

A. I. Nº - 11.0424.0002/07-0
AUTUADO - JARAGUÁ BAHIA MÁQUINAS E IMPLEMENTOS AGRÍCOLAS LTDA.
AUTUANTE - LAIRA AZEVEDO SANTANA LEAL
ORIGEM - INFAZ BARREIRAS
INTERNET - 27. 02. 2008

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0046-01/08

EMENTA: ICMS. 1. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTA FISCAL NO REGISTRO DE ENTRADAS. MERCADORIA SUJEITA A TRIBUTAÇÃO. MULTA. Descumprimento de obrigação acessória. Ficou demonstrado que parte das mercadorias não eram tributadas, sendo modificada a multa, para estas mercadorias, de 10%, para para 1% do seu valor comercial. Infração parcialmente subsistente. 2. ARQUIVOS MAGNÉTICOS. APRESENTAÇÃO DO ARQUIVO MAGNÉTICO SEM A TOTALIDADE DAS OPERAÇÕES. MULTAS. De acordo com o RICMS o contribuinte que utiliza o sistema de processamento de dados para emissão de documentos fiscais, está obrigado a apresentar o arquivo magnético contendo a totalidade das operações. O autuado não apresentou a totalidade das operações, restando inconsistente o arquivo apresentado. As infrações 02 e 03, tratam do descumprimento da mesma obrigação acessória. Restando a anulação da infração 02, que é relativa à data de ocorrência em 30/06/2003, já contemplada na infração 03. Com base no art. 158 do RPAF/BA, foi reduzida a multa aplicada na Infração 03. Infração parcialmente caracterizada. Auto de Infração PARCIALMENTE PROCEDENTE. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Através do presente Auto de Infração, lavrado em 26/03/2007, foram imputadas aos ao sujeito passivo as infrações que seguem:

- 1- deu entrada no estabelecimento de mercadoria sujeita a tributação sem o devido registro na escrita fiscal. Sendo aplicada a multa de 10% sobre o valor comercial das mercadorias não escrituradas, totalizando de R\$ 3.957,02, relativa aos meses de fevereiro, junho, julho e novembro de 2002 e fevereiro, setembro a novembro de 2003;
- 2- forneceu, através de arquivos magnéticos, exigidos na legislação tributária estadual, requeridos mediante intimação, com omissão de operações ou prestações. Multa no valor de R\$ 2.754,56, relativa ao mês de junho de 2003. Consta que o autuado foi intimado duas vezes para fornecer os arquivos de acordo com a legislação, sendo uma vez com prazo de trinta dias e faltando dez dias para encerrar, apresentou sem os registros 60R e 74.
- 3- deixou de fornecer arquivos magnéticos, exigido mediante intimação, com informações das operações ou prestações realizadas. Deixou de informar os arquivos os registros 60 e 74. Multa no valor de R\$ 717.389,24, relativo aos meses de janeiro a dezembro de 2002, janeiro a dezembro de 2003 e janeiro a junho de 2004.

O autuado, às fls. 113 a 122 dos autos, apresenta, tempestivamente, a impugnação ao presente Auto de Infração, afirmando que a fiscalização abrangeu o período de 2002 a 2003, apontando três infrações, que se referem exclusivamente a obrigações acessórias, cujos descumprimentos não acarretaram qualquer prejuízo para o fisco, entretanto, fora aplicada multa que lhe onera em absurdo e estratosférico valor de R\$717.389,24. Entende que se trata de uma verdadeira desproporcionalidade entre a infração de natureza acessória e a multa aplicada, configurando confisco tributário.

Argumenta que, em relação à infração 01, o autuante se equivocou na aplicação de multa de 10%, pois, segundo ele, deveria ter aplicado 1 %.

Complementa que o autuante incorre em equívoco ao aplicar a multa prevista no inciso IX do artigo 42 da Lei n 7.014/96, uma vez a que a mesma se refere a entradas não registradas tributáveis, pois o correto seria aplicar a multa prevista no inciso XI do artigo 42, isto porque as operações de entradas que não foram escrituradas se referem a produtos destinados a consumo próprio, matérias primas e ativo não tributáveis uma vez com fase definitivamente encerrada de tributação, pois as operações glosadas referem-se ao SIMPLES REMESSA.

