

A. I. Nº - - 293575.0601/15-0
AUTUADO - I C TEIXEIRA E CIA LTDA
AUTUANTE - TELESSON NEVES TELES
ORIGEM - INFAZ JEQUIÉ
PUBLICAÇÃO - INTERNET 01.04.2016

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0022-04/16

EMENTA: ICMS. 1. LIVROS E DOCUMENTOS FISCAIS E CONTÁBEIS. FALTA DE EXIBIÇÃO AO FISCO. MULTA. Infração caracterizada. 2. ARQUIVOS MAGNÉTICOS. FALTA DE APRESENTAÇÃO QUANDO REGULARMENTE INTIMADO. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. Autuado não apresentou os arquivos magnéticos solicitados, mesmo tendo sido regularmente intimado. Corrigida a data de ocorrência e de vencimento da infração, consoante a Orientação Técnica da GEAFI 003/2005, dessa Secretaria de Fazenda. Infração procedente. 3. IMPOSTO LANÇADO E NÃO RECOLHIDO. Operações escrituradas nos livros fiscais. Infração procedente. 4. ENTRADAS DE MERCADORIAS. FALTA DE CONTABILIZAÇÃO. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES NÃO REGISTRADAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. A falta de contabilização de entradas de mercadorias indica que o sujeito passivo efetuou pagamentos com recursos não contabilizados decorrentes de operações anteriormente realizadas e também não contabilizadas. Infração não elidida. 5. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA PARCIAL. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS PARA COMERCIALIZAÇÃO. A) FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. Razão de defesa não elide a infração. Item subsistente. b) RECOLHIMENTO A MENOS. Infração procedente. 6. ARQUIVOS MAGNÉTICOS. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS. MULTAS. FALTA DE ENTREGA NOS PRAZOS PREVISTOS NA LEGISLAÇÃO. Arquivos magnéticos não entregues no prazo legal. Infração subsistente. Rejeitada a preliminar de nulidade. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime

RELATÓRIO

O Auto de Infração lavrado em 30/06/2015 exige ICMS e multas por descumprimento de obrigações acessórias no valor de R\$288.301,75, em decorrência das seguintes infrações:

1 – Deixou de apresentar Documentos Fiscais quando regularmente intimado. Não atendeu a duas intimações sucessivas para apresentação de livros e documentos fiscais e contábeis. Multa no valor de R\$1.380,00.

2 - Deixou de fornecer arquivos magnéticos, exigido mediante intimação, com informações das operações ou prestações realizadas. Refere-se a falta de apresentação mensal dos arquivos do Convênio ICMS 57/95. Também não apresentou os referidos arquivos quando regularmente intimado. Multa no valor de R\$15.703,72.

3 – Deixou de recolher ICMS nos prazos regulamentares referente a operações escrituradas nos livros fiscais próprios. ICMS no valor de R\$133.314,06;

4 – Omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada através de entradas de mercadorias não registradas. ICMS no valor de R\$99.850,46 e multa de 100%.

5 – 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. ICMS no valor de R\$10.645,38 e multa de 60%.

6 – Recolheu a menor o ICMS antecipação parcial, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação adquiridas com fins de comercialização. ICMS no valor de R\$10.848,13 e multa de 60%.

7 – Falta de entrega de arquivo eletrônico nos prazos previstos na legislação, ou pela sua entrega sem o nível de detalhe exigido pela Legislação. Multa no valor de R\$16.560,00.

O autuado ingressa com defesa, fls 93 a 101, e inicialmente argui a nulidade parcial do Auto de Infração, uma vez que o Auditor Fiscal enquadrrou as infrações 01, 02 e 07, com base no mesmo descumprimento de obrigação acessória, ou seja a falta de apresentação do SINTEGRA.

Discorre, antes de adentrar no mérito, no instituto do “bis in idem”, que é um fenômeno do direito que consiste na repetição de uma sanção sobre o mesmo fato. No direito tributário ocorreu quando o mesmo ente tributante cobra um tributo do mesmo contribuinte e sobre o mesmo fato gerador mais de uma vez, prática veda que ocupa posição de destaque na antologia jurídica.

