

PROCESSO - A. I. Nº 232948.0008/20-3
RECORRENTE - TRANSPORTADORA RENNER LTDA.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 4º JJF nº 0217-04/21-VD
ORIGEM - DAT METRO / INFRAZ ATACADO
PUBLICAÇÃO - INTERNET 16/07/2023

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL**ACÓRDÃO CJF Nº 0159-11/23-VD**

EMENTA: ICMS. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. FALTA DE REGISTRO NA ESCRITA FISCAL. MULTA POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. O lançamento aplicou retroativamente norma que reduziu de 10% para 1% a penalidade incidente sobre a infração. Hipótese de retroatividade benigna admitida pelo art. 106, inciso II, alínea “c” do CTN. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto em face do Acórdão nº 0217-04/21-VD proferido pela 4ª JJF deste CONSEF, julgando Procedente o Auto de Infração lavrado em 30/03/2020 no valor histórico de R\$70.414,82, abordando a seguinte infração:

...
Infração 02 – 16.01.01 – Deu entrada no estabelecimento de mercadoria (s), bem (ns) ou serviços (s) sujeitos à tributação sem o devido registro na escrita fiscal. Multa aplicada no total de R\$ 61.489,82 com previsão no Art. 42, inciso IX da Lei nº 7.014/96, referente ao período de janeiro/2015 a dezembro/2016. Consta que para o período de janeiro/2015 a novembro/2015, a multa aplicada retroagiu em obediência à Lei nº 13.461/2015, c/c alínea “c”, inciso II da Lei nº 5.172/66 – CTN.

Após instrução processual foi proferida a seguinte decisão:

VOTO

Em relação a infração 01, onde foi exigido imposto no valor de R\$ 8.925,00 a título de falta de pagamento do ICMS-Difal, houve o reconhecimento expresso por parte do autuado em relação do débito exigido, o qual foi objeto de parcelamento de acordo com os documentos de fls. 56 a 63, razão pela qual a infração é subsistente, devendo ser homologado os valores já recolhidos através do citado parcelamento de débito.

No tocante a infração 02, relacionada a penalidade aplicada no valor de R\$ 61.489,82 por falta de registro de notas fiscais de entradas, sujeitas a tributação, relativamente aos exercícios de 2015 e 2016, argumentou o autuado que a mesma foi criada pela Lei nº 13.816 de 21/12/2017, alterando a Lei nº 6.438 de 17 de dezembro de 1991, não podendo retroagir aos exercícios autuados, por ilegalidade flagrante.

Sustentou que a multa aplicada não existia no ordenamento jurídico no momento da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária e, em decorrência do agravamento da situação, esta não pode retroagir, razão pela qual a penalidade indicada na infração 02 deve ser declarada nula, uma vez que viola frontalmente o princípio da irretroatividade das leis tributárias.

Ao contrário do entendimento esposado pelo autuado, a penalidade aplicada com base no inciso IX do Art. 42 da Lei nº 7.014/96 não foi criada pela Lei nº 13.816 de 21/12/2017. Ela já existia desde a edição inicial da Lei nº 7.014/96, o que houve foi apenas uma alteração reduzindo do percentual de 10% para 1%, conforme aplicado pelo autuante.

Desta maneira não há em que se falar em princípio da irretroatividade da lei tributária, para o caso presente, na medida em que a penalidade já era prevista, só que em um patamar superior, enquanto a Lei nº 13.816/17 apenas reduziu o percentual da multa aplicada. O que houve, neste caso, foi a retroatividade benigna da Lei consoante previsão no Art. 106, II, “c” do CTN, corretamente considerada pelo autuante.

A título de esclarecimento reproduzo a legislação aplicada conforme abaixo:

Art. 42. Para as infrações tipificadas neste artigo, serão aplicadas as seguintes multas:

(...)

IX - 1% (um por cento) do valor comercial do bem, mercadoria ou serviço que tenham entrado no

estabelecimento ou que por ele tenham sido utilizados sem o devido registro na escrita fiscal;

Nota: A redação atual do inciso IX do caput do art. 42 foi dada pela Lei nº 13.816, de 21/12/17, DOE de 22/12/17, efeitos a partir de 22/12/17.

Redação anterior dada ao inciso IX do caput do art. 42 pela Lei nº 13.461, de 10/12/15, DOE de 11/12/15, efeitos de 11/12/15 a 21/12/17:

“IX - 1% (um por cento) do valor comercial do bem, mercadoria ou serviço sujeitos à tributação que tenham entrado no estabelecimento ou que por ele tenham sido utilizados sem o devido registro na escrita fiscal;”

Redação original, efeitos até 10/12/15:

“IX - 10% (dez 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;”

Isto posto, a Infração 02 é totalmente subsistente tendo em vista que não houve indicação pelo autuado de qualquer equívoco porventura cometido pelo autuante.

