

PROCESSO - A. I. N° 269130.0039/18-5
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDA - BOM AMIGO DOALNARA AGROPECUÁRIA LTDA.
RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 2ª JJF nº 0093-02/23-VD
ORIGEM - DAT SUL / INFAZ BARREIRAS

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL**ACÓRDÃO CJF N° 0416-12/23-VD**

EMENTA: ICMS. MULTA. DOCUMENTOS FISCAIS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO NO LIVRO REGISTRO DE ENTRADAS. MERCADORIA SUJEITA À TRIBUTAÇÃO. Descumprimento de obrigação acessória. Multa de 1% do valor comercial das mercadorias não escrituradas. Fatos demonstrados nos autos. Valor reduzido em face de ajuste do procedimento fiscal por força de diligência e acolhimento de elementos de provas apresentados pelo Impugnante. Infração parcialmente subsistente. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Ofício em face do pronunciamento colegiado da 2ª JJF nº 0093-02/23-VD, que desonerou o sujeito passivo de parte do débito outrora imputado, consoante determina o art. 169, I, “a” do RPAF/99.

O Auto de Infração em julgamento foi lavrado em 18/12/2018, reclamando crédito tributário no valor de R\$ 381.705,20, em razão da constatação da seguinte infração:

INFRAÇÃO 01 – 16.01.01 Deu entrada no estabelecimento de mercadoria(s), bem (ns) ou serviço(s) sujeito(s) à tributação, sem o devido registro na escrita fiscal. Valor: R\$ 381.705,20. Período: Janeiro a Dezembro 2016, Janeiro a Outubro e Dezembro 2017. Enquadramento legal: Artigos 217 e 247, do RICMS/BA/2012. Multa: Art. 42, IX da Lei 7.014/96.

A Decisão recorrida julgou o Auto de Infração Procedente em Parte nos seguintes termos:

VOTO

Como acima relatado, o AI processado sanciona o contribuinte em R\$ 381.705,20 acusando que ele deu entrada no estabelecimento de mercadoria(s), bem(ns) ou serviço(s) sujeito a tributação sem o devido registro na escrita fiscal (Código - 16.16.01).

(...)

De pronto, ressalto tratar-se de tributo originalmente sujeito a lançamento por homologação (CTN: art. 150) em que a legislação atribui ao sujeito passivo a prática de todos os atos de valoração da obrigação tributária, inclusive o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, cabendo a esta apenas homologar os atos de natureza fiscal do contribuinte no prazo decadencial. Nesse caso, ainda que sobre a obrigação tributária não influam quaisquer atos anteriores à homologação, praticados pelo sujeito passivo ou por terceiro, em sendo praticados, os atos são, porém, considerados na apuração do saldo porventura devido e, sendo o caso, na imposição de penalidade, ou sua graduação (§§ 2º e 3º do artigo 150 do CTN).

Liquidada por Autoridade Fiscal competente do Ente tributante (COTEB: art. 107, § 2º), mediante regular procedimento administrativo contendo os elementos determinantes previstos no art. 142 do CTN (ocorrência do fato gerador; determinação da matéria tributável, cálculo do montante do tributo devido, identificação do sujeito passivo e multa proposta), a exação tem por suporte probatório os demonstrativos e documentos de fls. 11-14 e 137-156), detalhando os fatos geradores da obrigação tributária.

Registre-se, por oportuno, que para efeito homologatório dos prévios procedimentos efetuados pelo contribuinte, o lançamento tributário em apreço decorre do confronto dos dados registrados pelo contribuinte e compostos no Sistema Público de Escrituração Digital – SPED, instrumento que unifica as atividades de recepção, validação, armazenamento e autenticação de livros e documentos que integram a escrituração contábil e fiscal dos contribuintes, mediante fluxo único, computadorizado, de informações empresariais com repercussões tributárias, regularmente transmitidos pelo contribuinte e recebidos pela SEFAZ sem

inconsistências na forma indicada no Ajuste SINIEF 02/09 (Cláusula décima), única escrituração com valor jurídico a provar a favor e contra o contribuinte (Dec. nº 6.022/2007: Art. 2º), com demais registros das operações empresariais com repercussão fiscal angariados e constantes da base de dados do ente tributante, em face da legislação tributária vigente no período objeto da fiscalização.

