

PROCESSO - A. I. Nº 206886.0002/18-7
RECORRENTE - ICOFORT AGROINDUSTRIAL LTDA.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 2ª JJF nº 0008-02/24-VD
ORIGEM - DAT NORTE / IFEP NORTE
PUBLICAÇÃO - INTRANET 07.11.2024

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL**ACÓRDÃO CJF Nº 0262-11/24-VD**

EMENTA: ICMS. MULTAS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTAS FISCAIS. **a)** MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS DE BENS E SERVIÇOS. Infração 2 subsistente em parte; **b)** MERCADORIAS NÃO TRIBUTÁVEIS. Infração 3. Valores reduzidos por exclusão de notas fiscais efetivamente registradas no LRE. Nas razões recursais pede-se pela redução da multa. Fato é que a ora recorrente descumpriu uma obrigação acessória, a qual deve ser devidamente penalizada. Na análise dos autos, resta claro que não houve prejuízo ao Erário Público, bem como percebe-se que não restou comprovado qualquer tipo de dolo, fraude ou simulação ou ainda a falta de recolhimento do imposto devido, conforme o art. 42, § 7º da Lei nº 7.014/96, entende-se cabível a redução da multa aplicada, uma vez que a recorrente preenche todos os requisitos estipulados pelos dispositivos. Em respeito ao caráter pedagógico da multa aplicada, mantém-se a infração em patamares razoáveis, com a redução da multa aplicada em 60% sobre o julgado pela primeira instância. Infrações parcialmente subsistente. Modificada a Decisão recorrida. Recurso **PROVIDO**. Auto de Infração **Procedente em Parte**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário contra a decisão de piso que julgou Procedente em Parte o presente Auto de Infração, lavrado em 29/03/2018, refere-se à exigência do crédito tributário no valor total de R\$ R\$ 54.953,84, em decorrência de três irregularidades, sendo objeto do Recurso tão somente as seguintes:

Infração 02 – 16.01.01. Deu entrada no estabelecimento de mercadorias, bens ou serviços sujeitos à tributação sem o devido registro na escrita fiscal, sendo aplicada penalidade de natureza acessória de 1% sobre o valor de cada uma. **Valor Histórico:** R\$ R\$ 6.741,56. **Período:** janeiro a março, junho a novembro 2016, janeiro a maio, julho a dezembro 2017. **Enquadramento legal:** Arts. 217 e 247 do RICMS-BA. **Multa:** 1%, art. 42, IX da Lei nº 7014/96.

Infração 03 - 16.01.02 – Deu entrada no estabelecimento de mercadoria (s) não tributável (is) sem o devido registro na escrita fiscal. **Valor Histórico:** R\$ R\$ 17.224,56. **Período:** janeiro 2016 a dezembro 2017. **Enquadramento legal:** Arts. 217 e 247 do RICMS-BA/2012. **Multa:** 1%, Art. 42, XI da Lei nº 7.014/96.

O autuado, por meio de advogado, apresentou **impugnação** às fls. 79 a 105. O autuante presta **informação fiscal** às fls. 316/321 dos autos. Intimado, o Impugnante se **manifesta** às fls. 345/362. Na fl. 364, a JJF, em **Pauta Suplementar**, deferiu a diligência à INFAZ DE ORIGEM no sentido do autuante tomar conhecimento da manifestação do contribuinte e que se manifestasse sobre os fatos abordados nos termos do art. 127, §§ 6º do RPAF. A **conclusão da diligência**, foi às fls. 367-368. Em **nova solicitação de diligência**, em pauta de julgamento do dia 26/03/2021 (fls. 373-374). Na **conclusão da diligência** solicitada (fls. 380/382), o autuante informou na infração 1 que foi

ajustado o levantamento. Um adendo apresenta **nova informação fiscal**, fls. 425/431. Concluiu que, após as devidas informações e reduções das infrações imputadas, o Auto de Infração ficou reduzido para R\$ R\$ 38.316,41, conforme o novo demonstrativo de débito anexado – fls. 432/435. Em **nova manifestação do contribuinte**, fls. 448/463. Na análise da manifestação do contribuinte, o **fiscal autuante**, na fl. 472, informa que adotou os cálculos elaborados pelo próprio contribuinte nas planilhas constantes nas fls. 268-69. Novamente, este colegiado converte os autos em **diligência à INFAZ DE ORIGEM**, nas fls. 475-476. Na manifestação do **autuante da conclusão da diligência**, fls. 482/487. Agora em **nova diligência solicitada**, fez nova análise e disse que procedeu o seguinte: **a)** Juntou mídias magnéticas contendo os arquivos/demonstrativos originais e os elaborados por força da diligência pedida às fls. 313 e 314; **b)** Refez o procedimento fiscal de apuração do ICMS da DIFAL por força da diligência (fls. 323-362).

Em outro adendo da **informação fiscal** (fls. 489/495). Concluiu que:

INFRAÇÃO 01 - foi reajustada para contemplação dos argumentos da defesa quanto ao erro na determinação da base de cálculo da DIFAL e consequentemente no valor do imposto devido, na aplicação da alíquota de 17% para as mercadorias que ingressaram até 09/03/2016 e ajuste das notas fiscais cujas mercadorias tinham redução da base de cálculo.

INFRAÇÃO 02 - que originalmente era de R\$ R\$ 6.741,55 fica reduzida para R\$ R\$ 2.414,63.

