

A. I. N° - 206948.0009/05-6  
AUTUADO - C B B COMPANHIA BRASILEIRA DE BEBIDAS  
AUTUANTE - MARCO AURÉLIO DUTRA DE REZENDE  
ORIGEM - INFAC CAMAÇARI  
INTERNET - 05.10.05

**2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

**ACÓRDÃO JJF N.º 0354-02/05**

**EMENTA:** ICMS. ARQUIVOS MAGNÉTICOS. APRESENTAÇÃO INCOMPLETA E EM PADRÃO DIFERENTE DO PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. O contribuinte apresentou parcialmente, os arquivos do período exigido, com diversas inconsistências e com a ausência do registro, obrigatório, Tipo 74. Acusação não elidida. Não acolhida a arguição de nulidade. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

O presente Auto de Infração, lavrado em 30/06/2005, refere-se ao descumprimento da obrigação assessoria pelo não fornecimento de arquivos magnéticos, quando do cumprimento do roteiro de Auditoria das Informações em Meio Magnético – Convênio 57/95, no período de 01 de janeiro de 2001 a 31 de março de 2005, configurada pela entrega parcial (janeiro de 2003 a março de 2005) e com diversas inconsistências e falta Registro Tipo 74. Sendo exigido o valor de R\$ 653.343,51, decorrente da aplicação da multa de 1% sobre R\$ 65.334.351,00, correspondente às saídas do período fiscalizado.

Convém ressaltar que esta ação fiscal decorre, também, do fato de ter o contribuinte sido autuado em 30/03/2004, através do AI n° 206948.0003/04-0, referente ao período de janeiro de 2001 a dezembro de 2003, por inconsistências constatadas em seus Arquivos Magnéticos. Em virtude da fiscalização, àquela época, não ter efetuado uma intimação específica para que o contribuinte providenciasse os Arquivos Magnéticos Retificadores, conforme previsto no Convênio 57/95, a 1ª JJF através do ACORDÃO JJF-0069-01/05, julgou NULA a infração, decisão, também homologada pela Câmara, através do ACÓRDÃO CJF 0114-11/05, ambas instâncias recomendaram a renovação da ação fiscal.

O sujeito passivo defendeu-se, tempestivamente, através de seu advogado devidamente constituído, reconhecendo inicialmente que fora, efetivamente, concedido prazo para apresentação dos arquivos magnéticos, porém, alega ser completamente desumano proceder à retificação da escrita fiscal de cinco anos em apenas vinte dias o que culminou com a falta de entrega do período de janeiro de 2001 a dezembro de 2002.

Afirma que não teve tempo hábil para providenciar o período mais antigo, e que apesar da existência legal do prazo de trinta dias para apresentação dos arquivos, somente lhe fora concedido vinte dias, assevera ser este um período muito exíguo. Reclama que fora surpreendido com aplicação da multa prevista no artigo 915 do RICMS, tendo como base o período de 2001 a março de 2005, mesmo tendo entregado os discos magnéticos dos períodos de janeiro de 2003 a março de 2005. Assevera que não é verdade o fundamento apresentado no relatório dos autos, de que não entregou os arquivos magnéticos, e aqueles que entregou estão inconsistentes, pois, dentro do possível, foram entregues parcialmente. Se há divergência nos arquivos atribui às limitações do próprio SINTEGRA.

Apresenta como preliminar de nulidade invocando o § 4º do art. 708-A do RICMS, em cujo teor expressa que as declarações sejam entregues nas Inspetorias ou pela internet e que só serão

recebidas após os testes de inconsistências, ocasião em que serão validadas e o contribuinte receberá seu recibo. Argumenta que, desse modo, se os arquivos estão fora das especificações não deveriam ter sido aceitos pelo sistema e muito menos ter sido emitido um recibo de entrega. Do mesmo modo, já que as retificações, também foram tidas como inconsistentes deveria, portanto, ter sido concedido novo prazo para que fossem sanadas as irregularidades. Como não foi concedido novo prazo para retificação, reafirma o autuado que deve ser declarado Nulo o processo, inclusive por inconsistência da fundamentação e cerceamento ao direito de defesa.

