

A. I. Nº - 207162.4004/11-2
AUTUADO - TENNIS WAVE COMÉRCIO DE CALÇADOS LTDA.
AUTUANTE - CARLOS ALBERTO MACHADO SOUZA
ORIGEM - INFAZ VAREJO
INTERNET - 16. 08. 2012

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0187-01/12

EMENTA: ICMS. 1. IMPOSTO LANÇADO E NÃO RECOLHIDO. IMPOSTO DECLARADO NA DMA. FALTA DE RECOLHIMENTO. **2.** ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA PARCIAL. ENTRADAS INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS PARA COMERCIALIZAÇÃO. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. **3.** ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS PARA COMERCIALIZAÇÃO NA QUALIDADE DE SUJEITO PASSIVO POR SUBSTITUIÇÃO. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. **4.** DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS DE VENDA. EXTRAVIO. MULTA. Infrações reconhecidas. **5.** ARQUIVOS MAGNÉTICOS. FALTA DE APRESENTAÇÃO QUANDO REGULARMENTE INTIMADO. Descumprimento de obrigação acessória. Multa de 1% sobre o valor das operações de saídas realizadas, conforme previsto no art. 42, inciso XIII-A, alínea “j” da Lei nº 7.014/96, com a redação dada pela Lei nº 10.847/07. Restou comprovado, com base no Decreto nº 10.036 de 29/06/2006, que no exercício de 2006 o sujeito passivo estava desobrigado da entrega dos arquivos magnéticos com os registros exigidos na infração 05, mantida a exigência em relação ao exercício de 2007. Infração parcialmente subsistente. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 26/12/2011, exige crédito tributário no valor de R\$134.342,35, em decorrência do cometimento das seguintes infrações à legislação do ICMS atribuídas ao autuado:

1. Deixou de recolher o ICMS nos prazos regulamentares o imposto apurado na Declaração e Apuração Mensal do ICMS - DMA. Referente ao mês de novembro de 2006, no valor de R\$46.729,36, sendo indicada a multa de 50%;
2. Deixou de efetuar o recolhimento do ICMS antecipação parcial, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação adquiridas para fins de comercialização no mês de junho de 2007, sendo exigido ICMS no valor de R\$264,08, acrescido da multa de 60%;
3. Deixou de efetuar o recolhimento do ICMS por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação relacionadas nos anexos 88 e 89 do RICMS-BA/97, nos meses de janeiro e agosto de 2006, fevereiro, outubro e dezembro de 2007, sendo exigido ICMS no valor de R\$2.844,05, acrescido da multa de 60%;
4. Extraviou Documentos Fiscais, sendo exigida a multa de R\$4.600,00;

5. Deixou de fornecer arquivos magnéticos, exigido mediante intimação, com informações das operações ou prestações realizadas, referente ao período de 01/2006 a 12/2007, sendo imposta multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de R\$79.904,86, correspondente ao percentual de 1% do total das saídas de mercadorias do estabelecimento. Consta na descrição dos fatos: *“Deixou de fornecer, apesar de formalmente intimado por 02(duas), vezes com prazos distintos de 30 dias para cada intimação, os registros obrigatórios (R54; R60R; R74 e R75), omitidos dos seus arquivos magnéticos, relativos ao período de janeiro/2006 a dezembro/2007, descumprindo obrigação acessória, conforme disposto no Convênio 57/95. Anexo Relações de Arquivos Recepcionados do SCAM, Intimações para Apresentação de informações em Meio Magnético, e Demonstrativo para Infração 16.12.15.”*

O autuado, através de advogada legalmente constituída, apresenta defesa às fls. 236 a 243, destacando o seu reconhecimento da procedência, atinentes às infrações 01, 02, 03 e 04, informando que promoverá o parcelamento do total do débito exigido para essas infrações.

Ressalta que sua impugnação versará apenas sobre a infração 05, destacando inicialmente que depois da acurada análise no Anexo V, fls. 190 a 233, acostado aos autos verificou que não houve qualquer descumprimento de obrigação acessória, tendo em vista que realizou a entrega dos arquivos magnéticos conforme estatuído pela legislação estadual.