Pois bem. Ainda que reconheça parte da exação, a defesa do contribuinte consiste em: a) dizer que o valor das notas fiscais não registradas na EFD é inferior ao indicado pela autoridade fiscal autuante; b) que em 16/11/18 transmitiu arquivos retificadores, não considerados na autuação; c) anexando planilha comparativa, informou: c.1) data de notas fiscais autuadas lançadas no arquivo EFD; c.2) notas fiscais emitidas por terceiros e anuladas pelo emitente, que não devem ser objeto de lançamento no SPED; c.3) notas fiscais não lançadas e passível da multa aplicada.

Por sua vez, rebatendo a impugnação, mantendo a autuação, na Informação Fiscal a autoridade fiscal autuante se limitou a dizer que a SEFAZ lhe encaminhou um pacote contendo as EFDs remetidas pelo contribuinte à Receita Federal e os XMLs das NF-es remetidas para ou pela empresa, separados em NF-es ativas, canceladas e outros eventos e que, para o caso, em anexo consta a tabela listando as NFs canceladas de 2016 e 2017, enviadas para auditoria. Informa que confrontou este material com a tabela de NFs cobradas e que nenhuma NF cancelada foi encontrada dentre as listadas no AI e que a tabela resultante pode ser encontrada no arquivo de 3.080 linhas contido na mídia CD que acompanhou a Informação Fiscal.

Sobre a menção do contribuinte às intimações, diz que na intimação “Bom Amigo-18.4-03” (fl. 09), solicitou o refazimento das EFDs até agosto 2018” (em verdade: até agosto 2016) e que a intimação “Bom Amigo-18.4-04” (?), que se refere aos meses de setembro 2016 a dezembro 2017 (em verdade: período 01-01-2016 a 31-12-2017 – fl. 22), apenas solicitou correção de: a) Descrição diferente para um mesmo item, sem que a mudança tenha sido informada no registro 0205; b) Inventário inicial não informado em fevereiro; c) Fatores de conversão de unidade de medida não informados nos registros 0220; d) Códigos de itens das NF-es/NFC-es não identificadas na EFD; e) NF-e de emissão própria informada no registro 0200 da EFD para um mesmo código de item, mas, isso não influenciou na cobrança da multa formal objeto deste AI e a empresa não apresentou nenhuma lista de NF-es canceladas que, após checagem no site da Receita Federal pudesse corroborar o argumento defensivo.

Ocorre que, considerando que: a) no interesse do fisco, a Intimação de fl. 09 autoriza o contribuinte a “refazer TODAS as EFD’s relativas aos anos 2014 a agosto de 2016, o que, conforme o § 2º do art. 251, do RICMS-BA/2012 oferta validade jurídica às EFD’s refeitas até agosto 2016; b) a Intimação Fiscal de fl. 22, tendo especifica autorização para o contribuinte efetuar 6 (seis) taxativas correções que não inclui a possibilidade de inclusão de NFs não registradas nas EFD’s originais que motivaram o presente lançamento fiscal, por unanimidade dos julgadores, esta 2ª JFJ converteu o PAF em diligência à Infaz de origem para:

Autuante

f) Nos termos previstos no Ajuste SINIEF 02/09, registrar o valor jurídico das EFD’s refeitas até agosto/2016 e transmitidas pelo sujeito passivo;

g) Ajustar a exação fiscal fazendo uso das EFD’s validadas;

h) Produzir novos demonstrativos (inclusive o de débito) e Informação Fiscal, nos termos indicados pelo art. 127, § 6º, do RPAF.

Na consequente Informação Fiscal, apresentando uma tabela comparativa entre o montante das notas fiscais base de cálculo da autuação e um “possível valor não escriturado” fruto dos “dados disponíveis para a fiscalização”, a Autuante informou ter apurado bases de cálculos ainda maiores em R\$ 372.832,04 (2016) e R\$ 869.817,79 (2017), cuja multa não poderia cobrar por majorarem os valores cobrados no AI. Aduziu que a ferramenta de auditoria utilizada compara os valores registrados item a item, uma vez que é possível que nem todos os itens de uma nota tenham sido lançados.