Assim, numa acepção bastante simplista, a vedação ao *bis in idem* repudia a possibilidade de que um mesmo fato (deixar de fornecer arquivo magnético), normalmente ilícito, venha a ser tomado, simultânea ou sucessivamente, como objeto de diferentes juízos estatais de censura capazes de culminar na imposição de mais de uma sanção contra o infrator.

Veja que o referido descumprimento mencionado na infração 01, nada mais é do que a suposta não entrega do arquivo magnético (SINTEGRA), dentro do prazo das intimações.

Aduz que outro ponto a corroborar a sua tese é que nas infrações 01, 02 e 07, nos seus enquadramentos é possível verificar que um mesmo fato culminou na imposição de mais de uma sanção contra o contribuinte, sendo assim, caracterizado o bis in idem pela exigência de três multas, aplicando o princípio da consunção, que é um princípio aplicável nos caso em que há uma sucessão de condutas, com existência de um nexo de dependência.

Outrossim ressalta que apesar de na infração 01 constar a data de ocorrência de 2015, este exercício não foi fiscalizado, e por isso a convocação de 2013. Finaliza no sentido de que as infrações 02 e 07 são nulas, pois lastreadas sob o mesmo descumprimento da infração 01.

Quanto aos fatos e fundamentos esclarece que a impugnante é uma empresa que trabalha com venda de mercadoria adquirida ou recebida de terceiros e sempre procurou cumprir com todas as suas obrigações fiscais.

No mérito, com relação à infração 01, aduz que o contador da defendente entrou em contato com o fiscal informando que se encontrava em dificuldade de cumprir com as intimações, tendo em vista que a recorrente estava alterando o seu sistema e com isso solicitou uma dilação de prazo, que não foi aceita. Diante disso, ao negar a dilação de prazo, houve por parte do fiscal violação ao princípio da razoabilidade.

Deste modo, não poderia ter aplicado a multa por não atendimento às supostas duas intimações sucessivas, uma vez que o contador quando do recebimento das intimações esclareceu o ocorrido e requereu dilação de prazo.

Destaca que nas infrações 02 e 07 o agente fiscal aplicou a multa por descumprimento de forma mensal, mas não há no ordenamento estadual previsão da incidência mensal em caso da obrigação acessória de entrega mensal de documento fiscal. Assim, pela análise do enquadramento, art. 42, incisos XX, XIII-A, alínea “j”, da Lei 7.014/96, verifica-se que a multa

deve ser aplicada apenas uma única vez pelo descumprimento da obrigação acessória.

Além disso, a Cláusula vigésima nona do Convênio ICMS 57/95, prevê como exercício de apuração o período compreendido entre 1º de janeiro a 31 de dezembro, inclusive.

No que tange a infração 03, declara que os valores do ICMS foram devidamente quitados, entretanto o auditor fiscal, no momento da auditoria, acabou por não considerá-los, conforme anexo de pagamentos. Além disso, desconsiderou o crédito referente ao mês 11/2014, no valor de R\$515,88, escriturado no livro fiscal conforme documento em anexo.

Com relação à infração 04, assevera que a empresa registrou em seu livro contábil as mercadorias, entretanto o auditor não as observou.

Nas infrações 05 e 06, relativas à antecipação parcial, se faz necessário esclarecer que os valores correspondentes às antecipações foram devidamente quitados, entretanto o auditor não os considerou, pois apesar de na nota fiscal constar uma determinada data, as mercadorias efetivamente foram entregues em datas posteriores, (futura), devido ao frete, momento em que a empresa tomou conhecimento da nota fiscal e com isso procedeu com o lançamento da mercadoria nos registros da escrita fiscal. Portanto, a partir disso é possível constatar que o fato gerador, no caso em tela, ocorre na entrada no estabelecimento do contribuinte de mercadoria proveniente de outra unidade da Federação.

Isso é o que diz o próprio art. 322, § 3º, incisos I e § 4º, do RICMS/Ba, e desta forma, fica evidente, pela simples leitura desses dispositivos, que o impugnante apenas pode lançar a nota fiscal no momento do efetivo recebimento da mercadoria, situação que a empresa cumpriu, e que pode ser facilmente detectada pela cópia do registro da escrita fiscal.

