

A. I. N° - 207185.0008/09-3
AUTUADO - CEDEP COMÉRCIO E INDÚSTRIA LTDA.
AUTUANTE - PAULO ROBERTO MENDES LIMA
ORIGEM - INFAZ ITABUNA
INTERNET - 21.10.2009

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0325-02/09

EMENTA: ICMS. 1. ARQUIVOS MAGNÉTICOS SINTEGRA FORNECIDOS MEDIANTE INTIMAÇÃO. DECLARAÇÃO INCORRETA DE DADOS. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. Contribuinte apresentou o arquivo magnético com divergências em relação à base de cálculo no registro 54 (itens de mercadorias) contendo informações incompletas. Multa prevista de 5% sobre o valor das operações omitidas, limitada a 1% sobre o total das operações de saídas em cada período. Imputação não elidida. 2. CARTÕES DE CRÉDITO E DE DÉBITO. VENDAS DE MERCADORIAS COM PAGAMENTOS ATRAVÉS DE CARTÕES DE CRÉDITO E DE DÉBITO. OMISSÃO DE OPERAÇÕES TRIBUTÁVEIS. LANÇAMENTO DO IMPOSTO. Infração reconhecida pelo contribuinte. Pago o valor exigido. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração lavrado em 24/03/2009, lança o valor total de R\$67.499,60, pelo cometimento das seguintes infrações:

1. fornecimento de informações por meio de arquivos magnéticos exigidos na legislação tributária, requeridos mediante intimação, com dados do registro 54 divergentes dos constantes nos documentos fiscais correspondentes, ficando o valor da multa limitada a 1% das saídas do estabelecimento em cada período, calculando-se a multa sobre o valor das operações divergentes, lançando a multa no valor de R\$ 65.085,20.
2. omissão de saídas de mercadorias tributadas apurada por meio de levantamento de venda com pagamento em cartão de crédito ou de débito em valor inferior ao fornecido por instituição financeira e administradora de cartões de crédito, sendo lançado o valor de R\$2.414,40, acrescido da multa de 70%.

O autuado apresenta defesa às fls. 74 a 85, destacando inicialmente que reconhece a infração 02, cujo pagamento será providenciado no momento oportuno, diz que reside sua irresignação com a autuação apenas no que tange à Infração 01.

Requerer a reconsideração da multa aplicada, com fulcro no art. 42, § 7º, da Lei Estadual nº 7.014/96 e art. 158 do Decreto nº 7.629/99 – Regulamento do Processo Administrativo Fiscal, tendo em vista que se trata de multa por descumprimento de obrigação acessória simples, cujo cometimento não se deu mediante a prática de ato com dolo, fraude ou simulação, bem como não implicou na falta de recolhimento do imposto.

Entende que a obrigação tributária acessória inadimplida é meramente formal, pois se trata de obrigação correlata à entrega de arquivo magnético pelo sistema TED, cujo arquivo foi gerado pelo programa Validador/Sintegra, não importando na falta de qualquer obrigação concomitante de recolhimento de tributo.

Aduz que existem pequenas divergências no que tange ao arquivo tipo 54 em confronto com os dados constantes em seus livros RAICMS e RS, e que o arquivo 50 (notas fiscais), encontra-se em conformidade com o documentário fiscal analisado pelo autuante, sem qualquer divergência, que estão contidas apenas, no referido arquivo 54 (itens de notas fiscais), contendo as bases de cálculo. Garante que neste arquivo foram informadas as base de cálculos de mercadorias submetidas ao regime de antecipação, indevidamente, no campo 13, quando não deveriam constar, descreve explicações técnicas para a existência das aludidas divergências, informa que está tomando as providências necessárias para a correção e transmissão dos arquivos em tempo hábil”, conforme correspondência eletrônica.

Alga que o descumprimento da obrigação em tela não importou na falta de recolhimento de tributo, diz que não houve dolo, fraude ou simulação, porque existe pequena diferença em relação ao arquivo 54, estando o arquivo 50 em plena regularidade, por isso entende que a existência dessa divergência é mínima, não existindo o risco de evasão fiscal ou falta de recolhimento de tributo, e suas mercadorias estão no regime de substituição tributária.

Frisa que as diferenças apontadas são de diminutos valores, 2006 – fevereiro, R\$0,20; 2007 – janeiro, R\$13.963,08 e abril R\$ 13.877,88, comparadas com as operações de saída dos mesmos períodos: R\$524.920,27 (fevereiro de 2006), R\$ 758.501,79 e R\$ 599.318,76 (janeiro e abril de 2007, respectivamente). Pede redução da multa, cita o que chama de situação análoga de julgamento do Auto de Infração nº 146468.0081/07-8, pelo CONSEF. Transcreve o § 7º do art. 42 da Lei nº 7.014/96 e o art.158 do Decreto nº 7.629/99. Entende que ausência de envio dos arquivos magnéticos não impediu o recolhimento da obrigação principal. Reproduz as ementas Acórdão CJF nº 0206-12/05, nº 0542-12/06 e Acórdão JJF nº 0186-01/02, reduzindo a multa em casos análogos.

