/21-9 2691380073/21-0, mais a Notificação Fiscal de nº 2691380082/21-0, além da presente notificação**.

Acrescentou que a apuração foi feita com o levantamento de notas fiscais referente à infração. O sistema glosou pequeno valores como sendo devido para aplicação de multa equivalente a 1% das mercadorias glosadas ou que tomados sem o devido registro ou escrituração fiscal, sem o respaldo e visto e o que ocorreu foi **a expedição de nota fiscal de remessa respectiva devolução** não podendo tomar tais notas de entrada, já que houve a devolução como forma de regularidade.

Consignou que a fundamentação para a notificação não pode prevalecer já que as notas se destinavam a consumo ou uso da própria empresa autuada, ou, foram recebidas mercadorias e foram devolvidas, ou mesmo, seriam materiais para a efetivação de serviços por empresas outras, tudo indicando que não se impunha a escrituração. **Tudo estaria escriturado no livro razão**, cuja parte relativa às supostas omissões de escrituração de notas são juntadas.

Assegurou que não se pode olvidar que ocorreu a entrada no estabelecimento de mercadoria ou serviço tomado sem o devido registro na escrita fiscal, tem-se que o sistema glosou pequenos valores como sendo devido para aplicação de multa equivalente a 1% das mercadorias glosadas ou serviços tomados como sem o devido registro ou escrituração fiscal, sem o respaldo necessário, visto que o que ocorreu **foi a expedição de nota fiscal de remessa e com a respectiva devolução**, não se podendo tomar tais notas de entrada, já que houve a devolução, como forma de irregularidade.

Complementou que ocorreu também **a emissão de notas de simples remessa, ou para remessa futura**, não se tendo, qualquer possibilidade de cobrança por tais mercadorias ou serviços, em especial porque se estaria em determinado período fazendo algum serviço e/ou reforma e o ato veio a demandar remessa de mercadoria para a efetivação do serviço, não importando em circulação de mercadoria tributável. Indiscutível que houve registro da operação, tanto que o próprio estado glosou através das informações encaminhadas a falta de escrituração que não enseja a cobrança de qualquer multa.

Evidenciou que para evitar dúvidas acosta aos autos todas as notas referentes a suposta infração onde se pode constatar a falta de sustentação para a manutenção desta considerando que se colocando à disposição da fiscalização as notas fiscais para que possa levantar as inconsistências contidas no levantamento feito e que se aponta o ingresso de mercadorias sem a devida escrituração, seja ou não tributável.

Finalizou que em vista do exposto, a Notificada requereu que sejam deferidos todos os meios de provas admitidas em direito, indicando, de logo, a juntada posterior de documentos, além dos aqui anexados, e outros que se fizerem necessários, tudo para que, afinal, seja a **Notificação Fiscal de nº 269138.0080/21-7**, ora impugnada, julgada **IMPROCEDENTE**, como efetivamente o é, fazendo-se justiça e aplicando-se melhor as normas constantes do **RICMS**, por ser de direito.

Requereu que de forma alternativa, que seja considerada parcialmente a defesa apresentada, que se reduza substancialmente as multas apontadas, afastando-se a bitributação e a cobrança de multa sobre mercadorias não recebidas ou mesmo que foi para simples remessa, e, também, que se considerada parcialmente, que se aplique somente a penalidade de advertência, ou mesmo, se assim não for entendido, que se aplique o dispositivo próprio e que abarcaria a Notificação, como previsto na letra "d", inciso XV, do art. 42 da Lei de nº 7.014/1996.

O Notificante prestou Informação Fiscal às folhas 68 a 69 onde informou no tópico **“Sobre a falta do registro das notas fiscais de entradas objeto do lançamento” – “As notas fiscais cujo registro não é obrigatório”** que todas as “entradas, a qualquer título, de mercadorias ou bens no estabelecimento” do contribuinte devem ser registradas na sua escrituração fiscal eletrônica. Essa obrigação acessória não desaparece mesmo que a impugnante demonstre que elas foram devidamente registradas no livro razão contábil” ou em outro livro qualquer. Da mesma forma, o que não houver entrada no estabelecimento do contribuinte, não deve ser registrado na sua escrituração fiscal eletrônica.

Acrescentou que com o Sped Fiscal, o fornecedor emite uma (i) nota de entrada (tpNF = 0) ou (ii) de devolução (finNFe=4), mas sempre referenciando essa à nota **fiscal de remessa original** (refNFe, chave de acesso a uma NF-e - modelo 55 - emitida anteriormente, vinculada a NF-e atual, ou a uma NFC-e - modelo 65). Também, há os casos de (iii) notas de simples faturamento para entrega futura (CFOP 5922 ou 6922), ou seja, sem a entrada efetiva da mercadoria, e de (iv) notas fiscais com valor comercial nulo e, portanto, com multa nula, uma vez que o Sistema de Lavratura de Autos de Infração da Sefaz (SLCT) não admite valores cobrados iguais a zero.

