

A. I. N ° - 281401.0131/22-3
 AUTUADO - BRAZPALLET INDÚSTRIA DE EMBALAGENS EIRELLI
 AUTUANTE - LÍDIO CELESTINO CONCEIÇÃO
 ORIGEM - DAT METRO / INFAS ATACADO
 PUBLICAÇÃO - INTERNET: 07/10/2024

4^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0217-04/24-VD

EMENTA: ICMS. 1. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. **a)** MERCADORIAS TRIBUTADAS COMO NÃO TRIBUTADAS. Acatada a arguição de decadência. Item subsistente parcialmente. **b)** DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS DESTINADAS AO ATIVO IMOBILIZADO. Acatada a arguição de decadência. Item subsistente parcialmente. 2. RECOLHIMENTO A MENOS DO IMPOSTO. ERRO NA DETERMINAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. Comprovado que parte do valor exigido foi regularizado através de lançamentos na escrita fiscal a título de “Outros débitos”. Item parcialmente subsistente. 3. DOCUMENTOS FISCAIS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTA FISCAL NO LIVRO REGISTRO DE ENTRADAS. **a)** MERCADORIA SUJEITA À TRIBUTAÇÃO. **b)** MERCADORIA NÃO SUJEITA À TRIBUTAÇÃO. Itens não contestado 4. LIVROS FISCAIS. **a)** ESCRITURAÇÃO FORA DO PRAZO REGULAMENTAR. Item não contestado **a)** FALTA DE ESCRITURAÇÃO DO LIVRO REGISTRO DE INVENTARIO. Documentos anexados aos autos comprovam que a EFD foi enviada no prazo regulamentar sem a existência dos arquivos correspondentes do livro Registro Inventário, devendo ser aplicada a multa prevista na alínea “l” do inciso XIII-A, do art. 42, da Lei nº 7014/96, vigente à época dos fatos geradores. Rejeitadas as preliminares de nulidade. Arguição de decadência acatada em parte. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 05/09/2022, refere-se à cobrança de ICMS e multa por descumprimento de obrigação acessória no valor total de R\$ 91.962,49, pela constatação das seguintes infrações:

Infração 01 - 002.001.003 - “*Deixou de recolher ICMS em razão de ter praticado operações tributáveis como não tributáveis, regularmente escrituradas.*” Valor exigido de R\$ 28.075,53, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, inciso, II, alínea “a”, da Lei 7.014/96.

Infração 02 - 003.002.005 - “*Recolheu a menor ICMS em decorrência de erro na determinação da base de cálculo do imposto nas saídas de mercadorias regularmente escrituradas.*” Valor exigido de R\$ 28.974,76, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, inciso, II, alínea “a”, da Lei 7.014/96.

Infração 03 - 006.001.001 - “*Deixou de recolher ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições de mercadorias oriundas de outras unidades da Federação e destinadas ao ativo fixo do próprio estabelecimento.*” Valor exigido de R\$ 7.511,56,

acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, inciso, II, alínea “f”, da Lei 7.014/96.

Infração 04 - 016.001.002 – “*Deu entrada no estabelecimento de mercadorias não tributáveis sem o devido registro na escrita fiscal,* ” sendo imposta multa por descumprimento de obrigação acessória correspondente a 1% do valor das mercadorias, no valor de R\$ 765,12.

Infração 05 - 016.001.006 – “*Deu entrada no estabelecimento de mercadoria ou serviço tomado sem o devido registro na escrita fiscal,* ” sendo imposta multa por descumprimento de obrigação acessória correspondente a 1% do valor das mercadorias, no valor de R\$ 3.140,42.

Infração 06 - 016.004.007 – “*Escriturou fora do prazo regulamentar Livros Fiscais,* ” sendo imposto multa fixa de R\$ 460,00, totalizando R\$ 1.380,00.

Infração 07 - 016.004.009 – “*Deixou de escriturar o livro Registro de Inventário.* ” Aplicada multa de R\$ 22.115,10, com previsão no art. 42, inciso XII da Lei 7.014/96.

O autuado, através de seu representante legal ingressa com defesa, fls. 74 a 86, e após transcrever o teor das acusações, preliminarmente pede o reconhecimento da decadência dos valores exigidos referentes aos fatos geradores anteriores a outubro de 2017, referente as infrações 01, 03, 04 e 07. Isso porque a súmula 12 do CONSEF estabelece que “*Para efeito da contagem do prazo decadencial, o lançamento só se aperfeiçoa com a ciência do contribuinte acerca do auto de infração*” que, no caso em apreço, ocorreu no dia 11 de outubro de 2022.

