

A. I. Nº - 272466.0042/12-9
AUTUADO - AUTO POSTO ENCOSTA LTDA.
AUTUANTE - RENATO AGUIAR DE ASSIS
ORIGEM - INFRAZ GUANAMBI
INTERNET - 24 .07 .2013

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0154-01/13

EMENTA: ICMS. 1. DOCUMENTOS FISCAIS. EXTRAVIO. MULTA. De acordo com os papéis de trabalho, o fato seria outro – falta de apresentação de documentos. Feita apresentação dos documentos na defesa. Inexistência de infração. **2. ARQUIVOS MAGNÉTICOS. USUÁRIO DE PROCESSAMENTO ELETRÔNICO DE DADOS. a) FALTA DE ENTREGA DE ARQUIVOS MAGNÉTICOS SOLICITADOS MEDIANTE INTIMAÇÃO. MULTA.** Feita prova de que o contribuinte requereu prorrogação do prazo para correção das inconsistências e entrega dos arquivos, não tendo recebido resposta de tal requerimento. O requerimento feito pelo contribuinte tem fundamento no § 5º do art. 261 do RICMS/12, aprovado pelo Decreto nº 13.780/12, segundo o qual o prazo de 30 dias previsto no § 4º pode ser prorrogado por igual período pelo inspetor fazendário, mediante despacho fundamentado. Somente se caracterizaria a infração se o pedido do contribuinte fosse indeferido e ele não atendesse à intimação no prazo estipulado. Lançamento nulo. **b) FALTA DE ENVIO DE ARQUIVOS MAGNÉTICOS NOS PRAZOS REGULAMENTARES VIA INTERNET. MULTA.** Infração caracterizada nos autos. Multa mantida. **3. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. OPERAÇÕES EFETUADAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. EXERCÍCIO FECHADO. COMBUSTÍVEIS. a) LANÇAMENTO DO IMPOSTO. a.1) RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. a.2) ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA.** Demonstrada a inexistência de omissões de entradas, mas sim de saídas, fato já objeto de multa em outro item do Auto de Infração, por se tratar de saídas de mercadorias com fase de tributação encerrada. Lançamentos insubsistentes. **b) DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. OMISSÃO DE SAÍDAS. OPERAÇÕES COM FASE DE TRIBUTAÇÃO ENCERRADA. FALTA DE EMISSÃO DE DOCUMENTOS FISCAIS. MULTA.** Fato reconhecido pelo contribuinte. Penalidade mantida. **4. DOCUMENTOS DE INFORMAÇÕES ECONÔMICO-FISCAIS. DMA. DECLARAÇÃO INCORRETA DE DADOS. MULTA.** Fato reconhecido pelo contribuinte. **5. LIVROS FISCAIS. ESCRITURAÇÃO EFETUADA EM DESACORDO COM AS NORMAS REGULAMENTARES. MULTA.** Fato reconhecido pelo contribuinte. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Auto de Infração, lavrado em 1.9.12, diz respeito aos seguintes fatos:

1. extravio de documentos fiscais, sendo por isso aplicada a multa de R\$ 4.000,00;
2. falta de entrega de arquivos magnéticos exigidos mediante intimação com informações das operações ou prestações realizadas, sendo aplicada multa de R\$ 24.696,62;
3. falta de entrega [envio] de arquivos magnéticos, nos prazos previstos na legislação, os quais deveriam ter sido enviados via internet, através do programa Transmissão Eletrônica de Dados (TED), sendo aplicada multa de R\$ 5.520,00;
4. falta de recolhimento do imposto [falta de recolhimento de ICMS], na condição de responsável solidário, por ter adquirido mercadorias de terceiro desacompanhadas de documentação fiscal, relativamente a mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária, fato apurado mediante levantamento quantitativo de estoque por espécies de mercadorias em exercício fechado (2008), sendo lançado imposto no valor de R\$ 243.378,70, com multa de 70%;
5. falta de recolhimento do imposto [falta de recolhimento de ICMS] por antecipação, sobre o valor acrescido, por ter adquirido mercadorias de terceiro desacompanhadas de documentação fiscal, relativamente a mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária, fato apurado mediante levantamento quantitativo de estoque por espécies de mercadorias em exercício fechado (2008), sendo lançado imposto no valor de R\$ 67.969,76, com multa de 60%;
6. omissão de saídas de mercadorias isentas ou não tributadas *[sic]*, efetuadas sem emissão de documentos fiscais e conseqüentemente sem escrituração, fato apurado mediante levantamento quantitativo de estoque por espécies de mercadorias em exercício fechado (2008), sendo aplicada multa de R\$ 50,00;
7. declaração incorreta de dados nas informações econômico-fiscais através “do” [da] DMA (Declaração e Apuração Mensal do ICMS), sendo aplicada multa de R\$ 140,00;
8. escrituração fiscal em desacordo com as normas regulamentares, sendo aplicada multa de R\$ 140,00;