Na infração 06, aduz que as notas fiscais sofreram cobranças indevidas, sem os devidos descontos permitidos pela legislação, nos termos do art. 274 do RICMS. Ademais o autuante desconsiderou o crédito fiscal a que a empresa faz jus, considerou apenas o volume de compras e aplicou a alíquota de 17%. Destaca que a sociedade empresária estava descredenciada durante todo o período fiscalizado, tendo que efetuar o pagamento no momento da entrada das mercadorias no Estado da Bahia.

A partir das alegações das infrações acima delimitadas fica evidente que a Infração 05 – 07.15.01 e Infração 06 – 07.15.02 não possuem respaldo, pois conforme comprovado a Recorrente cumpriu todas as suas obrigações, não podendo assim persistir as respectivas infrações autuadas.

Enfatiza que cumpriu com a sua obrigação acessória de realizar as **declarações dos períodos fiscalizados, bem como de escriturar as respectivas operações nos livros fiscais próprios**, não omitindo qualquer rendimento ou valor tributável.

No que se refere às multas aplicadas no percentual de 60%, com base no art. 42, inciso II, da Lei nº 7.014/96 diz que estão equivocadas, e entende que a empresa autuada se enquadra na situação prevista no art. 42, inciso I, da Lei 7.014/96, cujo percentual perfaz 50%.

A final pede que sejam acolhidos os argumentos preliminares de nulidade quanto às infrações 01, 02 e 07, por bis in idem, e caso superada a preliminar, o que não acredita, requer a procedência de sua impugnação.

O autuante presta a informação fiscal, fls. 115 a 118, e apresenta esclarecimentos adicionais, sobre o procedimento realizado a fim de subsidiar uma melhor compreensão dos julgadores.

Aduz que a infração 01 não trata dos arquivos magnéticos, mas refere-se à falta de entrega de livros e documentos fiscais, quando regularmente intimado.

A infração 02 refere-se a multa formal pela não entrega de arquivos magnéticos com as informações das operações ou prestações realizadas, quando intimado a apresentá-los. (pags. 10 e 12). Diz respeito à indisponibilidade dos dados em meios magnéticos relativos às operações realizadas, pelo autuado, para fins de fiscalização.

A infração 07 é relativa à penalidade fixa, pela não apresentação dos arquivos do Convênio ICMS 57/95, nos prazos previstos na legislação, ou seja, mensalmente, ao longo dos exercícios auditados. Portanto não há o que se falar em bis in idem, pois a legislação deixa claro a possibilidade de se aplicar cumulativamente as duas penalidades.

No mérito, na infração 01, o autuado argumenta que ocorreram problemas internos na empresa, com relação ao sistema de processamento de dados, que dificultaram o atendimento à intimação, porém não apresentou provas do ocorrido nem justificou como tais problemas influenciariam a escrita fiscal de exercícios pretéritos. Na verdade o contribuinte foi intimado por duas vezes para apresentar livros e documentos, e não o fez. De forma que a infração deve ser mantida na íntegra.

Com relação às infrações 02 e 07, a defendente argumenta que não caberia a aplicação de multas mensais, mas o período de apuração do ICMS é mensal, e há previsão legal para a aplicação da multa mensal. Devem ser mantidas.

Quanto à infração 03, o demonstrativo de fls. 14 mostra que todos os valores recolhidos, extraídos do Sistema SEFAZ/BA – INC e SIGAT, foram devidamente considerados na obtenção das diferenças a recolher. No mês de novembro de 2014 não há imposto exigido neste Auto de Infração. Ademais, o autuado ainda se refere a pagamentos/documentos anexados à peça de defesa, porém anexou apenas cópias de alterações contratuais da empresa (fls. 102 a 111). Mantém a infração.

Na infração 04, o autuado alega evasivamente que registrou em seu livro contábil as notas objeto do levantamento, porém não apresenta provas. O levantamento da escrituração das notas de entrada, fls. 15 a 19, está bastante claro e elucidativo, indicando todas as notas fiscais que ficaram sem escrituração. Ressalta que trata-se de notas fiscais eletrônicas e de escrituração fiscal digital, o que afasta qualquer possibilidade de equívoco no lançamento/verificação da escrituração. Pede a manutenção da infração.