Ressalta o autuado que, embora a infração tenha sido tipificada como sendo a alínea “g” do inciso XIII-A do art. 915 do RICMS, a qual transcreve integralmente, não houve esta infração, tendo em vista que as declarações foram parcialmente entregues, no formato adequado e as divergências encontradas são devido às limitações do programa fornecido pela SEFAZ.

Insurge-se, também o autuado, invocando o Princípio da Boa Fé, contra a fundamentação do auto de infração que, segundo ele, por todo momento, duvida de sua boa fé. Afirma ser de conhecimento público que a atividade estatal de fiscalização e de arrecadação não pode partir do pressuposto que os empresários são contra o Estado e buscam a todo o momento enganar o Fisco. Observa ainda, que é de conhecimento público que o sistema SINTEGRA, possui diversas limitações, sendo elas a razão indireta dessa impugnação. Reafirma que embora tenha apresentado as declarações e livros fiscais, bem como, os seus respectivos comprovantes de recolhimento dos impostos e ainda assim foram desconsiderados sob o argumento da inconsistência dos Arquivos Magnéticos. Por isto, insiste em reafirmar que não houve má-fé, tendo em vista que apresentou as declarações, à medida que concluía as retificações, informa, ainda que todas as declarações, conforme os próprios comprovantes do SINTEGRA, estão apensadas aos autos, restando apenas as dos anos de 2001 e 2002.

Quanto às inconsistências observa o autuado que durante a fiscalização apresentou ao Auditor autuante os seus livros fiscais para que fossem analisados e identificadas as inconsistências. Deste trabalho foi informado que o programa utilizado estava gerando, em alguns meses alíquotas cem vezes maior, por falta de reconhecimento da vírgula que incluía duas casas decimais. Para sanar este problema contratou profissional para realizar as devidas correções do sistema e em seguida começou o trabalho de retificação das declarações iniciando pelos períodos mais recentes. Entretanto, o tempo concedido de vinte dias não foi suficiente para realizar todas as retificações dos cinco exercícios da empresa, ficando de fora os anos de 2000 e 2001. Aduz que apesar das correções efetuadas no sistema e das declarações parcialmente fornecidas for autuada por todo o período de janeiro de 2001 ao mês de março de 2005, com o mesmo fundamento de inconsistência dos dados apresentados e questiona quais são estas inconsistências de agora e porque não fora concedido outro prazo para as correções. Insiste em afirmar que, pelo grande volume de trabalho envolvido é desumano atender no prazo concedido e solicita que seja dado novo prazo para realizar as devidas correções e que desta vez seja informado das divergências ou inconsistências a serem reparadas.

Elenca o autuado as inconsistências apontadas pela fiscalização após a declaração de retificação, afirmado, em seguida que o prazo previsto no art. 63 do RICMS-BA fora alterado de vinte para trinta dias e que somente lhe fora concedido vinte dias para finalização do trabalho, não sendo humanamente possível concluir, diante do imenso volume de trabalho. Quanto às alíquotas diferentes das usuais apresentadas em listas de notas fiscais afirma ser deficiência do programa fornecido pela SEFAZ que não aceita a existência numa mesma nota fiscal de produtos com alíquotas diferentes, sendo para ele, totalmente improcedente o referido argumento de divergência, por se tratar de uma limitação do programa fornecido. Do mesmo modo afirma que a divergência apontada no registro do tipo comparativamente ao tipo 54 tem a finalidade de apurar as diferenças de ICMS não recolhidas. Entretanto esta diferença não foi quantificada e nem apurada para demonstrar se houve devoluções de mercadorias ou influência de outros impostos como o IPI, entendo que deve ser objeto de perícia para averiguar as origens das divergências.

Ainda quanto às divergências, afirma que em relação às notas fiscais apresentadas nos registros 50 e que não estão presentes no item 54, basta uma simples observação para se constatar, que em quase sua totalidade, os valores referem-se a serviços de telecomunicação, de energia elétrica e de algumas compras devolvidas, constatando-se mais uma vez a deficiência do programa fornecido pelo fisco.

