

A. I. Nº - 110024.0019/03-4
AUTUADO - MPR COMÉRCIO E SERVIÇOS DE TELEFONIA LTDA. (ME)
AUTUANTE - NIVIA COSTA VERZOLLA
ORIGEM - INFAZ IGUATEMI
INTERNET - 08. 07. 2004

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0236-04/04

EMENTA: ICMS. DOCUMENTOS FISCAIS. USUÁRIO DE PROCESSAMENTO DE DADOS. ARQUIVOS MAGNÉTICOS. ENTREGA COM OMISSÃO DOS REGISTROS TIPO 54 e 60R. MULTA DE 1% SOBRE O VALOR DAS OPERAÇÕES REALIZADAS. Descumprimento de obrigação acessória. A legislação estabelece aplicação da multa de 1% sobre o valor das operações realizadas. Rejeitadas as arguições de nulidade. Infração caracterizada. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 30/12/2003, exige multa no valor R\$ 24.788,29, por ter deixado de fornecer à fiscalização quando regularmente intimado, os arquivos magnéticos com informações referentes a itens de mercadorias (Registro 54 e 60R).

O autuado apresentou defesa, fls. 146 a 163, salientando que à folha 145 do presente PAF encontra-se em branco. Inicialmente arguiu a nulidade do lançamento tributário por considerar a inexistência de uma descrição perfeita dos fatos do suposto ilícito tributário, bem como a falta de indicação adequada e específica da legislação em que se fundamentou ação fiscal, constituindo em cerceamento de defesa, transcrevendo o inciso LV, do art. 5º da Constituição Federal e o art. 18, do RPAF. Em seguida transcreveu os artigos 686 e 708-B e ementa de Acórdão e Resoluções do CONSEF, para embasar sua alegação de nulidade.

Em relação ao mérito, alegou que o SINTEGRA nasceu da iniciativa de alguns estados brasileiros, mediante o convênio ICMS 57/97, objetivando a criação de um sistema que permitisse a troca de informações sobre operações interestaduais. Aduz que o Estado da Bahia transcreveu as disposições do referido Convênio diretamente no RICMS, art. 683 e seguintes, obrigando o contribuinte que faz uso de ECF a fornecer arquivo magnético contendo as informações previstas no art. 686, consoante § 5º deste artigo, questionando qual foi a lei que ratificou o referido Convênio.

Transcreveu o art. 113 do CTN, art. 5º, II, da Constituição Federal e doutrinadores para fundamentar sua alegação de que não pode o contribuinte ser obrigado a fazer aquilo que não tem a devida previsão legal, pois a referida obrigação foi instituída pelo Convênio ICMS 57/95.

Aduz que os convênios devem ser ratificados ou rejeitados pela Assembléia Legislativa, e não por mero ato do Poder Executivo, em homenagem também ao princípio da independência e harmonia dos poderes.

Argumenta que a multa pelo não fornecimento de arquivo magnético, presente do RICMS, está expressamente prevista em lei, no caso a Lei 7.014/96. Entretanto, a obrigação acessória, cuja inobservância justifica a aplicação desta multa, não possui previsão legal, o que torna a multa inócua.

Ressalta que atua no comércio varejista de produtos e serviços em telefonia, utilizando notas fiscais manuais, conforme documentos anexos, bem como mantém seus livros fiscais regularizados, de acordo

com a lei, não havendo embasamento legal para exigir a obrigação acessória de fornecimento de arquivo magnético.

Quanto à multa, argumenta que, embora não tenha descumprido qualquer obrigação perante o Fisco Estadual, a auditora aplicou a penalidade. Requereu o cancelamento da multa, com fundamento no § 7º, do art. 42, da Lei nº 7.014/96, o qual transcreveu. Alega que não houve falta de pagamento de imposto, e não houve simulação ou má-fé.