Sendo assim, na fiscalização realizada, foi feita a exclusão dos itens das notas fiscais de: (i) entrada (tpNF = 0), (ii) devolução (finNFe=4), (iii) simples faturamento para entrega futura (CFOP 5922 ou 6922) e, (iv) com valor comercial nulo. Essas notas foram colocadas em anexos para afastar qualquer dúvida da sua efetiva exclusão.

Consignou que não tem razão a impugnante quando afirma que o lançamento foi equivocado, "tudo indicando que não se impunha a escrituração", pois, "não se considerou que as notas se destinavam a consumo ou uso da própria empresa impugnante" "estando escrituradas no livro razão", ou, "foram recebidas mercadorias e foram devolvidas, ou, "seriam materiais para a efetivação de serviços por empresas outras", ou "simples remessa, ou para remessa futura", ou, "nota fiscal cancelada ou com manifestação da impugnante com desconhecimento da operação e operação realizada".

Enfatizou no tópico **“O cancelamento ou redução da multa aplicada”** que o § 7º do art. 42 da Lei de 7.014/96 dispunha que:

§ 7º As multas por descumprimento de obrigações acessórias poderão ser reduzidas ou canceladas pelo órgão julgador administrativo, desde que fique comprovado que as infrações tenham sido praticadas sem dolo, fraude ou simulação e não impliquem falta de recolhimento do imposto.

Entretanto, essa norma foi revogada pela Lei de nº 14 183, de 12/12/19, DOE de 13/12/19 efeitos a partir de 13/12/19. Note-se que § 7º do art. 42 da Lei de nº 7 014/96 dirigia-se ao órgão julgador administrativo dando-lhe a faculdade de, na sua decisão, cancelar ou reduzir as multas de que trata. Era, por isso, norma processual que orientava o ato processual decisório do julgador administrativo.

Agora, é precisa a lição sobre a aplicação no tempo das normas processuais dada pelo STJ no REsp. 1652552/MT do STJ:

“A luz do princípio tempus regit actum e da Teoria do Isolamento dos Atos Processuais, os atos do processo devem observar a legislação vigente ao tempo de sua prática”

Assim, sendo a norma do § 7º do art. 42 da Lei de nº 7 014/96 uma norma processual e tendo sido revogada, ela não se aplica mais às decisões administrativas a partir do dia 13/12/2019.

Destacou no tópico **“O registro de notas fiscais no LMC, no Razão ou no Diário, mas não na EFD”** que a Notificada alegou que algumas Notas Fiscais Eletrônicas foram escrituradas em outros livros seus. Mas, essa obrigação de fazer é indivisível e se refere à totalidade dos lançamentos na escrita da impugnante, de modo que, ainda que algumas informações sejam registradas em duplicidade, não é facultado deixar de anota-las integralmente. Essa obrigação acessória não é alternativa, podendo-se registrar as notas fiscais de entradas de uma forma ou de outra.

Defendeu que, dito isso, a infração deve-se à falta de registro das notas na EFD, foram refeitas novamente as buscas e nenhuma das notas fiscais está escriturada na EFD. A falta de registro nas notas na EFD traz prejuízo insuperável à fiscalização.

Finalizou que, indubitavelmente, houve o descumprimento da obrigação da escrituração e deve-se permanecer a aplicação da multa. Por fim, aduz que após ter rebatido todos os pontos da impugnação, sustenta a inteira procedência do lançamento.

Distribuído o Processo Administrativo Fiscal - PAF para esta Junta, fiquei incumbido de apreciá-lo. Entendo como satisfatórios para formação do meu convencimento os elementos presentes nos autos, estando o PAF devidamente instruído. É o relatório.

VOTO

A Notificação Fiscal em epígrafe, no Modelo Fiscalização de Estabelecimento, lavrada em **14/06/2021**, exige da Notificada multa no valor histórico de R\$ 1.665,10, mais acréscimo moratório no valor de R\$ 453,04, perfazendo um total de R\$ 2.118,14, em decorrência do cometimento de uma

única infração (16.01.02) - **dar entrada** no estabelecimento, de mercadoria (s) não tributáveis sem o devido registro na escrita fiscal, cujo período apuratório se fez nos meses de **abril a dezembro de 2016**, janeiro a novembro de 2017.

O enquadramento legal utilizado baseou-se nos artigos 217 e 247 do RICMS, aprovado pelo Decreto de nº 13.780/2012, e multa tipificada no art. 42, inciso IX da Lei nº 7.014/96.