Discorda também o autuado, quanto à base de cálculo utilizada para aplicação da multa no período fiscalizado, uma vez que fora considerada toda a movimentação do período, indistintamente, ou seja, incluindo não somente o período em que entregara as declarações, como também, o que não entregara. Afirmando, ainda, que a movimentação de saída do período inclui além de vendas, devolução de vasilhames vazios, remessas, bonificações e outras não especificadas. Não sendo, portanto, base de cálculo para a pretensão do fisco.

Aduz o autuado que, diante da entrega dos arquivos em tempo hábil, ao contrário do que argumenta o Fiscal Autuante, requer seja diligenciada perícia para apuração e indicação das inconsistências encontradas e caso seja apurada diferenças de ICMS recolhido e devido, em cada operação, propiciará a empresa realizar o saneamento de informações ou pagamentos. O perito deverá, também, responder se as notas fiscais apresentadas no registro 50 e não constantes no registro 54, causam prejuízo ao fisco estadual e se é possível lançar as notas de serviços de comunicação e de energia elétrica no registro 54. Requer, também, que o perito analise a divergência acusada como alíquotas diversas das comuns encontradas em algumas notas fiscais e confirme, ou não, se esta falha ocorre nas notas fiscais que possuem produtos tarifados com alíquotas diferentes.

Conclui o autuado requerendo que, diante dos fatos por ele relatados, seja o auto de infração declarado nulo, e finaliza sua peça defensiva, requerendo ainda: a) seja declarado nulo todo o processo fiscal, por não ter sido especificada as inconsistências das declarações da impugnante, ferindo de morte o princípio da ampla defesa; b) não sendo acolhida a nulidade suscitada, que sejam acolhidas as declarações tempestivas e concedido novo prazo para entrega da documentação do período restante de 2001 a 2002; c) que o fiscal autuante ciente das ditas inconsistências, informe-as e fundamente para que a empresa realize as devidas diligências e correções necessárias, evitando sucessivo transtornos, como o verificado; d) simultaneamente à alínea “c”, acima, seja realizada perícia por outro auditor para identificar em quais meses foram constatadas as tais inconsistências e também seja concedido prazo para que possa prestar as declarações necessárias; e) seja concedido prazo para apresentação de seus livros fiscais em substituição aos Arquivos Magnéticos.

Em sua informação fiscal, fls. 431 a 433, o autuante descreve sucintamente todas as etapas transcorridas desde a intimação inicial do autuado até a lavratura dos presentes autos. Insiste, inicialmente, observando que o contribuinte fora autuado em 30/03/2004 por inconsistências constatadas em seus Arquivos Magnéticos do período de janeiro de 2001 a dezembro de 2003. Afirma que depois de proceder à intimação ao autuado para apresentação de seus livros e documentações fiscais em 08/04/2005, foram feitas as verificações nos Arquivos Magnéticos do contribuinte existentes na Base de Dados da Secretaria da Fazenda, recepcionados pelo Sistema de Controle de Arquivos Magnéticos – SCAM, referentes ao período, ora fiscalizado, ou seja, de janeiro de 2001 a março de 2005, e inclui cópias às fls. 16 a 30.

Esclarece que no dia 19/04/2005 foram arrecadados toda a documentação e os livros fiscais solicitados, inclusive os Arquivos Magnéticos originalmente enviados pelo contribuinte para a Base de Dados da Secretaria da Fazenda. Assevera que, após o exame dos arquivos, tendo sido constatado diversas inconsistências, as quais foram devidamente discriminadas em Listagem Diagnósticos, foram devolvidos ao autuado, mediante recibo, e intimado o autuante em 28/04/2005, fls. 33/32, sendo entregue neste ato, as Listagens Diagnósticas, para que fossem procedidas às correções no prazo de cinco dias, conforme estabelecido na legislação vigente à época. Assegura que em 05/05/2005 foi renovada a primeira intimação, fl. 317, por mais cinco dias, também na forma

prevista na legislação vigente, já que, a solicitação, até então, não havia sido atendida. Aduz o autuante que, como até o dia 20 de maio de 2005 as duas primeiras intimações não haviam sido atendidas. E, como neste interregno, entrou em vigor a Alteração 63 ao ICMS/97-BA, que estabelece o prazo de trinta dias úteis para entrega de regularização de Arquivos Magnéticos com inconsistências, efetuou, em 20/05/2005, uma terceira intimação concedendo o prazo de vinte dias úteis, complementar às duas anteriores, para, no total, atender à nova exigência que entrara em vigor.