Nas infrações 05 e 06, esclarece que para as notas fiscais que não foram escrituradas (maioria), utilizou as datas de emissão que constam nas notas fiscais de entradas. Para as notas fiscais escrituradas, utilizou as datas de entrada no estabelecimento, constantes do livro Registro de Entradas. Logo, a alegação do contribuinte não procede, no sentido de que as datas das entradas das mercadorias nos estabelecimento não foram efetivamente levadas em consideração.

A consolidação da antecipação parcial devida, não recolhida ou recolhida a menor, é apresentada nas planilhas de fls. 45 e 46, onde pode-se visualizar a coluna “crédito de ICMS”, que se refere aos créditos destacados nas notas fiscais de compras, compensados na obtenção dos valores do ICMS a pagar, sendo que as planilhas são auto-explicativas.

Quanto à redução de 20%, prevista no art. 274, esta só se aplica no caso de o contribuinte recolher no prazo regulamentar, o que não foi o caso. Pede a manutenção das infrações na íntegra.

Ressalta que as multas aplicadas estão corretas, para cada infração, e são as vigentes à época das infrações.

VOTO

Inicialmente constato que o Auto de Infração atende às condições impostas pelo art. 39 do RPAF/99, estando apto a surtir seus efeitos jurídicos e legais. As infrações estão demonstradas de forma clara, o sujeito passivo entendeu a infração de que está sendo acusado, e que se encontra estampada nos demonstrativos que fazem parte integrante do Auto de Infração, os quais foram recebidos pelo contribuinte. Portanto, diante da possibilidade de o sujeito passivo exercer o pleno direito ao contraditório e à ampla defesa, não encontro motivos que possa invalidar o lançamento fiscal.

Quanto ao pedido de nulidade formulado pelo defendente, com base no argumento de que as

infrações 01, 02 e 07 incidiram no “bis in idem”, ou seja exigem tributo sobre o mesmo fato gerador mais de uma vez, não o acolho.

É que a infração 01 exige multa pela falta de apresentação de documento fiscal, quando regularmente intimado. Decorreu do não atendimento a duas intimações sucessivas para a apresentação de livros e documentos fiscais e contábeis. A multa aplicada no valor de R\$ 1.380,00, para cada intimação, encontra-se prevista no art. 42, inciso XX da Lei nº 7.014/96, alterada pela Lei nº 8.534/02, e foi aplicável à infração decorrida no curso da ação fiscal. A infração 02, é resultante da falta de fornecimento dos arquivos magnéticos, exigidos mediante intimação, com informações das operações ou prestações realizadas, conforme estipulação contida no Convênio ICMS nº 57/95. O sujeito passivo não apresentou os arquivos, quando regularmente intimado. O autuante ainda esclarece que o contribuinte também não apresentou os referidos arquivos quando regularmente intimado. A multa encontra-se prevista no art. 42, inciso XIII-A, alínea “j” da Lei 7.014/96, alterada pela Lei 10.847/07, e é relativa ao período de janeiro a dezembro de 2013. Já a infração 07 é relativa também à falta de entrega dos arquivos magnéticos, no período de janeiro a dezembro de 2013, nos prazos previstos na legislação. A penalidade está prevista no mesmo dispositivo legal da infração 02, cuja redação assim diz:

Art. 42. Para as infrações tipificadas neste artigo, serão aplicadas as seguintes multas:

XIII-A - nas infrações relacionadas com a entrega de informações em arquivo eletrônico e com o uso de equipamento de controle fiscal ou de sistema eletrônico de processamento de dados:

j) 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 serviços efetuadas e tomadas, bem como dos estornos de débitos ocorridos em cada período, ou entrega sem o nível de detalhe exigido na legislação, devendo ser aplicada, cumulativamente, multa de 1% (um por cento) do valor das saídas ou das entradas, o que for maior, de mercadorias e prestações de serviços realizadas em cada período de apuração e/ou do valor dos estornos de débitos em cada período de apuração pelo não atendimento de intimação subsequente para apresentação do respectivo arquivo;

Portanto, são infrações diferenciadas, com previsão na Lei 7.014/96, com fatos geradores distintos, sendo que no exercício de 2013, o autuante cometeu duas infrações, com previsão no dispositivo acima, cujas multas são aplicadas cumulativamente, consoante o dispositivo da multa acima.

