

A. I. Nº - 206837.0005/17-1
AUTUADO - LUCAS PIRES DE MORAES COMÉRCIO DE CALÇADOS LTDA - EPP
AUTUANTE - RAIMUNDO SANTOS LEAL
ORIGEM - INFAZ VAREJO
PUBLICAÇÃO - INTERNET – 19.09.2017

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0162-04/17

EMENTA: ICMS. ARQUIVO ELETRÔNICO MAGNÉTICO. APRESENTAÇÃO DE INFORMAÇÕES COM OMISSÕES DE OPERAÇÕES, QUANDO REGULARMENTE INTIMADO. NULIDADE. Inexistência de elementos suficientes para caracterizar a infração imputada. Demonstrativo de débito apresenta informações que não são suficientes para se determinar, com segurança, multa aplicada de 5% (cinco por cento) do valor das entradas e saídas de mercadorias omitidas, é menor que o valor de 1% (um por cento) das operações de saídas em cada período do valor das divergências efetivamente ocorridas. É nulo o procedimento que não contenha elementos suficientes para caracterizar a infração e certeza no cálculo da multa aplicada (art. 18, inciso IV, do RPAF/99). Auto de Infração **NULO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 28/03/2017, constitui crédito tributário no valor de R\$154.196,38, atribuindo ao sujeito passivo o cometimento da seguinte irregularidade concernente à legislação do ICMS:

INFRAÇÃO 1-16.12.26: Forneceu informações através de arquivos magnéticos exigidos na legislação tributária, requeridos mediante intimação, com omissão de operações ou prestações, 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 omitidas, relativo ao exercício de 2012. Lançado MULTA no valor de R\$154.196,38, conforme demonstrativo à fl. 15, com enquadramento nos artigos 259 e 261, do RICMS/BA, publicado pelo Decreto nº 13.780/2012.

O autuado apresenta suas razões de defesa às fls. 36 a 38, alegando que, no mérito, a autuação diz respeito a ter fornecido informação através de arquivos magnéticos exigidos na legislação tributária requeridos mediante intimação com omissão de operações ou prestações, ficando o valor da multa limitado ao 1% do valor das operações de saídas e das prestações de serviços realizadas. Sobre tal perspectiva, aduz ter efetuado a retificação conforme recibos que diz anexar aos autos.

Em seguida pede seja regularmente distribuída e conhecida a presente defesa escrita, sendo processada pelo órgão competente. Ademais, pede para que o feito administrativo seja convertido em diligência a fim de apurar as informações aqui prestadas no tocante aos valores auferidos pelo Sr. Fiscal aos meses relacionados, comprovando as alegações de erro na apuração aqui alocadas.

E, ainda, seja adentrado no mérito da presente defesa, constatando-se a incidência de multas e juros superiores aos previstos legalmente, procedendo-se aos recálculos do real valor devido, expurgando-se ainda dos cálculos a capitalização e os demais acréscimos ilícitos, intimando-se a aqui a notificada de todo o andamento do processo administrativo para o regular exercício da

ampla defesa.

Por fim, pede que sejam excluídas as notas fiscais de produtos devolvidos que não chegaram ingressar no estabelecimento por alguma inconformidade no pedido, e que, não foram devidamente lançadas como devolução.

O autuante, na informação às fls. 46/47, diz que, examinando a afirmação efetuada pela peça de defesa verificou a improcedência da alegação, seja pelos elementos já presentes no PAF que consubstanciaram o Auto de Infração, ou ainda, pela falta de elementos de prova da alegação efetuada.

Observa que a autuada não anexou os documento que alegara ter anexado na defesa, nem tampouco consta do CD-ROM que juntou aos autos às fls. 44.

Diz que, conforme relatório GEAFI-SINTEGRA, novamente impresso em 12/06/2017, pode ser examinado na página 4, a não apresentação de modo total, dos registros R60. Também, diz que pode ser constatado mediante comparação com as DMA's mensais do ano de 2012 que expressam fielmente o constante nos Livro Fiscal de Saídas, que os registros 60R foram apresentados de modo parcial, não expressando a movimentação de mercadorias nas saídas e impedindo a realização da Auditoria de Estoques.

Diz que o contribuinte recebeu, seja via e-mail, seja de modo impresso, relatório detalhado das omissões de informações, não procedendo às devidas correções dos AM-SINTEGRA.

Por fim, diz que reafirma o que já foi apontado no Auto de Infração, não havendo o que alterar nos valores apurados e consignados pela Multa, inclusive em razão, das possíveis repercussões tributárias para a autuada, em face, da constatação e apuração de omissões de estoques, nos exercícios de 2013 e 2014, conforme pode ser verificado pelos valores imputados no Demonstrativo presente na página 13 do PAF.

Isto posto, diz que não houve alteração dos valores da infração, de modo que, o entendimento é pelo encaminhamento do PAF ao CONSEF.

VOTO

Trata-se de Auto de Infração lavrado para exigir multa no valor de R\$154.196,38 por ter fornecido informações através de arquivos magnéticos exigidos na legislação tributária, requeridos mediante intimação, com omissão de operações ou prestações, ficando o valor da limitado a 1% (um por cento) do valor das operações de saídas realizadas no estabelecimento em cada período, calculando-se a multa sobre o valor das operações omitidas, relativo ao exercício de 2012, com base nos artigos 259 e 261, do RICMS/BA, publicado pelo Decreto nº 13.780/2012, que assim dispõe:

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 (Grifo acrescido)

(...)