Informa o autuante que os Arquivos Magnéticos Retificadores do período de janeiro de 2004 a março de 2005 foram arrecadados em 15/06/2005, conforme Termo de Arrecadação, fl. 319. Os Arquivos referentes ao período de janeiro a dezembro de 2003 foram arrecadados em 22/06/2005, fl. 335, já os relativos ao período de janeiro de 2001 a dezembro de 2002 não foram apresentados pelo autuado.

Reafirma o autuante que, como as inconsistências constatadas nos Arquivos Magnéticos referentes ao período fiscal de janeiro de 2001 a dezembro de 2003, que foram objeto do AI nº 206948.0003/04-0 de 30/30/2004, já eram, portanto do conhecimento do autuado desde aquela data e tivera tempo suficiente para regularizá-las.

Por fim, assevera o autuante que depois de analisar as informações dos Arquivos Magnéticos Retificadores entregues (janeiro de 2003 a março de 2005) constatou a presença de diversas inconsistências as quais, estão discriminadas e comprovadas através dos documentos anexados às fls. 349 a 403, além de não constar o Registro 74 (registro de Inventários), obrigatório nos meses de dezembro e janeiro do referido período, conforme Relação dos Arquivos Recepcionados no SCAM. Aduzindo que a apresentação parcial e com inconsistências dos Arquivos configura o não fornecimento, submetendo, portanto, o seu infrator à multa prevista na alínea “g” do inciso XIII-A do art. 915 do RICMS/97-BA.

Conclui o autuado que, pelas razões por ele expostas, discorda totalmente dos argumentos apresentados pelo autuado, em sua peça defensiva.

## VOTO

O presente auto de infração foi lavrado para exigir a multa de 1% (um por cento) do valor das saídas de mercadorias do período de apuração tendo em vista o não fornecimento pelo autuado, intimado que fora à apresentar os Arquivos Magnéticos, previsto no convênio ICMS 57/95, relativos ao período de 01 de janeiro de 2001 a 31 de março 2005.

Destaco como relevante a informação expressa nos autos que, especificamente quanto aos Arquivos Magnéticos atinentes ao período de janeiro de 2001 a dezembro de 2003, o autuado não conseguira apresentá-los desde 30/03/2004, ocasião em que fora autuado através do AI nº 206948.0003/04-0, por esta mesma motivação, o qual, por questões formais, fora julgado NULO, porém, com recomendação para renovação do procedimento fiscal.

Deixo de acatar a preliminar de nulidade suscitada pelo autuado – em decorrência da alegação de que, se os arquivos estavam fora das especificações, não deveriam ter sido recepcionados e aceitos pelo sistema e nem emitido Recibos de entrega, invocando o § 4º do art. 708-A do RICMS/97-BA – tendo em vista o que expressa claramente o § 6º do mesmo artigo por ele citado: “*a recepção do arquivo pela SEFAZ não caracteriza que o arquivo entregue atende às exigências, especificações e requisitos previstos no Convênio 57/95, sujeitando o contribuinte a correção posterior das inconsistências verificadas.*”. Pois, fica evidente, que a recepção do arquivo e emissão do Recibo de Entrega dizem respeito, tão somente, a adequação da formatação para a leitura e o reconhecimento pelo sistema da SEFAZ. Rejeito, portanto, a argüição de nulidade, por entender que estão presentes nos autos todos os elementos imprescindíveis para a determinação com segurança e clareza a infração e o infrator, como preceitua o RPAF-BA.

