

A. I. Nº - 269138.0010/22-7
AUTUADO - WORD X COMÉRCIO DE COMBUSTÍVEIS E LUBRIFICANTES LTDA.
AUTUANTE - JEFFERSON MARTINS CARVALHO
ORIGEM - SAT / COPEC
PUBLICAÇÃO - INTERNET: 09/03/2023

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**ACÓRDÃO JJF Nº 0028-04/23-VD**

EMENTA: ICMS. 1. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTA FISCAL ELETRÔNICA. MULTA. **a)** MERCADORIAS SUJEITAS À TRIBUTAÇÃO. **b)** MERCADORIAS NÃO SUJEITAS À TRIBUTAÇÃO. Descumprimento de obrigação acessória. Multa de 1% do valor comercial das mercadorias não escrituradas. Fatos demonstrados nos autos. Razões de defesa não são capazes de elidir esses itens da autuação. Itens subsistente. **c)** FALTA DE MANIFESTAÇÃO DO DESTINATÁRIO. **c.1)** CONFIRMAÇÃO DA OPERAÇÃO. **c.2)** OPERAÇÃO NÃO REALIZADA. MULTA. Fatos demonstrados nos autos. A falta de cumprimento da obrigação acessória, nos termos do Ajuste SINIEF 07/05, de informar o evento da NF-e denominado “*confirmação da operação*”, ou “*operação não realizada*” enseja a cobrança de multa de 1% (um por cento) do valor da operação ao contribuinte que, obrigado a informar os citados eventos, não o faça no prazo previsto em regulamento, conforme dispõe o inciso X-A, do art. 42, da Lei 7.014/96. Itens subsistentes. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Auto de Infração lavrado em 03/06/2022, exige o valor de R\$ 47.052,01, inerente ao ano de 2017, conforme demonstrativos de fls. 7 a 11, constantes do CD/Mídia de fl. 12, em razão das seguintes irregularidades concernentes à legislação do ICMS:

INFRAÇÃO 01 - 016.001.001: Deu entrada no estabelecimento de mercadorias bens ou serviços sujeitos à tributação sem o devido registro na escrita fiscal, relativo ao ano de 2017, conforme demonstrativo de fls. 7 dos autos, que faz parte integrante do CD/Mídia de fl. 12. Lançado multa no valor de R\$ 35,36, correspondente a 1% do valor da operação constante do documento fiscal, com enquadramento nos artigos 217 e 247 do RICMS, publicado pelo Decreto nº 13.780/2012 e multa tipificada no art. inciso IX, da Lei 7.014/96.

INFRAÇÃO 02 - 016.001.002: Deu entrada no estabelecimento de mercadorias não tributáveis sem o devido registro na escrita fiscal, relativo ao ano de 2017, conforme demonstrativo de fls. 7-v/8 dos autos, que faz parte integrante do CD/Mídia de fl. 12. Lançado multa no valor de R\$ 8.268,17, correspondente a 1% do valor da operação constante do documento fiscal, com enquadramento nos artigos 217 e 247 do RICMS, publicado pelo Decreto nº 13.780/2012 e multa tipificada no art. inciso IX, da Lei 7.014/96.

INFRAÇÃO 03 - 016.016.001: Deixou o contribuinte de efetuar a “*manifestação do destinatário*” – Confirmação da Operação – referente a operação ou prestação descrita em documento fiscal eletrônico, nos prazos previstos, pela legislação tributária, relativo ao ano de 2017, conforme demonstrativo de fls. 9/10-v dos autos, que fazem partes integrantes do CD/Mídia de fl. 12. Lançado multa no valor de R\$ 38.088,09, correspondente a 1% do valor da operação constante do documento fiscal, com enquadramento na cláusula décima quinta – “A” e “B” – do Ajuste SINIEF

07/05; § 14, do art. 89, do RICMS/BA, publicado pelo Dec. 13.780/12, com a redação dada pelo Dec. 14.750, de 27/09/2013; e inciso XV, do art. 34, da Lei 7.014/96 e multa tipificada no art. inciso X-A do art. 42, da Lei 7.014/96, alterada pela Lei 12.824 de 04/07/13, com a nova redação dada pela Lei nº 13.461, de 10/12/15.

