

PROCESSO - A. I. Nº 272041.0401/10-2
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - VIANA BRAGA IND. E COMÉRCIO LTDA.
RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO –Acórdão 3ª JJF nº 0207-03/11
ORIGEM - INFAC EUNÁPOLIS
INTERNET - 24/09/2012

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0285-11/12

EMENTA: ICMS. 1. ARQUIVOS MAGNÉTICOS. OMISSÃO DE OPERAÇÕES. MULTA. Ficou demonstrado nos autos que o contribuinte foi intimado para apresentar os arquivos magnéticos no prazo de 48 horas, e não houve intimação para retificação de arquivo com omissão de dados. O § 3º do art. 708-B prevê que o fisco intime o contribuinte para correção de inconsistências verificadas em arquivo magnético, fornecendo-se-lhe, no ato da intimação, uma Listagem-Diagnóstico indicativa das irregularidades encontradas, e, o § 5º, do mesmo artigo, concede o prazo de 30 dias para que o contribuinte corrija o arquivo magnético apresentado com inconsistência. Portanto, é nulo o procedimento, por inobservância do devido procedimento legal na condução da ação fiscal. Infração nula. 2. DOCUMENTOS DE INFORMAÇÕES ECONÔMICO-FISCAIS. DMA. DECLARAÇÃO INCORRETA DE DADOS. MULTA. Não ficou comprovado nos autos o descumprimento da obrigação acessória, sendo insubstancial a multa exigida. Auto de Infração NULO quanto a infração 1 e IMPROCEDENTE quanto a infração 2. Mantida a Decisão recorrida. Recurso NÃO PROVIDO. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Ofício, nos termos do art. 169, I, “a” do RPAF – Decreto nº 7.629/99, interposto pela 3ª Junta de Julgamento Fiscal – JJF, em relação ao Acórdão JJF Nº 0207-03/11 que julgou Nula a infração 1 e Improcedente a infração 2 do auto de infração em referência.

O Auto de Infração foi lavrado em 31/12/2010, no valor histórico de R\$ 195.757,88 referentes a multas formais pelo cometimento das seguintes infrações:

1. Forneceu arquivo magnético, enviado via internet através do Programa Validador/ Sintegra, com omissão de operações ou prestações, ficando o valor da multa limitado a 1% (um por cento) do valor das operações de saídas e das prestações de serviços realizadas no estabelecimento em cada período, calculando-se a multa sobre o valor das operações ou prestações omitidas.
2. Declarou incorretamente dados nas informações econômico-fiscais apresentadas através do DMA (Declaração e Apuração Mensal do ICMS).

A 3ª JJF decidiu a lide da seguinte forma:

“O primeiro item do presente Auto de Infração trata da exigência de multa, constando na descrição dos fatos que o autuado enviou arquivo magnético via internet, com omissão de operações ou prestações, ficando o valor da multa limitado a 1% do valor das operações de saídas e das prestações de serviços realizadas pelo

estabelecimento em cada período, calculando-se a multa sobre o valor das operações ou prestações omitidas, nos exercícios de 2006, 2007, 2008 e 2009.

Observo que o arquivo magnético é recebido e submetido a teste de consistência, e por isso, a legislação prevê que a sua recepção pela SEFAZ não caracteriza que o arquivo entregue atende às exigências, especificações e requisitos previstos no Convênio ICMS 57/95. Assim, de acordo com o § 6º do art. 708-A do RICMS/97, o contribuinte sujeita-se à correção posterior de inconsistências verificadas.

Em sua impugnação, o autuado não nega o cometimento da infração, alegando que o autuante baseou seus trabalhos apenas e tão somente na análise dos arquivos, sem adentrar na efetividade das operações e em outros detalhes técnicos necessários para a correta verificação de uma eventual infração à legislação tributária. Diz que o lançamento a menor havido no SINTEGRA em nada onerou ao Fisco Estadual, não gerando quaisquer prejuízos, uma vez que a apuração do ICMS se deu com base nos valores lançados nas DMAs. Que houve mero equívoco de lançamento, não cabendo se falar em qualquer benefício ao contribuinte ou ônus ao erário.

Observo que a obrigatoriedade de entrega dos arquivos magnéticos ao Fisco, quando o contribuinte é intimado, está prevista no art. 708-B do RICMS/97:

Art. 708-B. O contribuinte fornecerá ao fisco os documentos e o arquivo magnético de que trata este capítulo quando intimado, no prazo de 5 dias úteis contados da data do recebimento da intimação, sem prejuízo do acesso imediato às instalações, equipamentos e informações em meios magnéticos. O arquivo magnético deverá ser entregue devidamente criptografado e validado eletronicamente por programa disponibilizado pela Secretaria da Fazenda, com todos os registros correspondentes às operações desenvolvidas pelo contribuinte (inclusive os dados referentes a itens de mercadoria, quando for o caso), salvo ressalva contida na intimação. (redação vigente à época dos fatos)

Encontra-se à fl. 04 dos autos a intimação solicitando a entrega livros e documentos fiscais e contábeis, além de arquivos magnéticos relativos ao período de 01/01/2006 a 31/12/2009, tendo sido concedido o prazo de quarenta e oito horas, inexistindo nos autos qualquer outra intimação para retificação de arquivo magnético apresentado com omissão de dados. Portanto, em relação ao arquivo magnético, não foi estabelecido na intimação o prazo previsto no caput do art. 708-B do RICMS/BA.