Quanto às infrações 02 e 03, alega o autuado que as multas aplicadas devem ser reconsideradas por este CONSEF. Afirma que fora multada, primeiro por não ter atendido a intimação e segundo, atendeu parcialmente intimação tudo em razão de modificações na estrutura interna contábil, lhe tendo sido aplicada gigantesca multa de mais de R\$700.000,00 (setecentos mil reais), entretanto, tais multas devem ser canceladas na forma prevista pela legislação.

Argumenta que o órgão julgador pode dispensar a multa acessória, conforme facultado pelo § 7 do art. 42 da Lei n° 7.014/96, pois não houve dolo, fraude ou simulação, e não houve falta de recolhimento do imposto. Existem inúmeros precedentes nas decisões desse Conselho em que a multa é reduzida ou cancelada com fundamento no dispositivo supramencionado. Por exemplo, cita o Acórdão 0483/99, em que foi Relatora a Conselheira Sandra Urânia Silva Andrade, o Acórdão CJF 002 1/99, no qual foi Relator o Conselheiro Carlos Fábio Cabral Ferreira, e o Acórdão CJF 0076/99, no qual atuou como Relator o Conselheiro José Carlos Barros Rodeiro.

Para bem ilustrar a tese a Recorrente, transcrever passagens do voto proferido no Acórdão 2826/2000:

“Sendo indevido o imposto, cumpre então analisar qual a multa aplicável face ao descumprimento da obrigação acessória.”

Reproduz considerações de Sacha Calmon Navarro e Luciano Amaro sobre a matéria, bem como dispositivos do CTN que autorizam a dispensa de multas, faz menção ao julgamento do recurso extraordinário n°. 92.165, o voto do ministro-relator, Décio Miranda, que faz alusão à aplicação do princípio da equidade às multas por infrações tributárias acessórias do tributo.

Afiança que o Supremo Tribunal Federal tem se posicionado no caminho de restringir e limitar a fixação ou aplicação de multas por infrações tributárias, externando entendimento de que o ordenamento jurídico nacional impõe limite às referidas sanções, e oferece resistência a multas desproporcionalmente elevadas ou sem conexão com as circunstâncias concretas que envolvem cada caso.

Argúi que as multas são desproporcionais e abusivas, ainda mais, quando a autuada efetivou todos os lançamentos em sua escrita fiscal e contábil e agora apresenta tais arquivos devidamente recepcionados pela INFAZ, conforme documentos anexos. Afirma que uma multa no valor de R\$700.000,00 (setecentos mil reais), pode mesmo configurar enriquecimento sem causa.

Entende que, com a própria entrega dos arquivos faltantes, não há má-fé, dolo ou intenção fraudulenta, pois não há intenção deliberada do contribuinte de esquivar-se do cumprimento de obrigação tributária através de subterfúgios, até porque todos os lançamentos foram devidamente

escriturados e lançados, faltando apenas um detalhe técnico de seu registro nos arquivos magnéticos e agora totalmente sanado.

Afirma que está juntando aos autos os arquivos magnéticos do SINTEGRA com os arquivos 60 e 74, recepcionados em 27/07/2007 (Doc. 01), bem como os demais arquivos anteriormente apresentados recepcionados em 13/03/2007 incompletos (Doc. 02) e ainda, os arquivos magnéticos referentes ao período fiscalizado de 01/07/2004 a 31/12/2005 (Doc. 03).

Requer diligência por fiscal estranho ao feito, caso este CONSEF entenda que deva atestar a total regularidade de todos os seus lançamentos em sua escrita fiscal e contábil.

Requer, por fim, que este Eg. CONSEF cancele as multas aplicadas relativamente às infrações 02 e 03, nos termos do fundamentado.

O autuante às fls. 190 a 191 dos autos, assevera que, em relação à infração 01, acata os argumentos da defesa e efetua as devidas correções passando o débito dessa infração para R\$ 70,00, correspondente a multa de 10% e R\$ 29,62 correspondente a 1% no exercício de 2002, e R\$ 1.147,60 referente à multa de 10% e R\$ 252,62 referente a 1% no exercício de 2003, conforme demonstrativo que anexa aos autos.