Inicialmente, constato que o presente lançamento foi efetuado de forma compreensível, foram indicados os dispositivos infringidos e a multa aplicada relativamente às irregularidades apuradas, 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, e não se encontram no presente processo os motivos elencados na legislação, inclusive os incisos I a IV do art. 18 do RPAF-BA/99, para se determinar a nulidade da Notificação Fiscal.

De forma sucinta, no mérito, a Notificada explicou que fora autuada de forma eletrônica, através de informações cruzadas digitalmente, frisando que a fundamentação para a notificação não pode prevalecer, já que as notas se destinavam a consumo ou uso de própria empresa notificada, ou foram recebidas mercadorias e foram devolvidas, ou mesmo, seriam materiais para a efetivação de serviços por empresas outras, tudo demonstrando que não se impunha a escrituração, e que tudo estaria escriturado no livro razão, cuja parte relativa às supostas omissões de escrituração de notas é juntada.

Acrescentou que não se pode omitir que ocorreu a entrada no estabelecimento de mercadoria ou serviço tomado sem o devido registro na escrita fiscal, visto que o que ocorreu foi a expedição de nota fiscal de remessa com a respectiva devolução, não se podendo tomar tais notas de entrada como irregularidade, já que houve a devolução, e que sucedeu também a emissão de notas de simples remessa, ou para remessa futura, não se tendo qualquer possibilidade de cobrança por tais mercadorias ou serviços. Acosta aos autos todas as notas referentes à suposta infração, onde se pode constatar a falta de sustentação para a manutenção desta.

Finalizou solicitando seja julgada IMPROCEDENTE, ou parcialmente a defesa apresentada, que se reduza substancialmente as multas apontadas, afastando-se a bitributação e a cobrança de multa sobre mercadorias não recebidas, ou mesmo que foi para simples remessa, e que também se aplique somente penalidade de advertência. Se assim não for entendido, que se aplique o dispositivo próprio que abarcaria a notificação, como previsto na letra "d", inciso XV, do art. 42 da Lei nº 7.014/1996.

O Notificante prestou Informação Fiscal, onde esclareceu que **todas as entradas** a qualquer título, de mercadorias ou bens no estabelecimento do contribuinte, **devem ser registradas na sua escrituração fiscal eletrônica**. Essa obrigação acessória não desaparece, mesmo que a impugnante demonstre que elas "*foram devidamente registradas no livro razão contábil*" ou em outro livro qualquer. Da mesma forma, o que não houver entrado no estabelecimento do contribuinte, não deve ser registrado na sua escrituração fiscal eletrônica.

Afirmou que foi feita a exclusão dos itens das notas fiscais de: **(i)** entrada (tpNF = 0), **(ii)** devolução (finNFe=4), **(iii)** simples faturamento para entrega futura (CFOP 5922 ou 6922) e, **(iv)** com valor comercial nulo. **Essas notas foram colocadas em anexos para afastar qualquer dúvida da sua efetiva exclusão.**

Asseverou que não tem razão a impugnante quando afirma que o lançamento foi equivocado, tudo indicando que não se impunha a escrituração", pois, "não se considerou que as notas se destinavam a consumo ou uso da própria empresa impugnante", "estando escrituradas no livro razão", ou "foram recebidas mercadorias e foram devolvidas", ou "seriam materiais para a efetivação de serviços por empresas outras", ou "simples remessa, ou para remessa futura", ou "nota fiscal cancelada ou com manifestação da impugnante com desconhecimento da operação e operação realizada".

Explicou que a obrigação de fazer é indivisível e se refere à totalidade dos lançamentos na escrita da impugnante, de modo que ainda que algumas informações sejam registradas em duplicidade, não é facultado deixar de anota-las integralmente, isto em razão da Notificada ter alegado que algumas notas fiscais foram escrituradas no seu Livro Razão e não na EFD, concluindo que **essa obrigação acessória não é alternativa**, podendo-se registrar as notas fiscais de entradas de uma forma ou de outra.

Finalizou sustentando a total procedência do lançamento.

Entendo que no mérito, a lide do 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, e a multa imposta fora a que consta no artigo 42, inciso IX da Lei nº 7014/96.

Convém, deste enfrentamento, examinar os dispositivos que embasaram o presente lançamento. Neste sentido, o art. 217 do RICMS/BA/12 (Redação originária, efeitos até 07/12/2020), diz que o **Livro Registro de Entradas** modelo 1 ou 1-A, **destina-se à escrituração da entrada, a qualquer título, de mercadoria no estabelecimento, ou de serviço por este tomado** (Lei 6.374/89, art. 67, § 1º, e Convênio SINIEF S/Nº de 15/12/70, com alteração dos Ajustes SINIEF-1/80, cláusula segunda, SINIEF-1/82, cláusula primeira, SINIEF-16/89, cláusula primeira, V, SINIEF-3/94, cláusula primeira, XIII, e SINIEF-6/95, cláusula primeira, I), onde serão também escriturados os documentos fiscais relativos à aquisição de mercadoria que não transitar pelo estabelecimento adquirente.