INFRAÇÃO 04 - 016.016.002: Deixou o contribuinte de efetuar a “*manifestação do destinatário*” – Operação Não Realizada - referente a operação ou prestação descrita em documento fiscal eletrônico, nos prazos previstos, pela legislação tributária, relativo ao ano de 2017, conforme demonstrativo de fls. 11 dos autos, que fazem partes integrantes do CD/Mídia de fl. 63. Lançado multa no valor de R\$ 660,39, correspondente a 1% do valor da operação constante do documento fiscal, com enquadramento na cláusula décima quinta – “A” e “B” – do Ajuste SINIEF 07/05; § 14, do art. 89, do RICMS/BA, publicado pelo Dec. 13.780/12, com a redação dada pelo Dec. 14.750, de 27/09/2013; e inciso XV, do art. 34, da Lei 7.014/96 e multa tipificada no art. inciso X-A do art. 42, da Lei 7.014/96, alterada pela Lei 12.824 de 04/07/13.

Às fls. 17 a 22 dos autos, o autuado apresenta sua defesa, na qual traz os seguintes esclarecimentos:

Diz ser uma pessoa jurídica de direito privado inscrita no CNPJ sob o nº 12.929.427/0001-58, com sede na Rua Dejanira Maria Bastos, 512, Recreio Ipiranga, Lauro de Freitas/Ba, Cep: 42.700-130, vem, com fulcro no art. 5º, Incisos LIV e LV da Constituição Federal, apresentar defesa ao Auto de Infração em epígrafe, pelas razões de fato e direito a seguir articuladas:

I. DOS FATOS.

Diz que, conforme se verifica no Auto de Infração, estão sendo imputadas 04 (quatro) infrações que descreve. Aduz, então, que ocorre que razão não assiste para a autuação em questão, muito menos para a aplicação das referidas multas, tendo em vista que a Autuada não cometeu as supostas infrações, o que restará minuciosamente demonstrado a seguir.

II. DO MÉRITO DAS SUPOSTAS INFRAÇÕES:

• Infrações 01 e 02.

Conforme se verifica no Auto de Infração, infrações 01 e 02, estão sendo imputadas as infrações por ter dado entrada em seu estabelecimento de mercadorias, respectivamente, sujeitas a tributação sem o registro na escrita fiscal, com valor de multa fixado em R\$ 35,36; e não sujeitas a tributação, com valor de multa determinado em R\$ 8.268,17.

De fato, diz que os produtos objetos das notas fiscais vinculadas às infrações em tela, por mero equívoco, não foram escrituradas. No entanto, a ausência de escrituração diz que não ensejou falta de recolhimento de tributo, e, conforme comprovam os documentos anexos, a suscitada obrigação acessória foi cumprida por diversas vias e em diversos momentos.

Pontua que o Convênio ICMS - CONFAZ nº 143/2006, em concomitância com o art. 247 do RICMS, instituiu a Escrituração Fiscal Digital - EFD, a qual abarca todas as informações de entrada e saída de mercadorias, além da apuração do tributo, conforme estabelece a sua cláusula sétima.

Além do citado ato, diz que apresenta, ainda, suas informações comerciais ao fisco através das DMAs (Demonstrativo Mensal de Apuração de ICMS), onde são enviados à SEFAZ/BA todos os dados dos produtos comercializados, cumprindo determinação do art. 255 do RICMS/Ba.

Diz que deve ser considerado, também, que a própria vendedora dos produtos em tela informa à SEFAZ a venda do produto a determinado revendedor, emitindo a respectiva Nota Fiscal de saída, onde constam todas as informações do adquirente e do produto adquirido.

Desse modo, aduz que resta nítido que, em verdade, há um excesso de obrigações acessórias, as quais terminam por forçar a prestação das mesmas informações por diversos meios e formas, tornando muitas dessas completamente inúteis e descabidas.

Por outro lado, diz que se deve observar que se trata de **trata de mero erro material, onde não**

houve nenhuma ilicitude, má-fé ou recepção de qualquer vantagem indevida pela Autuada. Pontua, também, que deve ser considerada, ainda, a dificuldade imposta ao contribuinte, em função do complexo preenchimento de informações, onde o sistema estabelecido para tal, por diversas vezes apresenta inconsistência, impossibilitando o cumprimento da obrigação acessória.