Em relação às infrações 2 e 3, afiança que o contribuinte apresentou arquivos magnéticos sem os registros 60R e 74, contrariando o disposto nos artigos 686, §§ 5 e 6 e 708 do RICMS em vigor, logo, em desacordo com o convênio ICMS 57/95. Foi devidamente intimado para apresentar com as devidas correções, na primeira vez dando um prazo de cinco dias e pela segunda vez, com prazo de trinta dias para regularizar seus arquivos. Vencido o último prazo, não regularizou, fato este confirmado na sua defesa nas folhas 122 deste processo. O contribuinte somente apresentou o SINTEGRA com os registros completos no dia 27/07/2007, um dia após a apresentação da sua defesa, como pode ser constatado nas folhas 123 deste processo.

Segundo o autuante, houve infração da legislação em vigor e o contribuinte terá que arcar com as consequências previstas na legislação, e conclui pela procedência parcial devido às alterações na infração nº 1 e sugere que o Auto de Infração seja julgado procedente.

VOTO

Através do Auto de Infração em lide, foram imputadas ao sujeito passivo 03 infrações: 1-deu entrada no estabelecimento de mercadoria sujeita a tributação sem o devido registro na escrita fiscal; 2- forneceu, através de arquivos magnéticos exigidos na legislação tributária, requeridos mediante intimação, com omissão de operações ou prestações; 3- deixou de fornecer arquivos magnéticos, exigidos mediante intimação, com informações das operações ou prestações realizadas.

Quanto as arguições iniciais em relação às multas das infrações 02 e 03, que trazem a exigência de multa correspondente à falta de fornecimento de arquivos magnéticos, exigidos mediante intimação, o impugnante argui são desproporcionais e abusivas. O inciso V do art. 97, do Código Tributário Nacional (Lei nº 5.172/66), determina que a Lei pode fixar a cominação de penalidades para as ações ou omissões contrárias a seus dispositivos ou para outras infrações nela definidas. A multa aplicada está prevista no Art. 42 da Lei 7014/96.

É importante lembrar que, em conformidade com o art. 167 do RPAF/BA, este órgão não tem competência para afastar a aplicabilidade da Legislação Tributária Estadual, assim como não lhe cabe competência para decretar a inconstitucionalidade de seus dispositivos, no presente caso àqueles relativos à aplicação das aludidas multas.

Quanto ao pedido de diligência, com fulcro no art. 147, inciso I, “a” e “b”, indefiro a solicitação, pois os elementos existentes no processo são suficientes para a formação do convencimento do julgador, a prova do fato não depender do conhecimento especial de técnicos, além de não serem

necessárias outras provas a serem produzidas, até porque o autuado confessa em sua defesa, especificamente à fl. 121, que não apresentou os arquivos completos, faltando os arquivos 60 e 74, bem como o autuante afirma que o autuado só apresentou arquivos magnéticos “completos” em 27/07/2007, não havendo, portanto o que diligenciar.

O impugnante argumenta que, em relação à infração 01, o autuante se equivocou na aplicação de multa de 10%, pois, segundo ele, deveria ter aplicado 1 %.

Cabe razão ao autuado, pois foi confirmado pelo autuante que parte das mercadorias, alvo da exigência tributária, por falta de registro das notas fiscais na respectiva escrita fiscal, não são tributáveis. O próprio autuante efetua as devidas correções passando o débito dessa infração para R\$ 70,00, correspondente à multa de 10% e R\$ 29,62, correspondente a 1% no exercício de 2002, R\$ 1.147,60, referente à multa de 10% e R\$ 252,62, referente a 1% no exercício de 2003, conforme demonstrativa que anexa aos autos.

Verifico, entretanto, que a nota fiscal nº 0161, no valor de R\$ 700,00, com exigência de R\$ 70,00 constante à fl. 11 dos autos, se refere a bonés promocionais, portanto, cabível a multa de 1% e não 10%, passando para R\$ 7,00 a exigência para o mês de fevereiro de 2002, e modificando o valor exigido no exercício de 2002 para R\$ 36,62. Ficam mantidos os ajustes elaborados à fls. 192 em relação aos meses de 2003, que totalizam R\$ 1.400,22.

A exigência original da infração 01 passa de R\$ 3.957,02 para R\$ 1.436,84, conforme demonstrativo constante à fl. 192, onde o autuante refez a planilha de cálculos aplicando respectivamente a multa de 10% ou 1%, quando devidas.