Relativamente ao pedido de baixa de inscrição, salienta que a autuante, no campo Descrição dos Fatos, opinou pelo deferimento do referido pedido, o que, em seu entendimento, comprova que o autuado obedeceu às exigências previstas na legislação aplicável a matéria, sendo o Auto de Infração, bem como a multa aplicada, decorrente de equivocada interpretação das normas que regem a operação, por parte da autuante.

Ao finalizar, requer que o Auto de Infração seja julgado nulo, caso as preliminares não sejam acolhidas, que no mérito seja julgado improcedente e em respeito ao princípio da eventualidade, requereu a aplicação do disposto no § 7º, do art. 42, da Lei nº 7.014/96.

A autuante, às fls. 173 a 177, ao prestar a informação fiscal, em relação ao argumento defensivo de cerceamento de defesa, diz que o defendente está faltando com a verdade, pelos seguintes motivos:

- 1- Quando o contribuinte solicitou a escrituração dos livros fiscais por processamento de dados, conforme previsto no artigo 683, do RICMS/97, e a utilização do ECF-IF, ficou automaticamente obrigado ao cumprimento do disposto nos artigos 686 e 708 do RICMS vigente. Desta forma a defendente não tem como alegar desconhecer a razão da autuação, pois o mesmo tem o perfeito entendimento do descumprimento de suas obrigações.
- 2- A outra alegação da defendente que teve que fazer as cegas, também não procede, pois o mesmo foi intimado para a apresentação do arquivo magnético completo com os registros 54 e 60R referente aos exercícios de 2001 e 2002, em data de 15 de dezembro de 2003 (fl. 12) e pelo não atendimento recebeu a segunda intimação em 23 de dezembro (fl. 13) após o prazo de 05 (cinco) dias úteis estabelecido no artigo 708-B do RICMS vigente. Assim, a defendente teve o completo entendimento de que o não cumprimento do solicitado nas intimações acarretaria a empresa as penalidades previstas na legislação, o que foi efetuado com a lavratura do Auto de Infração, conforme disposto no Art. 42, inciso 13-A, alínea “g”, da Lei 7.014/96.

Quanto ao argumento da impugnante em relação ao embasamento legal, aduz que a autuação foi enquadrada nos artigos 686 e 708-B, do RICMS/97, desta forma toda argumentação do autuado não procede.

Ressalta que o RICMS foi aprovado Decreto nº 6.284/97, tendo recepcionado todos os convênios, ajustes e protocolos firmados entre o Estado da Bahia e as demais unidades da federação, conforme art. 2º do citado decreto.

Salienta que o autuado procura apenas ganhar tempo e protelar o pagamento do débito fiscal configurado pela aplicação da multa em razão da não entrega dos arquivos magnéticos referente aos exercícios de 2001 e 2002, previsto no artigo 686, inciso IV, do RICMS/97.

Ao finalizar, opina pela manutenção da autuação.

VOTO

Analisando os elementos que instruem o PAF, constatei que a auditora aplicou a multa de 1%, por não ter o contribuinte entregue os arquivos magnéticos referente aos exercícios de 2001 e 2002.

Inicialmente afasto a preliminar de nulidade suscitada pelo sujeito passivo, tendo em vista que o Auto de Infração foi lavrado através de sistema de processamento de dados da SEFAZ, onde a acusação é a usualmente utilizada para a infração em lide, uma vez que se trata de um texto padrão, definido pela Administração Tributária Estadual.

Quanto a alegação da defesa de ilegitimidade da exigência da entrega dos arquivos magnéticos, deixo de acatá-la, pois o art. 35, da Lei 7.014/96, estabelece que o regulamento poderá atribuir ao contribuinte ou a terceiros o cumprimento de obrigações no interesse da administração tributária, inclusive quanto a obrigatoriedade do uso de equipamentos de controle das operações e/ou prestações. Por sua vez, o Decreto nº 6.284/97, que aprovou o RICMS, em seu Art. 22, recepcionou as normas dos Convênios, Ajustes e Protocolos firmados entre o Estado da Bahia e as demais unidades da Federação.