INFRAÇÃO 03 - que somava R\$ R\$ 17.224,56 foi reduzida para R\$ R\$ 10.613,01 decorrente de notas fiscais efetivamente registradas e notas fiscais que não entraram no estabelecimento.

Finaliza que as exações reclamadas ficam com montante reduzido para R\$ R\$ 22.596,16 de conformidade ao novo Demonstrativo de Débito ora anexado – fls. 496/498.

Na última **manifestação do contribuinte**, fls. 586/591, a patrona da recorrente passa a contrapor novamente.

Após a devida instrução processual, a Junta de Julgamento Fiscal assim decidiu:

VOTO

Contendo três infrações e contemplando ocorrências do período janeiro 2016 a dezembro 2017, originalmente o Auto de Infração exigia R\$ R\$ 54.953,84, sendo R\$ R\$ 30.987,73 (Infração 01) por falta de recolhimento de ICMS DIFAL; R\$ R\$ 6.741,55 (Infração 02) por entrada de mercadoria tributável no estabelecimento sem registro da NF-e no LRE da EFD e R\$ R\$ 17.224,56 (Infração 03) por entrada de mercadoria não tributável no LRE da EFD.

Examinando os autos constato estar o PAF consoante com o RICMS-BA e com o RPAF-BA/99, pois o lançamento resta pleno dos essenciais pressupostos formais e materiais e os fatos geradores do crédito tributário constam claramente demonstrados.

Assim, considerando que: a) conforme recibos e documentos de fls. 77, 341, 342, 436-438, 440-444, 464-468, 581-584, bem como do que se depreende das manifestações defensivas, cópia do Auto de Infração e dos papéis de trabalho indispensáveis ao esclarecimento dos fatos narrados no seu corpo foram entregues ao contribuinte; b) na sua lavratura foi cumprido o disposto no art. 142 do CTN, bem como nos artigos 15, 19, 26, 28, 30, 38, 39 (em especial quanto ao inciso III e §§ §§ , 41, 42, 43, 44, 45 e 46, do RPAF; c) o processo se conforma nos artigos 12, 16, 22, 108, 109 e 110 do mesmo regulamento; d) as infrações estão clara e exaustivamente descritas, corretamente tipificadas e têm suporte nos demonstrativos e documentos fiscais autuados, emitidos na forma e com os requisitos legais (impressos e em mídia CD: fls. 05-75, 322-340, 383-423, 496-580), bem como identificado o infrator, constato que na fase em que se encontra não há vício a macular o PAF em análise e que os elementos contidos nos autos são suficientes para a formação de minha convicção.

Trata-se de exação fiscal relacionada a 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).

A impugnação consiste em:

Infração 01

- a) erro no modo em que foi calculado o ICMS por DIFAL, este, com fundamento na Cláusula Quarta do Convênio ICMS 52/2017, uma vez que o sujeito passivo calculou o imposto orientado pela Repartição Fazendária de sua circunscrição;*
- b) indevida cobrança do fisco baiano para ICMS devido à UF de origem;*
- c) exemplificando com as NFs 2884 e 7183, erro na fórmula $\{[(VLBcICMS \times 0,93)/0,82] \times 0,17\}$, quando a alíquota interna era 17%, de modo que, mesmo que se aceite exigência do cálculo pelo Conv. ICMS 52/2017, a fórmula correta seria $\{[(VLBcICMS \times 0,93)/0,83] \times 0,17\}$;*
- d) para as NFs 10334 e 4274, entradas no estabelecimento em agosto e novembro 2016, respectivamente, o Autuante não considerou a redução de base de cálculo aplicável às mercadorias por força do Convênio ICMS 52/91.*

Infrações 02 e 03

Que entre as notas fiscais objeto das penalidades, ainda que reconheça falha no seu sistema de controle por não escriturar notas fiscais: a) algumas foram efetivamente escrituradas; b) algumas não correspondem a operações contratadas, pois não poucas vezes a empresa contratou a carga e pagou por ela, mas não a recebeu; c) algumas se referem a operações recusadas pela Impugnante/Autuado.

Por sua vez, na consequente Informação Fiscal, mantendo a exação pela Infração 01 por entender que a exação fiscal decorre, basicamente, do fato do sujeito passivo não ter na base de cálculo do ICMS DIFAL o próprio ICMS, com lançamentos na EFD com valores inferiores aos devidos.

Com relação às infrações 02 e 03, acolheu parte das alegações defensivas, revisando o procedimento fiscal, excluiu: a) as notas fiscais comprovadamente escrituradas; b) as notas fiscais que foram recusadas e acobertaram o retorno da mercadoria aos fornecedores; c) as notas fiscais não reconhecidas pelo sujeito passivo. Ajustou os valores de R\$ R\$ 6.741,55 para R\$ R\$ 2.414,63 (Infração 02) e de R\$ R\$ 17.224,56 para R\$ R\$ 10.613,01 (Infração 03).

Ressalte-se que para as infrações 02 e 03, embora na sua última manifestação o Impugnante expressamente reconheça mantidas como objeto das penalidades apenas as notas que efetivamente deixou de escriturar, pede a redução ou cancelamento das penalidades cominadas, com fulcro no §§ 7º do Art. 42 da Lei 7.014/96, vigente à época da lavratura do Auto de Infração.

