

PROCESSO - A. I. Nº 232941.0000/14-9
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDA - PRIME – IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO S.A.
RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 3ª JJF nº 0252-03/14
ORIGEM - INFAZ TEIXEIRA DE FREITAS
INTERNET - 26/02/2015

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0018-11/15

EMENTA: ICMS. NULIDADE. INOBSERVÂNCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. Vício formal do procedimento. Intimação para correção de arquivos magnéticos com dados divergentes concedendo prazo para atendimento inferior ao legalmente previsto. Demonstrado nos autos que o contribuinte foi intimado para, no prazo de cinco dias úteis, retificar os arquivos magnéticos fornecidos ao Fisco com dados divergentes dos escriturados no LRAICMS. O §4º do art. 261 do RICMS/BA/12 prevê que o fisco intime o contribuinte para correção de inconsistências indicativa, das irregularidades encontradas, concedendo o prazo de trinta dias para que o contribuinte corrija o arquivo magnético apresentado com inconsistência. É nulo o procedimento, por inobservância do devido procedimento legal na condução da ação fiscal. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Ofício interposto com base na alínea “a” do inciso I do artigo 169 do RPAF/99 contra julgamento, em Primeira Instância, do Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 26/03/2014 para aplicar multa no valor histórico total de R\$179.741,33, em decorrência do fornecimento de informações através de arquivos magnéticos exigidos na legislação tributária, requeridos mediante intimação, com dados divergentes dos constantes nos documentos fiscais correspondentes, ficando o valor da multa limitado a 1% do valor das operações de saídas realizadas no estabelecimento em cada período. Multa calculada sobre o valor das operações divergentes, nos meses de julho a dezembro de 2012.

O Fisco acostou, às fls. 05 a 25, documentos que consistem, dentre outros, em Termo de Intimação para apresentação de livros e documentos fiscais (fl. 06); 1ª Intimação para apresentação e informações em meio magnético, concedendo ao contribuinte prazo de cinco dias úteis para entrega de arquivos magnéticos do Sistema Integrado de Informações sobre Operações Interestaduais com Mercadorias e Serviços – SINTEGRA (fl. 07); 2ª Intimação para apresentação e informações em meio magnético, concedendo ao contribuinte prazo de cinco dias úteis para entrega de arquivos magnéticos do Sistema SINTEGRA, tendo em vista a apresentação dos referidos arquivos com divergências de informações em relação aos livros e documentos fiscais, conforme demonstrativo que o Fisco informa estar anexo à Intimação, constando no campo “Observações” da Intimação que há divergências entre os registros 50 e 54 apresentados no arquivo magnético SINTEGRA e os valores do livro Registro de Apuração do ICMS, entregues ao Fisco para o início da ação fiscal (fl. 08).

O autuado impugnou o lançamento de ofício às fls. 28 a 35, o autuante prestou informação fiscal às fls. 49 e 50 contestando as alegações defensivas e mantendo a imputação.

O julgamento unânime em primeira instância decidiu pela nulidade do Auto de Infração, conforme Acórdão nº 0252-03/14, às fls. 55 a 59. Em seu voto assim se expressa o Relator:

VOTO

Cuida o Auto de Infração do fornecimento de informações através de arquivos magnéticos exigidos na legislação tributária, requerido mediante intimação, com dados divergentes dos constantes nos documentos fiscais correspondentes, ficando o valor da multa limitado a 1% 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 divergentes, nos meses de julho a dezembro de 2012.

O impugnante, em sede de preliminar, suscitou nulidade da autuação pelos fatos de que a cópia do Auto de Infração que lhe fora entregue não consta a assinatura do fiscal autuante, constato que o Auto de Infração e o Demonstrativo de Débito, fls. 01 a 03, constam a assinatura tanto do preposto fiscal do impugnante, tanto do autuante, portanto, não vislumbro qualquer óbice ao exercício da plena defesa pelo defendente a alegada ausência de assinatura na cópia que lhe fora entregue.

Saliento 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. Tanto é assim, que assim dispõe o §6º do art. 261 do RICMS-BA/12, in verbis:

§6º A entrega de arquivo magnético em atendimento à intimação de que trata o caput deste artigo, fora das especificações e requisitos previstos no Conv. 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.