Traz à tona o destaque do art. 158 do RPAF/BA, aprovado pelo Decreto nº 7629/09. Em seguida diz que a intenção do legislador na redação do art. 158 antes destacado, bem assim do art. 112 do CTN, foi, nitidamente, evitar a penalização desarrazoada, desproporcional e excessiva do contribuinte, obrigando o fisco, quando da apuração de eventual descumprimento de obrigação principal ou acessória, considerar as circunstâncias em que ocorreram as supostas infrações, além do intuito do infrator e eventuais consequências da infração.

Após traçar outras considerações com respaldo no CTN, associado a ementas de decisões do TJ/Ba por mandado de segurança, além de citar a ementa do REsp nº 1.089.785/MG, diz que se revela totalmente descabida, desarrazoada e desproporcional a aplicação da multa ora questionada, devendo a infração em comento ser julgada improcedente.

- *Infrações 03.*

No que tange à infração 03, diz que está sendo imputada a suposta ausência de “*manifestação do destinatário*” - Confirmação da Operação - referente a operação ou prestação descrita em documento fiscal eletrônico, nos prazos previstos pela legislação tributária.

Pontua que, de acordo com os arquivos anexos, quase todas as notas fiscais vinculadas à infração em questão foram devidamente escrituradas, o que equivale a dizer que todas as informações vinculadas a cada operação foram regularmente enviadas ao Fisco Estadual, de modo que a referida infração é improcedente.

Ademais, diz que os mesmos argumentos que fundamentam a improcedência das infrações 01 e 02 se aplicam à infração 03, pois se trata de mais uma obrigação acessória, com dados repassados ao fisco por via transversa, e que o eventual descumprimento pelo contribuinte não acarreta falta de recolhimento de tributo.

- *Infração 04.*

Acerca da infração 04, diz verificar que se trata de conduta determinada nos mesmos dispositivos legais que tipificam a infração 03, qual seja: cláusulas décima quinta - “A” e “B” - do Ajuste SINIEF 07/05; § 14 do art. 89 do RICMS aprovado pelo Dec. 13.780/12, com redação dada pelo Dec. 14.750 de 27.09.2013; e Inciso XV do art. 34 da Lei 7.014/96.

Em sendo a mesma infração, e, considerando que as Notas Fiscais vinculadas à infração 04, nº 2606 e 2728, também foram vinculadas à infração 03, tem-se verdadeiro *bis in idem*, com penalização em duplicidade, o que, por si só, deve ensejar a improcedência da infração ora impugnada.

Ainda que seja intransponível o argumento acima, registra a Impugnante que as notas fiscais supracitadas referem-se a devolução de combustíveis, conforme DANFES anexos, de modo a evidenciar que não caberia a “manifestação do destinatário”, pois as notas são de entrada emitidas pelo fornecedor Raizen, para devolução das notas fiscais de nº 519228 e 561437.

Ademais, por excesso, reitera a Impugnada que os mesmos argumentos que fundamentam a improcedência das infrações 01 e 02 se aplicam à infração 04, pois se trata de mais uma obrigação acessória, com dados repassados ao fisco por via transversa, e que o eventual descumprimento pelo contribuinte não acarreta falta de recolhimento de tributo.

III. DOS PEDIDOS.

Ante todo o exposto, requer a Autuada que seja julgado totalmente improcedente o Auto de Infração nº 2691380010/22-7, em função dos fundamentos lançados acima, os quais deixam evidente a inocorrência do descumprimento das obrigações acessórias, a total ausência de falta

de pagamento de tributo decorrente de eventual descumprimento, e a imputação de penalidade em duplicidade.

Protesta a Autuada pela produção de todos os meios de prova admitidos em direito, bem como pela juntada posterior de documentos.

O agente Fiscal Autuante, ao prestar a informação fiscal, às fls. 27/27-v dos autos, assim se posiciona quanto a defesa apresentada pelo sujeito passivo:

Diz que, para esclarecer todos os pontos contestados pela impugnante em sua defesa, redarguindo de forma específica e fundamentada cada questionamento apresentado – tudo nos termos do artigo 127 do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal da Bahia vigente (RPAF/99), assim discorre.

Quanto às infrações 01 e 02, diz que a impugnante reconhece que *“de fato, os produtos objetos das notas fiscais vinculadas às infrações em tela, por mero equívoco, não foram escrituradas”*.

Quanto à infração 03, diz que a impugnante ratifica que *“quase todas as notas fiscais vinculadas à infração em questão foram devidamente escrituradas, o que equivale a dizer que todas as informações vinculadas a cada operação foram regularmente”*.