Na instrução processual, a controvérsia relativa à Infração 01 motivou a diligência de fls. 373-374, à Infaz de origem com a seguinte orientação e pedido:

Considerando que: a) até 09/03/2016 a alíquota interna foi 17% (Lei 7014/96: art. 15); b) para as NFs ingressadas até 09/03/2016 (como exemplificado pelas NFs 2884 e 7183, emitidas em fevereiro 2016), a fórmula de cálculo confirmada na Informação Fiscal - $\{[(VLBcICMS \times 0,93)/0,82] \times 0,17\}$ – articula a base de cálculo com imposto sob alíquota de 18% e não 17%; c) tratando-se de operação interestadual com mercadorias adquiridas destinadas a uso e consumo, a responsabilidade do estabelecimento destinatário se limita ao ICMS resultante da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais (Lei 7014: Art. 13, I, “j”, “l”, c/c art. 309, §§ 8º, do RICMS-BA/2012); d) na Informação Fiscal de fls. 316-321 o Autuante não abordou a alegação defensiva relativa à redução de base de cálculo para as NFs 10334 e 4274, por unanimidade, os membros da 2ª JF decidiram converter o processo em diligência à Infaz de origem para:

Autuante

- a) Ajustar o levantamento fiscal considerando: a.1) para as NFs ingressadas no estabelecimento até 09/03/2016 inserir na base de cálculo sobre a qual incide o percentual relativo à diferença entre as alíquotas interna (17%) e interestadual, o imposto calculado sob a alíquota 17%; a.2) independentemente de haver ou não destaque de ICMS nas NFs de operações interestaduais objeto da autuação, abater o valor do imposto de competência da UF de origem calculado à alíquota conforme a UF de procedência (7%, 12% ou 4%: Art. 309, §§ 8º, do RICMS-BA/2012); a.3) se pertinente, considerar a alegação defensiva relativa à redução de base de cálculo para as NFs 10334 e 4274;*
- b) Aportar aos autos os demonstrativos suportes resultantes do ajuste indicado no item anterior, inclusive o de débito;*
- c) Produzir nova Informação acerca da Diligência Fiscal, detalhando o procedimento fiscal abordando todas alegações defensivas, especialmente a relativa às NFs 10334 e 4274.*

Concluída a diligência, mediante entrega de cópia da Informação Fiscal e dos novos demonstrativos produzidos, o sujeito passivo deverá ser intimado para, querendo, manifestar-se a respeito no prazo regulamentar de 10 (dez) dias”.

Em atenção à diligência, conforme Informação Fiscal de fls. 380-382 e consequente demonstrativo de fls. 383-323, conforme detalhado no relatório, a autoridade fiscal autuante reduziu a exação original para R\$ R\$ 25.288,77.

Inconformado, o sujeito passivo, argumentando questão de direito (Tópico “2. DA METODOLOGIA DE CÁLCULO DO ICMS DIFERENCIAL DE ALÍQUOTAS”) e questão de fato material (Tópico “3. DOS ERROS MATERIAIS AINDA EXISTENTES” exemplificado com plotagem do demonstrativo suporte elaborado pelo autuante/diligente e relativo à NF 4028 – fl. 401)) protestou contra o ajuste efetuado em face da diligência (fls. 388-403). Quando cientificado da nova manifestação defensiva, o Autuante, conforme nova Informação Fiscal (fl. 412), manteve o procedimento ajustado informando que os cálculos do ajuste efetuado estavam em conformidade com o Decreto 13373/15 que passou a vigorar em 01/01/2016. Isto motivou uma nova diligência deferida pela 2ª JFJ em 28/02/2023 (fls. 475-476), com o seguinte teor:

Considerando: **a)** a necessidade de avaliação do contraditório meritório das questões não dirimidas por convergência de entendimento entre as partes (Fisco, representado pela autoridade autuante X Contribuinte Autuado); **b)** que a Impugnante tem razão quanto à questão material alegada no **Tópico “3. DOS ERROS MATERIAIS AINDA EXISTENTES”** c) que tanto o CD original juntado aos autos (fl. 75) como o juntado à 363, para acompanhar a Informação Fiscal acerca da diligência pedida às fls. 313-314 não contemplam arquivos suporte do lançamento em apreço, essa 2ª JFJ, por unanimidade dos julgadores, decidiu converter o PAF em diligência à Infaz de Origem para:

Autuante

a) Juntar aos autos mídias magnéticas contendo os arquivos/demonstrativos originais e os elaborados por força da diligência pedida às fls. 313-314;

b) Tomando por base o demonstrativo de débito realizado por força da diligência anterior (fls. 323-362), refazer o procedimento fiscal de apuração do ICMS por DIFAL:

b.1) Abatendo o valor do imposto de competência da UF de origem calculado à alíquota conforme a UF de procedência (7%, 12% ou 4%: Art. 309, §§ 8º, do RICMS-BA/2012), independentemente de haver ou não destaque de ICMS nas NFs de operações interestaduais objeto da autuação, de modo a corrigir o equívoco apontado pelo Impugnante no **Tópico “3. DOS ERROS MATERIAIS AINDA EXISTENTES”**, da manifestação defensiva (fls. 399-403);

b.2) Calculando o ICMS ST em conformidade com o exemplo dado pelo Impugnante como orientação recebida da INFAZ de Juazeiro e plotado na fl. fl. 393, dos autos);

c) Aportar aos autos os demonstrativos suportes resultantes do ajuste indicado no item anterior, inclusive o de débito na forma do original (fl. 01);

d) Produzir Informação Fiscal acerca da diligência, acompanhada dos demonstrativos elaborados, inclusive o de débito na forma do original (fl. 01).