Diz que nos termos do art. 683 do RICMS-BA/97 aprovado pelo Decreto 6.284/97, o contribuinte poderá se utilizar de Sistema Eletrônico de Processamento de Dados – SEPD, para emissão de documentos fiscais e escrituração de livros fiscais.

Informa que ainda o art. 686 do mesmo diploma legal, que o contribuinte está obrigado a manter pelo prazo decadencial, as informações atinentes ao registro fiscal dos documentos recebidos ou emitidos por qualquer meio, referentes à totalidade das operações de entradas e saídas realizadas no exercício de apuração, por totais de documento fiscal e por item de mercadoria quando se tratar de notas fiscais modelo 1 e 1A. Acrescenta que no mesmo sentido, estabelece o §5º do art. 686, que as informações inerentes as entradas e saídas, realizadas por notas fiscais modelo 1 ou 1A, deverão ser fornecidas, por meio de arquivo magnético que atenda as especificações técnicas vigentes na data do envio, estabelecidas no Convênio ICMS nº 57/95.

Observa que por ser usuário de Sistema Eletrônico de Processamento de Dados – SEPD, apenas para emissão de livros fiscais e emissão de cupom fiscal, enviou os arquivos magnéticos, nos termos do Convênio ICMS nº 57/95 e conforme os prazos exigidos pela legislação estadual. Acrescenta que tal afirmação pode ser comprovada pelo próprio relatório denominado “RELAÇÃO DOS ARQUIVOS RECEPCIONADOS” emitido pela GEAFI – SINTEGRA, constante no Anexo V acostado aos autos do processo.

Reproduz o §4º do art. 686 do RICMS-BA/97 para aduzir a inexistência de descumprimento da obrigação acessória indicada.

Esclarece que como enviou arquivo magnético, contendo os totais de documentos fiscais (registros tipo 50, 60M, 60A, 61 e 70), por ser usuária de Sistema Eletrônico de Processamento de Dados – SEPD apenas para escrituração de livro fiscal e emissão de cupom fiscal, não houve qualquer prática lesiva ao erário estadual.

Por fim, arremata asseverando que não incorreu em prática infringente a legislação tributária, que implique penalidade prevista no art. 42, inciso XIII-A, alínea “j” da Lei 7.014/96, para ausência de apresentação de arquivo magnético sem o nível de detalhe exigido, visto que, a própria norma dispensa a apresentação dos registros tipo 54, 60R, 74 e 75 do arquivo magnético Sintegra.

Conclui requerendo a improcedência da infração 05.

O autuante presta informação fiscal às fls. 270 a 277, registrando que as infrações 01, 02, 03 e 04 foram reconhecidas pelo autuado e após transcrever as ponderações apresentadas pelo autuado acerca da infração 05, alinha as seguintes argumentações.

Inicialmente destaca que após a análise das alegações enunciadas pelo autuado referentes à Infração 05 constatou que em se tratando do período de 01/01/2006 a 31/12/2006 são procedentes, ou seja, assiste razão ao autuado, tendo em vista que o contribuinte inscrito na condição de Normal – NO, com faturamento no ano de 2005 inferior a R\$72 milhões que utilize SPED apenas para escrituração de livros fiscais e emissão de cupom fiscal foram dispensados de enviar os registros tipo 60R (Resumo mensal por item de mercadoria da nota fiscal de venda a consumidor) e 61R (total de itens) somente até 12/2006. Acrescenta que, baseado no teor do citado Decreto 10.036, que transcreve, se confirma a procedência das alegações da autuada, relativo ao período citado, não estando, portanto, naquele período, obrigada à entrega dos registros exigidos na Infração 05.

