

PROCESSO	- A. I. Nº 210674.3009/16-5
RECORRENTE	- SUPERMERCADO ÁUREA LTDA. - ME
RECORRIDA	- FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO	- RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 2ª JJF n 0008-02/17
ORIGEM	- INFRAZ GUANAMBI
PUBLICAÇÃO	- INTERNET 11/10/2017

## 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO C.J.F. Nº 0289-11/17

**EMENTA:** ICMS. ARQUIVOS MAGNÉTICOS. USUÁRIO DE PROCESSAMENTO DE DADOS. FALTA DE ENTREGA PELA INTERNET. MULTA FIXA POR PERÍODO DE APURAÇÃO. Constatada a obrigação de entrega de arquivo magnético pelo contribuinte, na forma da legislação, independentemente de intimação. Infração procedente, uma vez que não houve comprovada a entrega do arquivo, espontaneamente, via internet. Não acolhida a preliminar de nulidade de que não foi cumprido o devido processo legal. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

## RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra a decisão de piso que julgou Procedente o Presente Auto de Infração, lavrado em 16/02/2016, o qual exige crédito tributário, em face da apuração de suposta irregularidade à legislação do ICMS, conforme infração a seguir:

*“Falta de entrega de arquivo eletrônico nos prazos previstos na legislação, ou pela sua entrega sem o nível de detalhe exigido pela legislação”* referente período de autuação de 01/01/2013 a 31/12/2014, com exigência do valor total de R\$33.120,00 (Trinta e três mil cento e vinte reais).

Após a devida instrução processual, a referida Junta de Julgamento Fiscal entendeu pela Procedência, nos seguintes termos conforme segue:

### VOTO

*Analisando o auto de infração no campo formal, observo que a acusação fiscal constante da peça inicial está de acordo com o fato apurado pela fiscalização (falta de entrega dos arquivos magnéticos), cuja descrição está posta de forma clara e precisa no corpo do auto de infração, inclusive constando o devido esclarecimento sobre o procedimento fiscal e a origem da infração apurada, permitindo o perfeito entendimento da acusação fiscal. Portanto, foi identificada de forma bastante clara a infração, uma vez que estão especificados o mês da ocorrência, o prazo de entrega e o valor da multa pelo descumprimento da obrigação acessória, e o enquadramento legal da infração imputada.*

*Trata o presente processo de aplicação de multa por falta de entrega, espontaneamente, nos prazos previstos na legislação, do arquivo magnético contendo as informações exigidas no Convenio ICMS 57/95 (SINTEGRA), em vários meses dos anos de 2013 e 2014.*

*De acordo com o artigo 259 do RICMS (Decreto nº 13.780/12) vigente na data dos fatos geradores, in verbis:*

*Art. 259. O usuário de SEPD está obrigado a enviar arquivo eletrônico à SEFAZ, atendendo as especificações técnicas estabelecidas no Conv. ICMS 57/95, e mantê-lo pelo prazo decadencial, contendo as informações atinentes ao registro fiscal dos documentos fiscais recebidos ou emitidos por qualquer meio, referentes à totalidade das operações de entrada e de saída e das aquisições e prestações realizadas no período de apuração:*

*(...)*

*§ 14. O arquivo deverá ser entregue via Internet, através do programa Validador/Sintegra, que disponibilizará para impressão o Recibo de Entrega de Arquivo, cancelado eletronicamente após a transmissão, ou na repartição fazendária.*

*(...)*

§ 18. O arquivo magnético contendo as informações previstas neste artigo deverá atender às especificações técnicas vigentes na data de entrega, estabelecidas no Conv. ICMS 57/95.

A entrega do arquivo SINTEGRA e da Escrituração Fiscal Digital (EFD) é de uso obrigatório para os contribuintes do ICMS inscritos no cadastro estadual, e o contribuinte usuário de Sistema Eletrônico de Dados (SEPD), deve entregar o arquivo SINTEGRA, espontaneamente, pela internet, observando-se os prazos estabelecidos no dispositivo acima transcrito.

Portanto, o contribuinte do ICMS inscrito no cadastro estadual, e usuário de Sistema Eletrônico de Dados (SEPD), está obrigado a entrega, espontaneamente, do arquivo SINTEGRA e da Escrituração Fiscal Digital (EFD), nos prazos previstos na legislação tributária. No caso, o autuado não negou a sua obrigação de entregar o arquivo magnético previsto no Convênio ICMS 57/95.

Da análise dos documentos acostados ao feito, verifico que o relatório de fls. 07 a 09, extraído dos sistemas de controle da Secretaria da Fazenda, atestam que o sujeito passivo não apresentou qualquer arquivo a que estava obrigado, no período de janeiro de 2013 a dezembro de 2014, sujeitando-se às cominações legais.