O mencionado 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 do RICMS/BA, 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.

Não houve qualquer atendimento à intimação, fato não contestado pelo defendente. Entretanto, apesar de o autuado não ter atendido ao pedido de entrega do arquivo magnético, também não foi observado o procedimento estabelecido nos §§ 3º e 5º do art. 708-B do RICMS/BA, acima reproduzidos, relativamente à Listagem Diagnóstico e concessão do prazo de trinta dias para correção dos arquivos magnéticos.

É nula a exigência fiscal decorrente da intimação efetuada sem requisito estabelecido na legislação, tendo sido efetuado o lançamento em desacordo com as normas que regem a matéria. Tal falha é insanável haja vista que não se trata de incorreção eventual, devido ao equívoco no procedimento fiscal, o que comprometeu a sua eficácia, implicando nulidade da autuação.

Assim concluo pela nulidade da primeira infração, por inobservância do devido processo legal, e represento à autoridade competente para renovação do procedimento fiscal a salvo de falhas.

Infração 02: Declaração incorreta de dados nas informações econômico-fiscais apresentadas através de DMA (Declaração e Apuração Mensal do ICMS). Saídas em 2007 igual a zero, sendo exigida a multa de R\$140,00.

Embora o autuado não tenha apresentado contestação quanto a este item do Auto de Infração, está comprovado pelo Relatório da DMA CONSOLIDADA do exercício de 2007, acostada pelo autuante às fls. 15/16 do PAF, que foram informados pelo contribuinte os valores relativos às saídas de mercadorias. Portanto, não ficou configurada a irregularidade apontada, sendo improcedente a multa exigida.

Representa-se à autoridade competente para renovar o procedimento fiscal, diante das divergências entre os arquivos magnéticos e a DMA, bem como em relação aos valores lançados na DMA como outras saídas e prestações.

Face ao exposto, voto pela NULIDADE da infração 1 e pela IMPROCEDÊNCIA da infração 2.”

Ressalte-se que o inteiro teor do Acórdão encontra-se no *site* da Secretaria da Fazenda da Bahia (www.sefaz.ba.gov.br), podendo ser acessado pelo canal: Legislação-Contencioso/Julgamentos/Jurisprudência - Acórdão

VOTO

Pela análise dos autos e do voto supra transcrito, cremos não merecer reparo a Decisão prolatada na 1^a Instância. Efetivamente o procedimento fiscal executado pelo autuante foi precipitado e descumpriu as normas encartadas nos §§ 3º e 5º do art. 702 – B do RICMS/Ba – Decreto nº 6.284/97, acima transcritas.

Como é cediço, os arquivos magnéticos do SINTEGRA, encaminhados via internet, devem ser fidedignos, refletindo os documentos fiscais referentes às operações da empresa. Contudo, não os substitui, não podendo ser usados para apuração da base de cálculo e, consequentemente, do imposto devido. Só os documentos fiscais têm estas características. Por isto, a legislação prevê que ocorrendo eventuais erros ou inconsistências, o contribuinte deverá ser intimado à corrigi-los, devendo fazer no prazo de 30 dias (§ 5º do art. 708-B), cabendo ao preposto da Secretaria da Fazenda que estiver executando a ação fiscal fornecer ao contribuinte Listagem Diagnóstico indicativas das irregularidades observadas. Tomada esta providência, o contribuinte terá 30 dias para corrigir os erros. Só em caso de descumprimento deste prazo estará o autuante regularmente autorizado à aplicação a multa prevista no art. 42, XIII-A, alínea “i” da Lei nº 7.014/96.

Esta precaução é benéfica para ambas as partes, pois resguarda o direito de o contribuinte corrigir eventuais distorções, e assegura que o trabalho fiscal será realizado sobre dados confiáveis, evitando possíveis ocorrências de erros materiais e mesmo formais, justificadores de alegação de cerceamento do direito de defesa.

Quanto a infração 2, também sigo o entendimento da JJF. Os documentos encartados às fls. 13 a 20 (Relatório da DMA Consolidada) trazem os dados declarados pelo contribuinte. Porém, não é possível asseverar que foram declarados incorretamente sem o devido cotejamento com os livros fiscais, o que não ocorreu. Desta forma, não deve prospera este lançamento.

Isto posto, somos pelo NÃO PROVIMENTO do presente Recurso de Ofício, para manter a Decisão da 3^a JJF que julgou NULA a primeira infração e IMPROCEDENTE a segunda.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1^a Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, NÃO PROVER o Recurso de Ofício apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou NULA a infração 1 e IMPROCEDENTE a infração 2, relativas ao Auto de Infração nº 272041.0401/10-2, lavrado contra VIANA BRAGA INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.

Sala das Sessões do CONSEF, 30 de agosto de 2012.

RUBENS BEZERRA SOARES - PRESIDENTE/RELATOR

JOSÉ AUGUSTO MARTINS JÚNIOR - REPR. DA PGE/PROFIS