Quanto às infrações 02 e 03, junta aos autos os arquivos magnéticos do SINTEGRA com os arquivos 60 e 74, recepcionados em 27/07/2007 (Doc. 01), bem como os demais arquivos anteriormente apresentados recepcionados em 13/03/2007 incompletos (Doc. 02) e ainda, os arquivos magnéticos referentes ao período fiscalizado de 01/07/2004 a 31/12/2005 (Doc. 03). Entende que, com a própria entrega dos arquivos faltantes, não há má-fé, dolo ou intenção fraudulenta ou mesmo falta de recolhimento do ICMS.

Em relação essas infrações, verifica-se que ambas são relativas ao não fornecimento, pelo autuado, mediante intimação, do arquivo magnético contendo a totalidade das operações, conforme reconhece o próprio autuante em sua informação fiscal à fl. 190. Sendo assim, considerando que as duas infrações indicam o mesmo descumprimento da obrigação acessória no mesmo período, ou seja, apresentação dos arquivos magnéticos sem a totalidade das operações no período 30/06/2003, considero nula a infração 02, que é absorvida pela exigência da infração 03.

Quanto ao mérito da infração 03, não há, inicialmente, o que reparar em relação à exigência da multa imposta, pois, ficou demonstrado que o contribuinte não apresentou, após as devidas intimações e até a lavratura do Auto de Infração, os arquivos magnéticos contendo o total das operações, conforme confessa, à fl. 121, que não apresentou os arquivos completos, faltando os arquivos 60 e 74. Agiu, portanto, corretamente o autuante quando exigiu a multa em consonância com o descumprimento da obrigação acessória.

Ocorre, entretanto, que o autuado apresentou, juntamente com a impugnação, os aludidos arquivos magnéticos em 27/07/2007, completos, conforme afirma o autuante, havendo, inevitavelmente, uma relativização do prejuízo sofrido pelo Fisco Estadual. Em outro dizer, com a entrega dos aludidos arquivos o Fisco Estadual ficou em condições de proceder, sem restrições, todos os roteiros de fiscalização para apurar a existência de eventual descumprimento da obrigação principal pelo sujeito passivo.

Há reiteradas decisões deste CONSEF, a exemplo dos Acórdãos 01009-12/06 e 0542-12/06 da 2ª CJF, ACÓRDÃO JF Nº 0046-01/08

que contemplam a redução das mesmas penalidades, ora em questão, observando as circunstâncias e peculiaridades pertinentes a cada caso, ainda que, nas situações dos aludidos acórdãos, não foram entregues, pelo sujeito passivo, os arquivos magnéticos ou registros, alvo da exigência tributária.

Assim, com fulcro na autorização albergada pelo art. 158 do RPAF/BA, que se inspira nos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, inerentes ao processo administrativo fiscal, reiterando o fato de que o autuado apresentou em sua impugnação os aludidos arquivos magnéticos completos e que, apesar das dificuldades iniciais, o fisco estadual, de posse dos arquivos, teve condições para efetuar os roteiros de fiscalização que lhe conviesse, não ficando caracterizado o dolo, fraude, nem o descumprimento da obrigação principal, decidido pela redução da multa aplicada na infração 03 para R\$ 71.738,92, que corresponde a 10% (dez por cento) do valor originalmente exigido, percentual de redução aplicados, através dos acórdãos já mencionados.

Voto pela PROCÊDENCIA PARCIAL do Auto de Infração, restando ser exigido, para infração 01, a multa no valor de R\$ 1.436,84 e para infração 03 a multa no valor de R\$ 71.738,92, totalizando a exigência do crédito tributário, no presente lançamento, em R\$ 73.238,76.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração **110424.0002/07-0**, lavrado contra **JARAGUÁ BAHIA MÁQUINAS E IMPLEMENTOS AGRÍCOLAS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento das multas no total de **R\$ 73.175,76**, previstas no art. 42, incisos IX, XI e XIII-A, alínea “g” da Lei nº. 7014/96, considerando os acréscimos moratórios na forma prevista pela Lei nº 9.837/05.

Esta Junta de Julgamento Fiscal recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art. 169 inciso I, alínea “a”, item 1, do RPAF//99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 7.851/00, com efeitos a partir de 10. 10. 00.

Sala das Sessões do CONSEF, 13 de fevereiro de 2008.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE

ÂNGELO MÁRIO DE ARAÚJO PITOMBO – RELATOR

VALMIR NOGUEIRA DE OLIVEIRA – JULGADOR