Por outro lado, destaca que nos tributos cujo lançamento ocorre por homologação, que é o caso do ICMS, a constituição do crédito tributário deve observar o art. 150, § 4º do CTN, cujo prazo de constituir o crédito tributário é de cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador, devendo, assim, ser reconhecida no auto de infração em questão a decadência das exigências fiscais referente à fatos geradores anteriores à 11 de outubro de 2017.

No mérito, em relação a infração 01 destaca que não deve persistir a tributação da nota fiscal de saída nº 12.657, no valor de R\$ 11.784,00 (onze mil, setecentos e oitenta e quatro reais) na qual é exigido um valor do ICMS no valor de R\$ 1.414,08 (mil, quatrocentos e catorze reais e oito centavos), porque foi expedido documento fiscal complementar nº. 12.678 para fins de retificar a referida nota fiscal e proceder o destaque do imposto nos termos do inciso VI do art. 83 do RICMS.

No que se refere a infração 02 pondera que, apesar do erro na determinação da base de cálculo do imposto nas notas fiscais de saídas de mercadorias citadas pelo autuante, R\$ 20.129,66 (vinte mil, cento e vinte e nove reais e sessenta e seis centavos) da diferença do imposto exigido foi devidamente recolhido mediante ajustes a débito nos Registros Fiscais de Apuração dos respectivos meses, conforme se observa nos referidos registros mensais em anexo.

Acrescenta que acaso superada a preliminar de decadência em relação à infração 07 diz que a referida infração se trata de multa isolada imposta por ausência de escrituração de inventário do exercício de 2016, cuja obrigação de escrituração deveria ser efetuada dentro de 60 (sessenta) dias do último dia do ano civil, sendo imposta a multa anteriormente prevista no inciso XII do art. 42 da Lei Estadual nº 7.014/1996.

Afirma que o referido dispositivo legal previa multa de “*1% (um por cento) do valor comercial das mercadorias sujeitas a tributação entradas no estabelecimento durante o exercício, quando não tiver sido regularmente escriturado o inventário, se esse fato constituir impedimento definitivo da apuração do imposto no período, não havendo outro meio de apurá-lo.*”

Contudo, convém ponderar que não restou demonstrado que a ausência do registro de inventário constituiu “*impedimento definitivo da apuração do imposto no período, não havendo outro meio de apurá-lo*”, considerando, sobretudo, que o registro de inventário foi devidamente entregue após exigido pelo preposto fazendário, conforme intimação fiscal e recibo de transmissão ambos em anexo.

Por fim, a multa por ausência de escrituração do inventário anteriormente prevista no inciso XII do art. 42 da Lei Estadual Nº 7.014/1996 não deve prevalecer, pois seu texto foi revogado em 21 de

dezembro de 2017, passando ser aplicável a multa de R\$ 460,00 (quatrocentos e sessenta reais) prevista no inciso XV, alínea “d” do mesmo referido artigo, por falta ou atraso na escrituração de livro fiscal, conforme procedido na infração 06.

Dessa forma, a luz do princípio da retroatividade da lei mais benéfica estampado no art. 106, inciso II, alínea “c” do CTN, a multa eventualmente cabível ao caso concreto deve ser aquela prevista no inciso XV, alínea “d” da Lei Estadual No. 7.014/1996 por cominar penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.

Dessa forma, falta motivo para o autuante proceder a cobrança das infrações 01, 02 e 07 na forma e valores exigidos, de acordo com ensinamentos do mestre Celso Antônio Bandeira de Mello e HELY LOPES MEIRELLES, ao tratar sobre o princípio da motivação.

Entende não ter havido MOTIVO para que se exija os valores das infrações em questão, posto que é premissa exata que o auto de infração, ou a notificação fiscal, que se embasam em motivos falsos, inexistentes ou mesmo inidôneos, são atos administrativos sem motivação, e assim, nulos.

Frisa que a lei tributária atribui ao agente administrativo um poder vinculado, o mais vinculado possível, no exercício do qual serão praticados atos plenamente vinculados. Essa, aliás, é a expressão utilizada no art. 3º do CTN, que define o tributo como “prestação pecuniária, compulsória, cobrada mediante atividade administrativa plenamente vinculada”.