O contribuinte apresentou defesa (fls. 101/106) negando a acusação do item 1º, de que os documentos tivessem sido extraviados. Juntou os documentos.

Quanto aos itens 2º e 3º, diz que os arquivos Sintegra de dezembro de 2007 e de janeiro e dezembro de 2008, apesar de terem sido entregues à época, foram gerados pelo sistema de gestão da empresa com falta de alguns registros (registros 74, 54, 75, 60A, 60R, 61R e 61), porém esse fato não foi identificado no momento da transmissão do arquivo, impedindo a empresa de tomar conhecimento da ausência dos citados registros, o que somente veio a acontecer no momento da intimação datada de 11.7.12, quando já estava em curso a fiscalização, não sendo possível a entrega dos arquivos, bem como a correção dos dados transmitidos, pois a empresa não mais possuía banco de dados das operações realizadas no período descrito na intimação, e a documentação física estava em poder da autuante, razão pela qual foi solicitada a interrupção do prazo dado na intimação, através de ofício, conforme cópia anexa, protocolada sob o nº 165465/2012-5, requerimento esse que até a apresentação da defesa não havia sido respondido.

Ainda no tocante ao item 2º, observa que a base de cálculo, no valor de R\$ 2.469.661,98, corresponde ao faturamento bruto anual do exercício de 2008, e não ao faturamento dos meses em relação aos quais a empresa foi intimada para retificar (dezembro de 2007 e janeiro e dezembro de 2008), conforme prevê o art. 42, XIII-A, “j”, da Lei nº 7.014/96.

No tocante aos itens 4º e 5º, alega que a diferença apurada decorreu do fato de a empresa não ter apresentado os documentos fiscais relacionados no item 1º do Auto, correspondentes às entradas de

janeiro a março de 2008, porém os documentos existem e foram registrados na escrita fiscal, conforme cópia anexa do Registro de Entradas. Observa que os documentos em questão foram anexados à defesa.

Chama a atenção para o fato de que as planilhas juntadas nos anexos IV e V do Auto, especialmente a que demonstra a relação das Notas Fiscais de entrada de óleo diesel, trazem o levantamento das Notas Fiscais registradas apenas até o dia 30.6.08, sendo que as demais, de 1.7.08 a 31.12.08, foram inseridas na planilha do anexo VI, no qual foi levantada uma suposta omissão de saídas, devendo por tais razões ser unificadas as duas planilhas referentes ao óleo diesel (anexos IV, V e VI), para demonstrar o total dos registros de entradas e saídas daquela mercadoria, e, feito isso, não há qualquer tipo de omissão no registro das entradas, conforme planilhas anexas à defesa.

Diz que também anexou planilhas relativas a gasolina e álcool, nas quais foram inseridos os dados referentes aos documentos fiscais que foram anexados à defesa, comprovando também que em relação a gasolina e álcool não há aquisições sem documento fiscal, nem falta de escrituração dos documentos.

No que concerne aos itens 6º, 7º e 8º, declara que reconhece a legitimidade dos lançamentos e procedeu ao pagamento, conforme comprovante anexo.

Pede a improcedência parcial do Auto de Infração. Juntou documentos.

O fiscal autuante prestou informação (fls. 190/194) observando que o contribuinte apresentou os documentos supostamente extraviados, de modo que é insubsistente a infração do item 1º.