O PAF foi pautado para julgamento e na sessão de 21/07/2022, oportunidade em que o representante legal da empresa apresentou questionamentos que deram vazão a uma segunda diligência fiscal, especialmente considerando que: a) consulta efetuada ao ambiente da EFD em 13/07/2022 e relativa ao período 01/2014 a 08/2016 só revelam “Arquivos Válidos” com situação “Arquivo carregado”; b) a validação dos arquivos confirma o argumento defensivo manifestado pelo Impugnante na assentada de julgamento (item “a” dos destaques acima, bem como o item “b” dos “considerandos” do pedido de diligência de fl. 47; c) no procedimento de auditoria a ferramenta SIAF não prescinde de parametrização a ser feita pela autoridade fiscal; d) a Informação Fiscal da anterior diligência denota desacordo com a normativa acerca da EFD, especialmente Ajuste SINIEF 02/09 e não cumprimento do pedido na anterior diligência; e) os elementos de prova apresentados corroboram os argumentos aduzidos pelo representante legal do sujeito passivo.

Determinou-se, então, à autoridade fiscal autuante que: a) ajustasse a exação fiscal fazendo uso das EFD’s validadas, ou seja, até agosto 2016; b) produzisse: b.1) novos demonstrativos (inclusive o de débito); b.2) Informação Fiscal, nos termos indicados pelo art. 127, § 6º, do RPAF (abrangendo todos os aspectos da

manifestação defensiva exposta oralmente pelo Impugnante e retratada no memorial apresentado).

Por consequência, cumprindo a diligência, a autoridade fiscal autuante prestou Informação Fiscal, destacando que: a) em resposta às intimações lavradas no decorrer da fiscalização a empresa elaborou novas EFD's, que, embora entregues em 2018, só foram lidas pelos sistemas da SEFAZ em 2021, de modo que não recebeu os arquivos tempestivamente à época da fiscalização; b) recebidos os novos arquivos, verificou que a empresa realizou correções, no que se refere ao lançamento de documentos fiscais de entrada, em todo período de 01/2016 a 12/2017. Como a intimação não autorizava este tipo de correção a partir de 09/2016, não considerou as EFDs ajustadas retificadas pelo contribuinte para o período de 09/2016 a 12/2017. Assim, ajustou/reduziu a penalidade de R\$ 381.705,20 para R\$ 180.409,84, conforme novos demonstrativos suportes (analítico e sintético) autuados (fls. 138-156).

Conforme documento de fl. 151, com entrega de cópia da Informação Fiscal e dos demonstrativos suportes do valor da exação que restou ajustada, o sujeito passivo foi regulamente intimado e, podendo se manifestar a respeito, silenciou.

Assim, considerando que: a) o reconhecimento do cometimento da infração da qual resulta a exação, ainda que em valor menor que o originalmente exigido; b) a diligência da qual resultou o ajuste da exação foi pedida pelo Impugnante em conformidade com o art. 145 do RPAF e acolhida para exsurgir a verdade material acerca do contraditório instalado pelo sujeito passivo; c) tendo em vista as disciplinas contidas nos artigos 140 e 142, do RPAF, o silencio do sujeito passivo implica em sua conformidade com a exação ajustada; d) por nada mais ter que reparar quanto ao procedimento fiscal ajustado na forma indicada no § 1º, do art. 18 do RPAF, inclusive no que se refere às EFDs retificadas até agosto 2016 no interesse do fisco, conforme autorizadas na respectiva Intimação fiscal, acolho o ajuste efetuado no valor da penalidade pela infração, de modo que a tenho como parcialmente subsistente em R\$ 180.409,84, com o seguinte demonstrativo de débito:
(...)

Ante ao exposto voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração.

A 2ª JJF recorreu de ofício da decisão para uma das Câmaras de Julgamento do CONSEF, nos termos do art. 169, inciso I, alínea “a” do RPAF/BA.

Os autos foram distribuídos à minha relatoria em 20/09/2023 e, por considerá-los aptos a julgamento, solicitei ao Sr. Secretário a inclusão em pauta de julgamento, que se deu para a sessão do dia 27/11/2023.

É o relatório.

