

PROCESSO - A. I. Nº 232941.3012/16-4
RECORRENTE - PRIME IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO S/A.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 5ª JF nº 0063-05/17
ORIGEM - INFAZ TEIXEIRA DE FREITAS
PUBLICAÇÃO - INTERNET 29/12/2017

1ª CAMÁRA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0367-11/17

EMENTA: ICMS. ARQUIVOS MAGNÉTICOS. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS. MULTA. INFORMAÇÕES PRESTADAS ATRAVÉS DE ARQUIVOS MAGNÉTICOS COM DADOS DIVERGENTES DOS CONSTANTES NOS DOCUMENTOS FISCAIS CORRESPONDENTES. O impugnante livremente preferiu não entregar os arquivos, submetendo-se a uma multa cujo percentual é conhecido, já que inclusive consta da intimação, por possivelmente entender que o pagamento da multa é preferível à ação de ser fiscalizado nos diversos roteiros facilitados pelos arquivos magnéticos. Infração procedente. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário contra a Decisão da 5ª Junta de Julgamento Fiscal que julgou Procedente o Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 28/09/2016 para cobrar multa por descumprimento de obrigações acessórias no valor de R\$89.892,96, em decorrência do cometimento da seguinte infração:

Infração 01. Forneceu informações através de arquivo(s) magnético(s) exigido(s) na legislação tributária, requerido(s) mediante intimação, com dados divergentes dos constantes nos documentos fiscais correspondentes, ficando o valor da multa limitado a 1% (um por cento) 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.

Após o lançamento, foi apresentada defesa tempestiva às fls. 37 a 42, e a correspondente informação fiscal às fls. 47 a 50.

Concluída a instrução, a 5ª JF julgou Procedente o Auto de Infração em epígrafe, pelo qual reproduzimos voto de piso:

VOTO

Trata-se de lançamento tributário decorrente de multa por descumprimento de obrigação acessória. No caso em lide, o contribuinte foi intimado regularmente para corrigir distorções encontradas em seus arquivos magnéticos, conforme faz prova ao processo a intimação às fls. 6/11 e decorrido o prazo de 30 dias, não sendo atendida a intimação, foi lavrado o auto de infração, conforme previsão legal, nas alíneas “i” e “j” do inciso XIII-A, art. 42 da Lei n. 7.014/1996 (RICMS-BA).

O impugnante não contradiz as razões da autuação nem tampouco aponta erro material no cálculo da multa (1% sobre as operações de saídas). Arguiu tão somente, a observância dos princípios da Proporcionalidade, Razoabilidade e do não confisco, por considerar a multa excessiva (R\$89.892,96). Ressaltando que houve o devido recolhimento de todos os tributos devidos, que não houve prejuízos ao fisco, nem tampouco dolo ou má fé. Ao final, pede pela minoração da multa considerando que o montante se afigura desproporcional e desarrazoado, com claro efeito confiscatório.

O autuante em sua informação fiscal limita-se a considerar que a impugnação não aponta erros de cálculo, mas apenas aborda questões de direito, sobre as quais não tem competência para apreciar, já que o seu trabalho resume-se à aplicação da lei durante o procedimento, mantendo o valor do auto de infração.

Entendo que dentro do exercício do controle de legalidade, este Conselho forçosamente conclui que o lançamento se baseia em estrita observância da legislação vigente, e isto não foi objeto de questionamento, mas tão somente que o montante teria afrontado os princípios da razoabilidade, proporcionalidade e, por conseguinte tendo efeitos confiscatórios.

Entendo que a multa não se afigura desproporcional já que baseada linearmente no percentual de 1%, que em sendo aplicado sobre pequena monta, resulta irrisório o valor da multa, e sobre valor milionário, como é o

caso, alcança algumas dezenas de milhares de reais. Por sua vez, não entendo como desarrazoado o valor, nem muito menos confiscatório, sendo a multa inferior a 100 mil reais, para uma empresa cujo faturamento alcançou quase dez milhões de reais.

Por outro lado, entendo não haver razão ao contribuinte quando alega não ter ocorrido prejuízo ao fisco, tendo recolhido os impostos devidos. Importa salientar, que os arquivos magnéticos estando dissociados da realidade fática dos documentos fiscais, praticamente impede a aplicação dos principais roteiros de auditoria que permitem averiguar a correção da apuração do imposto a pagar, não havendo, portanto, maneiras de assegurar que o contribuinte não incorre em sonegação fiscal.

Por fim, não trouxe quaisquer justificativas de ordem operacional para não cumprir a intimação, o que entendo, decorreu de livre arbítrio não atender ao fisco, o que caracteriza insubordinação e obstrução da ação legal do poder-dever do Estado em averiguar a perfeita correção dos lançamentos tributários por homologação efetuados pelo impugnante. Assim, o impugnante livremente preferiu não entregar os arquivos, submetendo-se a uma multa cujo percentual é conhecido, já que inclusive consta da intimação, por possivelmente entender que o pagamento da multa é preferível à ação de ser fiscalizado nos diversos roteiros facilitados pelos arquivos magnéticos.

Assim, face ao exposto, denego o pedido de redução da multa e mantenho o auto de infração inteiramente procedente.

Ante o exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

No Recurso Voluntário interposto às fls. 67 a 74, o recorrente inicialmente comenta sobre a suposta irregularidade entre o arquivo SINTEGRA e as informações constantes nos livros fiscais do período de julho a novembro de 2012.

Informa que as divergências foram comunicadas a contabilidade da autuada, por meio do seu Domicílio Tributário Eletrônico- DTE, oportunidade que fora concedido prazo de 30 (trinta) dias para ajustes dos respectivos arquivos.