Quanto ao item 2º, informa que não há reparos a fazer, pois o contribuinte não transmitiu os arquivos Sintegra com os registros 54, 74, 75, 60A, 60R, 61R e 61, havendo nas três esferas de governo a previsão de multas formais *[sic]* em face de contribuinte desidioso, sendo que o CTN não faz distinção entre as multas por infrações materiais e formais, e atualmente a obrigação acessória é tão importante quanto a obrigação principal. A seu ver, a auditoria do futuro terá como pedra angular a obrigação acessória. Aduz que, embora haja previsão de redução ou cancelamento de “multas formais”, considera que a fazenda pública não pode ficar à mercê do contribuinte, sendo inconcebível que a declaração possa ser entregue a qualquer tempo, desacreditando o estado no tocante ao seu poder de polícia, e portanto qualquer desoneração constitui exceção à regra, sob pena de o fisco perder a reputação. Exalta a atuação do fisco federal. Considera irrelevante se houve dolo ou culpa por parte do sujeito passivo. Mantém a multa.

Com relação ao item 3º, diz que também não há reparos a fazer, pois o contribuinte não transmitiu os arquivos do Sintegra dos meses de janeiro, fevereiro, março e abril de 2008. Aduz que ratifica os argumentos discorridos no tocante ao item 2º. Mantém a multa.

Refaz os cálculos do item 4º, em face dos documentos apresentados pela defesa, e informa que com relação a álcool e gasolina não foi encontrada omissão de entradas, e sim de saídas, mas no tocante ao diesel comum foi encontrada uma omissão de 256.565 litros, remanescendo um “débito fiscal” de R\$ 118.918,03.

Quanto ao item 5º, diz que “Não há reparos a fazer”, mas, refazendo o cálculo, em face dos documentos apresentados pela defesa, concluiu que álcool e gasolina não apresentam omissão de entrada, e sim de saída, mas no tocante ao diesel comum foi encontrada uma omissão de 256.565 litros, cujo “débito fiscal” remanescente totaliza R\$ 33.106,78.

Opina pela procedência parcial do Auto de Infração.

Dada ciência do teor da informação fiscal ao contribuinte, este se manifestou (fls. 204/207) dizendo que, com relação ao item 2º, a autuante insiste em manter a autuação, em nada inovando no que diz respeito à fundamentação, apenas vagueando em conceitos com exemplificações de outra esfera de

governo que nada têm a ver com o caso concreto que está sob análise. Reclama que o autuante não se manifestou a respeito das razões da defesa, sobretudo no que se refere à impossibilidade de conhecimento da empresa quanto à ocorrência de falta de registro nos arquivos transmitidos, pois foram validados pelo sistema da Sefaz no momento da transmissão, e a empresa somente tomou conhecimento da pendência ao receber a intimação datada de 11.7.12. Observa que o autuante apresentou ofício de indeferimento da solicitação de interrupção do prazo da intimação citada na defesa, mas o referido ofício somente chegou ao conhecimento da empresa depois. Salaria que no mesmo ofício o autuante, quando diz que não será possível a interrupção do prazo, informa que com a finalização da ação fiscal e consequente devolução da documentação arrecadada poderia sanar a pendência de entrega dos arquivos magnéticos.

Também reclama que, ainda no tocante ao item 2º, o autuante não se manifestou acerca da alegação da defesa quanto à base de cálculo no valor de R\$ 2.469.661,98, valor este que corresponde ao faturamento bruto anual do exercício de 2008, e não ao faturamento dos meses em relação aos quais a empresa foi intimada para retificar os arquivos (dezembro de 2007 e janeiro e dezembro de 2008), conforme prevê o art. 42, XIII-A, “j”, da Lei nº 7.014/96.