Por consequência e como já detalhado no relatório, nas Informações Fiscais de fls. 482-487 e 489-495, em que detalha a metodologia de cálculo que aplicou, acompanhada dos novos demonstrativos suporte de fls. 496-580, a autoridade fiscal autuante novamente ajustou o procedimento fiscal reduzindo a exação anteriormente ajustada em R\$ R\$ 25.288,77, para R\$ R\$ 9.568,52, valor com o qual o Impugnante anui na sua subsequente manifestação (fl. 590), esgotando o contraditório relativo à Infração 01, ainda que sem objetivamente apontá-los, dizendo restarem erros que lhe dariam direito a pedido de restituição a ser, oportunamente, objeto de outro processo fiscal específico.

Por nada mais a ter que reparar quanto ao procedimento fiscal, acolho o ajuste feito pela autoridade fiscal autora do feito para declarar parcialmente subsistente a exação pela Infração 01 no valor restante de R\$ R\$ 9.568,52, cujo demonstrativo resumo do débito é:

INFRAÇÃO 1 – FLS. 435		
OCORRÊNCIA	VL ORIGINAL	VL JULGADO
FEV/2016	2.463,45	129,19
MAR/2016	3.070,22	0,00
ABR/2016	2.575,72	120,66
MAI/2016	3.336,38	480,04
JUN/2016	1.391,15	159,14
JUL/2016	857,94	0,00
AGO/2016	1.877,05	0,00
SET/2016	4.924,89	3.226,06
OUT/2016	1.144,50	208,30
NOV/2016	3.894,91	305,29
DEZ/2016	1.586,41	942,07
JAN/2017	1.330,67	1.283,89
FEV/2017	1.363,24	1.339,85
MAR/2017	499,17	0,00

JUN/2017	104,61	951,55
JUL/2017	567,42	422,48
TOTAL	30.987,73	9.568,52

De igual modo, inclusive em face do expresse reconhecimento do sujeito passivo quanto ao cometimento das infrações acusadas, nelas restando apenas os documentos que efetivamente não lançou na EFD como registros no LRE que a entrega, única escrituração fiscal com valor jurídico a provar a favor e contra o contribuinte no que diz respeito à sua regularidade fiscal acerca do seu movimento empresarial com repercussão tributária, acolho o ajuste efetuado pelo próprio autor do feito em revisão neste órgão administrativo judicante, declarando parcialmente subsistente as infrações 02 e 03, respectivamente nos valores de R\$ R\$ 2.414,63 e R\$ R\$ 10.613,01, cujos demonstrativos resumos, respectivamente, são:

INFRAÇÃO 2 – FLS. 436		
OCORRÊNCIA	VL LANÇADO	VL JULGADO
JAN/2016	2,23	2,23
FEV/2016	24,08	24,08
MAR/2016	13,11	13,11
JUN/2016	0,18	0,18
JUL/2016	957,76	2,17
AGO/2016	1.022,64	400,43
SET/2016	3,21	3,21
OUT/2016	13,90	13,90
NOV/2016	1.340,00	98,82
JAN/2017	215,70	4,65
FEV/2017	26,95	25,66
MAR/2017	948,96	948,96
ABR/2017	5,90	5,90
MAI/2017	0,03	0,03
JUL/2017	0,17	0,17
AGO/2017	18,54	18,54
SET/2017	325,67	0,12
OUT/2017	24,13	24,13
NOV/2017	801,98	801,98
DEZ/2017	996,41	26,36
TOTAL	6.741,55	2.414,63

INFRAÇÃO 3 – FLS. 437/38		
OCORRÊNCIA	VL LANÇADO	VL JULGADO
JAN/2016	948,89	948,89
FEV/2016	42,43	42,43
MAR/2016	244,74	80,42
ABR/2016	15,08	15,08
MAI/2016	28,24	28,24
JUN/2016	15,82	15,82
JUL/2016	1.212,53	77,53
AGO/2016	4.467,46	3.401,26
SET/2016	574,22	16,78
OUT/2016	715,74	168,38
NOV/2016	1.701,95	35,89
DEZ/2016	61,77	61,77
JAN/2017	84,77	84,77
FEV/2017	65,63	65,63
MAR/2017	43,33	43,33
ABR/2017	35,58	35,58
MAI/2017	62,04	62,04
JUN/2017	5,83	5,83
JUL/2017	65,68	65,68
AGO/2017	1.840,24	1.840,24
SET/2017	1.048,85	517,49
OUT/2017	2.185,88	2.185,88
NOV/2017	90,84	90,83
DEZ/2017	1.667,02	723,22
TOTAL	17.224,56	10.613,01

Quanto ao argumento e pleito de afastamento ou redução da multa corretamente tipificadas para as infrações, observando tratar-se de decisão discricionária concedida pelo legislador ao órgão revisor/julgador administrativo, não acolhendo o pedido do Impugnante, por pertinência lógica e jurídica, trago à colação voto do Ilustre Relator JOSÉ ADELSON MATTOS RAMOS NO ACÓRDÃO JFJ Nº 0123-02/20-VD:

“A defesa se sustenta, como o argumento de que não havendo na prática do ato infracional, motivo da acusação, dolo, fraude ou simulação, faz jus ao que prevê o art. 42, §§ 7º da Lei nº 7014/96.

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

§§ 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.

Cita como exemplo da jurisprudência do CONSEF, o julgamento do auto de infração nº 278868.4001/13-5.

O citado auto de infração foi julgado pela 4ª Junta de Julgamento Fiscal, conforme Acórdão JJJ nº 0021-04/16. Entretanto, devo registrar que a decisão não serve de paradigma à pretensão da autuada, haja vista que não houve redução, tampouco cancelamento da multa aplicada em situação similar ao presente auto de infração.