Registra que ela deixa claro, então, que não foram feitas as manifestações exigidas por lei, não obstante ela considerar, equivocadamente, que o registro da nota fiscal na sua EFD seja análogo à *“confirmação da operação”*.

Quanto à infração 04, o Portal da NF-e esclarece que o evento *“Operação não Realizada”* “será informado pelo destinatário quando, por algum motivo, a operação legalmente acordada entre as partes não se realizou (*“devolução sem entrada física da mercadoria no estabelecimento do destinatário, sinistro da carga durante seu transporte, etc”*)”.

Diz que é precisamente esse o caso das notas fiscais de números 2606 e 2728, *“emitidas pelo fornecedor Raizen, para devolução das notas fiscais de nº 519228 e 561437”*. E, ressalta que não houve qualquer cobrança em duplicidade, como se pode facilmente constatar pela leitura dos demonstrativos analíticos anexados ao auto de infração.

Consigna que cumpre destacar que as infrações praticadas não são irrelevantes, pois o contribuinte, quando deixa de prestar as informações exigidas em lei, retira do fisco a possibilidade de exercer seu ofício de fiscalização no interregno temporal no qual é omitida a informação.

Também, não se verifica falta de proporcionalidade ou razoabilidade nas multas aplicadas de 1% (um por cento) do valor comercial da mercadoria, tampouco sua cobrança revela confisco. Se o valor final cobrado acabou sendo elevado, tal fato se deveu ao grande número de infrações cometidas e é proporcional ao agravo.

Ainda, a impugnante pede pela aplicação do art. 158 do RPAF-BA, mas esse não vige mais: houve a revogação do § 7º do art. 42 da Lei 7.014/96 pela Lei nº 14.183/19, com efeitos a partir de 13/12/19.

De todo o exposto, fica evidente que a defesa não ilide a autuação.

À fl. 29-v, verso, têm-se o despacho da Secretaria Administrativa do CONSEF encaminhando o presente PAF a este Relator, para instrução e julgamento.

VOTO

Trata-se de Auto de Infração lavrado em 03/06/2022, resultante de uma ação fiscal realizada por Auditor Fiscal lotado na unidade Fazendária SAT/COPEC, em que, no exercício de suas funções de Fiscalização, em cumprimento da O.S.: 500963/22, constituiu o presente lançamento fiscal, para exigir débito decorrente de 04 (quatro) infrações de multas, todas tipificadas por descumprimento de obrigação acessória dado, o Contribuinte Autuado, em relação às infrações 01 e 02, ter dado entrada no estabelecimento mercadorias/bens/serviços sujeitos ou não tributação sem o devido

registro na escrita fiscal; e as infrações 3 e 4, por ter deixado de efetuar o registro da “manifestação do destinatário” – Confirmação da Operação e Operação não Realizada – referente a operação ou prestação descrita em documento fiscal eletrônico, nos prazos previstos, pela legislação tributária do ICMS.

Todas as infrações estão vinculadas a um exercício social, compreendendo o auto de infração ao ano de 2017, somando o valor total de R\$ 47.052,01, a título de multa de 1% do valor do documento fiscal, com enquadramento legal, no caso das infrações 1 e 2, os artigos 217 e 247 do RICMS, publicado pelo Decreto nº 13.780/2012; e no caso das infrações 3 e 4, as cláusulas décima quinta – “A” e “B” – do Ajuste SINIEF 07/05; § 14 do art. 89 do RICMS aprovado pelo Dec. 13.780/12, com redação dada pelo Dec. 14.750 de 27.09.2013; e inciso XV do art. 34 da Lei 7.014/96.

Relativamente as infrações 1 e 2, que dizem respeito a aplicação de multa 1% (um por cento) do valor da operação, correspondentes as mercadorias/bens/serviços, sujeitos ou não a tributação, que entraram no estabelecimento sem o devido registro na escrita fiscal, o sujeito passivo não nega o seu cometimento.

Diz, em sede de defesa, que os produtos objetos das notas fiscais vinculadas às infrações 1 e 2, por mero equívoco, não foram escrituradas. No entanto, pontua que a ausência de escrituração não ensejou falta de recolhimento de tributo, e, conforme comprovam os documentos, que diz anexar aos autos, a suscitada obrigação acessória foi cumprida por diversas vias e em diversos momentos.