Observa que em tratando relação ao exercício de 2007, o autuado não observou as alterações introduzidas na Legislação, notadamente, no que se refere aos efeitos produzidos pelo Decreto 10.710 que procedeu a alteração nº 98 do RICMS/BA e que estabeleceu mudanças significativas no SINTEGRA, implementando a partir de 2007 a obrigatoriedade da entrega de arquivo SINTEGRA se processa pelo uso de Sistema Eletrônico de Processamento de Dados – SEPD ou pelas atividades relacionadas com o faturamento do estabelecimento no ano anterior.

Destaca ainda que nos termos do Art. 192 do RICMS-BA/97, que reproduz, o inciso III define o cupom fiscal como espécie de documento fiscal. Prossegue esclarecendo que consoante teor do Art. 683 do RICMS/BA - Dec 6284/97, o contribuinte poderá se utilizar de SPED para emissão de documentos fiscais, citado no Art. 192.

Ressalta que tampouco o conteúdo do parágrafo 4º incisos I e II, bem como o do parágrafo 5º do Art. 683 exoneram o autuado da entrega dos arquivos, no entanto, o Art. 686 no seu inciso IV esclarece definitivamente que o autuado está, sim, obrigado ao fornecimento dos Registros 60R.

Diz que, com base no Art. 686 do RICMS/BA, fica evidente que para os movimentos datados a partir de 01.01.2007 estão obrigados os contribuintes do ICMS usuários de SPED para emissão de documentos fiscais e/ou escrituração de livros fiscais, como também de ECF, devendo, portanto, o autuado comprovadamente deve apresentar o Registro 60R (com base no inciso IV do Art. 686) e o R74 (baseado no parágrafo 6º do Art. 686).

Assinala que a SEFAZ disponibiliza em sua página na *Web* um programa de perguntas e respostas a respeito do SINTEGRA e no intuito de reforçar o entendimento a respeito da obrigatoriedade em questão transcreve diversas perguntas pertinentes a essa matéria para demonstrar o acerto da exigência em relação ao exercício de 2007.

Por fim, diz restar evidente diante das razões apresentadas que o autuado está obrigado a fornecer pelo menos os registros R60R e R74 omitidos dos seus arquivos magnéticos no período de 01/01/2007 a 31/12/2007 e motivo do lançamento em questão. Assevera que desta forma, o valor histórico da infração 05 passa a ser R\$41.592,48, conforme o Demonstrativo, fl. 233.

Finaliza requerendo a procedência parcial da infração 05 acatando-se a alegação do autuado em relação ao exercício de 2006 e mantida a exigência atinente ao exercício de 2007.

Consta às fls. 280 a 283, extrato do SIGAT referente ao parcelamento do valor do débito reconhecido.

VOTO

Versa o Auto de Infração em lide sobre o cometimento de cinco infrações à legislação do ICMS imputadas ao autuado, dentre as quais este reconheceu expressamente as infrações 01, 02, 03 e 04, inclusive, efetuando o parcelamento do valor integral do débito exigido atinente a essas infrações,

conforme comprovante de recolhimento acostado aos autos, fls. 280 a 283. Insurgiu-se, tão-somente, contra a infração 05.

Assim, diante da ausência de lide em relação às infrações 01, 02, 03 e 04, e por constatar que se apresentam devida e regularmente constituídas, as considero todas caracterizadas.

No que concerne à infração 05 - *Deixou de fornecer arquivos magnéticos, exigido mediante intimação, com informações das operações ou prestações realizadas no período de 01/2006 a 12/2007* -, verifico que consta no Auto de Infração na descrição da infração, que o autuado foi intimado por duas vezes para regularizar a omissão dos registros obrigatórios (R54; R60R, R74 e R75) apuradas nos seus arquivos magnéticos anteriormente enviados.

Nos termos do artigo 708-A do RICMS/97, o contribuinte do ICMS usuário de SEPD para emissão de documentos fiscais e/ou livros fiscais, deverá entregar o arquivo magnético, referente ao movimento econômico de cada mês, contendo a totalidade das operações de entrada e de saída e das prestações de serviços efetuadas e tomadas, devendo ser incluídos todos os registros exigidos pela legislação.