Para tanto transcrevo, trecho do voto da i. Relatora Monica Maria Roters, aprovado por unanimidade, quando da decisão acerca da infração 02, idêntica ao presente caso, ressaltando que a redução admitida para a infração 01 decorreu especificamente da revisão realizada pelo próprio autuante e por força do que dispõe o art. 106, II, “c” do CTN, c/c a nova redação dada ao inciso IX, do art. 42 da Lei nº 7.014/96.

“Por tudo exposto, meu voto é no sentido da não redução da multa, de caráter acessório, aplicada na infração 02 e a redução da multa de caráter acessório aplicada na infração 01, tendo em vista a revisão realizada pelo próprio autuante e por força do que dispõe o art. 106, II, “c”, do CTN, combinado com a nova redação dada ao inciso IX, do art. 42, da Lei nº 7.014/96 pela Lei nº 13.461/15, passando o seu valor para R\$ R\$ 77.871,18. (...)”

Voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL da autuação, mantendo integralmente a infração 02 e 03 e parcialmente a infração 01 no valor de R\$ R\$ 77.871,18, conforme demonstrativo de fls. 145 dos autos aplicando-se nele o percentual de 1% ou invés de 10%”.

Posteriormente em julgamento na segunda instância, na apreciação de recurso voluntário, a decisão da 4ª JJJ referente à infração 02, foi mantida, conforme Acórdão CJF nº 0356-12/17.

Retornando ao requerido pela autuada para a redução da multa com base nas determinações do art. 42, §§ 7º da Lei nº 7.014/96 e do art. 158 do RPAF/99, bem como, em atenção aos princípios da finalidade, motivação, proporcionalidade e eficiência, é certo que o citado dispositivo, da Lei nº 7.014/96 facultava ao julgador cancelar ou reduzir as multas de caráter acessório, devendo dosar tal penalidade, se a situação assim se apresentasse, pois, as suas determinações não poderiam ser aplicadas indiscriminadamente, sendo necessária a análise de cada caso.

Registro que o lançamento cobra multa específica, determinadas em lei por descumprimento de obrigação acessória e a sua existência ocorre em virtude da possibilidade de inobservância pelo sujeito passivo das determinações legais.

As multas têm outro aspecto importante, no que se refere ao caráter educativo, visando preservar o crédito tributário.

Friso que apesar de arguir a inexistência de dolo, fraude ou simulação, além do fato de não ter causado prejuízo ao Erário, houve descuido do contribuinte quando desobedeceu sistematicamente toda uma norma tributária posta e vigente, comportamento que pode levar ao descontrole do fisco em relação a arrecadação tributária, sendo de fundamental e primordial importância para que o Estado tenha o efetivo controle de suas receitas e para o contribuinte provar a regularidade legal de suas atividades.

Concluindo, registro a impossibilidade de aplicar o permissivo constante no §§ 7º do art. 42 da Lei nº 7.014/96, tendo em vista que ele foi revogado pela Lei nº 14.183, de 12/12/2019 com efeitos a partir de 13/12/2019”.

Ademais, tendo em vista que: a) a Infração 02 cuida de falta de registro de operações tributáveis pelo ICMS; b) que o procedimento fiscal entabulado no presente auto é limitado, não alcançando todo o movimento empresarial com repercussão tributária do sujeito passivo, portanto, incapaz de homologar todas suas obrigações tributárias principais do período das específicas infrações e ocorrências constantes no lançamento, não se pode ter como certo e verdadeiro que não houve prejuízo ao erário em face do descumprimento das obrigações tributárias relativas às infrações em que o Impugnante pleiteia o cancelamento ou redução da penalidade.

Voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, observando o demonstrativo resumo sintético das infrações:

INF RESULTADO VL HISTÓRICO VL JULGADO MULTA

01 PROCEDENTE EM PARTE DE 30.987,73	PARA 9.568,52	- 60%
02 PROCEDENTE EM PARTE DE 6.741,55	PARA 2.414,63	- 1%
03 PROCEDENTE EM PARTE DE 17.224,56	PARA 10.613,01	- 1%
TOTAL 54.953,84 22.596,13		

A advogada apresenta peça recursal às fls. 627/36, sendo que, inicialmente relata quanto aos fatos da autuação (reproduz as infrações) e diz que os autos foram convertidos em diligência por algumas oportunidades, ao fim das quais o preposto Autuante procedeu à retificação dos demonstrativos correspondentes às exigências capituladas no Auto de Infração, as quais foram reduzidas, conforme a seguir demonstrado:

AI 20688.60002/18-7				
	Infração 01	Infração 02	Infração 03	Total
Lançamento	R\$ 30.987,73	R\$ 6.741,55	R\$ 17.224,56	R\$ 54.953,84
Diligências	R\$ 9.568,52	R\$ 2.414,63	R\$ 10.613,01	R\$ 22.596,16

Apresenta manifestação nos autos, anuindo com as reduções promovidas, ressaltando que, a despeito dos ajustes promovidos, a lide permanece com relação ao pedido de redução ou cancelamento das penalidades cominadas nas infrações 02 e 03, em decorrência do § 7º, do art. 42 da Lei nº 7.014/96, vigente à época da lavratura do Auto de Infração e da apresentação da defesa.