Quanto à solicitação do autuado no sentido de que as intimações referentes ao presente processo sejam realizadas em nome do seu patrono, devidamente identificado no corpo da peça impugnativa, esclareço que as intimações relacionadas a processos administrativos fiscais obedecem ao previsto pelo Art. 108 do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal do Estado da Bahia – RPAF/BA, entretanto, nada impede que o pleito do autuado também seja atendido, observando que, caso isso não ocorra, não é motivo para nulidade processual.

Em conclusão voto pela PROCEDÊNCIA do presente Auto de Infração.

O(a) contribuinte interpôs Recurso Voluntário pelas razões a seguir sintetizadas.

Afirma que o fiscal explicitou ter aplicado a multa do inciso IX, do art. 42 da Lei nº 7.014/96, porém, o referido inciso somente teria sido acrescentado pela Lei nº 13.816/2017, não existindo anteriormente esta penalidade, de modo que o lançamento retroagiu a multa estabelecida em 2017 aos exercícios de 2015 e 2017, constituindo flagrante ilegalidade.

Disserta sobre o princípio da irretroatividade tributária para salientar que este proíbe que sejam cobrados tributos em relação a fatos geradores ocorridos antes do início da vigência da lei que os tenha instituído ou aumentado, não se aplicando, por outro lado, quando concede uma vantagem ao contribuinte, citando o art. 106 do CTN.

Insiste que a multa aplicada não existia no ordenamento jurídico quando ocorreu o fato gerador da obrigação tributária e não pode retroagir por agravar a situação da recorrente. Pede que seja provido o Recurso Voluntário para anular a infração 02.

Em seguida, os autos foram distribuídos a este relator para apreciação.

Posteriormente, o processo foi pautado para a sessão de julgamento do dia 06/06/2023.

VOTO

Não havendo questões preliminares e/ou prejudiciais no recurso e nem sendo o caso de suscitá-las de ofício, passo ao exame do mérito.

A irresignação da recorrente se limita à multa da infração 02. Contudo, não merece prosperar. O próprio art. 106 do CTN, transcrito no Recurso voluntário, admite a aplicação da lei a fato pretérito quando preveja penalidade menos gravosa que a vigente na época do fato gerador (inciso II, alínea “c”).

O Auto de Infração aponta claramente que a multa foi reduzida retroativamente com relação aos fatos geradores ocorridos até 12/2015, em obediência à Lei nº 13.461/2015 e não à Lei nº 13.816/2017, como equivocadamente se reporta a recorrente em seu recurso.

Como se pode notar, ao analisar a Lei nº 7.014/96, a multa do inciso IX do seu art. 42, correspondia a 10%, até a entrada em vigor da Lei nº 13.461/2015, que lhe reduziu para 1%, conforme transcrevemos abaixo:

Art. 42. Para as infrações tipificadas neste artigo, serão aplicadas as seguintes multas:

...

IX - 1% (um por cento) do valor comercial do bem, mercadoria ou serviço que tenham entrado no estabelecimento ou que por ele tenham sido utilizados sem o devido registro na escrita fiscal;

Nota: A redação atual do inciso IX do caput do art. 42 foi dada pela Lei nº 13.816, de 21/12/17, DOE de 22/12/17, efeitos a partir de 22/12/17.

Redação anterior dada ao inciso IX do caput do art. 42 pela Lei nº 13.461, de 10/12/15, DOE de 11/12/15, efeitos de 11/12/15 a 21/12/17:

“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;”

Redação original, efeitos até 10/12/15:

“IX - 10% (dez 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;”

Consequentemente, a autuação aplicou a redução benéfica em favor da recorrente, acolhendo a incidência retroativa da multa de 1%, o que pode ser verificado nos demonstrativos da autuação. Logo, não há que se falar em penalidade mais gravosa como insiste o recurso.

Assim, NEGO PROVIMENTO ao Recurso Voluntário.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso Voluntário apresentado e manter a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº 232948.0008/20-3, lavrado contra **TRANSPORTADORA RENNER LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$8.925,00** acrescido da multa de 60% com previsão no Art. 42, II, “f” da Lei nº 7.014/96 e dos acréscimos legais, além da multa pelo descumprimento de obrigação acessória no valor de **R\$61.489,83**, prevista pelo inciso IX do referido diploma legal, com os acréscimos moratórios estabelecidos pela Lei nº 9.837/05, devendo ser homologados os valores já recolhidos através do Parcelamento de Débito nº 001698320-3.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 06 de junho de 2023.

RUBENS BEZERRA SOARES – PRESIDENTE

ANDERSON ÍTALO PEREIRA – RELATOR

JOSÉ AUGUSTO MARTINS JÚNIOR – REPR. DA PGE/PROFIS