Os registros serão feitos por operação ou prestação, em ordem cronológica das entradas efetivas de mercadoria no estabelecimento, ou na hipótese do parágrafo anterior, de sua aquisição ou desembaraço aduaneiro, ou ainda, dos serviços tomados, e documento por documento, **desdobrados em tantas linhas quantas forem as alíquotas do imposto e as naturezas das operações ou prestações, segundo o Código Fiscal de Operações e Prestações**, nas colunas próprias.

Sendo assim, pela mencionada legislação, está a Notificada obrigada a seguir **as regras de escrituração no Livro Registro de Entradas**, referentes às Notas Fiscais recebidas, regras que abrangem também os contribuintes obrigados à Escrituração Fiscal Digital – EFD, (**art. 248**), sendo que esta constitui **um conjunto de escrituração de documentos fiscais** e de outras informações de interesse dos fiscos das Unidades Federadas e da Secretaria da Receita Federal, bem como no registro de apuração de impostos referentes às operações e prestações praticadas pelo contribuinte (**art. 247**).

Neste sentido, têm-se que o Ajuste SINIEF 02/09, trouxe em sua Cláusula Quarta que o arquivo digital da EFD será gerado pelo contribuinte de acordo com as especificações do leiaute definido em Ato COTEPE, e conterà a **“totalidade das informações”** econômicos-fiscais e contábeis, e que para efeito do disposto no caput desta cláusula, o § 1º em seus incisos I, II, III considera a **“totalidade das informações”**, de forma resumida, **as relativas às entradas** e saídas; à quantidade, descrição e valores de mercadorias, matérias-primas, produtos intermediários, materiais de embalagem, produtos em fabricação, etc.

Assim, tipificou-se para a infração do presente lançamento, a multa de 1% do valor comercial do bem, mercadoria ou serviço que tenha entrado no estabelecimento, ou que por ele tenha sido utilizado sem o devido registro na escrita fiscal.

Compulsando os autos, verifico à folha 03 o Termo de Início de Fiscalização, cientificando a Notificada do cumprimento da Ordem de Serviço de nº 501987/21, iniciada em 22/04/2021, sendo tácita a cientificação na data de 30/04/2021, conforme o artigo 127-D do Código Tributário da Bahia.

Ademais, constam discriminadas às folhas 04 a 18vs., a relação das Notas Fiscais objeto da infração 16.01.02, bem como aquelas expurgadas pelo Notificante, que não fizeram parte da

notificação, (fls. 19v a 20), como notas fiscais de: (i) entrada (tpNF = 0), (ii) devolução (finNFe=4), (iii) simples faturamento para entrega futura (CFOP 5922 ou 6922) e, (iv) com valor comercial nulo, afastando-se qualquer dúvida de que não compuseram a presente notificação.

Em documentação probatória da Notificada, **tem-se acostada às folhas 28 a 59 diversas notas fiscais emitidas tanto para a Notificada, quanto pela Notificada**, em sua maioria entre os anos **de 2020 a 2018**, portanto, estranhas ao feito do presente procedimento, uma vez que o período apuratório se fez nos anos de 2016 e 2017. Entretanto, há também notas fiscais emitidas entre os anos do período da apuração, porém, verificadas não **pertencerem à relação daquelas discriminadas com não escrituradas** às folhas 04 a 18vs.

Assim, do deslindado, claramente constata-se que a documentação trazida pela Notificada não foi capaz de dirimir a presente notificação, sendo que a omissão da escrituração das notas fiscais averiguadas padece de multa, conforme consta no artigo 42, inciso IX da Lei nº 7014/96, não sendo, conforme proferido pelo Notificante, uma obrigação acessória alternativa, podendo-se registrar as notas fiscais de entrada de uma forma ou de outra.

Isto posto, não acato os argumentos da Notificada e voto pela PROCEDÊNCIA da Notificação Fiscal.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar em instância ÚNICA, **PROCEDENTE** a Notificação Fiscal nº **269138.0080/21-7**, lavrada contra **POSTO RENASCER LTDA.**, devendo ser intimada a Notificada, para efetuar o pagamento da multa no valor de **R\$ 1.665,10**, prevista no art. 42, inciso IX da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios estabelecidos pela Lei nº 9.837/05.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 02 de fevereiro de 2022.

EDUARDO RAMOS DE SANTANA - PRESIDENTE EM EXERCÍCIO

EDUARDO DUTRA FREITAS – RELATOR

VLADIMIR MIRANDA MORGADO - JULGADOR