Ultrapassada a questão preliminar, ao adentrar no mérito, constato que as questões a serem enfrentadas na lide residem nos seguintes aspectos ponderados pelo autuado, quais sejam: a) entrega parcial dos Arquivos Magnéticos; b) inconsistências indicadas na Listagem Diagnósticos;

c) prazo concedido para correção dos Arquivos Magnéticos Retificadores; d) base de cálculo adotada pelo autuante; e) solicitação de perícia. Os quais examino, a seguir, cada um individualizadamente, e manifesto o meu entendimento, à luz dos elementos e peças que integram os autos.

- a) Quanto à alegação do autuado de que não cometera a infração que está sendo acusado, pelo fato de ter entregue parcialmente os Arquivos Magnéticos, no formato adequado e que as divergências são deficiências do próprio programa fornecido pela SEFAZ, não condiz com a realidade dos fatos, uma vez, claramente explicitado no § 4º do art. 708-B do RICMS/97-BA, que os arquivos deverão ser entregues com todos os registros correspondentes às operações desenvolvidas pelo contribuinte, e, concomitantemente, o § 6º, do mesmo artigo, configura o não fornecimento dos arquivos, quando os arquivos entregues estiverem fora das especificações e requisitos previstos no Convênio 57/95. Em suma, constato que o autuado não apresentou os Arquivos Magnéticos, na forma exigida pelo RICMS/97-BA, cuja previsão legal é de que a entrega incompleta e com inconsistências, configura o não fornecimento, por parte do contribuinte. Em nada influindo o Recibo de Entrega de Arquivo Magnético emitido pelo sistema da SEFAZ, eis que, a recepção não é suficiente para caracterizar se os arquivos atendem às exigências, especificações e requisitos previstos no Convênio 57/95 - § 6º do art. 708-A do RICMS/97-BA;
- b) Especificamente no tocante às inconsistências, inicialmente identificadas pelo autuante e relativas ao período de janeiro de 2001 a março de 2005, verifico que, depois de detectadas pelo sistema da SEFAZ, todas elas foram explicitadas e identificadas individualizadamente, através da Listagem Diagnósticos e entregue ao autuado, fls. 35 a 316, conforme recibo, fl. 32. As incorreções apontadas versam sobre: 1) divergências nos dados de várias notas fiscais lançadas pelo autuado no registro Tipo 50, as quais não estão correspondendo aos dados das mesmas notas fiscais apresentadas no registro Tipo 54, ressalte-se que não são todas as operações do autuado, apenas as constantes da relação, fls. 35 a 237; 2) notas fiscais de mercadorias tributáveis informadas nos registros Tipo 50 e Tipo 54 com alíquotas distintas das 7%, 12%, 17%, 25% e 27%, fls. 239 a 284; 3) codificação de produtos e serviços e unidades de medida, constantes no registro Tipo 74 divergentes dos mesmos itens informados no registro Tipo 54, fls. 285 a 316. Em relação às divergências apontadas serem do próprio programa fornecido pela SEFAZ, como pretende atribuir o autuado, não lhe assiste razão, pelo simples fato de serem as inconsistências relacionadas e identificadas pela Listagem Diagnósticos, apenas se referem às notas fiscais nele relacionadas, e não quanto a totalidade das operações do autuado, ou seja, inúmeras outras operações foram corretamente lançadas nos arquivos, o que demonstra claramente que não existe problema com o programa da SEFAZ, e sim, com a alimentação dos dados, por parte do autuado, que não procedera com uniformidade. Já as inconsistências constatadas nos Arquivos Magnéticos Retificadores, obtidos pelo autuante, referentes a janeiro de 2003 a março de 2005, período apresentado pelo autuado, além de manter parte das inconsistências contidas nos arquivos anteriormente entregues pelo autuado, deixou, também de constar os registros obrigatórios do tipo 74, fls. 349 a 403. Portanto, entendo ter ficado caracterizado que o autuado, além de não apresentar integralmente os Arquivos Magnéticos do período fiscalizado, eis que, somente apresentou os Arquivos relativos ao período de janeiro de 2004 a março de 2005 em 15/06/2005, fl. 319, e ao período de janeiro a dezembro de 2003, em 22/06/2005, fl. 335, os quais foram apresentados, praticamente, com as mesmas inconsistências dos anteriores, acrescidos, ainda da ausência do registro Tipo 74, obrigatório para os meses de janeiro e dezembro. Deixando de apresentar os Arquivos relativos ao período de janeiro de 2001 a dezembro de 2002.
- c) Em relação ao prazo de 30 dias reclamado pelo autuado para corrigir os Arquivos Magnéticos, invocando o § 5º do art. 708-A, incorporado ao RICMS/97-BA, através da Alteração nº 63, em vigor a partir de 18/05/2005, ou seja, de 30 dias úteis contados da data do recebimento da