Cita que não tendo sido sanada a suposta irregularidade fora realizadas os procedimentos previstos nas alíneas "i" e "j" do Inciso XIII - A, art. 42 da Lei nº 7.014/96 RICMS/BA, reconhecendo a razão pelo qual foi apenas em conformidade com os dispositivos acima citados.

Comenta que apresentou defesa tempestiva que o Auto de Infração foi julgado Procedente, e que seu pedido de redução da multa teve rejeição em todos os seus termos e que ao final do Recurso Voluntário ira demonstrar a insubsistência do Auto de Infração nº 2329413012/16-4.

Em suas Razões para Reforma da Decisão Recorrida, afirma que a 5ª JF procedeu julgamento de forma equivocada, da qual se insurge, afirmando que a "*razoabilidade ou punição pecuniária, bem como seu caráter confiscatório*", não podem ser analisados a partir do seu faturamento e que deve ser consideradas também as despesas e custos incorridos.

Afirma que o critério para aplicação de multa, tendo como metodologia a relevância do faturamento, não constitui parâmetro para aplicação de multa acessória.

Informa que não houve prejuízo ao erário estadual e que vem cumprindo suas obrigações no que tange aos recolhimentos do ICMS devidos.

Observa ainda que a previsão legal de multa de 1% sobre as operações de saídas não significa que não terá caráter confiscatório, para robustecer sua assertiva, traz doutrina de Donavan Mazza Lessa, quando a exemplo de DCTF, é aplicada pena sobre a totalidade dos impostos devidos, afirmando não haver proporcionalidade entre o tributo devido e a multa aplicada.

Fala sobre Matéria Tributária, especificamente sobre às exações de caráter punitivos e que devem serem observadas os princípios da proporcionalidade, razoabilidade e de não confisco.

Mais uma vez, diz que o Auto de Infração foi objeto de um suposto descumprimento de obrigação acessória, aplicada por divergências no arquivos SINTEGRA e os livros fiscais.

Destaca que a Prime Importação e Exportação tem idoneidade e que cumpriu com a exigência objeto do Auto de Infração ora em lide, afirma ainda que não causou prejuízo ao erário público.

Comenta que o Fisco baiano cobra multa em torno de R\$100.000,00, pelo simples fato de descumprimento acessório, dizendo que procedeu recolhimento de todos os tributos devidos.

Cita posicionamento doutrinário de Hugo de Brito Machado, sobre o impedimento da cominação de multa vinculada a proporcionalidade do imposto devido, evitando assim o confisco, em

consonância com Ação julgada procedente (STF - ADI:551 RJ) tendo como Relator Ministro Ilmar Galvão.

Acrescenta que a multa aplicada teve como base de cálculo o ICMS e que a obrigação principal foi devidamente cumprida, e ainda, tecendo comentário sobre arbitramento de multa e que deve guardar conexão com o ilícito a qual ela se vincula.

Reintera que à autuação viola a proporcionalidade e a razoabilidade e que tem caráter confiscatório, que há equívocos na decisão de Primeira Instância e requer que seja reformada para anular o Auto de Infração em epígrafe.

VOTO

Compulsando os autos, devo discordar dos argumentos defensivos de que a 5ª JF teria se equivocado, mantendo a autuação no valor de R\$89.892,96, isto porque o enquadramento que deu origem encontra-se escorado nos termos do Art. 259 e 261 do Decreto nº 13.780/2012 e art. 42, inciso XIII-A, alínea I da Lei nº 7.014/96, alterada pela Lei nº 10.847/07.

Quanto retórica de que à autuação tem base em suposição, discordo, em razão de que foi cumprido todo rito fiscalizatório conforme Termo de Intimação para apresentação de livros e Documentos doc. 06 (Anexo I), 2ª intimação para apresentação de livros e Documentos e/ou prestação de Informações com identificação das irregularidades doc. 11 (anexo 2), Demonstrativo de valores de Divergência entre registro 50 e livro de Apuração do ICMS doc. 14 (anexo IV).

Por outro lado, entendo não haver razão ao contribuinte quando alega não ter ocorrido prejuízo ao Fisco, tendo recolhido os impostos devidos. Importa salientar, que os arquivos magnéticos estando dissociados da realidade fática dos documentos fiscais, praticamente impede a aplicação dos principais roteiros de auditoria que permitem averiguar a correção da apuração do imposto a pagar, não havendo, portanto, maneiras de assegurar que o contribuinte não incorre em sonegação fiscal.

Por fim, não trouxe quaisquer justificativas de ordem operacional para não cumprir a intimação, o que entendo, decorreu de livre arbítrio não atender ao Fisco, o que caracteriza insubordinação e obstrução da ação legal do poder-dever do Estado em averiguar a perfeita correção dos lançamentos tributários por homologação efetuados pelo impugnante.

Assim, o impugnante livremente preferiu não entregar os arquivos, submetendo-se a uma multa cujo percentual é conhecido, já que inclusive consta da intimação, por possivelmente entender que o pagamento da multa é preferível à ação de ser fiscalizado nos diversos roteiros facilitados pelos arquivos magnéticos.

Por tudo quanto foi exposto, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário, mantendo a Decisão recorrida em sua integralidade.

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 que julgou **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **232941.3012/16-4**, lavrado contra **PRIME IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO S/A.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento de multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de **R\$89.892,94**, prevista no art. 42, XIII-A, “i” da Lei nº 7.014/96, com os acréscimos moratórios estabelecidos pela Lei nº 9.837/05.

Sala das Sessões do CONSEF, 13 de dezembro de 2017.

RUBENS BEZERRA SOARES – PRESIDENTE

EDVALDO ALMEIDA DOS SANTOS – RELATOR