Em relação ao mérito da autuação, o art. 708-A, do RICMS/97, determina que os contribuintes do ICMS autorizados ao uso de SEPD deverão entregar o arquivo magnético referente ao movimento econômico de cada mês, a partir do mês de outubro de 2000, inclusive, contendo a totalidade das operações de entrada e de saída e das aquisições e prestações efetuadas. Assim, o argumento defensivo que “utilizando notas fiscais manuais”, não pode prosperar, uma vez que o autuado solicitou escriturar seus livros fiscais mediante processamento de dados.

Assim, todos os contribuintes autorizados ao uso de SEPD, exceto os autorizados somente para escrituração do livro Registro de Inventário, estão obrigados a entregar o arquivo magnético contendo os dados referentes aos itens de mercadoria constantes dos documentos fiscais e registros de inventário nos meses em que este for realizado. O arquivo magnético deverá ser entregue via Internet através do programa Validador/Sintegra, que disponibilizará para impressão o Recibo de Entrega de Arquivo Magnético chancelado eletronicamente após a transmissão; ou na Inspetoria Fazendária do domicílio do contribuinte, acompanhado do Recibo de Entrega de Arquivo Magnético gerado pelo programa validador/Sintegra, após validação, nos termos do Manual de Orientação para Usuários de SEPD de que trata o Conv. ICMS 57/95.

Desta forma, o autuado estava obrigado a enviar os arquivos magnéticos via SINTEGRA, ademais o art. 708-B estabelece que o contribuinte fornecerá ao fisco os documentos e o arquivo magnético quando intimado, no prazo de 5 dias úteis contados da data do recebimento da intimação, sem prejuízo do acesso imediato às instalações, equipamentos e informações em meios magnéticos. O arquivo magnético deverá ser entregue devidamente criptografado e validado eletronicamente por programa disponibilizado pela Secretaria da Fazenda, com todos os registros correspondentes às operações desenvolvidas pelo contribuinte, inclusive os dados referentes a itens de mercadoria.

Saliento que o contribuinte foi intimado, pela autuante, por diversas vezes para apresentar os arquivos, conforme documentos acostados ao PAF, fls. 12 e 13, porém, não adotou qualquer providência para sanar a irregularidade sem aplicação da multa.

Logo, entendo que não resta qualquer dívida quanto ao acerto do procedimento das autuantes, porém, em relação a multa consignada do Auto de Infração, a mesma deve ser corrigida, devendo ser aplicada a prevista no art. 42, XIII-A, “g”, da Lei n.º 7.014/96, ou seja, 1% sobre o valor das operações de entradas e saídas de mercadorias, omitidas nos arquivos magnéticos.

Ressalto que a 1ª Câmara de Julgamento Fiscal, na sessão de julgamento de diversos Autos de Infração idênticos ao presente, firmou entendimento que a multa aplicada deve ser de 1% quando o contribuinte deixar de entregar o arquivo magnético, consolidando, desta maneira, o entendimento quanto a multa aplicada.

Quanto ao pedido de redução ou cancelamento da multa, também não pode ser acolhido, pois tal previsão encontra-se condicionada a comprovação de que as infrações tenham sido praticadas sem dolo, fraude ou simulação e que não tenham implicado falta de recolhimento de tributo, condições que não foram satisfeitas pelo contribuinte. Assim entendo que não foram atendidas as exigências acima, razão pela qual deixo de acatar o pedido do autuado.

Pelo acima exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração **nº 110024.0019/03-4**, lavrado contra **MPR COMÉRCIO E SERVIÇOS DE TELEFONIA LTDA. (ME)**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento da multa no valor de **R\$24.788,29**, prevista no inciso XIII-A, alínea “g” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 30 de junho de 2004.

ANTÔNIO AGUIAR DE ARAÚJO – PRESIDENTE

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA – RELATOR

ÁLVARO BARRETO VIEIRA - JULGADOR