Ratificando esse entendimento, explano que na infração 01 que não diz respeito ao SINTEGRA, decorreu da falta de entrega de livros e documentos fiscais, para a consecução da Auditoria Fiscal. Já a infração 02 e a infração 07, embora se refiram à falta de entrega dos arquivos magnéticos, cujas penalidades estão previstas no art. XIII-A “j”, são distintas, pelo fato de a primeira dizer respeito a não entrega mensal das informações à inspetoria fiscal, conforme previsto no Convênio ICMS 57/95; e a 07 ser relativa ao fato da não entrega dos arquivos magnéticos quando intimado no curso da ação fiscal.

Assim, em decorrência de que o Auto de Infração preenche todas as formalidades exigidas para que surta os efeitos jurídicos e legais, passo ao exame do mérito.

No mérito, na infração 01 está sendo exigida a multa pela falta de apresentação de documentos fiscais, quando por duas vezes intimado, em 2015, o sujeito passivo não forneceu ao fisco, para o procedimento de Auditoria Fiscal, livros e documentos fiscais. Desse modo, pelo cometimento da infração foi aplicada a multa prevista no art. 42, inciso XX, da Lei 7.014/96, alterada pela Lei 8.534/02.

Art. 42. Para as infrações tipificadas neste artigo, serão aplicadas as seguintes multas:

XX - àquele que, dentro do prazo de 48 (quarenta e oito) horas, deixar de prestar esclarecimento ou informação, de exibir livro ou documento, arquivo eletrônico ou similar (exceto os arquivos previstos no inciso XIII-A), ou de mostrar bem móvel ou imóvel, inclusive mercadoria, ou seu estabelecimento a funcionário fiscal, quando por este regularmente solicitado:

a) R\$460,00 (quatrocentos e sessenta reais), pelo não atendimento do primeiro pedido;

b) R\$920,00 (novecentos e vinte reais), pelo não atendimento da intimação que lhe for feita posteriormente;

c) R\$1.380,00 (mil e trezentos e oitenta reais), pelo não atendimento de cada uma das intimações subseqüentes;

Consta na descrição da infração que não foram atendidas duas intimações sucessivas, para a apresentação de livros e documentos fisco-contábeis, o que constato, nas fls. 09 e 11 do PAF, cuja Intimação para apresentar os livros e documentos fiscais referentes aos exercícios de 2013 e de 2014, não foram atendidas. Fica mantida a infração.

A infração 02, decorreu da falta de fornecimento dos arquivos magnéticos, exigido mediante intimação, com as informações das operações ou prestações realizadas. Refere-se à falta de apresentação mensal dos arquivos magnéticos previstos no Convênio ICMS 57/95, que também não foram apresentados quando o sujeito passivo foi regularmente intimado pelo fisco, relativos aos meses de janeiro a dezembro de 2013.

Consta pelos documentos acostados ao PAF, e consoante a 3ª Intimação para apresentação de Informações em Meio Magnético, fl. 12, que o autuado não apresentou os referidos arquivos magnéticos, relativos aos meses de janeiro de 2013 a dezembro de 2014, quando lhe foi concedido o prazo de 05 dias úteis, a partir de 29/05/2015, para proceder ao cumprimento da intimação. Consoante o art. 261 do RICMS/2012, sempre que for intimado, o contribuinte fornecerá ao fisco os documentos e o arquivo, no prazo de 05 dias úteis contados da data do recebimento da intimação, sem prejuízo do acesso imediato às instalações, equipamentos e informações em meios magnéticos.

O sujeito passivo em sua peça de defesa não nega o cometimento da infração, apenas clama que teria ocorrido “bis in idem”, o que não se configurou, efetivamente, conforme explanado e rebatido na preliminar de nulidade.

A multa aplicada foi resultante do percentual de 1% sobre o valor total das saídas, e encontra-se discriminada na planilha de fl. 13, consoante a previsão da Lei 7.014/96, como segue:

Art. 42. Para as infrações tipificadas neste artigo, serão aplicadas as seguintes multas:

(...)