Tal infração decorre da falta de entrega de arquivo magnético via internet, nos prazos previstos na legislação, sendo que o valor aqui exigido é a penalidade fixa de R\$33.120,00, prevista no artigo 42, inciso XIII-A, alínea "j", da Lei nº 7.014/96, e sua aplicação decorre da constatação da falta de entrega espontaneamente, e independe de qualquer intimação.

Quanto ao argumento posto, pelo qual o contribuinte alega que o autuante lavrou o auto de infração em tela, sem observar o devido processo legal, na medida em que forneceu prazo menor do que o previsto na legislação para entrega de arquivos e ao verificar inconsistências nos arquivos magnéticos que lhes foram enviados, não concedeu o prazo de 30 dias para retificação, bem como não forneceu a listagem - diagnóstico com as inconsistências e nem o relatório detalhado das ausências para que o contribuinte pudesse efetuar as devidas correções, não merece prosperar, visto que, a acusação fiscal diz respeito exclusivamente ao fato de que não houve a entrega espontaneamente dos arquivos magnéticos exigidos na legislação acima citada.

Quanto a intimação constante à fl.05, verifico que sua apresentação não tem o condão de solicitar correção do arquivo magnético, pois a constatação, pela fiscalização, se houve entrega do arquivo magnético contendo as informações exigidas no Convênio ICMS 57/95 (SINTEGRA), foi feita mediante verificação no sistema da Secretaria da Fazenda tomando por base a inscrição estadual do contribuinte.

No que diz respeito à reclamação do autuado da falta do recebimento da Listagem-Diagnóstico que serviria para explicitar as irregularidades encontradas no arquivo magnético, como bem aduziu o preposto fiscal o preposto fiscal a citada Listagem-Diagnóstico deve ser fornecida ao contribuinte visando regularizar arquivo magnético transmitido com irregularidades, realmente não é o caso da infração, vez que a mesma trata da **falta de entrega dos arquivos magnéticos** nos prazos previstos na legislação.

Para elidir a imputação bastaria que o autuado comprovasse a entrega, via Internet, através do programa Validador/Sintegra, e apresentasse o Recibo de Entrega de Arquivo, cancelado eletronicamente após a transmissão, ou na repartição fazendária, o que não ocorreu.

Quanto a legislação citada na defesa, considero inaplicável ao presente processo, pois o Regulamento que a contempla foi substituída pelo RICMS aprovado pelo Decreto nº 13.780 de 16/03/2012, com vigência a partir de 01/04/2012. Igualmente, no que tange à jurisprudência citada na defesa, por se tratar de situações diversas da que trata os autos.

Está previsto no artigo 42, XIII-A, uma multa específica para o descumprimento da referido obrigação acessória, in verbis:

Art. 42

...

XIII-A

...

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;

Nestas circunstâncias, foi correta a aplicação da multa de R\$ 1.380,00, sobre cada período em que houve descumprimento da obrigação acessória, totalizando o montante de R\$33.120,00, cuja forma de cálculo utilizada pelo autuante encontra-se correta, diante da constatação através do documento de fl.07 a 08 dos

*autos (relatório fiscal), que demonstra a ocorrência da infração por diversas oportunidades, diante dos períodos sucessivos nas omissões verificadas.*

*Desta forma, a infração encontra-se plenamente caracterizada, motivo pelo qual a julgo procedente na sua totalidade, mantendo integralmente a multa aplicada.*

*Ante o exposto, voto PROCEDENTE o Auto de Infração.*

Inconformado, o Sujeito Passivo interpôs Recurso Voluntário, com intuito da obtenção da reapreciação da decisão de Piso, trazendo o mesmo argumento da defesa inicial.

Aduz que a decisão dos ilustres julgadores da 2ª Junta de Julgamento Fiscal foi equivocada, haja vista que o autuante não observou o devido processo legal, incorrendo em violação ao princípio do contraditório por não ter sido intimada a empresa autuada a se manifestar sobre a informação fiscal, tendo cerceado seu direito a ampla defesa bem como por ter desconsiderada a violação do autuante ao prazo constante no artigo 261 do RICMS/2012 - Decreto nº 13.780/12, posto que, conforme intimação juntada aos autos foi fornecido prazo de 48 horas para entrega de arquivos magnético quando deveria ter sido fornecido o prazo de 5 (cinco) dias.

Defende que tal fato por si só ofende aos princípios da ampla defesa e contraditório e macula de nulidade a presente decisão aqui refutada.

Assim entende pela nulidade do procedimento, com base no art. 18, II, do RPAF estadual. Cita acórdãos deste CONSEF para embasar sem entendimento.

Argui tal questão como Prejudicial de Validade e Eficácia da peça básica do processo administrativo fiscal instaurado, requerendo, por isso mesmo, com amparo no princípio do contraditório pleno e amplo, assegurado pela Magna Carta (Art. 5º, LV, CF/88), que a prejudicial seja apreciada e decidida, com fundamentação própria e específica (CF/88, art. 93, IX, e inteligência do art. 5º, II, 37 “caput”, Hely Lopes Meireles, direito administrativo brasileiro, 15º ed. RT SP, 1990 ff. 78/79).