intimação para corrigir arquivo magnético apresentado com inconsistência, verifico que, a ele não assiste razão. Pois foram concedidos através de três intimações consecutivas e sem interrupção para este fim específico que totalizaram até a entrega dos arquivos corrigidos o prazo de 36 dias úteis e 55 dias corridos, superior, portanto, ao dispositivo normativo citado. A primeira, concedendo o prazo de cinco dias úteis, a partir de 28/04/2005, fl. 33, a segunda, também, de cinco dias úteis, a partir de 05/05/2005, fl. 317, e a terceira, concedendo um prazo de mais 20 dias úteis, a partir de 20/05/2005, fl. 318. Constatou que, como o autuado entregou o último arquivo corrigido em 22/06/2005, fl. 335, ou seja, um lapso de cinco dias superando à previsão normativa. Entendo que o prazo concedido pelo autuado supriu, de forma inequívoca a exigência prevista no RICMS/97-BA;

- d) Da análise empreendida nos elementos que integram o processo, constato que a base de cálculo adotada pelo autuante para aplicação da multa de 1% está consentânea com a previsão estatuída na alínea “g”, do inciso XIII-A do art. 915 do RICMS/97-BA. Ou seja, “*1% (um por cento) do valor das saídas de mercadorias e das prestações de serviços realizadas em cada período de apuração, pelo não fornecimento, mediante intimação, do respectivo arquivo magnético, contendo a totalidade das operações de entradas e de saídas e das prestações de serviços tomadas e realizadas, ou pela entrega dos referidos arquivos em padrão diferente do previsto da legislação ou em condições que impossibilitem a sua leitura*”. Corroborado, ainda pelo § 6º do art. 708-B, do RICMS/97-BA, que equipara a entrega dos arquivos fora das especificações e requisitos previstos no Convênio 57/95, como não fornecimento. O autuado, como remanesceu exaustivamente comprovado nos presentes autos, não entregou integralmente os arquivos magnéticos dos períodos determinados nas intimações e, os arquivos entregues apresentaram omissões e inconsistências dos dados neles contidos. Por tudo isto, entendo que a base de cálculo aplicada correspondeu à devida exigência legal.

Não devo acatar a solicitação de perícia pleiteada pelo autuado, por entender que todas as questões, por ele perquiridas, já constam de forma clara e sobejamente comprovadas nos presentes autos, precipuamente, quanto às inconsistências apresentadas que foram devida e individualizadamente identificadas, inclusive, no tocante às respectivas datas de ocorrências.

Diante do exposto, entendo que restou comprovado o cometimento, por parte do autuado, da infração na forma que lhe fora imputada, pois, entregou parcialmente e com inconsistências os Arquivos Magnéticos, ou seja, fora das especificações e requisitos previstos no convênio ICMS 57/95. Remanescendo, configurado o não fornecimento, na forma insculpida no § 6º do art. 708-B do RICMS/97-BA.

Voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº 206948.0009/05-6, lavrado contra **C B B COMPANHIA BRASILEIRA DE BEBIDAS**, devendo ser intimado o autuado a efetuar o pagamento da multa no valor de **R\$ 653.343,51**, prevista no art. 42, inciso XIII-A, alínea “g” da Lei nº 7.014/96, alterada pela Lei nº 9.159/04.

Sala das Sessões do CONSEF, 22 de setembro de 2005.

JOSÉ CARLOS BACELAR – PRESIDENTE

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS – RELATOR

JOSÉ BEZERRA LIMA IRMÃO – JULGADOR