

A. I. N° - 269275.0015/10-2
AUTUADO - POTY FARMACÊUTICA LTDA.
AUTUANTE - JOSÉ RICARDO SANTOS CORREIA DA CUNHA
ORIGEM - INFAZ PAULO AFONSO
INTERNET - 19. 05. 11

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0126-01/11

EMENTA: ICMS. 1. DOCUMENTOS FISCAIS. a) NOTAS FISCAIS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTA FISCAL NO REGISTRO DE ENTRADAS. MERCADORIA NÃO SUJEITA À TRIBUTAÇÃO. MULTA. Infração acatada. b) ARQUIVOS MAGNÉTICOS. OMISSÃO DE DADOS. Multa de 5% sobre o valor das diferenças apuradas, limitada a 1% dos valores das operações de saídas e das prestações de serviço realizadas, conforme previsto no art. 42, inciso XIII-A, alínea “i” da Lei nº 7.014/96, com a redação dada pela Lei nº 10.847/07. Infração caracterizada. Não acatada a arguição de nulidade e indeferido o pedido de realização de diligência. Auto de Infração **PROCEDENTE. Decisão unânime.**

RELATÓRIO

Através do Auto de Infração em lide, lavrado em 19/12/2010, foi constituído o crédito tributário correspondente às multas por descumprimento de obrigações acessórias no valor de R\$19.581,39, atribuindo ao sujeito passivo o cometimento das seguintes infrações:

01 – deu entrada no estabelecimento de mercadorias não tributáveis, sem o devido registro na escrita fiscal, nos meses de junho, setembro e dezembro de 2005, dezembro de 2006, janeiro e setembro de 2007, sendo sugerida a multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de R\$135,73, correspondente a 1% do valor comercial das mercadorias;

02 – forneceu informações através de arquivo(s) magnético(s) exigido(s) na legislação tributária, requeridas mediante intimação, com dados divergentes dos constantes nos documentos fiscais correspondentes, no percentual de 5%, ficando o valor da multa limitado a 1% do valor das operações de saídas e das prestações de serviço realizadas no estabelecimento em cada período, calculando-se a multa sobre o valor das operações ou prestações divergentes, em relação aos meses de janeiro a dezembro de 2007, exigindo o valor de R\$19.445,66.

O autuado impugnou o lançamento de ofício às folhas 45 a 48, alegando que o autuante não verificou a sua escrituração fiscal, federal e a Declaração do IRPJ – Imposto de Renda de Pessoa Jurídica, bem como a DMA, cuja informação é repassada para o Estado, no tempo hábil, quando encerrada toda escrituração fiscal dos livros de Entrada, de Saída e de Apuração do ICMS.

Objetivando desconstituir a infração, junta as provas legais e cópias dos livros fiscais, federais e Declaração do Imposto de Renda do exercício de 2008, onde consta a relação dos faturamentos extraídos do livro Registro de Saídas.

Aduz que sua atividade se refere a medicamentos, com todos os débitos relativos ao ICMS pagos antecipadamente, em conformidade com o RICMS/BA. Diz que efetua sua escrita fiscal na forma intrínseca e extrínseca, bem como que a escrituração e a contabilidade seguem a ordem dia, mês e ano para as informações fazendárias na competência do calendário fiscal. Já a contabilidade geral é feita na forma de escrituração do lucro real trimestral na ordem cronológica dia, mês e ano, encerrando seus tributos trimestralmente, para balancete de verificação e balanço patrimonial e fechando o movimento com as saídas.

Acrescenta que a DMA é elaborada após o encerramento do mês, cujas informações são extraídas dos livros Registro de Saídas, de Apuração e de Entradas. No devido tempo, é transmitido ou repassado à Secretaria da Fazenda Estadual o arquivo magnético, com todas as informações extraídas dos livros fiscais. Assim, entende que não se justifica que o levantamento fiscal do Sintegra apresente divergência, pois a DMA coincide com o resumo dos livros fiscais, federais e a Declaração do IRPJ.