Assim, o objeto do lançamento, como ato de vontade da administração (a saber, a declaração da ocorrência do fato jurídico, a identificação do sujeito passivo da obrigação, a determinação da base de cálculo e da alíquota para apuração do montante a pagar e os termos da exigibilidade) já está predeterminado na lei tributária, vale dizer, *“in casu sub examine”*, expressamente previsto os dispositivos de lei que autorizam a imputação de responsabilidade quando ocorrer infração a eles, inexistindo margem de liberdade de escolha para o agente que pratica o ato (autuante).

Arremata que a validade e eficácia do ato administrativo estão condicionados à sua prática em motivos reais, idôneos e existentes, carecendo de motivos que sustentassem as infrações em razão dos argumentos acima demonstrados. Pelo que se constata, não havia motivo para que a autuante exigisse as malsinadas infrações, pelo menos nos valores que ora se contesta.

Finaliza formulando os seguintes pedidos:

- Que toda e qualquer intimação seja encaminhada diretamente ao autuado sobre pena de nulidade do ato;
- Que este Egrégio Conselho de Fazenda Estadual – CONSEF julgue PROCEDENTE EM PARTE o Auto de infração de Nº 281401.0131/22-3, com reconhecimento da decadência parcial dos valores exigidos e / ou acolhimento das questões de mérito acima aduzidas.

O autuante presta Informação Fiscal, fls. 120 a 122, e em relação a decadência transcreve o disposto no art. 173 e acrescenta que a perda do direito do Estado de efetuar a cobrança dos créditos tributários originados de operações realizadas entre o período de 01/01/2013 até 31/12/2013, como é o caso, só veio ocorrer a partir de 01/01/2019, data posterior, como se percebe, ao da ciência desta autuação, que se deu pelo contribuinte em 05/07/2018.

Quanto ao mérito diz que foram abordadas na defesa as infrações 01, 02 e 07, as quais, uma a uma, passa a detalhar da forma a seguir:

Infração 01: Neste item, o defendente alega que foi emitida pelo contribuinte a nota fiscal complementar de nº 12.678, com o destaque de R\$ 1.414,08, para regularizar a operação acobertada pela nota fiscal de nº 12.657, emitida, anteriormente, no valor de R\$ 11.784,00, sem esse imposto, objeto de cobrança. Por esta razão, pede o abatimento deste ICMS destacado posteriormente, do débito total que foi aqui apurado.

De fato, ao ser examinado as informações alegadas, em confronto com os documentos comprobatórios que foram apresentados, folhas 92 e 93, verifica-se que realmente houve a

emissão da nota fiscal complementar mencionada, o que corrige a falta de destaque ocorrida na emissão da nota fiscal anterior, objeto de parte desta cobrança.

Com isso, cabe então excluir-se do total do débito apurado neste item, R\$ 28.075,55, o valor do ICMS correspondente a essa nota fiscal complementar emitida, no caso, R\$ 1.414,08, permanecendo então, como cobrança, após o devido abatimento, o total remanescente de R\$ 26.661,47, conforme pode ser verificado no demonstrativo original correspondente, apresentado, na íntegra, às folhas 15 a 17 deste processo.

Infração 02: Para esta cobrança, o impugnante declara que foram feitos ajustes na apuração do imposto, de tal modo que, após compensação desses valores apresentados na forma de tabela, restariam apenas R\$ 8.845,10 do total de imposto a ser pago, relativamente a este item em referência.

Realmente, do mesmo modo que no caso anterior, ao se examinar a apuração mensal do imposto, com as cópias anexadas pelo impugnante às folhas 94 a 112, verifica-se que de fato tais valores já haviam sido lançados como ajustes a cada mês na escrituração fiscal da empresa, de tal modo que, após os devidos abatimentos, fica prevalecendo apenas a diferença apontada na defesa, que, como débito remanescente, ficou totalizada em R\$ 8.845,10, conforme discriminado à folha 81 do presente PAF.

Infração 07: Para esta imposição, entre outros argumentos, o defendant pondera que não restou demonstrado que a ausência do registro de inventário constituiu *“impedimento definitivo da apuração do imposto no período, não havendo outro meio de apurá-lo”*, considerando, sobretudo, que o registro de inventário foi devidamente entregue após exigido pelo preposto fazendário, conforme intimação fiscal e recibo de transmissão ambos em anexo. Por isto, considera que não cabe a aplicação dessa penalidade.

Se posiciona dizendo que no presente caso, não há como ser realizado um levantamento quantitativo de estoques, em exercício fechado, sem a apresentação do registro de inventário, que é o livro no qual se deve ter lançado todo o estoque da empresa, no encerramento de determinado exercício. Outro detalhe de suma importância é que, se o livro de inventário reflete o estoque da empresa armazenado no final de cada exercício, resultado que se obtém após contagem física dos itens de mercadoria existente no estabelecimento, na data programada para esta tarefa, o livro apresentado dentro do prazo regulamentar é o que inspira total credibilidade, quanto aos dados assim levantados, por oferecer maior garantia no atendimento as regras estabelecidas na legislação pertinente.