Por fim, requer que este Egrégio Conselho de Fazenda Estadual - CONSEF decrete a nulidade total do Auto de Infração em tela, por ser de direito e da mais lúdima justiça.

## VOTO

Trata-se de Recurso Voluntário contra a decisão de piso que entendeu pela Procedência do Auto de Infração em epígrafe.

A infração versa sobre a falta de entrega de arquivo eletrônico nos prazos previstos na legislação, ou pela sua entrega sem o nível de detalhe exigido pela legislação.

Restará demonstrado, a seguir, que não merece qualquer reparo a Decisão recorrida.

Inicialmente constato em peça Recursal, sua assertiva de que “*a decisão dos ilustres julgadores da 2ª Junta de Julgamento Fiscal foi equivocada haja vista que não observou o devido processo legal, inicialmente por violação ao princípio do contraditório por não ter intimado a empresa autuada a se manifestar sobre a informação fiscal, cerceando seu direito a ampla defesa bem como por desconsiderar a violação do autuante ao prazo constante no artigo 261 do RICMS/2012 - Decreto nº 13.780/12, posto que conforme intimação juntada aos autos foi fornecido prazo de 48 horas para entrega de arquivos magnético quando deveria ter sido fornecido o prazo de 5 (cinco) dias*”.

Traz em suas razões de alegações, princípio na Instauração, preparo, Instrução, tramitação e decisão do Processo Administrativo, invocando o art. 2º do RPAF, clamando por tutelar-se no Código Tributário Nacional no bojo do art. 112, buscando aquartelar-se no princípio do “*IN DUBIO PRO*” contribuinte.

De pronto discordo de suas razões, tendo em vista a ausência de dúvidas na lavratura do Auto de Infração em tela, que é taxativo quando afirma que a acusação consiste na “*FALTA DE ENTREGA DO ARQUIVO MAGNÉTICO DURANTE OS MESES DE JANEIRO A DEZEMBRO/2013 E JANEIRO A DEZEMBRO DE 2014*”.

Saliento que a infração em tela encontra-se capitulada no art. 259 do RICMS, publicado pelo

Decreto nº 13.780/2012, não suscitando dúvida quanto à sua aplicabilidade.

Destarte que, em sua peça de defesa, busca a tutela no disposto do § 5º do art. 708-B do RICMS/97, em claro confronto com o Regulamento do ICMS vigente (Decreto nº 13.780/2012) e do período de competência da Infração (Janeiro a dezembro/2013 e janeiro a dezembro/2014).

O recorrente equivoca-se também quando pleiteia amparo do art. 261. §§ 2º e 4º, conforme transcrito:

*Art. 261. ...*

*§ 2º Tratando-se de intimação para correção de inconsistências verificadas em arquivo magnético, deverá ser fornecida ao contribuinte Listagem Diagnóstico indicativa das irregularidades encontradas. ...*

*§ 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.*

Como se pode verificar, não se pode buscar um amparo quando não há previsão legal para cumprimento da infração, pois o art. 261, nada tem a dirimir por tratar apenas de correção de inconsistências e entrega de listagem diagnóstica das irregularidades, longe, portanto, da infração capitulada que versa apenas da **Falta de entrega de arquivo magnético eletrônico**.

O recorrente colaciona também diversos Acórdãos de Junta de Julgamento Fiscal e Câmaras de Julgamento Fiscal com predominância de conteúdo, ou seja, "*correção de inconsistência e correção de arquivos*" ainda no contexto do art. 261 do Decreto nº 13.780/2012.

Outrossim, aduz que houve cerceamento de defesa buscando amparo no art. 18 do RPAF do Estado da Bahia.

Findo sua peça recursal, clama por "**PREJUDICIAL DE VALIDADE e EFICACIA**", razão que não deve prosperar, vez que foi dado o direito da ampla defesa e do contraditório ao contribuinte, conforme defesas apresentadas junto às fls. 12 a 25 (defesa inicial) e (Recursal) às fls. 66 a 72.

Por tudo quanto exposto, voto pelo **NÃO PROVIMENTO** do Recurso Voluntário, mantendo a Decisão Recorrida que julgou Procedente o Auto de Infração.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso Voluntário apresentado e homologar a Decisão recorrida para julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **210674.3009/16-5**, lavrado contra **SUPERMERCADO ÁUREA LTDA. – ME**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento da multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de **R\$33.120,00**, prevista nos artigo 42, inciso XIII-A, alínea “j”; da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios conforme estabelece a Lei nº 9.837/05.

Sala das Sessões do CONSEF, 10 de outubro de 2017.

RUBENS BEZERRA SOARES – PRESIDENTE

EDVALDO ALMEIDA DOS SANTOS – RELATOR

JOSÉ AUGUSTO MARTINS JUNIOR – REPR. DA PGE/PROFIS