Os artigos 217 e 247 do RICMS, publicado pelo Decreto nº 13.780/2012, vigente a época dos fatos geradores, assim dispõe:

Art. 217. O livro Registro de Entradas, modelos 1 e 1-A, destina-se à escrituração (Conv. S/Nº, de 15/12/70):”

I - das entradas, a qualquer título, de mercadorias ou bens no estabelecimento;

II - das aquisições de mercadorias ou bens que não transitarem pelo estabelecimento;

III - dos serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação tomados pelo contribuinte.

(...)

§ 8º A escrituração do livro de que trata este artigo deverá ser encerrada no último dia de cada mês, sendo que, não existindo documento a escriturar, será mencionada essa circunstância.

Art. 247. A Escrituração Fiscal Digital - EFD se constitui em 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 (Conv. ICMS 143/06) (Grifo acrescido)

(...)

§ 2º Consideram-se escriturados os livros e documentos no momento em que for emitido o recibo de entrega.

§ 3º Os contribuintes beneficiados com incentivo fiscal deverão registrar na EFD as informações relativas aos valores incentivados, nos termos previstos em portaria do Secretário da Fazenda.

Pelo descumprimento de tais exigências, o que não é negado pelo sujeito passivo, a Lei 7.014/96, que trata do ICMS no Estado da Bahia, no art. 42, inciso IX, vigente à época dos fatos, assim dispõe:

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;

Assim, não obstante respeitar os argumentos de defesa apresentados pelo autuado, considero que o agente Fiscal Autuante agiu estritamente em consonância que o regramento previsto pela legislação tributária posta, em pleno vigor, da qual, tendo em vista suas atividades vinculadas, não poderia ignorar, situação esta a que também se submete o órgão julgador administrativo, consoante se depreende da leitura do art. 167, incisos III do RPAF/BA, *verbis*:

Art. 167. Não se incluem na competência dos órgãos julgadores:

III – a negativa de aplicação de ato normativo emanado de autoridade superior.

Logo, não vendo nada que desabone o demonstrativo de débito das infrações 1 e 2 imputadas no Auto de Infração, em tela, onde o agente Fiscal Autuante cumpriu o seu dever funcional em obediência à legislação vigente no Estado da Bahia, concluo pela subsistência das exigências fiscais.

As infrações 3 e 4, que dizem respeito à aplicação de multa de 1% (um por cento) do valor das operações constantes dos demonstrativos de fls. 9/11 dos autos, integrantes do CD/Mídia de fl.12, decorrem, do Contribuinte Autuado, ter deixado de efetuar o registro da “*manifestação do destinatário*” – Confirmação da Operação – referente a operação ou prestação descrita em documento fiscal eletrônico, nos prazos previstos, pela legislação tributária do ICMS, isso em relação as operações constantes do demonstrativo de débito da infração 3; e a manifestação do deficiente – Operação Não Realizada - reconhecendo sua participação nas operações descritas nas NF-e, constantes do demonstrativo de débito da infração 4, mas declarando que a operação não ocorreu ou não se efetivou como informado nos referidos documentos fiscais.

O ajuste SINIEF 07/05, de 30/09/2005 que institui a Nota Fiscal Eletrônica e o Documento Auxiliar da Nota Fiscal Eletrônica é bem específico em sua cláusula quinta - “A”, § 1º, inciso V, ao definir o que de fato se trata a “*manifestação do destinatário*” da confirmação da operação e operação não realizada, que são os objetos da autuação.

Cláusula décima quinta - A: A ocorrência relacionada com uma NF-e denomina-se “Evento da NF-e”.

§ 1º Os eventos relacionados a uma NF-e são:

(...)

V - **Confirmação da Operação**, manifestação do destinatário confirmando que a operação descrita na NF-e **ocorreu exatamente como informado nesta NF-e**;

VI - **Operação não Realizada**, manifestação do destinatário reconhecendo sua participação na operação descrita na NF-e, mas declarando que a operação **não ocorreu ou não se efetivou como informado nesta NF-e**;

Por sua vez a cláusula quinta - “B”, inciso II, alínea “a”, § 1º, é que define as pessoas jurídicas que estariam obrigadas com tal evento:

Cláusula décima quinta-B: Na ocorrência dos eventos abaixo indicados fica obrigado o seu registro pelas seguintes pessoas:

(...)