XIII-A - nas infrações relacionadas com a entrega de informações em arquivo eletrônico e com o uso de equipamento de controle fiscal ou de sistema eletrônico de processamento de dados:

j) 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 serviços efetuadas e tomadas, bem como dos estornos de débitos ocorridos em cada período, ou entrega sem o nível de detalhe exigido na legislação, devendo ser aplicada, cumulativamente, multa de 1% (um por cento) do valor das saídas ou das entradas, o que for maior, de mercadorias e prestações de serviços realizadas em cada período de apuração e/ou do valor dos estornos de débitos em cada período de apuração pelo não atendimento de intimação subsequente para apresentação do respectivo arquivo;

Contudo, no caso de lavratura de Auto de Infração por falta de apresentação ou de irregularidade do arquivo magnético, os campos de data de ocorrência e data de vencimento do Auto de Infração deverão ser preenchidos com indicação da data correspondente ao primeiro dia útil subsequente ao do término do prazo consignado para apresentação do arquivo magnético ainda não apresentado ou do arquivo com a correção dos erros indicados.

Deste modo, como o sujeito passivo foi intimado em 29/05/2015, a data de ocorrência do fato gerador deve ser corrigida para 08/06/2015, conforme prevê a Orientação Técnica da GEAFI 003/2005, dessa Secretaria de Fazenda, item 6.1: “Na lavratura de Auto de Infração por falta de apresentação ou irregularidade do arquivo magnético, os campos data de ocorrência e data de vencimento do Auto de Infração deverão ser preenchidos com a indicação da data correspondente ao primeiro dia útil subsequente ao do término do prazo consignado na intimação para apresentação do arquivo ainda não apresentado ou do arquivo com a correção dos erros indicados”.

Infração parcialmente mantida com a correção da data de ocorrência e data de vencimento para

08/06/2015, no valor de R\$15.703,72.

Infração procedente.

Na infração 03, consta que nos meses de janeiro, março a agosto de 2013, e de setembro, outubro e dezembro de 2014, o contribuinte não recolheu o ICMS nos prazos regulamentares, referente às operações escrituradas nos livros fiscais próprios.

Consta na planilha de fl. 14, o ICMS a recolher, ou seja o escriturado, o ICMS efetivamente recolhido e a diferença a recolher em cada período mensal. Assim, verifico que o demonstrativo de fls. 14 mostra que todos os valores recolhidos, extraídos do Sistema SEFAZ/BA – INC e SIGAT, foram devidamente considerados na obtenção das diferenças a recolher. Também verifico que no mês de novembro de 2014 não há imposto exigido neste Auto de Infração. Portanto, nos meses em que o contribuinte recolheu o ICMS no prazo regulamentar não houve a exigência do imposto, mas apenas quando não houve qualquer recolhimento.

Quanto à referência que o autuado faz relativo a pagamentos/documentos anexados à peça de defesa, apenas foram anexadas cópias de alterações contratuais da empresa (fls. 102 a 111), portanto nenhum comprovante de recolhimento do ICMS que lhe está sendo exigido foi trazidos aos autos. Infração procedente.

Na infração 04, está sendo exigido ICMS em decorrência de omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada através de entradas de mercadorias não registradas, presunção legal prevista no Art. 4º, § 4º da Lei. 7014/96.

O autuante tomou por base as aquisições constantes em notas fiscais eletrônicas, e os lançamentos realizados no Livro Registro de Entradas, consoante demonstrativo de fls. 15/19, “DEMONSTRATIVO DA PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RECEITAS”, tendo aplicado a proporcionalidade das vendas de mercadorias tributadas, que foi obtido com base nos valores de aquisição de mercadorias constantes nas NF-e, e calculado conforme orientação da Instrução Normativa 56/2007.

Diante da não comprovação de que tais documentos fiscais teriam sido registrados fica mantida a infração. Infração procedente.

As infrações 05 e 06 são relativas ao ICMS antecipação parcial, sendo que a primeira refere-se à falta de recolhimento e a segunda ao recolhimento a menor, referente às aquisições de mercadorias adquiridas com fins de comercialização.