Junta julgado do CONSEF (Acórdão JJF nº 0008-02/24), destacando que o órgão julgador de primeira instância acatou as reduções realizadas pelo Autuante, julgando o lançamento de ofício parcialmente procedente, entretanto, indeferiu o pedido de cancelamento ou redução das penalidades fixas capituladas nos itens 02 e 03 do Auto de Infração.

Salienta que as penalidades têm caráter educativo, e que, portanto, devem ser mantidas, asseverando, ademais, que não restou provado nos autos a ausência de prejuízo ao erário, todavia e com a devida vênia, que os elementos presentes nos autos são suficientes para comprovar que as condutas cometidas pela Recorrente não resultaram em prejuízo ao erário estadual, e que, apesar de ser inegável o caráter educativo das penalidades, fato é que a legislação expressamente prevê a possibilidade de esse órgão Julgador proceder ao cancelamento ou à redução destas nas hipóteses previstas em lei, tal como se verifica no presente caso. É que evidenciará a Recorrente no transcorrer da presente peça.

Nas razões diz que **há necessidade de redução ou cancelamento das penalidades (2 e 3) cominadas em razão do descumprimento de obrigação acessórias** por falta de escrituração de notas fiscais que acobertaram operações de entradas de mercadorias, tributadas e não tributadas, no estabelecimento da Recorrente.

Fala que em razão do inadimplemento de tal obrigação, de natureza acessória, a ora Recorrente teve contra si impostas as penalidades previstas nos incisos IX e XI, do artigo 42 da Lei nº 7.014/96, correspondentes a 1% do valor das operações acobertadas pelas notas fiscais não escrituradas. Reportou que com os resultados das diligências, foram retiradas do lançamento, os documentos fiscais para os quais a Recorrente comprovou escrituração, bem como aqueles em relação aos quais estava desobrigada de escriturar.

Ressalta que à época em que lavrado o Auto de Infração, vigia o § 7º, do art. 42 da Lei nº 7.014/96, através do qual o legislador baiano concedia a prerrogativa de o órgão julgador administrativo cancelar ou reduzir as multas aplicadas em decorrência de descumprimento de obrigações acessórias que se revelassem excessivas ou desproporcionais, como é o caso dos autos.

Constata-se que, a norma prevê a necessidade de verificação de dois requisitos autorizativos para o cancelamento ou a redução da penalidade, quais sejam: **(i) a conduta infracional não deve ter sido praticada com dolo, fraude ou simulação; e (ii) o inadimplemento da obrigação não deve implicar em falta de recolhimento do imposto.**

Disse que embora o referido dispositivo tenha sido revogado em 13/12/2019, as Câmaras do CONSEF (A-0266-12/21-VD; A-0241-11/21-VD) possuem o firme entendimento no sentido de que ele permanece aplicável para os casos em que o Auto de Infração tenha sido lavrado no período de vigência da norma.

Salienta que praticamente a quase totalidade das notas fiscais elencadas pela fiscalização se referem a operações de compra de combustível utilizado nos caminhões que compunham a frota da Recorrente na época dos fatos geradores, para abastecimento ao longo do trajeto de entrega das mercadorias. Acrescenta que no momento do abastecimento, os postos de combustível emitiam os cupons fiscais e entregavam aos motoristas e, posteriormente, emitiam notas fiscais em substituição aos cupons.

Esclarece que os motoristas anexavam os cupons fiscais aos relatórios de prestação de contas e, por falha de procedimento interno, estes documentos ficavam retidos no setor financeiro para compor o movimento de caixa, sem transitarem pelo setor fiscal. E, que no período autuado a Recorrente não dispunha de ferramentas que lhe possibilitasse identificar automaticamente as notas fiscais contra si emitidas, também não tomava conhecimento das notas fiscais emitidas pelos postos de combustíveis, tendo sido este o motivo da sua não escrituração.

Reitera que o inadimplemento da obrigação acessória consistente na falta escrituração dos documentos fiscais de que aqui se trata não decorreu de conduta dolosa, simulada ou imbuída de má-fé, nem mesmo ocasionou quaisquer prejuízos ao erário, já que tal insumo estava sujeito ao regime de substituição tributária, de modo que a aquisição deste pelos consumidores não produz qualquer efeito fiscal de natureza arrecadatória.

Assinala que as demais notas fiscais que a Recorrente deixou de escriturar, se referem a operações de remessa por conta e ordem de terceiros, que foram emitidas pela empresa DELTA COTTON INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ALGODÃO LTDA., adquiridas entre os meses de agosto e outubro de 2017, caroço de algodão da empresa AGRÍCOLA XINGU LTDA, sendo que as mercadorias eram carregadas para transporte no estabelecimento da empresa DELTA COTTON.

Discorre que era esta empresa, a responsável pela guarda dos produtos, não informava à Recorrente acerca da prévia emissão das notas fiscais de remessa por conta e ordem, tendo sido este evento que motivou a falta de escrituração das notas fiscais. Apesar de reconhecer o inadimplemento da obrigação de escriturar os referidos documentos fiscais, a conduta da Recorrente é completamente desprovida de dolo ou má-fé, notadamente porque as Notas Fiscais de venda a eles relacionadas, e que acobertou o trânsito das mercadorias, foram devidamente escrituradas.