VOTO

Como visto, o pronunciamento colegiado recorrido, oriundo da 2ª Junta de Julgamento Fiscal (JJF) deste CONSEF - Acórdão JJF Nº 0093-02/23-VD (fls. 159/167), voltou-se à Procedência Parcial do Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 18/12/2018 contra o recorrido, desonerando-o da obrigação tributária outrora lançada que remontava, antes do julgamento, ao valor de R\$ 381.705,20, mas que passou ao importe de R\$ 180.409,84, circunstância que confere cabimento à remessa necessária, na forma do art. 169, I, “a” do RPAF/99.

A infração imputada ao sujeito passivo foi assim descrita em seu núcleo fático essencial: “*Deu entrada no estabelecimento de mercadoria(s), bem (ns) ou serviço(s) sujeito(s) à tributação, sem o devido registro na escrita fiscal. Valor: R\$ 381705,20. Período: Janeiro a Dezembro 2016, Janeiro a Outubro e Dezembro 2017. Enquadramento legal: Artigos 217 e 247, do RICMS/BA/2012. Multa: Art. 42, IX da Lei 7.014/96.*”

Em rebate, o sujeito passivo autuado apresentou peça defensiva (fls. 17 a 20) alegando, em síntese, que: **a)** o valor das notas fiscais não registradas na EFD foi inferior ao indicado pela autoridade fiscal autuante; **b)** que em 16/11/18 transmitiu arquivos retificadores, não considerados na autuação; **c)** anexou planilha comparativa, informando: **c.1)** data de notas fiscais autuadas lançadas no arquivo EFD; **c.2)** notas fiscais emitidas por terceiros e anuladas pelo emitente, que não devem ser objeto de lançamento no SPED; **c.3)** notas fiscais não lançadas e passível da multa aplicada.

De posse de tais argumentos, o Autuante, inicialmente, protestou pela manutenção da autuação em sede de informação fiscal (fls. 37 a 40), defendendo a conduta praticada pela SEFAZ no curso

da apuração prefacial da infração, posição esta que foi contestada pela 2ª JF, que determinou, à unanimidade, a conversão do PAF em diligência (fl. 47) considerando que: **a)** no interesse do fisco, a Intimação de fl. 09 autoriza o contribuinte a “refazer TODAS as EFD’s relativas aos anos 2014 a agosto de 2016, o que, conforme o § 2º do art. 251, do RICMS-BA/2012 oferta validade jurídica às EFD’s refeitas até agosto 2016; **b)** a Intimação Fiscal de fl. 22, tendo específica autorização para o contribuinte efetuar 6 (seis) taxativas correções que não inclui a possibilidade de inclusão de NFs não registradas nas EFD’s originais que motivaram o presente lançamento fiscal.

Após nova informação fiscal (fl. 51 a 55) o feito foi pautado para sessão de julgamento e, no exercício do contraditório, houve nova apresentação de questionamentos pelo Representante do Autuado, os quais, diante da pertinência, motivaram nova diligência fiscal, com as seguintes considerações preliminares e determinações (fls. 117/118):

Considerações:

a) consulta efetuada ao ambiente da EFD em 13/07/2022 e relativa ao período 01/2014 a 08/2016 só revelam “Arquivos Válidos” com situação “Arquivo carregado”; b) a validação dos arquivos confirma o argumento defensivo manifestado pelo Impugnante na assentada de julgamento (item “a” dos destaques acima, bem como o item “b” dos “considerandos” do pedido de diligência de fl. 47; c) no procedimento de auditoria a ferramenta SIAF não prescinde de parametrização a ser feita pela autoridade fiscal; d) a Informação Fiscal da anterior diligência denota desacordo com a normativa acerca da EFD, especialmente Ajuste SINIEF 02/09 e não cumprimento do pedido na anterior diligência; e) os elementos de prova apresentados corroboram os argumentos aduzidos pelo representante legal do sujeito passivo.