A antecipação parcial tributária não encerra a fase de tributação, não podendo ser aplicada às mercadorias enquadradas no regime da antecipação ou substituição tributária (§ 1º, III, do art. 352-A, do RICMS/BA) e ela abarca as entradas interestaduais de mercadorias para fins de comercialização, a ser efetuada pelo próprio adquirente, independentemente do regime de apuração adotado, mediante a aplicação da alíquota interna sobre a base de cálculo prevista no inciso IX do art. 61, deduzido o valor do imposto destacado no documento fiscal de aquisição.

O sujeito passivo reclama que o autuante não considerou os valores que estariam quitados, pois apesar da data de ocorrência na nota fiscal, constar uma data, as mercadorias somente foram entregues em datas posteriores, em decorrência do frete, momento em que a empresa tomou conhecimento da nota fiscal e com isso procedeu com o lançamento da mercadoria nos registros da escrita fiscal.

Assevera que apenas pode lançar a nota fiscal no momento do efetivo recebimento da mercadoria, situação que foi cumprida, sendo facilmente detectada pela cópia do registro da escrita fiscal.

Diante das assertivas, o autuante esclareceu que para as notas fiscais que não foram escrituradas (maioria), utilizou as datas de emissão que constam nas notas fiscais de entradas. Para as notas fiscais escrituradas, utilizou as datas de entrada no estabelecimento, constantes do livro Registro

de Entradas. Logo, a alegação do contribuinte não procede, no sentido de que as datas das entradas das mercadorias nos estabelecimento não teriam sido efetivamente levadas em consideração.

De fato, nas planilhas de fls. 45 e 46 pode-se visualizar a coluna “crédito de ICMS”, que se refere aos créditos destacados nas notas fiscais de compras, compensados na obtenção dos valores do ICMS a pagar, sendo que as planilhas são auto-explicativas.

Quanto à redução de 20%, prevista no art. 274, que o sujeito passivo reclama, esta só se aplica no caso do contribuinte recolher no prazo regulamentar, o que não foi o caso. Pede a manutenção das infrações na íntegra.

Desse modo, as infrações são procedentes, vez que não foram trazidas comprovações de que o ICMS antecipação parcial teria sido efetivamente recolhido no prazo e no montante devido.

A infração 07 trata da multa no valor de R\$1.380,00 mensal, pela falta de entrega de arquivo eletrônico nos prazos previstos na legislação, ou pela sua entrega sem o nível de detalhe exigido pela legislação, no período de janeiro a dezembro de 2013.

A multa está tipificada no art. 42, inciso XIII-A “j” da Lei 7.014/96, alterada pela Lei 10.847/07, cujo referido comando estatui a penalidade 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 serviços efetuadas e tomadas, bem como dos estornos de débitos ocorridos em cada período, ou entrega sem o nível de detalhe exigido na legislação, devendo ser aplicada, cumulativamente, multa de 1% (um por cento) do valor das saídas ou das entradas, o que for maior, de mercadorias e de prestações de serviços realizadas em cada período de apuração, ou do valor dos estornos de débitos, pelo não atendimento de intimação subsequente para apresentação do respectivo arquivo.

Infração procedente.

Ressalto que as multas aplicadas no presente lançamento fiscal estão embasadas na legislação do ICMS, portanto dentro do princípio da estrita legalidade ficam mantidas.

Por outro lado a este órgão julgador não lhe compete a apreciação de inconstitucionalidade de lei ou de ato normativo, a teor do que dispõe o art. 167, I do RPAF/99.

Voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **293575.0601/15-0**, lavrado contra **I C TEIXEIRA E CIA LTDA - EPP**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$254.658,03** acrescido da multa de 60% sobre R\$154.807,57, e de 100% sobre R\$99.850,46 previstas no art. 42, II, “f”, “d”, III da Lei n.º 7.014/96, e dos acréscimos legais e das multas por descumprimento de obrigações acessórias no valor de **R\$33.643,72**, previstas no art. 42, XX, XIII-A, “j”, da Lei 7.014/96, alterada pela Lei 10.847/07.

Sala das Sessões do CONSEF, 03 de março de 2016

MÔNICA MARIA ROTERS PRESIDENTE EM EXERCÍCIO

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO - RELATORA

ÁLVARO BARRETO VIEIRA - JULGADOR