Numero	Dt.Digitacao	Chave NFe	UF Prestacao	NF REMESSA
000008202	17/08/2017	29170807205440000558550050000082021976881202	BA	NF 232 DELTA
000008205	17/08/2017	29170807205440000558550050000082051147822349	BA	NF 231 DELTA
000008356	29/08/2017	29170807205440000558550050000083561540762784	BA	NF 305 DELTA
000008357	29/08/2017	29170807205440000558550050000083571571694842	BA	NF 306 DELTA
000008358	29/08/2017	29170807205440000558550050000083581702490118	BA	NF 308 DELTA
000008383	31/08/2017	29170807205440000558550050000083831371417578	BA	NF 323 DELTA
000008903	19/10/2017	29171007205440000558550050000089031186778883	BA	NF 741 DELTA
000037689	20/09/2017	29170907205440000396550050000376891675808091	BA	NF 508 DELTA
000038345	11/10/2017	29171007205440000396550050000383451084050727	BA	NF 675 DELTA
000038353	10/10/2017	29171007205440000396550050000383531227742190	BA	NF 678 DELTA
000038357	10/10/2017	29171007205440000396550050000383571265882334	BA	NF 681 DELTA
000038524	19/10/2017	29171007205440000396550050000385241495586869	BA	NF 730 DELTA
000038554	19/10/2017	29171007205440000396550050000385541500650328	BA	NF 746 DELTA
000038706	27/10/2017	29171007205440000396550050000387061313083354	BA	NF 797 DELTA
000038787	27/10/2017	29171007205440000396550050000387871235719495	BA	NF 814 DELTA
000038796	27/10/2017	29171007205440000396550050000387961582381041	BA	NF 820 DELTA

Assim, além de não ter agido com dolo, a conduta da Recorrente não resultou em prejuízo ao erário, na medida em que a escrituração da Notas Fiscais de venda permitiu a manutenção da regularidade dos estoques da Recorrente. Afirma que demonstrados os requisitos autorizadores para o cancelamento ou redução da multa, a Recorrente entende que esse Ilustre Conselho possui todos os elementos necessário para proceder à modulação da pena, seja pelo seu cancelamento ou pela sua redução.

Finaliza pugnando pelo Conhecimento e Provimento do Recurso Voluntário para que seja determinado o cancelamento das penalidades atinentes às Infrações 02 e 03, ou, subsidiariamente, caso se entenda pela sua manutenção, que o valor remanescente de cada infração para valor não

superior a 10% do valor histórico, com fulcro na disposição contida no § 7º, do artigo 42 da Lei nº 7.014/96.

Reitera que todas as intimações e notificações sejam realizadas diretamente na pessoa de Rosany Nunes de Mello Nascimento, inscrita na OAB/BA sob o nº 23.475, com endereço profissional na Avenida Tancredo Neves, 2539, Ed. CEO, Torre Londres, Sls 2201 a 2205, nesta Capital.

VOTO

O presente Recurso Voluntário versa sobre as infrações 02 e 03, ambas imputam ao sujeito passivo a falta de registro na escrita fiscal de entradas de mercadorias tributáveis e não tributáveis no estabelecimento da autuada, referente ao período de janeiro/2016 a dezembro/2017. A recorrente, não nega o descumprimento da obrigação acessória, todavia, requer o cancelamento e/ou redução da multa aplicada com base nos arts. 42, § 7º da Lei nº 7.014/96, tendo em vista que a falta de registro não trouxe prejuízo ao Erário.

É sabido que os citados dispositivos normativos que permitiam a redução/cancelamento das multas por descumprimento de obrigação acessória, caso o contribuinte preenchesse os requisitos estipulados, quais sejam: a) ter agido sem dolo, fraude ou simulação e b) que tal ato não tenha gerado prejuízo ao Erário, foram revogados pela Lei nº 14.183, de 12/12/19, DOE de 13/12/19, cujos efeitos passaram a vigorar a partir de 13/12/19.

Entretanto, desde a impugnação inicial, apresentada em maio de 2018, a recorrente pedia pela aplicação do artigo supracitado, sabendo que naquele momento existia a competência deste órgão julgador em conceder a reduções ou cancelamento referente à multa por descumprimento de obrigação acessória. Deste modo, sendo direito do contribuinte obter uma resposta do Estado a partir do momento do questionamento apresentado, e tendo este ocorrido no período em que a norma ainda vigia, nos cabe analisar, sob a égide dos artigos 42, § 7º da Lei nº 7.014/96, se tal pedido seria cabível ou não.

É fato que a recorrente descumpriu uma obrigação acessória, a qual deve ser devidamente penalizada, e ela própria não nega o cometimento em momento algum. Entretanto, ao analisar os autos, resta claro que não houve prejuízo ao Erário Público, bem como pode-se perceber que não restou comprovado qualquer tipo de dolo, fraude ou simulação ou ainda a falta de recolhimento do imposto devido.

Assim, com base no art. 42, § 7º da Lei nº 7.014/96, entendo que é cabível a redução da multa aplicada, uma vez que a recorrente preenche todos os requisitos estipulados pelos dispositivos, vejamos:

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

§ 7º Revogado. Nota: O § 7º do art. 42 foi revogado pela Lei nº 14.183, de 12/12/19, DOE de 13/12/19, efeitos a partir de 13/12/19. Redação originária, efeitos até 12/12/19:

“§ 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.”

