

A. I. Nº - 272466.0090/11-5
AUTUADO - LIDERGÁS COMÉRCIO E TRANSPORTES DE GÁS LTDA.
AUTUANTE - RENATO AGUIAR DE ASSIS
ORIGEM - INFAC GUANAMBI
INTERNET - 11.04.2012

4^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0083-04/12

EMENTA: ICMS. 1. ARQUIVOS MAGNÉTICOS. FALTA DE APRESENTAÇÃO NOS PRAZOS REGULAMENTARES. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. MULTA. Documentos juntados ao processo comprovam que o estabelecimento autuado é reincidente na entrega dos arquivos magnéticos fora do prazo legal. Multa reduzida a 10% do valor proposto tendo em vista o preenchimento das condições previstas no §7º do art. 42, da Lei 7.014/96. Infração caracterizada. 2. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTA FISCAL NO LIVRO DE REGISTRO DE ENTRADAS. MERCADORIA NÃO TRIBUTÁVEL. Infração reconhecida. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 16/09/2011, exige o valor de R\$ 11.093,71, em decorrência das seguintes irregularidades:

- 1- Forneceu arquivos magnéticos fora dos prazos previstos na legislação, enviado via Internet através do Programa Validador/Sintegra. Multa de R\$ 11.040,00, relativa aos meses de janeiro, fevereiro, abril, maio, agosto a outubro e dezembro de 2006;
- 2- Deu entrada no estabelecimento de mercadoria (s) não tributável (s) sem o devido registro na escrita fiscal. Multa de R\$ 53,71. Período: março, abril e junho de 2006.

Às fls. 35 a 37 o autuado impugna o auto de infração. Reconhece a infração 02 e contesta a infração 01, nos seguintes termos.

Diz ser consciente e entender a necessidade do trabalho e da ação fiscalizadora e, para isso, tem se apresentado ao fisco em todas as suas esferas, como contribuinte de boa conduta, estando, por princípios, impedido e sem pretensão de desmerecer o trabalho do autuante, apenas roga seja considerado seu bom histórico fiscal.

Afirma que a ação fiscal vem provar o cumprimento de seus deveres fiscais, pois, intimado em 06/07/2011, disponibilizou a documentação solicitada, buscando a repartição fiscal e o auditor, quando este não compareceu no prazo fixado para retirada dos documentos, conforme cópia de e-mail que anexa (fl. 40), pois, de posse da documentação, o Auditor realizou seu trabalho concluindo com uma irrisória exigência de R\$ 53,71, por falta de registro de duas notas fiscais de mercadoria não sujeita ao ICMS.

Argumenta que a ação fiscal constatou a entrega de oito arquivos magnéticos do SINTEGRA via Internet, fora do prazo previsto na legislação, os quais deveriam ser enviados mensalmente, mas, sete foram enviados em 30/11/2006 e um em 20/03/2007, conforme demonstra a Relação de Arquivos Recebidos anexada aos autos (fls. 9 e 10).

Justifica que, exercendo a atividade econômica de Comércio Varejista de Gás Liquefeito de Petróleo – GLP, representa, exclusivamente, distribuidora inscrita na Bahia, estando, por força de contrato comercial, impedido de comprar de outros fornecedores e, por isso, não comercializa outra mercadoria que não o GLP sujeito a recolhimento antecipado de ICMS por substituição tributária, recebendo tal mercadoria já com imposto antecipado para revenda ao consumidor

final. Aduz que sua escrita fiscal não apresenta valores a título de débito, crédito ou imposto a recolher, bem como obrigações acessórias descumpridas (DMA/SINTEGRA), assim como em sua atividade não contribui para formação de base de dados de seus clientes.

Esclarece que a fiscalização não encontrou falta de entrega dos arquivos. Não houve solicitação para envio de arquivos, pois já os havia apresentados espontaneamente em datas próximas à exigida legalmente, fato que o leva afirmar não ter causado prejuízo ao sistema de fiscalização e nem embaraço ao trabalho do autuante.

Salienta que, no tocante a algumas obrigações acessórias, em especial as que necessitam da utilização de recursos tecnológicos, encontra dificuldades em cumpri-las nos prazos legais, em função da falta de mão-de-obra especializada na sua região, mas, mesmo assim, cumpre suas obrigações.

Concluindo, pede, com humildade, seja observado seu histórico de bom contribuinte no julgamento deste AI, princípios, a exemplo da extinção do crédito tributário previsto na Lei 12.218/01, que dispensa multa de até 95% a contribuintes inadimplentes; a prorrogação de prazos para envio dos arquivos EFD (Decreto 12.955/11) e, principalmente, o “princípio da espontaneidade”, dispensável aos contribuintes que estando em falta, cumprem suas obrigações antes de serem exigidas pelas autoridades fiscais, razões pelas quais, requer seja o auto julgado improcedente.