Ao compulsar os elementos que constituem e lastreiam a acusação fiscal, constato que, após a constatação das divergências entre os dados informados nos arquivos Sintegra e o livro Registro de Apuração do ICMS escriturado pelo defendente, o impugnante foi intimado para apresentar os arquivos com a necessária correção, foi concedido o prazo de cinco dias para atendimento, tendo sido indicadas a irregularidade encontrada - divergência de informações em relação aos livros e documentos fiscais, conforme demonstrativo anexo - consoante se verifica com a ciência e aposição da assinatura do preposto do autuado na intimação acostada à fl. 08. Verifico também constam dos autos o demonstrativo “Conta Corrente pelo Reg 50”, fls. 12 a 16, e copia do LRAICMS do autuado, fls. 18 a 24, ambos atinentes ao período de apuração objeto da exigência fiscal

O RICMS-BA/12 estabelece que em caso de correção de inconsistências verificadas em arquivo magnético, e o mesmo tem o prazo de trinta dias para corrigir o arquivo magnético, conforme os §4º do art. 261, in verbis:

Art. 261. Sempre que for intimado, o contribuinte fornecerá ao fisco os documentos e o arquivo magnético de que trata esta seção, 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.

[...]

§4º 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.

Apesar de o autuado ter sido intimado para corrigir as divergências constatadas não foi observado o procedimento estabelecido nos §4º do art. 261 do RICMS-BA/12, acima reproduzido, relativamente à 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.

No tocante a preliminar de nulidade suscitada pelo impugnante, em razão de divergência entre o período da apuração da irregularidade, por constar o ano de 2012 como período de apuração no Auto de Infração e no Demonstrativo de débito, fls. 01 a 03, e o ano 2009 no demonstrativo de apuração que lhe fora entregue, fl. 30, constato que assiste razão ao defendente, uma vez que a divergência apontada impede a determinação com segurança da infração, também implicando cerceamento de defesa e na conseqüente nulidade da autuação, consoante preceito estatuído expressamente no inciso II e na alínea “a” do inciso IV do art. 18 do RPAF-BA/99.

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

Face ao exposto, voto pela NULIDADE do Auto de Infração.

A Junta de julgamento recorreu de ofício da Decisão para uma das Câmaras de Julgamento

Fiscal do CONSEF, nos termos do art.169, inciso I, alínea “a”, item 1, do RPAF/99.

VOTO

Trata-se de reexame necessário nos termos da alínea “a”, inciso I do artigo 169 do RPAF/99, tendo por objeto o item único do Auto de Infração.

Não merece reparo a Decisão recorrida, que a rigor esgota o tema em foco.

De fato, o Fisco imputa ao contribuinte o fornecimento de informações através de arquivos magnéticos exigidos na legislação tributária, requeridos mediante intimação, com dados divergentes dos constantes nos documentos fiscais correspondentes, mas o faz descumprindo a determinação normativa procedimental prevista no §4º do artigo 261 do RICMS/BA/12, em vigor em 10/02/2014, data da entrega, ao contribuinte, da mencionada Intimação, conforme via deste documento à fl. 08 dos autos deste processo.

Tal dispositivo regulamentar prevê que deve ser concedido ao contribuinte o prazo de trinta dias para a entrega dos arquivos magnéticos corrigidos, e o Fisco, equivocadamente, concedeu apenas o prazo de cinco dias úteis. Por este motivo, resta essencialmente viciado o procedimento fiscal, o que leva à nulidade do Auto de Infração lavrado.

Por tudo quanto exposto, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício, para manter a Decisão recorrida que julgou NULO o Auto de Infração.

Contudo, diante dos dados apurados pelo Fisco, recomendo nova ação fiscal, a critério da autoridade fazendária competente, para que seja verificada a regularidade do cumprimento das obrigações tributárias acessórias pelo sujeito passivo, quanto aos arquivos magnéticos do Sistema Integrado de Informações sobre Operações Interestaduais com Mercadorias e Serviços – SINTEGRA, no período objeto da exação sob esta análise.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª 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 **NULO** o Auto de Infração nº **232941.0001/14-9**, lavrado contra **PRIME - IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO S.A.** Recomenda-se nova ação fiscal, a critério da autoridade fazendária competente, para que seja verificada a regularidade do cumprimento das obrigações tributárias acessórias pelo sujeito passivo, quanto aos arquivos magnéticos do Sistema Integrado de Informações sobre Operações Interestaduais com Mercadorias e Serviços – SINTEGRA, no período objeto da exação sob esta análise.

Sala das Sessões do CONSEF, 27 de janeiro de 2015.

RUBENS BEZERRA SOARES - PRESIDENTE

OSMIRA FREIRE DE CARVALHO RIBEIRO DA SILVA – RELATORA

JOSÉ AUGUSTO MARTINS JÚNIOR - REPR. DA PGE/PROFIS