O mesmo não se pode esperar daquele que foi apresentado em momento posterior, com anos de atraso, justamente por haver dúvidas quanto a esse levantamento, já que aquele estoque que havia no estabelecimento, anos atrás, não mais existe, em razão de certamente ter sido todo ou parcialmente comercializado, ao longo do funcionamento da empresa. Em resumo, livro de inventário apresentado anos após o prazo de encerramento para sua entrega não oferece a devida credibilidade, justamente, por não haver como se realizar a contagem física de um estoque que não mais existe ou que não permanece com a mesma configuração que se encontrava no estabelecimento da empresa, quando do encerramento daquele exercício, a que se refere. Isto, por si só, lança por terra todo esse argumento defensivo apresentado para este item de cobrança, ora impugnado, razão pela qual, fica mantida essa penalidade total de R\$ 22.115,10, que foi aqui aplicada.

Finaliza opinando pela procedência parcial do Auto de Infração de nº 281401.0131/22-3, por ser de inteira justiça.

O autuado ao ser cientificado se pronuncia às fls. 127 a 133, discordando do entendimento do autuante relacionado à Decadência, afirmando que a Súmula do CONSEF é clara ao estabelecer que *“Para efeito de contagem de prazo decadencial, o lançamento só se aperfeiçoa com a ciência do contribuinte acerca do auto de infração”*, que no caso ocorreu no dia 11 de outubro de 2022. Neste sentido transcreve trecho de voto relativo ao Acórdão JJF nº 0074-01/22.

Frisa que em relação as infrações 01, 03, 04 e 07 deve ser aplicado o art. 150, § 4º do CTN e não o art. 173 do CTN, conforme orientação jurídica emanada da Procuradoria Geral do Estado, através do Incidente de Uniformização PGE nº 2016.194710-0.

No mérito, em relação às infrações 01 e 02, afirma que o autuante acolheu os argumentos defensivos, entretanto, pondera que não foi apresentada planilha com o saldo remanescente.

Em relação à infração 07 diz que foi ignorado pelo autuante a alegação defensiva de retroatividade da norma mais benigna (art. 106, inciso II, alínea “c” do CTN), e reitera os seus argumentos expostos na inicial.

Finaliza solicitando a Procedência Parcial do Auto de Infração.

O autuante à fl. 136 diz que nada de novo foi apresentado, não havendo nada a acrescentar do que foi dito na Informação Fiscal.

Registro o comparecimento à sessão de julgamento virtual realizada nesta data do representante legal do autuado, Dr. Victor José Santos Cirino, OAB/BA nº 22.097, para fim de efetuar sustentação oral dos argumentos defensivos.

VOTO

Trata-se de Auto de Infração lavrado para exigir o ICMS e multa no valor total de R\$ 91.962,49 relativo a sete irregularidades, sendo que na apresentação da defesa o sujeito passivo somente se reportou às infrações 01, 02, 03, 04 e 07, razão pela qual as infrações 05 e 06 são subsistentes.

Sendo assim, a lide se restringe as infrações 01, 02, 03, 04 e 07, que assim se apresentam:

Infração 01 - 002.001.003 – *“Deixou de recolher ICMS em razão de ter praticado operações tributáveis como não tributáveis, regularmente escriturada.”* Valor exigido de R\$ 28.075,53.

Infração 02 – 003.002.005 – *“Recolheu a menor ICMS em decorrência de erro na determinação da base de cálculo do imposto nas saídas de mercadorias regularmente escrituradas.”* Valor exigido de R\$ 28.974,76.

Infração 03 - 006.001.001 – *“Deixou de recolher ICMS decorrente da diferença entre a alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições de mercadorias adquiridas em outras unidades da Federação e destinadas ao ativo fixo do próprio estabelecimento.”* Valor exigido de R\$ 7.511,56.

Infração 04 - 016.001.002 – *“Deu entrada no estabelecimento de mercadorias não tributáveis sem o devido registro na escrita fiscal, sendo imposta multa por descumprimento de obrigação acessória correspondente a 1% do valor das mercadorias”,* no valor de R\$ 765,12.