Quanto a infração 01, concorda com o levantamento, reconhece o débito e comprova o recolhimento, conforme documento acostado à fl. 54.

Assevera que a infração 02 é improcedente, pois não é líquida, certa e exigível. Contesta o procedimento fiscal, por ser irregular, passível de nulidade, por falta de fundamento legal e jurídico.

Frisa que está inconformado com o levantamento fiscal do autuante, onde foi alegado que se verificou divergência entre as informações do Sintegra e da DMA, salientando que as operações omitidas no Sintegra decorreram da formatação do arquivo magnético, com os dados da DMA dos períodos correspondentes ao levantamento fiscal, ou seja, o autuado informa ao Fisco as operações na DMA, que também é um arquivo magnético autorizado pelo Estado, que serve para controle fiscal, quase imediato ao pagamento do tributo.

Realça que o autuante não conferiu a DMA com os livros Registro de Saída e Registro de Apuração, esquecendo de aferir, também, as informações da DMA e dos livros fiscais do Estado com a escrituração dos livros Diário, Razão e Caixa, para transportar os valores mensais para a contabilidade geral.

Visando provar que não existe a diferença apontada pelo autuante, junta os seguintes elementos: na parte estadual, computando mês a mês, as DMAs, os livros Registro de Saídas (Doc. 04 a Doc. 15 – fls. 57 a 90), Registro de Entrada (Doc. 16 a Doc. 27 – fls. 91 a 102); na parte federal, onde consta o valor da DMAs, o livro Razão (Doc. 28 a Doc. 39 – fls. 104 a 115).

Junta cópia da Declaração de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica – DIPJ, da Receita Federal, relativa ao exercício de 2007 (Doc. 40 – fls. 116 a 120), ressaltando que todas as provas são elementos verdadeiros, não deixando dúvida para verificação, e para que o Auto de Infração seja anulado, por não ter fundo de verdade e por não se encontrar amparado na legislação fiscal.

Lembra que a entrega da DMA revela a ausência de dolo, fraude, simulação ou sonegação, razão pela qual entende que a multa é por demais gravosa. Frisa que o autuante deveria tê-lo intimado a respeito do fato, para que pudesse promover a devida correção. Acrescenta que a multa só é cabível quando os arquivos magnéticos não forem fornecidos nos prazos previstos na legislação e/ou forem entregues em padrão diferente do previsto na legislação, o que não aconteceu no presente caso.

Requer que o Conselho de Fazenda examine as DMAs, junto com o livro Registro de Saídas, mês a mês; confira as entradas com as DMAs; compare esses elementos com o livro Razão, para o fim de verificar que o lançamento não é líquido, certo e exigível; em caso de dúvida, baixe o processo em diligência para esclarecimento das operações, inclusive com base no livro Registro de Saídas e no valor das transferências; julgue improcedente a infração 02 e procedente a defesa e as provas.

O autuante prestou informação fiscal à fl. 123, quando ressaltou que em relação à infração 01 o contribuinte admitiu sua procedência, inclusive efetuando o pagamento correspondente.

Quanto à infração 02, contesta as alegações do contribuinte de que não teriam existido as divergências entre as DMAs por ele apresentadas e os livros fiscais (estaduais e federais). Aduz que as divergências apontadas pela Fiscalização às fls. 11 e 12 referem-se a valores desconstruídos entre as DMAs apresentadas pelo contribuinte e os arquivos magnéticos e não a divergências entre as DMAs e os livros fiscais.

Consigna que à fl. 22 consta que em 10/10/2010 a Fiscalização compareceu ao estabelecimento do contribuinte e o intimou a regularizar as divergências entre os valores de entradas e saídas

constantes dos arquivos magnéticos e as DMAs (ambos entregues pelo contribuinte). O impugnante, ciente das divergências, apresentou novos arquivos magnéticos, que foram devidamente considerados, tanto que no processo constam as divergências antes e após a retificação dos arquivos (fls. 09 a 12), que diminuíram consideravelmente o valor da multa por descumprimento da obrigação acessória.