Quanto aos itens 4º e 5º, o autuado alega que, apesar de o autuante ter feito reparos nos cálculos, insiste em atribuir à empresa omissão de entradas de diesel comum, o que não corresponde à realidade. Diz que nas planilhas apresentadas pelo autuante por ocasião da informação fiscal há uma relação de Notas Fiscais de entrada do período de 2.1.08 a 17.4.08, relação esta que totaliza apenas 305.000 litros de diesel, do total de 925.000 adquiridos e devidamente contabilizados no exercício de 2008. Destaca que todas as Notas Fiscais contidas na relação apresentada estão contabilizadas. Aduz que na planilha de cálculo apresentada, na coluna de registro de entradas, o autuante traz uma nova quantidade, ou seja, 520.000 litros, quantidade esta que não tem respaldo em qualquer documento constante nos autos. Sustenta que a quantidade de diesel comum movimentada em 2008 é a indicada na planilha apresentada no documento anexo à defesa, de modo que não persistem as infrações dos itens 4º e 5º.

Conclui dizendo que refuta toda a fundamentação apresentada na informação fiscal.

Reitera o pedido de improcedência parcial do Auto de Infração.

VOTO

Compõe-se o presente Auto de Infração de 8 itens.

O item 1º diz respeito a multa por extravio de documentos. Porém, de acordo com o instrumento à fl. 12, o fato real seria falta de apresentação de documentos. Desse modo, o lançamento em princípio seria nulo, por imprecisão na descrição do fato. Porém foram juntados os documentos aos autos e o fiscal reconheceu a inexistência da infração. É portanto improcedente a multa do item 1º.

Noto que o contribuinte apresentou os originais (primeiras vias) dos documentos. Tendo em vista que o fiscal já fez a conferência desses documentos, considero que eles devem ser devolvidos ao contribuinte. Documentos originais pertencem ao contribuinte e devem ser mantidos sob sua guarda durante o período decadencial. Sugiro que a repartição fiscal substitua os documentos às fls. 117 a 160 por cópias reprográficas e devolva os originais ao contribuinte, mediante recibo, com especificação do que foi entregue (listagem à fl. 116). Não é recomendável o envio por via postal.

O item 2º cuida de multa por falta de entrega de arquivos magnéticos exigidos mediante intimação.

Consta à fl. 10 a intimação para que o contribuinte corrigisse inconsistências e apresentasse os arquivos no prazo de 30 dias. O contribuinte alega que teve dificuldade para atender à intimação, por não dispor mais do banco de dados e pelo fato de a documentação física se encontrar em poder do

autuante, e por isso requereu prorrogação do prazo para entrega dos arquivos (requerimento às fls. 163-164), não tendo recebido resposta de tal requerimento.

O fiscal nada disse quanto a isso na informação.

Em manifestação posterior, o contribuinte fala das explicações que lhe foram dadas pelo autuante quanto ao pedido de prorrogação, dizendo que não seria possível interromper o prazo, mas quando fosse finalizada a ação fiscal e os documentos arrecadados fossem devolvidos o contribuinte poderia então sanar a pendência e entregar os arquivos.

Não importa apurar se de fato o autuante disse isso ao contribuinte, pois o requerimento às fls. 163-164 foi dirigido à Inspetoria de Guanambi, e portanto quem teria que responder ao requerimento seria o Sr. Inspetor.

O requerimento feito pelo contribuinte tem fundamento no § 5º do art. 261 do RICMS/12, aprovado pelo Decreto nº 13.780/12, segundo o qual o prazo de 30 dias previsto no § 4º pode ser prorrogado por igual período pelo inspetor fazendário, mediante despacho fundamentado.

Não consta nos autos que o pedido tenha sido respondido. Não houve infração. Somente se caracterizaria a infração se o pedido do contribuinte fosse indeferido e ele não atendesse à intimação no prazo estipulado.

O lançamento do item 2º é nulo. A repartição examinará se existem elementos que justifiquem a renovação do procedimento. É evidente que se o contribuinte sanar alguma irregularidade porventura existente, mesmo mediante denúncia espontânea, antes de nova ação fiscal, exime-se de sanções.

Quanto ao item 3º, a imputação é de falta de entrega [envio] de arquivos magnéticos, nos prazos previstos na legislação, os quais deveriam ter sido enviados via internet, através do programa Transmissão Eletrônica de Dados (TED). A infração está caracterizada. Multa mantida.

Os lançamentos dos itens 4º e 5º decorrem de levantamento quantitativo de estoques, tendo a fiscalização considerado inicialmente que teria havido omissão de entradas de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária – gasolina, álcool e óleo diesel –, sendo no item 4º lançado o imposto atribuindo-se ao adquirente a condição de responsável solidário, e no item 5º, o imposto devido por antecipação.