Infração 07 - 016.004.009 – *“Deixou de escriturar o livro Registro de Inventário.”* Aplicada multa de R\$ 22.115,10, com previsão no art. 42, inciso XII da Lei 7.014/96.

Foi alegada a nulidade das infrações 01, 02 e 07, sob o argumento de falta de motivo para a sua cobrança, na forma e valores exigidos.

Tal argumento não pode ser acatado, pois a infração 01 se relaciona à falta de recolhimento do ICMS em razão de ter praticado operações tributáveis como não tributáveis, a infração 02, recolhimento a menos do imposto, em decorrência de erro na determinação da base de cálculo, nas saídas de mercadorias regularmente tributadas.

Para embasar o presente lançamento foram elaboradas as planilhas inseridas no CD de fl. 64, que é parte integrante do Auto de Infração, conforme as determinações contidas no Art. 41 do RPAF/BA a seguir transrito:

Art. 41. O Auto de Infração far-se-á acompanhar:

I - de cópias dos termos lavrados na ação fiscal, nos quais se fundamentará, obrigatoriamente;

II - dos demonstrativos e dos levantamentos elaborados pelo fiscal autuante, se houver, e das provas

necessárias à demonstração do fato arguido.

Ditas planilhas foram entregues ao autuado, de forma pormenorizada, a identificação de todas as operações que deram causa à autuação.

A infração 07 trata da exigência de multa pelo descumprimento de obrigações acessórias, pela falta de escrituração do livro Registro de Inventário, na forma e nos prazos previstos na Legislação Tributária, referentes ao exercício de 2016. Portanto, no caso em tela, foi aplicada a multa prevista inciso XII, do art. 42, da Lei nº 7014/96, vigente à época dos fatos, que assim dispunha:

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

II - 1% (um por cento) do valor comercial das mercadorias sujeitas a tributação entradas no estabelecimento durante o exercício, quando não tiver sido regularmente escriturado o inventário, se esse fato constituir impedimento definitivo da apuração do imposto no período, não havendo outro meio de apurá-lo; ”

Dessa forma, no que tange às questões formais, verifico estarem presentes os pressupostos de validade processual, não faltando requisitos essenciais na lavratura do Auto de Infração, encontrando-se definidos: o autuado, o montante e o fato gerador do débito tributário reclamado, não estando o lançamento de ofício e o processo administrativo fiscal dele decorrente, incursos em quaisquer das hipóteses do artigo 18 do RPAF/BA.

O sujeito passivo requereu a declaração de decadência, em relação às infrações, 01, 03, 04 e 07, dos fatos geradores anteriores a outubro de 2017, com base no artigo 150, § 4º, do Código Tributário Nacional.

Conforme estabelece o art. 150 do CTN, “*O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.* ”.

O § 4º estabelece que, se a lei não fixar prazo à homologação, será ele de 5 (cinco) anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação”. Neste caso, a contagem do prazo de decadência é a partir do fato gerador do tributo.

Por outro lado, de acordo com o art. 173, I do CTN, o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após cinco anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

No caso presente, vejo que as infrações 01 e 03, tratam de descumprimento de obrigação principal, sendo que, de acordo com os demonstrativos que deram respaldo aos lançamentos, observo que o mesmo foi elaborado com base na Escrituração Fiscal Digital – EFD, sendo possível se constatar que em todos os meses autuados o sujeito passivo lançou em sua escrita fiscal o valor que entendeu como correto. Portanto, vejo que a situação se amolda à regra prevista pelo Art. 150, § 4º do CTN, pois o mesmo declarou o imposto, o qual foi apurado mediante interpretação da norma tributária pelo próprio, e o pagamento foi efetuado de acordo com o valor lançado, razão pela qual acolho a prejudicial de mérito suscitada pelo defendant, em relação aos fatos geradores anteriores a outubro de 2017, vez que o mesmo tomou ciência da lavratura do Auto de Infração em 11/10/2022, através de Mensagem DT-e, fl. 70, que é o marco inicial para a contagem do prazo decadencial, devendo desta maneira, serem excluídos do lançamento, na infração 01 os valores relativos aos meses de janeiro a outubro de 2017, de R\$ 202,50; R\$ 2.228,98; R\$ 566,22; R\$ 472,50; R\$ 456,86, R\$ 1.886,58; R\$ 135,00; R\$ 383,40; R\$ 929,94 e R\$ 270,000, no valor total de R\$ 7.531,98, e na infração 03, os valores referentes aos meses de janeiro, setembro e outubro de 2017, de R\$ 0,49; R\$ 1,44 e R\$ 391,94, que totaliza o montante de R\$ 393,97, remanescendo dessa maneira, para as infrações 01 e 03 os valores de **R\$ 20.543,55** e **R\$ 7.117,69**, conforme demonstrativo abaixo, respectivamente que serão objeto de análise.