Discorda o autuado do valor da multa cobrado dizendo que o autuante considerou para a “base de cálculo” toda a movimentação do estabelecimento nos meses de Fevereiro de 2006, Janeiro e Abril de 2007, e não apenas os valores relativos às divergências. Transcreve Acórdão JJF Nº 0273-04/02, para dizer que a incidência da multa é descabida. Por isso, pede a realização de diligência fiscal, por auditor fiscal estranho ao feito ou pelo próprio autuante, para se encontrar o valor correto da multa, caso ela porventura persista, culminando na procedência parcial da infração 01.

Conclui pedindo a redução da multa aplicada.

O autuante presta informação fiscal, fls. 102 e 103, dizendo que o autuado reconhece parcialmente a procedência do Auto de Infração, no que tange a Infração 02, e que em relação à Infração 01 as multas aplicadas pela ocorrência de divergências encontradas nos arquivos magnéticos do SINTEGA, relativos aos exercícios 2005, 2006 e 2007, foram claramente demonstradas e descritas no processo, tiveram sua base de cálculo e percentual aplicado demonstrados às fls. 20 a 25, afirmando que se pode constatar na planilha III, às fls. 20 a 21, que o valor das multas foi determinado em função do menor valor definido pela norma aplicável, confrontando-se o percentual de 5%, incidente sobre o valor exclusivo das divergências, com o percentual de 1%, incidente sobre o valor total das saídas escrituradas em cada período. Por isso entende que o autuado já foi beneficiado pela menor opção do valor aplicável.

Ressalta que as decisões apontadas na defesa, que culminaram em reduções das multas aplicadas, referem-se a matérias distintas, não se aplicando ao presente caso.

Salienta que foi oportunizado ao autuado regularizar seus arquivos e o mesmo não o fez, e que no curso da ação fiscal, após a primeira intimação em 09/01/2009, (fl. 09) e conseqüente entrega dos livros e documentos fiscais, detectou divergências nos arquivos SINTEGRA, dados de 2005 a 2007, não só em relação ao registro 54, mas também em relação aos registros 50, 53, 60-A, 61 e 70. Esclarece que expediu nova intimação, em 27/01/2009 (fl. 10), anexando Relatórios detalhes das ditas divergências, teve o prazo de 30 dias, estendendo até a conclusão da ação fiscal, 24/03/2009, diz que o autuado fez diversas correções mas manteve divergências existentes no registro 54.

Esclarece que o registro 54, por conter detalhamentos dos documentos fiscais é fundamental para a execução de vários roteiros de fiscalização que com sua ausência ficaram inviabilizados.

Entende que descabe o pedido de “revisão fiscal”, porque a quantificação de erro alegada é infundada e que as planilhas anexadas às fls. 20 a 25, detalhadas, são suficientes para constatar tal alegação.

Conclui dizendo que mantém a autuação.

VOTO

Inicialmente não acolho o pedido de diligência, visto que, a multa aplicada teve como base de cálculo as ocorrências de divergências entre os valores das entradas consignados nos arquivos magnéticos fornecidos com a inconsistência do registro 50 e 54 e os constantes de suas notas fiscais escrituradas no livro Registro de Entradas do contribuinte, consoante planilhas, fls. 20 a 25, cujos valores foram extraídos do arquivo magnético e dos seus mencionados livros e documentos fiscais, relativos aos exercícios 2005, 2006 e 2007, e se encontram claramente demonstrados e descritos nos autos. Os valores de saídas apontados na defesa, coincidem com as divergências demonstradas pelo autuante em suas planilhas na coluna de saídas, porém, não devem ser excluídos do montante que serviu de base de cálculo para apuração do valor da multa, porque os seus valores não foram acrescentados à mencionada base de cálculo.

Portanto, restou demonstrado prescindível a realização de diligência por este ou por outro motivo, face os elementos colacionados aos autos, suficientes para o meu convencimento. Além do que, os montantes da multa foram determinados em função do menor valor definido pela norma aplicável, quando se aplicou o percentual de 5%, incidente sobre o valor exclusivo das divergências, tendo como efeito exigência de valor inferior ao do percentual de 1%, incidente sobre o valor total das saídas escrituradas em cada período.

No mérito o Auto de Infração em lide trata de duas imputações: fornecimento de informações por meio de arquivos magnéticos exigidos na legislação tributária, requeridos mediante intimação, com dados do registro 54 divergentes dos constantes nos documentos fiscais correspondentes, ficando o valor da multa limitada a 1% das saídas do estabelecimento em cada período, e omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada mediante levantamento de vendas com pagamento em cartão de crédito ou de débito, em valor inferior ao fornecido por instituições financeiras e pelas administradoras de cartões de crédito.