Esclarece que, ao contrário do que alega o contribuinte, a multa é também cabível em caso de divergências entre valores (DMA x arquivos magnéticos) e não somente em caso de não entrega dos arquivos magnéticos no prazo legal, o que torna perfeitamente cabível a autuação.

Com base nessas razões, sugere que o Auto de Infração seja julgado totalmente procedente.

Encontra-se acostado à fl. 125, extrato do SIGAT/SEFAZ (Sistema Integrado de Gestão da Administração Tributária da SEFAZ), concernente ao pagamento parcial do débito, no valor atinente à infração 01.

VOTO

Rejeito as nulidades arguidas direta ou indiretamente pelo autuado, ao atacar o lançamento referente à infração 02, uma vez que a descrição dos fatos e a sua capitulação legal estão condizentes com os fatos reais e com o direito aplicável, desde quando os dispositivos legais relativos ao enquadramento da infração e da multa sugerida se encontram de acordo com a legislação tributária vigente no Estado da Bahia, inexistindo a sugerida falta de fundamento legal e jurídico. Saliento que se encontram perfeitamente demonstrados nos papéis de trabalho elaborados pela Fiscalização os cálculos realizados, que foram efetivados com base nas diferenças verificadas no comparativo entre os dados informados pelo próprio contribuinte nas DMAs (declarações e apurações mensais do ICMS) e nos arquivos magnéticos, inexistindo a alegada irregularidade na apuração realizada pelo autuante. Ademais, foi obedecido o devido processo legal, tendo o impugnante exercido a ampla defesa e o contraditório, estando o processo revestido de todas as formalidades legais, não havendo violação dos princípios que regem o direito administrativo fiscal.

Não acolho a sugestão de realização diligência, considerando que na formulação do pedido correspondente não foi fundamentada a necessidade de sua realização. Indefiro, portanto, o pedido em questão, com fulcro no artigo 147, inciso II, alíneas “a” e “b” do RPAF/BA, aprovado pelo Decreto nº. 6.284/97, tendo em vista, ademais, que os elementos de provas anexados aos autos são suficientes para o meu convencimento e decisão da lide.

Verifico que foi imputado ao sujeito passivo o cometimento de duas infrações. Observo que o contribuinte reconheceu expressamente a infração 01, tendo, inclusive, efetuado o pagamento do débito correspondente. Vejo que o procedimento fiscal foi realizado atendendo as orientações legais, tendo a exigência fiscal ocorrido de forma correta. Assim, a referida infração fica mantida integralmente.

A infração 02 correspondeu ao fornecimento de informações através de arquivos magnéticos, requeridas mediante intimação, contendo divergências. Observo que se encontra demonstrado nos autos que tendo sido verificado pela Fiscalização a existência de divergências entre os dados informados nas DMAs e nos arquivos magnéticos, intimou o contribuinte a rerepresentar os referidos arquivos a salvo das falhas, quando lhe concedeu o prazo regular de 30 (trinta) dias, conforme atesta o Termo de Intimação anexado à fl. 22, bem como os demonstrativos de fls. 09 e 10, que indicam as diferenças apuradas.

Constato que através dessa intimação, o sujeito passivo foi cientificado quanto ao tipo de inconsistências constatadas pelo Fisco, que se referiram a divergências entre os valores correspondentes às entradas e saídas de mercadorias constantes nos arquivos magnéticos (registros 50, 54 e 60R) e aqueles informados através das DMAs.

Em sua impugnação, o contribuinte carregou ao processo vários documentos, que consistiram nos livros Registro de Saídas, Registro de Entrada e Razão, nas DMAs e na Declaração de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica – DIPJ, tentando elidir a acusação fiscal, entretanto tais provas não amparam a sua pretensão, desde quando, conforme já esclarecido, as divergências se encontravam entre as informações contidas nas DMAs e nos arquivos magnéticos, as quais permaneceram, apesar de os arquivos magnéticos terem sido reapresentados, conforme atestam os demonstrativos de fls. 09 e 10, comparados com aqueles juntados às fls. 11 e 12.