OCORREÇÃO	INFRAÇÃO 01 - 002.001.003	INFRAÇÃO 03 - 006.001.001
31/01/2017	0,00	0,00
28/02/2017	0,00	-
31/03/2017	0,00	-
30/04/2017	0,00	-
31/05/2017	0,00	-
30/06/2017	0,00	-
31/07/2017	0,00	-
31/08/2017	0,00	-
30/09/2017	0,00	0,00
31/10/2017	0,00	0,00
30/11/2017	135,00	-
31/12/2017	202,50	302,83
31/01/2018	211,76	0,00
28/02/2018	270,00	81,16
31/03/2018	259,20	90,75
30/04/2018	270,00	67,65
31/05/2018	518,40	0,00
30/06/2018	202,50	0,00
31/07/2018	461,70	0,00
31/08/2018	540,00	108,98
30/09/2018	472,50	2.033,89
31/10/2018	171,07	4.432,43
30/11/2018	270,00	0,00
31/12/2018	209,38	0,00
31/01/2019	285,63	0,00
28/02/2019	223,15	0,00
31/03/2019	1.456,41	0,00
30/04/2019	434,40	0,00
31/05/2019	297,53	0,00
30/06/2019	297,53	0,00
30/11/2019	5.840,91	0,00
31/12/2019	7.513,98	0,00
TOTAIS	20.543,55	7.117,69

Com relação às infrações 04 e 07 em que se exige multas por descumprimento de obrigação acessória, não coaduno com o mesmo entendimento, pois conforme se depreende da redação do § 4º do art. 150 do CTN a aplicação daquela regra decadencial é a existência de algum pagamento passível de homologação – obrigação de dar –, o que não ocorre no caso das multas por descumprimento de obrigação acessória – obrigação de fazer, devendo ser aplicada a regra disposta no inciso I do art. 173 do Código Tributário Nacional – CTN, o qual estabelece o primeiro dia do exercício seguinte ao da ocorrência do fato gerador.

Portanto, nessa linha de entendimento, a contagem do prazo de decadência em relação aos fatos geradores, objeto das infrações 04 e 07, verificados no exercício de 2017 a 2019 teve início em 01/01/2018, encerrando-se em 31/12/2022, de forma que não se encontrava extinto o direito do fisco de lançar as penalidades por descumprimento das obrigações instrumentais aplicadas nestas infrações.

Do exposto concluo que as penalidades aplicadas em relação às infrações 04 e 07, não estão alcançadas pela decadência, razão pela qual não acolho o argumento defensivo.

No mérito, como dito anteriormente a infração 01 diz respeito a falta de recolhimento do ICMS em razão de ter praticado operações tributáveis como não tributáveis, regularmente escriturada.

O deficiente alega que não deve persistir a tributação da nota fiscal de saída nº 12.657, no valor de R\$ 11.784,00 (onze mil, setecentos e oitenta e quatro reais) na qual é exigido um valor do ICMS no valor de R\$ 1.414,08 (mil, quatrocentos e catorze reais e oito centavos), tendo em vista que foi emitido o documento fiscal complementar nº 12.678 para fins de retificar a referida nota fiscal e proceder o destaque do imposto nos termos do inciso VI do art. 83 do RICMS.

O autuante ao prestar a Informação Fiscal diz que ao examinar os documentos apresentados na peça defensiva, fls. 92 e 93 constatou que realmente houve a emissão da nota fiscal complementar

mencionada pelo contribuinte, corrigindo a falta de destaque na nota fiscal nº 12.657, objeto do presente lançamento, devendo ao seu entender ser excluído o valor de R\$ 1.414,08, alterando o valor do débito para R\$ 26.661,47.

Apesar do autuante não ter apresentado o novo demonstrativo de débito observo que a nota fiscal ora questionada fora objeto de exigência no mês de junho de 2017, período este alcançado pela decadência.

Em consequência a infração 01 é parcialmente subsistente, no valor de R\$ 20.543,55, referente aos valores exigidos nos meses de novembro de 2017 a dezembro de 2019.

A infração 02 trata do recolhimento a menos do imposto em decorrência de erro na determinação da base de cálculo nas notas fiscais de saídas de mercadorias, apontadas no levantamento elaborado pela fiscalização.