Determinações à autoridade autuante:

“(…) que a) ajustasse a exação fiscal fazendo uso das EFD’s validadas, ou seja, até agosto 2016; b) produzis: b.1) novos demonstrativos (inclusive o de débito); b.2) Informação Fiscal, nos termos indicados pelo art. 127, § 6º, do RPAF (abrangendo todos os aspectos da manifestação defensiva exposta oralmente pelo Impugnante e retratada no memorial apresentado).” (grifos originais)

Como consequência, o Autuante apresentou nova informação fiscal (fls. 133/136), fazendo os ajustes necessários da exação fiscal fazendo uso das EFD’s validadas, relativamente ao lançamento de documentos fiscais de entrada ajustados pela Autuado em todo período de 01/2016 a 12/2017, exceto a partir de 09/2016, por entender que a intimação não autorizava esse tipo de ajuste para o período de 09/2016 a 12/2017, de modo a reduzir a penalidade de R\$ 381.705,20 para R\$ 180.409,84, conforme novos demonstrativos suportes (analítico e sintético) autuados (fls. 138-156), dos quais, ciente o autuado, não apresentou nova manifestação.

Nestes termos, a decisão de piso promoveu o acolhimento do ajuste efetuado no valor da penalidade pela infração, nos termos do demonstrativo lançado, **conduta que tenho como adequada o conjunto fático probatório existente nos autos**. Em outras palavras, ao acolher parcialmente os argumentos apresentados pelo Autuado nas diversas oportunidades em que se manifestou nos autos, inclusive ensejando a realização de duas diligências, o Autuante reconheceu a existência de equívocos na extensão da infração apontada, ocasião em que promoveu o refazimento dos demonstrativos fiscais em face da própria documentação apresentada no curso do procedimento e não considerada na auditoria primitiva.

Quanto ao ponto, inclusive, não houve manifestação do contribuinte acusado, o que corrobora, ainda que tacitamente, com a pretensão do legislador positivo quanto à concreção do princípio da verdade material na perspectiva da adequada aplicação da lei pela autoridade administrativa, indistintivamente, reconhecendo os fatos conforme ocorreram.

Portanto, sendo certificada a regularidade parcial da autuação, deve ser mantida a decisão que reconheceu remanescente da imputação ao sujeito passivo na forma abaixo explicitada:

DEMONSTRATIVO DE DÉBITO				
DATA OCOR.	DATA VENCTO.	BASE DE CÁLCULO	MULTA %	VAL. HIST.
31/03/2016	09/04/2016	1,00	1%	0,01
30/04/2016	09/05/2016	166.336,00	1%	1.663,36
31/05/2016	09/06/2016	127.620,00	1%	1.276,20

30/06/2016	09/07/2016	158.298,00	1%	1.582,98
31/08/2016	09/09/2016	20.725,00	1%	207,25
30/09/2016	09/10/2016	1.200,00	1%	12,00
31/10/2016	09/11/2016	262.874,00	1%	2.628,74
30/11/2016	09/12/2016	204.566,00	1%	2.045,66
31/12/2016	09/01/2017	2.870.986,00	1%	28.709,86
31/01/2017	09/02/2017	1.338.976,00	1%	13.389,76
28/02/2017	09/03/2017	2.017.244,00	1%	20.172,44
31/03/2017	09/04/2017	636,00	1%	6,36
30/04/2017	09/05/2017	259.589,00	1%	2.595,89
31/05/2017	09/06/2017	367.901,00	1%	3.679,01
30/06/2017	09/07/2017	404.509,00	1%	4.045,09
31/07/2017	09/08/2017	2.699.191,00	1%	26.991,91
30/09/2017	09/10/2017	3.928.086,00	1%	39.280,86
31/10/2017	09/11/2017	3.205.932,00	1%	32.059,32
31/12/2017	09/01/2018	6.314,00	1%	63,14
Total da Infração				180.409,84

Do exposto, NEGO PROVIMENTO ao Recurso de Ofício.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso de Ofício interposto e manter a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **269130.0039/18-5**, lavrado contra **BOM AMIGO DOALNARA AGROPECUÁRIA LTDA.**, devendo ser intimado o recorrido para efetuar o pagamento da multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de **R\$ 180.409,84**, prevista no art. 42, IX da Lei nº 7.01496, com os acréscimos moratórios previstos pela Lei nº 9.837/05.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 27 de novembro de 2023.

EDUARDO RAMOS DE SANTANA - PRESIDENTE

JOÃO FELIPE FONSECA OLIVEIRA DE MENEZES – RELATOR

MARCELO CARDOSO DE ALMEIDA MACHADO - REPR. DA PGE/PROFIS