O contribuinte reconheceu e pagou o montante lançado relativo à Infração 02, portanto a considero desde já subsistente, se insurgindo quanto à Infração 01, que passo a examiná-la.

Quanto à Infração 01, o contribuinte foi intimado, conforme documento de fl. 10, sendo-lhe concedido o prazo regulamentar de 30 dias para corrigir os dados constantes em seus arquivos magnéticos previstos no Sistema Integrado de Informações sobre Operações Interestaduais com Mercadorias e Serviços – SINTEGRA, acompanhado dos relatórios de inconsistências relativas aos Registros 50 e 54, fls. 20 a 25, anexos à mencionada intimação - CD fl.92. O sujeito passivo reconhece a existência das divergências apontadas pelo autuante, entretanto não corrigiu tais divergências dentro do prazo concedido na intimação, posto que os arquivos magnéticos retificados e entregues no dia 02/03/2009, registram divergências nos Registros 50 e 54, não corrigidas até o encerramento da fiscalização.

O RICMS/97 estabelece que em caso de correção de inconsistências verificadas em arquivo magnético, deve ser fornecida ao contribuinte, Listagem Diagnóstico indicativa das irregularidades, e o mesmo tem o prazo de trinta dias para corrigir o arquivo magnético, conforme os §§ 3º e 5º do art. 708-B, abaixo reproduzidos.

Art. 708-B

§ 3º Tratando-se de intimação para correção de inconsistências verificadas em arquivo

magnético, deverá ser fornecida ao contribuinte Listagem Diagnóstico indicativa das irregularidades encontradas.

§ 5º O contribuinte terá o prazo de 30 dias, contados da data do recebimento da intimação, para corrigir arquivo magnético apresentado com inconsistência, devendo utilizar, no campo 12 do Registro Tipo 10, o código de finalidade “2”, referente a retificação total de arquivo.

Portanto, está correto o lançamento tributário, visto que, restou demonstrado que o autuante observou os requisitos estabelecidos na legislação, em relação ao fornecimento do relatório de divergências e ao prazo de trinta dias para a correção das inconsistências, não obstante oportunizar o sujeito passivo, este, não atendeu o disposto no texto regulamentar transcrito acima, posto que, transmitiu os registros 50 e 54 em seu arquivo magnético exigido na legislação tributária com divergências dos Registros 50 e 54, sem realizar a sua correção até a data do encerramento da fiscalização.

Quanto ao apelo para redução da multa, também não acato, pois o art.158, do RPAF/99, ao tratar das multas por descumprimento de obrigação acessória, somente admite a redução ou cancelamento pelas Juntas de Julgamento Fiscal ou pelas Câmaras do CONSEF, quando restar provado que as infrações tenham sido praticadas sem dolo, fraude ou simulação e que não tenham implicado falta de recolhimento de tributo. No caso em comento, observo que tais condições não foram satisfeitas pelo contribuinte, haja vista que a falta do Registro 54, que consigna os itens de mercadorias da cada documento fiscal, com todos os dados individuais e analíticos das mercadorias, impedem a realização do roteiro de auditoria de estoques e da reconstituição dos livros fiscais, além de outros roteiros, como crédito indevido, bem assim, a apuração da existência ou não de débito perante o fisco. Portanto, dada subjetividade das alegações defensivas, e não tendo sido atendidas às exigências acima, deixo de acatar o pedido de redução da multa em comento formulado pelo sujeito passivo.

Por outro lado, ressalte-se, que a multa aplicada nesses casos, seria a correspondente a 1% do valor das saídas ou das entradas, o que fosse maior, de mercadorias e prestações de serviços realizadas em cada período de apuração, no entanto, observa-se que o autuante aplicou multa de 5% do valor das entradas divergentes, limitada a 1% sobre o total das operações de saídas em cada período, menos gravosa, resultando menor ônus ao contribuinte. Assim fica caracterizada a infração.

Voto pela PROCEDÊNCIA, do Auto de Infração, devendo ser homologado o valor recolhido, consoante “extrato” SIGAT/SEFAZ de fl. 105.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **207185.0008/09-3**, lavrado contra **CEDEP COMÉRCIO E INDÚSTRIA LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$2.414,40**, acrescido da multa de 70% prevista, no inciso III, do artigo 42 da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além da multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de **R\$65.085,20**, prevista na alínea “i”, do inciso XIII-A, dos mencionados artigo e Lei, devendo ser homologado o valor recolhido.

Sala das Sessões do CONSEF, 06 de outubro de 2009

JOSÉ CARLOS BACELAR – PRESIDENTE

FRANCISCO ATANASIO DE SANTANA - RELATOR

ÂNGELO MARIO DE ARAUJO PITOMBO – JULGADOR