II - **pelo destinatário da NF-e**, os seguintes eventos relativos à **confirmação da operação descrita na NF-e**:

a) Confirmação da Operação;

b) Operação não Realizada

(...)

§ 1º O cumprimento do disposto no inciso II do caput deverá observar o cronograma e os prazos constantes no Anexo II.

Neste contexto, como está descrito no Portal da Nota Fiscal Eletrônica (NF-e), o “evento” será registrado após a realização da “operação”, e significa que a operação ocorreu conforme informado na NF-e; ou no caso da “operação não realizada”, e significa que a operação não se efetivou como informado na NF-e, conforme os prazos estabelecidos no anexo que faz parte integrante citado ajuste SINIEF 07/05.

O registro das situações de que trata este anexo deve ser realizado em 20 (vinte) e 35 (trinta e cinco) dias, relativo as operações internas e interestaduais, respectivamente, contados da data de autorização de uso da NF-e, para a situação dos eventos “*confirmação da operação*”, ou “*operação não realizada*”, que são os objetos das imputações nºs 3 e 4, respectivamente, o que não é negado pela impugnante o seu descumprimento ao trazer, apenas, o seguinte destaque na sua peça de defesa “*quase todas as notas fiscais (...) foram devidamente escrituradas, o que equivale dizer que todas as informações vinculadas a cada operação foram regularmente enviadas ao Fisco Estadual.*”

Não cabe aqui descrever o cumprimento de outras obrigações acessórias relacionadas a escrituração fiscal digital do ICMS. Como descrito está no artigo 247 do RICMS/BA, publicado pelo Decreto nº 13.780/2012, a Escrituração Fiscal Digital - EFD se constitui em 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 (Conv. ICMS 143/06).

No caso em tela, o sujeito passivo, deixou de cumprir informações fiscais de interesse do fisco baiano estabelecidas pelo ajuste SINIEF 07/05, de 30/09/2005 que instituiu a Nota Fiscal Eletrônica e o Documento Auxiliar da Nota Fiscal Eletrônica, que são os eventos da NF-e denominados “*confirmação da operação*” e “*operação não realizada*”.

Pois bem! O Estado da Bahia, por descumprimento de tal obrigação acessória introduziu o inciso X-A, no art. 42 da Lei nº 7.014/96, que tratar do ICMS, a multa de 1% (um por cento) do valor da operação ao contribuinte que, obrigado a informar o evento da NF-e denominado “*confirmação da operação*”, não o faça no prazo previsto em regulamento, conforme abaixo destacado:

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

X-A - 1% (um por cento) do valor da operação ao contribuinte que, obrigado a informar os eventos da NF-e denominados “confirmação da operação”, “operação não realizada” ou “desconhecimento da operação”, não o faça no prazo previsto em regulamento; (Grifo acrescido)

Nota: A redação atual do inciso X-A do caput do art. 42 foi dada pela Lei nº 13.461, de 10/12/15, DOE de 11/12/15, efeitos a partir de 11/12/15. Redação anterior dada ao inciso X-A do art. 42 pela Lei 13.207, de 22/12/14, DOE de 23/12/14, efeitos de 23/03/15 a 10/12/15: “X-A - 5% (cinco por cento) do valor da operação ao contribuinte que, obrigado a informar os eventos da NF-e denominados “confirmação da operação”, “operação não realizada” ou “desconhecimento da operação”, não o faça no prazo previsto em regulamento;”

Neste contexto, o Regulamento do ICMS no Estado da Bahia, aprovado pelo Decreto nº 13.780, de 16/03/2012, no art. 89, § 14 estabelece a obrigatoriedade do contribuinte destinatário das mercadorias - ***combustíveis, derivados ou não de petróleo, quando destinados a estabelecimentos distribuidores, postos de combustíveis e transportadores revendedores retalhistas*** - deverá registrar, nos termos do Ajuste SINIEF 07/05, os eventos da NF-e denominados “*confirmação da operação*”, “*operação não realizada*” ou “*desconhecimento da operação*”. É o que se observa da redação abaixo transcrita:

§ 14. O contribuinte destinatário das mercadorias a seguir indicadas deverá registrar, nos termos do Ajuste SINIEF 07/05, os eventos da NF-e denominados “ciência da emissão”, “confirmação da operação”, “operação não realizada” ou “desconhecimento da operação”, conforme o caso: (Grifo acrescido)