Ressalto que a despeito da insurgência defensiva contra a presente exigência tributária, de acordo com a legislação do ICMS do Estado da Bahia, que recepcionou o disposto no Convênio ICMS 57/95 e alterações posteriores, o contribuinte usuário de sistema eletrônico de processamento de dados, é obrigado a apresentar, quando solicitado, a documentação minuciosa, completa e atualizada do sistema, contendo descrição, gabarito de registro (*layout*) dos arquivos, listagem dos programas e as alterações ocorridas no exercício de apuração, relativamente à totalidade das operações de entradas e de saídas de mercadorias ou das prestações realizadas, inclusive o inventário das mercadorias, produtos, matérias primas e embalagens (artigos 685, 708-A e 708-B do RICMS/BA).

Vale aqui lembrar que de acordo com o art. 708-A, § 6º do RICMS/BA, a recepção do arquivo pela SEFAZ não caracteriza que o arquivo entregue atende às exigências, especificações e requisitos previstos no Convênio ICMS 57/95, ou seja, a apresentação dos arquivos magnéticos sem conter todos os registros caracteriza a falta de sua apresentação, tendo em vista a natureza condicional do seu recebimento, sujeitando o contribuinte à correção posterior das inconsistências acaso verificadas. Assim, concluo que a infração está plenamente caracterizada.

Verifico, entretanto, que no caso em lide, o autuante incorreu em equívoco no que se refere às datas de ocorrência, tendo em vista que como a imputação diz respeito à falta de atendimento a intimação específica relativa a arquivos magnéticos, a data de ocorrência deve ser aquela correspondente à falta de observação ao quanto requerido na intimação. A título de esclarecimento, consigno que este entendimento encontra-se em conformidade com a Orientação Gerencial nº 0G-GEAFI-FISC-003/2005, disponibilizada pela SAT/DPF/GEAFI/SEFAZ, que trata especificamente do Convênio 57/95, versando, portanto, a respeito de arquivos magnéticos.

De acordo o item 5.1 da referida Orientação, na lavratura de Auto de Infração por falta de apresentação ou irregularidade do arquivo magnético, os campos "data de ocorrência" e "data de vencimento" deverão ser preenchidos com indicação da data correspondente ao primeiro dia útil subsequente ao término do prazo consignado na intimação para apresentação do arquivo ainda não transmitido ou do arquivo com a correção dos erros indicados.

Como o prazo para regularizar as inconsistências é de trinta dias e o contribuinte foi intimado em 10/10/2010, a data de ocorrência fica modificada, de ofício, para 11/11/2010, que corresponde ao primeiro dia útil subsequente ao vencimento da intimação específica sobre arquivos magnéticos, que se encerrou em 10/11/2010.

Deste modo e em vista de tais esclarecimentos e provas quanto à conformidade dos procedimentos seguidos pela Fiscalização, mantenho de forma integral a infração 02.

Face ao exposto, voto pela procedência do Auto de Infração, cabendo a homologação dos valores recolhidos.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **269275.0015/10-2**, lavrado contra **POTY FARMACÊUTICA LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento das multas por descumprimento de obrigações acessórias, no valor total de **R\$19.581,39**, previstas nos inciso XI e

XIII-A, alínea “i” do artigo art. 42 da Lei nº 7.014/96, com os acréscimos moratórios na forma prevista pela Lei nº 9.837/05, devendo ser homologados os valores efetivamente recolhidos.

Sala das Sessões do CONSEF, 04 de maio de 2011.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE

VALMIR NOGUEIRA DE OLIVEIRA – RELATOR

ÁLVARO BARRETO VIEIRA – JULGADOR