Registre-se que conclusão idêntica já foi externada em diversos Acordãos desta Conseqf, dentre as quais cito a do Ilustre Conselheiro Paulo Danilo Reis Lopes, quando proferiu o voto de nº 0266-12-21 cuja ementa transcrevo:

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL ACORDÃO CJF Nº 0266-12/21-VD

EMENTA: MULTA. DOCUMENTOS FISCAIS. LIVROS FISCAIS. FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS NO LIVRO REGISTRO DE ENTRADAS. INFRAÇÕES 01 E 02. Utilização da prerrogativa que ainda estava em vigor quando das ocorrências fiscalizadas (§ 7º, do art. 42 da Lei nº 7.014/96). Redução da multa em 60%, de maneira que reste mantido o patamar de 40% do valor inicialmente lançado. Modificada a Decisão recorrida. Recurso **PROVIDO EM PARTE. Decisão unânime.**

E ele afirmou:

“O § 7º do art. 42 da Lei nº 7.014/96, foi revogado pela Lei nº 14.183, de 12/12/2019, publicada no Diário Oficial do Estado de 13/12/2019, com efeitos a partir de 13/12/2019.

A sua redação originária, que surtiu efeitos em referência aos fatos ocorridos até 12/12/2019, estabelecia o seguinte: que as multas por descumprimento de obrigações acessórias podem 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.

Ultratividade, consiste na ação de aplicar uma lei (ou dispositivo de lei), que já foi revogada em casos que ocorreram durante o período em que esta estava vigente.

Caso um ilícito seja cometido antes da revogação de determinada lei, será regido e tratado com base nas normas estabelecidas pela lei revogada, e não pela atual.

Neste caso, a lei revogada age em caráter ultrativo, pois continua a valer, mesmo após a sua revogação, mas apenas para as irregularidades que foram cometidas durante o período em que estava em vigência.

Com a devida vênia do entendimento adotado na Junta de Julgamento Fiscal (JJF), restou comprovado que as irregularidades foram cometidas sem dolo, fraude ou simulação, bem como que delas não resultou falta de recolhimento do imposto.

Dessarte, fazendo uso da prerrogativa que ainda estava em vigor quando das ocorrências fiscalizadas (§ 7º, do art. 42 da Lei nº 7.014/96), considerando que se tratam de operações sem repercussão econômica, e considerando que existe Parecer nesse sentido da PGE/PROFIS (Acórdão CJF nº 0172-11/20), reduzo a multa em 60%, de maneira que seja mantido o patamar de 40% do valor inicialmente lançado.”(grifos acrescidos)

Em respeito ao caráter pedagógico da multa aplicada, e mantendo a infração em patamares razoáveis, entendo pela redução da multa aplicada em 60%.

Pelo exposto, voto pelo PROVIMENTO ao Recurso Voluntário, ficando assim liquidado:

INFRAÇÃO 2 – FLS. 436			CJF
OCORRÊNCIA	VL LANÇADO	VL JULGADO	VL JULGADO
Jan/16	2,23	2,23	0,89
Fev/16	24,08	24,08	9,63
Mar/16	13,11	13,11	5,24
Jun/16	0,18	0,18	0,07
Jul/16	957,76	2,17	0,87
Ago/16	1.022,64	400,43	160,17
Set/16	3,21	3,21	1,28
Out/16	13,9	13,90	5,56
Nov/16	1.340,00	98,82	39,53
Jan/17	215,7	4,65	1,86
Fev/17	26,95	25,66	10,26
Mar/17	948,96	948,96	379,58
Abr/17	5,9	5,90	2,36
Mai/17	0,03	0,03	0,01
Jul/17	0,17	0,17	0,07
Ago/17	18,54	18,54	7,42
Set/17	325,67	0,12	0,05
Out/17	24,13	24,13	9,65
Nov/17	801,98	801,98	320,79
Dez/17	996,41	26,36	10,54
TOTAL	6.741,55	2.414,63	965,85

INFRAÇÃO 3 – FLS. 437/38			CJF
OCORRÊNCIA	VL LANÇADO	VL JULGADO	VL JULGADO
Jan/16	948,89	948,89	379,56
Fev/16	42,43	42,43	16,97
Mar/16	244,74	80,42	32,17
Abr/16	15,08	15,08	6,03
Mai/16	28,24	28,24	11,30
Jun/16	15,82	15,82	6,33
Jul/16	1.212,53	77,53	31,01
Ago/16	4.467,46	3.401,26	1.360,50
Set/16	574,22	16,78	6,71
Out/16	715,74	168,38	67,35
Nov/16	1.701,95	35,89	14,36
Dez/16	61,77	61,77	24,71
Jan/17	84,77	84,77	33,91
Fev/17	65,63	65,63	26,25
Mar/17	43,33	43,33	17,33

Abr/17	35,58	35,58	14,23
Mai/17	62,04	62,04	24,82
Jun/17	5,83	5,83	2,33
Jul/17	65,68	65,68	26,27
Ago/17	1.840,24	1.840,24	736,10
Set/17	1.048,85	517,49	207,00
Out/17	2.185,88	2.185,88	874,35
Nov/17	90,84	90,83	36,33
Dez/17	1.667,02	723,22	289,29
TOTAL	17.224,56	10.613,01	4.245,20

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **PROVER** o Recurso Voluntário apresentado para modificar a Decisão recorrida e julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **206886.0002/18-7**, lavrado contra **ICOFORT AGROINDUSTRIAL LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente, para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 9.568,52**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “f” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além da multa por descumprimento de obrigação acessória, no valor total de **R\$ 5.211,04**, prevista no inciso IX e XI do mesmo do mesmo diploma legal, com os acréscimos moratórios de acordo com o previsto pela Lei nº 9.837/05.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 04 de outubro de 2024.

RUBENS BEZERRA SOARES – PRESIDENTE

VALDIRENE PINTO LIMA – RELATORA

JOSÉ AUGUSTO MARTINS JUNIOR - REPR. DA PGE/PROFIS