Nota: A redação atual do § 14 do art. 89 foi dada pelo Decreto nº 20.579, de 06/07/21, DOE de 07/07/21, mantida a redação de seus incisos, efeitos a partir de 07/07/21. Redação originária efeitos até 06/07/21:

“§ 14. O contribuinte destinatário das mercadorias a seguir indicadas deverá registrar, nos termos do Ajuste SINIEF 07/05, os eventos da NF-e denominados “ciência da operação”, “confirmação da operação”, “operação não realizada” ou “desconhecimento da operação”, conforme o caso:”

*I - **combustíveis**, derivados ou não de petróleo, quando destinados a estabelecimentos distribuidores, postos de combustíveis e transportadores revendedores retalhistas; (Grifo acrescido)*

(...)

Desta forma, assertivamente, o agente Fiscal, verificando que as operações descritas nos documentos fiscais eletrônicos relacionadas no demonstrativo de fls. 9/11 dos autos, que fazem partes integrantes do CD/Mídia de fl. 12, não fora cumprida, pelo defendente, a obrigação acessória, nos termos do Ajuste SINIEF 07/05, de informar o evento da NF-e denominado “*confirmação da operação*” e o evento denominado “*operação não realizada*”, respeitando, então, seu dever de ofício, constituiu o presente lançamento fiscal, com espeque nas cláusulas décima quinta – “A” e “B” – do Ajuste SINIEF 07/05; § 14 do art. 89 do RICMS aprovado pelo Dec. 13.780/12, com redação dada pelo Dec. 14.750 de 27.09.2013; e multa tipificada no inciso X-A, do art. 42, da Lei 7.014/96.

Assim, como já anteriormente destacado, não obstante respeitar os argumentos de defesa apresentados pelo autuado, considero que o autuante agiu, como já explicitado acima, estritamente em consonância com o regramento previsto pela legislação tributária posta, em pleno vigor, da qual, tendo em vista suas atividades vinculadas, não poderia ignorar, situação esta a que também se submete o órgão julgador administrativo, consoante se depreende da leitura do art. 167, incisos III do RPAF/BA, *verbis*:

Art. 167. Não se incluem na competência dos órgãos julgadores:

III – a negativa de aplicação de ato normativo emanado de autoridade superior.

Não obstante tudo aqui destacado relativamente as infrações 3 e 4 do Auto de Infração, em tela, também observo que não procede a arguição de defesa de que as Notas Fiscais vinculadas à infração 04, de nº 2606 e 2728, teriam sido vinculadas à infração 03, caracterizando o *bis in idem*, com penalização em duplicidade.

Logo, não vendo nada que desabone o demonstrativo de débito das infrações 3 e 4 imputadas no Auto de Infração, em tela, onde o agente Fiscal Autuante cumpriu o seu dever funcional em obediência à legislação vigente no Estado da Bahia, concluo pela subsistência das exigências fiscais.

Quanto ao pedido, de forma indireta, pelo sujeito passivo, de redução ou cancelamento da multa imposta, com a aplicação do art. 158 do RPAF/BA, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, além de já ter sido revogado pelo Decreto nº 19.384, de 20/12/19, DOE de 21/12/19, efeitos a partir de 01/01/20, observo que esta instância de julgamento não mais possui competência para decidir sobre pedido de redução ou cancelamento de penalidade por descumprimento de obrigação acessória, ao teor do § 7º, do art. 42 da Lei nº 7.014/96, que fora revogado através da Lei nº 14.183, de 12/12/19, DOE de 13/12/19, efeitos a partir de 13/12/19.

Relativamente as Decisões Judiciais citadas pelo autuado, seja a proferida pelo Tribunal de Justiça da Bahia, ou seja, a proferida pelo Superior Tribunal de Justiça, não são vinculantes para a Administração Pública do Estado da Bahia, visto que este não figurou em nenhuma das ações citadas como parte.

Do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração, em tela.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **269138.0010/22-7**, lavrado contra **WORD X COMÉRCIO DE COMBUSTÍVEIS E LUBRIFICANTES LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento das multas por descumprimento de obrigações acessórias, no valor de **R\$ 47.052,01**, previstas no art. 42, incisos IX e X-A da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 13 de fevereiro de 2023.

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA - PRESIDENTE

JOÃO VICENTE COSTA NETO - RELATOR

MARIA AUXILIADORA GOMES RUIZ – JULGADORA