

A. I. - 272466.0700/10-0
AUTUADO - SUPERMERCADO BRINDES LTDA.
AUTUANTE - RENATO AGUIAR DE ASSIS
ORIGEM - INFAZ GUANAMBI
INTERNET 26.05.2011

5ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0121-05/11

EMENTA: ICMS. 1. ARQUIVO MAGNÉTICO. ENTREGA FORA DOS PRAZOS PREVISTOS NA LEGISLAÇÃO. MULTA. Comprovado o descumprimento da obrigação tributária acessória em diversos períodos. Infração caracterizada. **2.** DMA. DECLARAÇÃO DE DADOS INCORRETOS. MULTA. Exigência caracteriza. Infração subsistente. **3.** INFORMAÇÕES ECONÔMICO-FISCAIS. SIMBAHIA. RECOLHIMENTO A MENOS DO ICMS, NA CONDIÇÃO DE EMPRESA DE PEQUENO PORTE. NULIDADE. Acusação fiscal desconexa com o demonstrativo que a fundamenta, o qual apura imposto pelo regime normal. Exigência nula. **4.** ALÍQUOTAS. ERRO DE APLICAÇÃO NAS OPERAÇÕES DE SAÍDAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. NULIDADE. Acusação fiscal desconexa com o demonstrativo que a fundamenta, o qual apura utilização de crédito a maior. Exigência nula. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 20/09/2010, exige do autuado débito no valor de R\$ 7.083,56, conforme documentos às fls. 7 a 21 dos autos, em razão das seguintes irregularidades:

1. Multa, no valor total de R\$ 6.900,00, por ter fornecido arquivos magnéticos fora dos prazos previstos pela legislação, enviados via internet através do programa Validador/Sintegra, referente aos meses de fevereiro a junho de 2007;
2. Multa, no valor de R\$ 140,00, por ter declarado incorretamente dados nas informações econômico-fiscais apresentadas através da DMA (Declaração e Apuração Mensal do ICMS);
3. Recolheu a menor o ICMS, no valor de R\$ 0,57, na condição de Empresa de Pequeno Porte do Regime Simplificado de Apuração do ICMS (SIMBAHIA), no mês de março de 2007;
4. Recolheu a menor o ICMS, no valor de R\$ 42,99, em razão de erro na aplicação da alíquota cabível nas saídas de mercadorias regularmente escrituradas, no mês de janeiro de 2007;

O autuado apresenta, tempestivamente, peça impugnatória ao lançamento de ofício, às fls. 29 a 31, na qual aduz, inicialmente, que as irregularidades apontadas inviabilizam a prática comercial, levando em consideração que não houve por parte do contribuinte a prática de dolo ou intenção de lesar os cofres públicos.

Em seguida, tece as seguintes considerações:

Em relação à multa, no valor de R\$ 6.900,00, aplicada pela entrega fora do prazo dos arquivos magnéticos SINTEGRA, referente aos meses de fevereiro a junho de 2007, aduz se tratar de uma penalidade injusta, visto que a Lei nº. 7.014/96 e alterações posteriores, através do § 7º do art. 42, admite a redução ou cancelamento das multas pelo descumprimento de obrigações acessórias, como no presente caso, quando a omissão pela entrega de informações magnéticas não implicou

na falta de recolhimento do imposto, como também não foi um procedimento praticado com o intuito de dolo, fraude ou simulação e sendo neste caso apresentado dentro do prazo solicitado pelo autuante. Cita também o art. 159, § 1º, inciso III, do RPAF, Decreto nº 7.629/99.

No tocante à multa por declarar dados incorretos na DMA, aduz que a divergência apontada não fica clara no demonstrativo apresentado pelo autuante, uma vez que a DMA é apresentada com base na escrituração dos livros fiscais e não há divergência entre esses valores.

Quanto ao recolhimento a menos do imposto, na condição de Empresa de Pequeno Porte do SIMBAHIA, salienta o autuado ser essa infração indevida, visto que a fiscalização foi feita apenas com a utilização de dados enviados através do arquivo magnético SINTEGRA, feito pelo contribuinte, porém, na escrituração fiscal não há cálculo de ICMS a menor.

Inerente ao recolhimento a menos do ICMS decorrente de erro na aplicação da alíquota cabível nas saídas de mercadorias regularmente escrituradas, também afirma que a fiscalização utilizou dados dos arquivos magnéticos, enviados pelo contribuinte à SEFAZ, os quais apresentam alguns erros de tributação, porém na escrituração fiscal não houve erro na aplicação da alíquota.

Diante de tais considerações, pede a improcedência do Auto de Infração.

Na informação fiscal, apresentada às fls. 35 a 38, o autuante, em relação à primeira infração, aduz não haver reparos a fazer porque o contribuinte, só após a intimação, transmitiu os arquivos magnéticos, conforme se verifica nos autos (fl. 7), como também por que o autuado entregou extemporaneamente os arquivos do SINTEGRA, visto que, pela legislação em vigor, deveria transmitir os arquivos magnéticos até o 15º dia do mês subsequente à sua movimentação econômica (art. 708-A, do RICMS/BA), ficando três anos e oito meses sem transmitir o arquivo magnético, prejudicando o bom andamento do planejamento fiscal.

