

PROCESSO - A. I. N °120457.0008/12-4
RECORRENTE - POSTO PONTAL SUL LTDA.
RECORRIDO - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 2ª JFJ nº 0114-02/13
ORIGEM - INFAZ GUANAMBI
INTERNET - 14.11.2013

3ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO C/JF Nº 0433-13/13

EMENTA: ICMS. ARQUIVOS MAGNÉTICOS. OMISSÃO DE ENTREGA. MULTA. Contribuinte reconhece a falta de entrega dos arquivos magnéticos nos meses autuados. Concedida a redução da multa uma vez que foram preenchidos os requisitos previstos no §7º do artigo 42 da Lei nº 7.014/96. Infração mantida. Modificada a decisão recorrida. Recurso **PARCIALMENTE PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário contra decisão que julgou Procedente o Auto de Infração lavrado para exigir ICMS e multa no valor histórico de R\$55.896,82, devido ao cometimento de seis infrações, sendo objeto do recurso apenas a quinta infração.

INFRAÇÃO 5 - falta de entrega do arquivo magnético, nos prazos previstos na legislação, o qual deveria ter sido enviado via internet através do programa TED (Transmissão de Dados Eletrônicos). Omissão de entrega dos arquivos nos meses de janeiro de 2009 a outubro de 2010 e março de 2011, sendo aplicada uma multa de R\$1.380,00, por cada mês em que ocorreu a omissão, totalizando R\$31.740,00;

Em Primeira Instância, assim concluíram os Ilustres Julgadores da 2ª JFJ:

No mérito a infração 05 refere-se a falta de entrega do arquivo magnético, nos prazos previstos na legislação, o qual deveria ter sido enviado via internet através do programa TED (Transmissão de Dados Eletrônicos). A omissão de entrega dos arquivos ocorreu nos meses de janeiro de 2009 a outubro de 2010 e março de 2011, sendo aplicada uma multa de R\$1.380,00, por cada mês em que ocorreu a omissão.

O autuado requereu, nos termos do art. 42, inciso XXII, §§ 7º e 8º da Lei 7.014/96, o cancelamento da referida multa por descumprimento de obrigação acessória com a revisão desta infração.

Não deve prosperar a alegação defensiva de suposta ausência de prejuízo ao Estado, por não se configurar argumento capaz de elidir a infração imputada, uma vez que a multa tem previsão em dispositivo legal, o qual não condiciona a sua aplicação da pena à ocorrência de prejuízo.

Ademais, não se pode olvidar que a inobservância dessa importante obrigação acessória acarreta prejuízos operacionais ao fisco, pois a indisponibilidade das informações contidas nos arquivos, nos prazos regulamentares, dificulta e, em alguns casos, impede a aferição da regularidade fiscal do estabelecimento fiscalizado.

Em Recurso Voluntário, o contribuinte alega que não houve prejuízos para o Erário e nem má-fé. Diz que os arquivos foram transmitidos fora do prazo e antes de a empresa ser autuada.

Quanto à infração 5, requer o cancelamento da multa por descumprimento de obrigação acessória.

Foi dispensado o parecer da PGE/PROFIS.

VOTO

Entendo que deve ser aplicado o §7º do art. 42 da Lei 7.014/96 para reduzir a multa da infração 5. Tal infração se refere ao descumprimento de obrigação acessória (enviar arquivo magnético mensalmente no prazo previsto na lei), neste caso, é possível a redução ou cancelamento da multa com base no art. 42, §7º, da Lei 7.014/96. Observo que tal dispositivo prevê dois requisitos para a sua aplicação: 1) ausência de dolo, fraude ou simulação, e 2) comprovação de que tal descumprimento não implicou em falta de recolhimento do imposto.

O primeiro requisito resta preenchido, pois, não há qualquer prova de ato de má-fé do contribuinte que indique, fraude, dolo ou simulação. Frise-se que a imputação de tais atos a qualquer pessoa deve ser devidamente comprovada, pois, a presunção é sempre de boa-fé, conforme determina a regra geral do Código Civil.

Quanto ao segundo requisito, deve-se observar que não é a mera existência de débito fiscal que impede a aplicação do dispositivo legal, e sim de um débito que decorra do descumprimento da obrigação acessória.

No caso em análise, o atraso no envio dos arquivos magnéticos, os quais foram entregues antes mesmo da autuação fiscal, não acarretou a falta de recolhimento de imposto e nem tem referência com débitos exigidos em outras infrações, logo, entendo também estar preenchido o segundo requisito do §7º do art. 42 da Lei 7.014/96.

Há de se frisar que se trata de uma empresa de pequeno porte que não tem condições de investir em todo um aparato para estar sempre atualizada e em dia com as inúmeras obrigações tributárias acessórias que lhe são impostas. Além disso, a multa no valor de R\$ 31.740,00 pode acarretar a derrocada da empresa.

Observe-se, ainda, que os documentos apresentados pelo contribuinte permitiram a auditoria de levantamento quantitativo de estoque, o que acarretou a imputação das outras infrações, o que corrobora o fato de que a falta de entrega dos arquivos magnéticos não prejudicou o Erário.

Assim, por estarem preenchidos os requisitos do art. 42, §7º, da Lei nº 7.014/96 e por considerar a prescrição do dispositivo mencionado um poder-dever dirigido ao julgador administrativo, pois, o contrário seria permitir discricionariedade subjetiva sem qualquer controle, o que é vedado pelos princípios constitucionais insculpidos no art. 37 da Constituição Federal, entendo que é o caso de redução de multa.

Como no caso em apreço, a multa aplicada resultou no valor de R\$ 31.740,00, concedo a redução para 20% do valor lançado no auto de infração, para que o valor da multa fique estipulado em R\$ 6.348,00, pois entendo que este valor é suficiente para que se mantenha o caráter pedagógico da multa, uma vez que, apesar de não acarretar em falta de recolhimento de imposto, o descumprimento de tal obrigação acessória dificulta a fiscalização.

Ante ao exposto, voto pelo PROVIMENTO PARCIAL do Recurso Voluntário e reduzo a multa referente à infração 5 para o valor de R\$ 6.348,00.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **PROVER PARCIALMENTE** o Recurso Voluntário apresentado para modificar a Decisão recorrida e julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **120457.0008/12-4**, lavrado contra **POSTO PONTAL SUL LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$23.866,82**, acrescido das multas de 70% sobre R\$7.051,70, 100% sobre R\$2.649,25 e 60% sobre R\$14.165,87, previstas nos incisos III e II, alíneas “d” e “f” do art. 42 da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além das multas por descumprimento da obrigação acessória no valor de **R\$6.638,00**, previstas nos incisos XXII, XIII-A alínea “j” e XVIII, alínea “c” do art. 42, do mesmo diploma legal, com os acréscimos moratórios conforme estabelece a Lei nº 9.837/05, devendo ser homologados os valores efetivamente pagos.

Sala das Sessões CONSEF, 21 de outubro de 2013.

FERNANDO ANTONIO BRITO DE ARAÚJO – PRESIDENTE

RAFAEL BARBOSA DE CARVALHO FIGUEIREDO – RELATOR

JOSÉ AUGUSTO MARTINS JUNIOR – REPR. DA PGE/PROFIS