O sujeito passivo reconhece a existência dos apontados erros, entretanto, assevera que a diferença exigida foi devidamente recolhida, mediante ajustes a débito nos Registros Fiscais de Apuração conforme tabela que apresentou à fl. 81.

O autuante concorda integralmente com os argumentos defensivos afirmando que ao examinar a apuração mensal do imposto, através das cópias anexadas pelo impugnante às folhas 94 a 112, verificou que de fato tais valores já haviam sido lançados como ajustes a cada mês na escrituração fiscal da empresa, de tal modo que, após os devidos abatimentos, fica prevalecendo apenas a diferença apontada na defesa, no valor de R\$ 8.845,10, à folha 81 do PAF.

Examinando os documentos anexados pelo defendantee às fls. 84 a 115 verifico tratar-se de cópias do livro Registro de Apuração do ICMS, extraídos do Sistema Público de Escrituração Fiscal Digital - SPED, onde se verifica o lançamento a título de “Ajustes a Débito”, com a seguinte rubrica: “ICMS REF AS SAÍDAS 5.102 - BASE A MENOR”.

Observo que foram indicadas, nos meses de janeiro, fevereiro, março, abril, junho a dezembro de 2018 diversas notas fiscais objeto da presente exigência nos mesmos meses, sendo que ao elaborar o demonstrativo de fl. 81 o sujeito passivo abateu ditos valores, que foram confirmados pelo autuante, resultando no montante a ser exigido de R\$ 8.845,10 com o qual concordo. Consequentemente a infração 02 subsiste parcialmente, de acordo com o demonstrativo que a seguir reproduzo:

INFRAÇÃO - 02 - 003.002.005			
MÊS	VALOR COBRADO	AJUSTES Á DÉBITO	VALOR DEVIDO
31/10/2017	50,65	0,00	50,65
30/11/2017	1.030,53	0,00	1.030,53
31/12/2017	126,42	0,00	126,42
31/01/2018	2.011,40	2.011,40	0,00
28/02/2018	1.631,67	1.631,67	0,00
31/03/2018	563,54	113,20	450,34
30/04/2018	1.642,89	1.642,89	0,00
31/05/2018	278,93	0,00	278,93
30/06/2018	766,70	766,70	0,00
31/07/2018	1.184,70	891,72	292,98
31/08/2018	126,42	126,42	0,00
30/09/2018	1.223,01	1.202,75	20,26
31/10/2018	3.864,27	3.864,27	0,00
30/11/2018	3.345,88	3.345,88	0,00
31/12/2018	4.693,51	4.532,76	160,75
31/01/2019	1.611,89	0,00	1.611,89
28/02/2019	1.079,67	0,00	1.079,67
31/03/2019	910,93	0,00	910,93
30/04/2019	489,34	0,00	489,34
31/05/2019	756,65	0,00	756,65
30/06/2019	784,49	0,00	784,49
31/07/2019	284,62	0,00	284,62
31/08/2019	106,28	0,00	106,28

30/09/2019	284,62	0,00	284,62
31/10/2019	76,81	0,00	76,81
30/11/2019	48,94	0,00	48,94
TOTAL	28.974,76	20.129,66	8.845,10

A infração 03 trata da falta de recolhimento do ICMS decorrente da diferença entre a alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições de mercadorias adquiridas em outras unidades da Federação e destinadas ao ativo fixo do próprio estabelecimento.

Na apresentação da defesa não foram apresentadas questões de mérito, razão pela qual a mesma é parcialmente subsistente, no valor de R\$ 7.117,69, em razão da exclusão dos valores alcançados pela decadência.

A infração 07 encontra-se assim descrita: *“Deixou de escriturar o livro Registro de Inventário. Aplicada multa de R\$ 22.115,10, com previsão no art. 42, inciso XII da Lei 7.014/96.*

Da análise dos documentos anexados aos autos verifico que o autuado alegou ter entregue o Registro de Inventário após exigido pelo preposto fiscal, conforme intimação fiscal e recibo de transmissão, que anexou aos autos.

De fato observo que, à fl. 14 foi anexada, pelo próprio autuante Intimação Fiscal dirigida ao autuado, com data de ciência em 23/08/2022, com a seguinte solicitação: *“transmitir via Internet para esta Secretaria, no prazo de 30(trinta) dias os arquivos eletrônicos da Escrituração Fiscal Digital - EFD, relativos aos meses de fevereiro de 2017, fevereiro de 2018, fevereiro de 2019 e fevereiro de 2020 (...), tendo em vista que foram transmitidos em momentos anteriores, relativamente a esses períodos mencionados, apresentam-se sem os respectivos Livros Registros de Inventários, os quais devem conter todas as informações relativas aos itens de estoque de mercadorias existente no estabelecimento, no final de cada exercício.”*

Foi indicado que a falta de atendimento da Intimação resultaria na aplicação das penalidades previstas no art. 42, inciso XIII-A, alínea “I” da Lei 7.014/96.