Quanto à segunda infração, aduz o autuante não haver reparo a fazer e que os papéis de trabalho e respectivos demonstrativos encontram-se nas fls. 14/15 dos autos. Ressalta que, até o presente momento, o contribuinte não corrigiu as divergências apuradas nos seus arquivos magnéticos transmitidos ao fisco.

Inerentes a terceira e a quarta infrações, o autuante reitera não haver reparos a fazer e que os papéis de trabalho e respectivos demonstrativos estão nos autos, do que cita que “*allegare sine probare et non allegare paria sunt*”, ou seja, alegar e não provar é o mesmo que não alegar.

Ante o exposto, requer a procedência do Auto de Infração.

VOTO

Trata-se de Auto de Infração lavrado para exigir quatro infrações do sujeito passivo.

Quanto à primeira infração, exige-se a multa de R\$ 1.380,00 por mês, no total de R\$ 6.900,00, aplicada pela entrega fora do prazo dos arquivos magnéticos SINTEGRA, referente aos meses de fevereiro a junho de 2007, uma vez que o contribuinte só entregou os arquivos magnéticos em 13/08/2010 (fls. 8/13), após ter sido intimado para tal, sendo que, pela legislação em vigor, deveria transmitir os arquivos magnéticos até o 15º dia do mês subsequente à sua movimentação econômica, conforme prevê o art. 708-A, do RICMS/BA. Assim, foi aplicada a penalidade prevista, à época, no art. 42, XIII-A, “i”, da Lei n. 7.014/96, conforme a seguir transcrita:

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 nos prazos previstos na legislação ou pela entrega em padrão diferente do previsto ou em condições que impossibilitem a sua leitura, de arquivo magnético contendo a totalidade das operações de entrada e de saída e das prestações de serviços efetuadas e tomadas, ocorridas em cada período.”;

Sendo assim, uma vez comprovado o descumprimento da obrigação tributária acessória, acima descrita, foi aplicada a multa prevista à época para a infração, cujos dados escriturais são de importância relevante para a SEFAZ no controle e acompanhamento do contribuinte e da sua arrecadação, tendo a omissão na entrega das informações magnéticas implicado na falta de recolhimento do imposto, consoante prova nos autos (fl. 20), não tendo o autuado preenchido os requisitos necessários para a pretensa redução ou cancelamento da multa, conforme previsto no § 7º do art. 42, da Lei n. 7.014/96. Mantida a exigência.

No tocante à segunda infração, a qual exige a multa de R\$ 140,00, prevista no art. 42, XVIII, “c”, da Lei n. 7.014/96, por ter o contribuinte declarado, incorretamente, dados nas informações econômico-fiscais apresentadas na DMA (Declaração e Apuração Mensal do ICMS), a planilha, à fl. 15 dos autos, demonstra as diferenças apuradas, não tendo o contribuinte se incumbido de elidir a acusação fiscal, limitando-se, apenas, a alegar que a DMA é apresentada com base na escrituração dos livros fiscais e não há divergência entre esses valores, contudo, sem anexar provas aos autos de sua alegação. Exigência subsistente.

Inerentes às infrações 3 e 4, as quais exigem, respectivamente, o recolhimento à menor do ICMS, na condição de Empresa de Pequeno Porte optante do regime SIMBAHIA, no valor de R\$ 0,57, como também o recolhimento a menor do ICMS, no valor de R\$ 42,99, em razão de erro na aplicação da alíquota cabível nas saídas de mercadorias regularmente escrituradas, observa-se uma desconexão entre as aludidas acusações fiscais e os correspondentes demonstrativos que as fundamentam, ínsitos às fls. 17 a 21 dos autos, os quais tratam, respectivamente, de “Débitos de ICMS Calculado a Menor”, *sob o regime normal de apuração*, e de “Crédito com Alíquota a Maior”, os quais não são condizentes com as acusações fiscais, ensejando em incerteza da imputação, pois não contêm elementos suficientes para se determinar, com segurança, a infração, consoante previsto no art. 18, IV, “a”, do RPAF, aprovado pelo Decreto nº. 7.629/99, devendo ser decretado, de ofício, nulas estas infrações, nos termos do art. 20 do RPAF.

Do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração, no valor de R\$ 7.040,00, mantendo-se, integralmente, as exigências relativas às duas primeiras infrações.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **272466.0700/10-0**, lavrado contra **SUPERMERCADO BRINDES LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento das multas por descumprimento obrigação acessória no valor de **R\$7.040,00**, previstas no artigo 42, incisos XIII-A, “i” e XVIII, “c”, da Lei nº 7.014/96, com os acréscimos moratórios conforme previsto na Lei nº 9.837/05.

Sala das Sessões do CONSEF, 10 de maio de 2011.

FERNANDO ANTONIO BRITO DE ARAÚJO – PRESIDENTE/RELATOR

JOSÉ RAIMUNDO CONCEIÇÃO – JULGADOR

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO - JULGADORA