O autuante presta a informação fiscal às fls. 54 a 56. Mantém a infração 01 pelas seguintes razões: a) Porque o contribuinte enviou extemporaneamente os arquivos do Sintegra que deveria transmitir até o 25º dia do mês subsequente à sua movimentação econômica (art. 708-A, do RICMS-BA); b) Há previsão das multas em face da desídia do contribuinte; c) O CTN não faz distinção entre multa por descumprimento de obrigação principal e acessória; d) A obrigação acessória é tão importante quanto a obrigação principal, salientando o SPED, NF-e e SINTEGRA; e) Embora haja previsão para redução ou cancelamento de multas, entende que a Fazenda Pública não pode ficar a mercê do contribuinte, sob pena de o Fisco perder reputação. Exemplifica o caso da multa que a Receita Federal aplica à entrega da declaração do IR fora do prazo que, no seu ponto de vista, dá respeito a essa Instituição. Ademais, argui que para o Direito Tributário, é irrelevante saber se houve dolo ou culpa do sujeito passivo, conforme art. 136 do CTN.

Às fls. 62 e 63, o autuado volta a se manifestar. Além de ratificar seus argumentos defensivos, diz que não pretende provar a inexistência do fato. Tem consciência do envio dos arquivos após o prazo legal. Almeja, apenas, o cancelamento ou redução da penalidade por ter apresentado espontaneamente os arquivos dentro do mesmo exercício fiscal e antes de qualquer ação fiscalizadora; ser contribuinte de boa conduta; exercer atividade sujeita a ST, vinculada a um único fornecedor deste estado, e acreditar não ter causado prejuízos às informações necessárias à fiscalização eletrônica do fisco.

Ressalta que sua defesa não pretende desmerecer a Fazenda Pública Estadual, torná-la desacreditada ou revogar qualquer de seus poderes ou atribuições. Ao contrário, por entender que a Fazenda Pública não é apenas uma “máquina pública” que visa arrecadar, mas atingir a excelência na Administração, sendo participativa, democrática e inovadora (objetivos que demonstra no site da SEFAZ, que transcreve), lhe parece que o autuante desconhece os objetivos da SEFAZ, tampouco a realidade da Receita Federal, pois sua reputação não se condiciona à aplicação de penalidade, mas ao seu trabalho como um todo. Aduz que, também, a Lei 10.426/02, prevê redução automática de multa em função da espontaneidade do contribuinte.

Refuta a insinuação de desídia lhe foi dada pelo autuante, pois ele, desconsiderando a justificativa de falta de mão-de-obra especializada local, não conhece a realidade da empresa, uma vez que para cumprir suas obrigações envolve, além dos empresários, muitos outros profissionais da contabilidade e empresas de software.

Chama atenção para a DMA de fl. 57, contendo R\$ 0,00 de base de cálculo para demonstrar que não causou danos à fiscalização eletrônica de sua atividade pela Fazenda Pública e seu potencial

contributivo, bem como sua capacidade empreendedora, já que o trabalho do autuante não contempla tal objetivo, uma vez que, ao que lhe parece, teve apenas a intenção de indicar a inexistência de imposto recolhido nos sistemas da SEFAZ. Neste aspecto, informa que, com base em suas notas fiscais, no ano objeto da penalidade foi retido ICMS no montante de R\$ 228 mil em razão de cerca de 60 mil botijões que comercializou.

Assim, acreditando não ter causado embaraço na proporção da penalidade, expõe seu respeito à Fazenda Pública, não nega sua falta, mas reafirma o pedido de cancelamento do auto de infração.

À fl. 66, o autuante ratifica integralmente a informação fiscal de fls. 54 a 56.

Às fls. 68 a 69, consta dos autos extratos do SIGAT dando conta de pagamento de parte do auto de infração.

VOTO

Em face de expresso reconhecimento da procedência de seu cometimento e não havendo reparos a fazer no levantamento fiscal, constato a subsistência da infração 02, devendo ela ser integralmente mantida. Infração procedente.

Pela infração 1, exige-se a multa de R\$ 11.040,00, em decorrência da falta de fornecimento dos arquivos magnéticos, nos prazos regulamentares, relativo aos meses janeiro, fevereiro, abril, maio, agosto a outubro e dezembro de 2006.

O contribuinte não nega o cometimento da infração, mas clama pelo cancelamento da penalidade sob o seguinte argumento: a) A entrega espontânea de sete dos oito arquivos ainda no exercício e um em data próxima à legalmente prevista, não ter causado prejuízo ao Fisco; b) A própria ação fiscal constata sua regularidade fiscal, uma vez que a auditoria apurou apenas a falta de registro de duas notas fiscais de entrada de mercadorias não tributáveis; c) Exerce, com exclusividade, apenas a atividade de revenda de GLP ao consumidor final, adquirido de um único distribuidor na Bahia, mercadoria esta sujeita à antecipação tributária por substituição e, portanto, não apura ICMS por conta corrente fiscal, nada recolhe diretamente de ICMS e nem repassa crédito fiscal a seus clientes.