Ocorre que à fl. 115 foi anexado, pelo deficiente, Recibo de Entrega de Escrituração Fiscal Digital, com data de recebimento em 21/09/2022, com a seguinte indicação: *“Remessa de arquivo substituto” Período: 01/02/2017 a 28/02/2017.*

Considerando que a ciência da intimação ocorreu em 23/08/2022, e o arquivo faltante foi enviado em 21/09/2022, antes da expiração do prazo concedido pela fiscalização de 30 dias que se enceraria em 22/09/22.

Considerando que o autuante não se manifestou a respeito sobre esta questão ao prestar a Informação Fiscal, entendo que de acordo com os documentos anexados aos autos, o sujeito passivo deixou de informar na Escrituração Fiscal Digital os dados relativos ao livro Registro de Inventário no prazo previsto na legislação, no caso fevereiro de 2017, sendo assim cabível a penalidade no valor de R\$ 1.380,00, prevista na alínea “I” do inciso XIII-A, do art. 42, da Lei nº 7014/96, vigente à época dos fatos geradores, conforme transcrevo abaixo:

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

XIII-A - nas infrações relacionadas com a entrega de informações em arquivo eletrônico e com o uso de equipamento de controle fiscal ou de sistema eletrônico de processamento de dados:

I) R\$ 1.380,00 (um mil, trezentos e oitenta reais) pela falta de entrega, no prazo previsto na legislação, da Escrituração Fiscal Digital - EFD, devendo ser aplicada, cumulativamente, multa de 1% (um por cento) do valor das entradas de mercadorias e prestações de serviços tomadas, em cada período de apuração, pelo não atendimento de intimação para entrega da escrituração não enviada;

Consequentemente, a multa a ser exigida é de R\$ 1.380,00, com previsão na alínea “I” do inciso XIII-A, do art. 42, da Lei nº 7014/96. Em consequência a infração 07 é parcialmente subsistente, no valor de R\$ 1.380,00.

Por fim, quanto ao pedido do representante legal da empresa de que cópias das notificações referentes a presente lide sejam encaminhadas ao seu representante legal, entendo que nada obsta

que o órgão competente da Secretaria da Fazenda possa atender ao pleito, no entanto, o não atendimento a essa solicitação não caracteriza nulidade da intimação, uma vez que as situações previstas para intimação ou ciência da tramitação dos processos ao contribuinte estão disciplinadas no art. 108 do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal - RPAF/99.

Ante ao exposto voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração no valor de R\$ 43.171,88, conforme a seguir:

INFRAÇÃO	VL. LANÇADO	VL. I. FISCAL	VL. JULGADO	MULTA	RESULTADO
01 - 002.001.003	28.075,53	26.661,47	20.543,55	60%	PROCEDENTE EM PARTE
02 - 003.002.005	28.974,76	8.845,10	8.845,10	60%	PROCEDENTE EM PARTE
03 - 006.001.001	7.511,56	7.511,56	7.117,69	60%	PROCEDENTE EM PARTE
04 - 016.001.002	765,12	765,12	765,12	-	PROCEDENTE
05 - 016.001.006	3.140,42	3.140,42	3.140,42	-	PROCEDENTE
06 - 016.004.007	1.380,00	1.380,00	1.380,00	-	PROCEDENTE
07 - 016.004.009	22.115,10	22.115,00	1.380,00	-	PROCEDENTE EM PARTE
TOTAIS	91.962,49	70.418,67	43.171,88		

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 281401.0131/22-3, lavrado contra **BRAZPALLETT INDÚSTRIA DE EMBALAGENS EIRELLI**, devendo ser intimado autuado para efetuar do recolhimento do imposto no valor de **R\$ 36.506,34** acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, inciso II, alíneas “a” e “f” da Lei 7.014/96 e dos acréscimos legais, além das multa por descumprimento de obrigação acessória no valor total de **R\$ 6.665,54**, prevista nos incisos IX, XV, “d” e XIII-A, “l” do mesmo diploma legal, com os acréscimos moratórios, na forma prevista pela Lei nº 9.837/05.

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

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA – PRESIDENTE

MARIA AUXILIADORA GOMES RUIZ – RELATORA