Já o §4º do citado art. 708-A, determina que o arquivo magnético deverá ser entregue via Internet através do programa Validador/Sintegra, que disponibilizará para impressão o Recibo de Entrega de Arquivo Magnético chancelado eletronicamente após a transmissão; ou na Inspetoria Fazendária do domicílio do contribuinte, acompanhado do Recibo de Entrega de Arquivo Magnético gerado pelo programa Validador/Sintegra, após validação, nos termos do Manual de Orientação para Usuários de SEPD de que trata o Conv. ICMS 57/95.

Vale registrar 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, de acordo com o § 6º do mesmo artigo 708-A do RICMS/BA, abaixo transcrito:

“§6º A recepção do arquivo pela SEFAZ não caracteriza que o arquivo entregue atende às exigências, especificações e requisitos previstos no Convênio ICMS 57/95, sujeitando o contribuinte a correção posterior das inconsistências verificadas”.

Independentemente da entrega mensal prevista no art. 708-A do RICMS/97, acima referido, o contribuinte também é obrigado a entregar, quando intimado, os referidos arquivos, conforme a previsão do art. 708-B, §5º, do mesmo RICMS/97, in verbis:

“Art. 708-B. O contribuinte fornecerá ao fisco os documentos e o arquivo magnético de que trata este capítulo, sempre que for 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.

[...]

§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 R74 e R75, referentes Registro Tipo 10, o código de finalidade “2”, referente à retificação total de arquivo

[...]

§6º A entrega de arquivo magnético em atendimento à intimação de que trata o caput deste artigo, fora das especificações e requisitos previstos no Convênio ICMS 57/95, configura não fornecimento, estando o contribuinte sujeito à penalidade prevista na alínea “j” do inciso XIII-A do art. 42 da Lei nº 7.014, de 04/12/96.”

O que se verifica, no caso em exame, é que, após a constatação da omissão dos registros R54, R60R, R74 e R75 relativo aos exercícios de 2006 e 2007, o autuante intimou por duas vezes consecutivas, fls. 190 e 191, o contribuinte a corrigir as irregularidades apontadas, no prazo de trinta dias, na forma do Convênio ICMS 57/95, não sendo atendida a solicitação.

Em sua defesa o autuado alegou ser usuário de Sistema Eletrônico de Processamento de Dados – SPED, exclusivamente para escrituração de livros fiscais e emissão de cupom fiscal, e por isso, enviou os arquivos nos termos do Convênio nº 57/95, quais sejam os registros: 50, 60M, 60A, 61 e 70.

Constato que assiste razão ao autuante ao concordar com a alegação defensiva de que em relação ao período de janeiro a dezembro de 2006, ou seja, no exercício de 2006 o autuado estar desobrigado do envio dos registros exigidos na infração 05, com base no Decreto nº 10.036 de 29 de junho de 2006, a seguir reproduzido, já que o inciso II exige, expressamente, nos casos de contribuintes que utilize SEPD somente para emissão de cupom fiscal e escrituração de livros fiscais apenas a inclusão dos registros R60A e R61 nos arquivos a serem enviados.

“DECRETO Nº 10.036 DE 29 DE JUNHO DE 2006

(Publicado no Diário Oficial de 30/06/2006)

Dispõe sobre prazo de entrega de arquivo magnético nas condições que indica.

O GOVERNADOR DO ESTADO DA BAHIA, no uso de suas atribuições,

D E C R E T A

Art. 1º Os usuários de Sistema Eletrônico de Processamento de Dados – SEPD, com faturamento no ano de 2005 inferior a R\$ 72 milhões, ficam dispensados, no período de 1º de janeiro de 2006 até 31 de dezembro de 2006, da entrega, em arquivo magnético, das seguintes informações:

I - das exigidas no Capítulo I do Título IV do Regulamento do ICMS, aprovado pelo Decreto nº 6.284, de 14 de março de 1997, tratando-se de contribuinte:

a) que utilize SEPD exclusivamente para emissão de cupom fiscal;

b) inscrito no CAD-ICMS na condição de empresa de pequeno porte;

II – dos Registros 60 R e 61 R, tratando-se de contribuintes que utilize SEPD somente para emissão de cupom fiscal e escrituração de livros fiscais.”