Pois bem, os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, que se revela na dosimetria da pena em função da falta e da análise de cada caso concreto, admite que as multas por descumprimento de obrigações acessórias poderão ser reduzidas ou canceladas pelo órgão julgador administrativo, desde que fique provado que as infrações tenham sido praticadas sem dolo, fraude ou simulação e que não tenham implicado falta de recolhimento de tributo (Lei 7.014/96, § 7º; RPAF, art. 158).

Analizando os autos no que concerne à infração 01, vejo que a multa está sendo diretamente exigida não pela falta de entrega como prevê o art. 708-A, III, do RICMS-BA, mas apenas pela entrega extemporânea dos arquivos magnéticos, como o próprio autuante registra em sua informação fiscal (fl. 54).

Não há dúvida que a obrigação acessória objeto da autuação é impositiva, uma vez que tais arquivos servem ao Fisco na sua função institucional de controle das operações do contribuinte com respeito ao ICMS.

Embora a entrega extemporânea dos arquivos magnéticos também seja passível da penalidade, a sua razão de fundo é evitar a falta de entrega dos arquivos magnéticos, ou melhor, evitar que o contribuinte impossibilite o Sujeito Ativo tributário examinar a regularidade de suas operações.

A multa prevista no inciso XIII-A, “j”, do art. 42, da Lei nº 7.014/96, aplicável à presente situação e não a proposta que teve efeitos entre 10/07/04 a 10/02/05 está estipulada no valor de R\$ 1.380,00 (um mil trezentos e oitenta reais) pela falta de entrega nos prazos previstos na legislação de arquivo eletrônico contendo a totalidade das operações de entrada e de saída, das prestações de serviço efetuadas e tomadas, bem como dos estornos de débito ocorridos em cada período, ou entrega sem o nível de detalhe exigido na legislação. Registro que em se tratando de períodos mensais e

entrega mensais de arquivos magnéticos, entendo que a penalidade tipificada corresponde à falta de entrega ou entrega extemporânea por arquivo correspondente a cada período, como proposto pelo autuante.

Entretanto, nos autos não se comprova - nem ao menos se registra - que a entrega extemporânea dos arquivos magnéticos tenha impedido a ação fiscalizadora relativa aos períodos de referências. Ao contrário, considerando o período da autuação (2006), vê-se que o contribuinte espontaneamente remeteu sete dos oitos arquivos ainda no mesmo exercício de apuração (30/11/2006) e o relativo a dezembro 2006, que deveria enviar até o dia 25 do mês subsequente (25/01/2007), transmitiu 55 dias depois (fls. 15 e 16).

Ora, o contribuinte foi inicialmente intimado para apresentar em 48 horas, livros e documentos para auditoria em 06/07/2011, portanto, há menos de sete meses para que se cumprisse a decadência do período autuado e, como revela a correspondência de fl. 40, disponibilizou ao autuante, no prazo estabelecido, a documentação solicitada, embora este não tenha comparecido ao estabelecimento fiscalizado para arrecadá-los. Assim, se desídia houve no caso, pois que nos autos não há justificativa ao registro da não arrecadação no prazo ajustado, esta não foi do contribuinte que, mesmo reconhecendo a entrega dos arquivos fora do prazo legal, prova que a fez de modo espontâneo, sem embaraço ou empecilho para que o Fisco, podendo, o fiscalizasse entre 2007 a 2011.

De fato, deduz-se dos autos que a ação fiscal entabulada pelo autuante não detectou irregularidade quanto a descumprimento de obrigação principal, tampouco contém qualquer contestação quanto à informação de, exclusivamente, o contribuinte exercer apenas revenda de mercadoria sujeita a antecipação tributária (GLP) para consumidor final, adquirida de um único distribuidor, responsável tributário inscrito neste estado.

Assim, considerando que, de fato, não se vislumbra nos autos que a entrega extemporânea dos arquivos magnéticos tenha decorrido de prática dolosa, fraudulenta ou simulada do contribuinte e que isto tenha implicado em falta de recolhimento de ICMS, entendo estarem presentes no caso as condições para redução da multa proposta, como previsto no § 7º do art. 42 da Lei nº 7.014/96, razão pela qual proponho que essa JJF a reduza, aplicando-se, no caso, 10% (dez por cento) do valor proposto, ou seja, R\$ 1.104,00.

Ante o exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração, devendo ser homologado o valor já recolhido.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº 272466.0090/11-5, lavrado contra **LIDERGÁS COMÉRCIO E TRANSPORTES DE GÁS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento das multas por descumprimento de obrigações acessórias no valor total de **R\$1.157,71**, previstas nos incisos XIII-A, “j”, e XI do artigo 42 da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios, conforme o disposto na Lei nº 9.837/05, devendo ser homologado o valor já recolhido.

Sala das Sessões do CONSEF, 03 de abril de 2012.

EDUARDO RAMOS DE SANTANA – PRESIDENTE

JORGE INÁCIO DE AQUINO – RELATOR

PAULO DANILO REIS LOPES – JULGADOR