As diferenças encontradas nos itens 4º e 5º foram ocasionadas pela falta de apresentação de parte dos documentos de entradas de mercadorias, fato que foi objeto da multa do item 1º. Tendo na defesa sido apresentados os documentos, o autuante na informação propôs a exclusão da multa do item 1º e, feita a inclusão dos dados dos novos documentos no levantamento quantitativo, objeto dos itens 4º e 5º, concluiu que com relação à gasolina e ao álcool não foi encontrada omissão de entradas, e sim de saídas, porém com relação ao óleo diesel houve omissão de entradas de 256.565, remanescendo por isso a ser lançado no item 4º o imposto no valor de R\$ 118.918,03, e no item 5º o imposto no valor de R\$ 33.106,78.

Ao tomar ciência do resultado da revisão, o autuado manifestou-se reclamando da conclusão do autuante com relação ao óleo diesel.

Na defesa o autuado já havia reclamado que a relação das Notas Fiscais de entrada de óleo diesel elaborada pelo autuante (anexos IV e V do Auto) trazem o levantamento das Notas Fiscais apenas até o dia 30.6.08, sendo que as demais, de 1.7.08 a 31.12.08, foram inseridas na planilha do anexo VI, sendo levantada uma suposta omissão de saídas, devendo por tais razões ser unificadas as duas planilhas referentes ao óleo diesel (anexos IV, V e VI), para demonstrar o total dos registros de entradas e saídas daquela mercadoria, e, feito isso, não havia qualquer tipo de omissão no registro das entradas, conforme planilhas anexas à defesa.

De fato, não faz sentido dividir-se a movimentação de uma mercadoria em dois levantamentos, um com os documentos de entradas de janeiro a junho, encontrando-se omissão de entradas, e outro com os documentos de entradas de julho a dezembro, encontrando-se omissão de saídas. É evidente que o levantamento teria de levar em conta a movimentação do exercício por inteiro.

Na manifestação, o autuado observou que nas planilhas apresentadas pelo autuante por ocasião da informação fiscal há uma relação de Notas Fiscais de entrada do período de 2.1.08 a 17.4.08, na qual é totalizada a entrada de apenas 305.000 litros de diesel, do total de 925.000 adquiridos e devidamente documentados no exercício de 2008. Observa ainda que na planilha de cálculo apresentada pelo autuante, na coluna de registro de entradas, consta uma nova quantidade, 520.000 litros, quantidade esta que não tem respaldo em qualquer documento constante nos autos. Para fundamentar seu ponto de vista, o autuado chama a atenção para a planilha da movimentação de diesel comum em 2008 apresentada na defesa, demonstrando que não persistem as infrações dos itens 4º e 5º.

Os elementos apresentados pelo autuado comprovam o que foi alegado.

Quanto ao fato de em vez de omissão de entradas ter havido omissão de saídas, isso já foi objeto da multa do item 6º, por se tratar de saídas de mercadorias com fase de tributação encerrada.

São portanto insubsistentes os lançamentos dos itens 4º e 5º.

O contribuinte declarou reconhecer as imputações dos itens 6º, 7º e 8º, tendo providenciado o pagamento dos valores lançados.

Voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, devendo ser homologadas as quantias já pagas.

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 **272466.0042/12-9**, lavrado contra **AUTO POSTO ENCOSTA LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento das multas por descumprimento de obrigações acessórias no valor total de **R\$ 5.850,00**, previstas no art. 42, incisos XIII-A, “j”, XVIII, “b” e “c”, e XXII, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios, conforme disciplina da Lei nº 9.837/05, devendo ser homologadas as quantias já pagas.

Esta Junta de Julgamento Fiscal recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art. 169, inciso I, alínea “a”, do RPAF//99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 13.537/11, com efeitos a partir de 20.12.11.

Sala das Sessões do CONSEF, 4 de julho de 2013

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE

JOSÉ BIZERRA LIMA IRMÃO – RELATOR

JOSÉ RAIMUNDO CONCEIÇÃO – JULGADOR