Logo, como se depreende claramente do dispositivo acima, deve ser excluído da exigência apurada da infração 05 o valor de R\$38.312,38 do demonstrativo à fl. 233, corresponde à apuração atinente aos meses de janeiro exercício de 2006.

Entretanto, no exercício de 2007, de acordo com o art. 686 do RICMS-BA/97 verifico que o autuado está obrigado a incluir nos arquivos enviados via SINTEGRA o registro R60R, exigido no inciso IV e o registro R74 previsto no §6º, ambos do referido dispositivo regulamentar, cujo teor reproduzo a seguir.

“Art. 686. O contribuinte de que trata o art. 683 está obrigado a manter, pelo prazo decadencial, as informações atinentes ao registro fiscal dos documentos recebidos ou emitidos por qualquer meio, referentes à totalidade das operações de entrada e de saída e das aquisições e prestações realizadas no exercício de apuração:

[...]

IV - por total diário, por equipamento, e por resumo mensal por item de mercadoria (classificação fiscal) ou de serviço, por estabelecimento, quando se tratar de saídas documentadas por ECF;

[...]

§6º No período de apuração do ICMS em que for realizado inventário, o arquivo magnético entregue nos termos deste capítulo deverá conter, também, os registros de inventário, a título de estoque final, que deverão ser repetidos no arquivo magnético referente ao período de apuração seguinte, a título de estoque inicial, podendo, contudo, apresentar o referido registro em arquivos magnéticos até 60 dias após a realização do inventário, devendo utilizar, no campo 12 do Registro Tipo 10, o código de finalidade “3”, referente à retificação aditiva dos citados arquivos.”

Depois de examinar os elementos que compõem e lastreiam a acusação fiscal atinente à infração 05 constato que, efetivamente, no tocante ao período de janeiro a dezembro de 2007, resta devidamente caracterizada a falta dos registros R60R e R74 nos arquivos enviados pelo sujeito passivo via SINTEGRA na condição de usuário de Sistema Eletrônico de Processamento de Dados - SPED, exclusivamente para escrituração de livros fiscais e emissão de cupom fiscal, nos termos do Convênio nº 57/95.

Eis que, além do sujeito passivo ter sido devidamente intimado com a indicação dos registros omitidos e concessão do prazo de trinta dias para correção e da exigência afigurar-se expressamente prevista no inciso IV e §6º do art. 686 do RICMS-BA/97, a teor do §6º art. 708-B do mesmo regulamento, é patente que a entrega de arquivo magnético em atendimento à intimação fora das

especificações e requisitos previstos no Convênio ICMS 57/95, configura não fornecimento, estando o contribuinte sujeito à penalidade prevista na alínea “j” do inciso XIII-A do art. 42 da Lei nº 7.014/96.

Diante do exposto, fica mantida a exigência da infração 05, somente em relação ao período de janeiro a dezembro de 2007, no valor de R\$41.592,48.

Voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **207162.4004/11-2**, lavrado contra **TENNIS WAVE COMÉRCIO DE CALÇADOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$49.837,49**, acrescido das multas de 50% sobre R\$46.729,36 e de 60% sobre R\$3.108,13, previstas no artigo 42, incisos, I, alínea “a”, II, alíneas “d”, “f”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além das multas por descumprimento de obrigações acessórias no valor total de **R\$46.192,48**, previstas no art. 42, respectivamente, nos incisos XIX e XIII-A, “j” do mesmo Diploma legal, com os acréscimos moratórios, na forma da Lei nº 9.837/05.

Sala das Sessões do CONSEF, 07 de agosto de 2012.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS - PRESIDENTE

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS - RELATOR

ÁLVARO BARRETO VIEIRA – JULGADOR