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.(Grifo acrescido)

Consta nos autos que o defendente não efetuou o envio dos arquivos eletrônico à SEFAZ, via Internet, atendendo as especificações técnicas estabelecidas no Conv. ICMS 57/95, contendo as informações atinentes ao registro fiscal dos documentos fiscais recebidos ou emitidos referentes à totalidade das operações, com mercadorias e/ou prestações de serviços, realizadas no período de apuração correspondente ao ano de 2012 na sua totalidade.

No Termo de Encerramento da Fiscalização (fl. 8), o d. agente Fiscal descreve que intimou o sujeito para retificar os arquivos anteriormente enviados, com o destaque em relação ao campos dos registro 60R e 70R, porém não foi atendido pelo sujeito passivo na sua inteireza, com isso

lavrou a multa por descumprimento de obrigação acessória capitulada no dispositivo do art. 42, XIII-A, alínea “i”, da Lei 7.014/96, que assim destaco:

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:

i) 5% (cinco por cento) do valor das entradas e saídas de mercadorias, bem como das prestações de serviços tomadas e realizadas, omitidas de arquivos eletrônicos exigidos na legislação tributária, ou neles informadas com dados divergentes dos constantes nos documentos fiscais correspondentes, não podendo ser superior 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 omitidas ou sobre o valor das divergências, conforme o caso;

Nessa sintonia o exame dos elementos constantes dos autos contém vícios que afetam a sua eficácia, haja vista que não se observa a intimação expedida e entregue ao defendente anexada aos autos, em que se possa observar o prazo consignado na intimação para entrega do arquivo eletrônico apresentado de forma incompleta; bem assim a falta de certeza do valor da multa aplicada, vez que o demonstrativo de débito é desenvolvido comparando os valores informados na DMA, que diz respeito a todas as operações no período, com os valores informados no Arquivo SINTEGRA relativo apenas ao registro 60R, que diz respeito apenas às operações de saídas de mercadorias por vendas através documentos emitidos por equipamento emissor de cupom fiscal.

A multa de 5% de que trata a alínea “i” do inciso XIII-A do art. 42, da Lei 7.014/96, está disciplinado na Instrução Normativa nº 55/14 e deve ser aplicada ao contribuinte que entregar, no prazo regulamentar ou após ter sido intimado, que é o caso objeto em análise, o arquivo eletrônico com a existência de inconsistências; sendo que o arquivo eletrônico será considerado inconsistente quando ficar constatado que a totalização dos valores nele informados, relativos a determinado período de apuração, não reflete os mesmos valores lançados na escrituração fiscal do contribuinte.

Na hipótese de o contribuinte não entregar os arquivos corrigidos ou os apresentar com inconsistências, após a intimação, que é o caso objeto em análise, será efetuado o lançamento de ofício do valor da penalidade, sendo que deverá ser anexada a intimação expedida para correção das inconsistências verificadas; a listagem diagnóstico anexada à intimação, comprovadamente entregues ao contribuinte, seu representante ou preposto; e os demonstrativos das inconsistências apuradas, ao final do procedimento fiscal, também, comprovadamente entregues ao contribuinte, seu representante ou preposto (item 3.4 da IN 55/14).

Não se vê nos autos a intimação expedida para correção das inconsistências verificadas, nem tampouco a listagem diagnóstico anexada à intimação, comprovadamente entregues ao contribuinte, seu representante ou preposto. Há, na realidade, em sede de informação fiscal, o destaque, pelo d. agente Fiscal, de que o relatório GEAFI-SINTEGRA (fls. 20/27), novamente impresso em 12/06/2017, traz a informação que o sujeito passivo não houvera corrigido as informações dos registros R60 na sua totalidade. Também, diz que pode ser constatado tal fato mediante comparação com as DMA's mensais do ano de 2012 que expressam fielmente o constante nos Livro Fiscal de Saídas, onde os registros 60R foram apresentados de modo parcial, não expressando a movimentação de mercadorias nas saídas e impedindo a realização da Auditoria de Estoques.

Nesse aspecto, entendo haver um equivoco do d. agente Fiscal, pois, como comparar informações trazidas em DMA's, com registro 60R constante do Arquivo Sintegra, vez que a DMA não traz a informação de forma segregada de operações com mercadorias e sim de forma global as operações de movimentações no período, diferentemente da informação do registro 60R, integrante do Arquivo Sintegra, que diz respeito apenas a informações de operações com mercadorias relacionadas a vendas com cupom fiscal.

Daí a dificuldade do sujeito passivo entender de fato a caracterização da autuação, quando aduz, em sede de defesa, ter efetuado a retificação solicitada; que, aliás, não é negado pelo agente

Fiscal, porém, à luz do seu entendimento, de forma parcial, o que motivou a aplicação da multa, objeto da autuação em análise.

Por outro lado, ao desenvolver o demonstrativo de apuração da multa aplicada, que diz respeito a aplicação de 5% (cinco por cento) do valor das entradas e saídas de mercadorias omitidas, ou seja, informadas no Arquivo Sintegra com dados divergentes dos constantes nos documentos fiscais correspondentes, no caso específico do demonstrativo de débito à fl. 14, em relação ao ano de 2012, a quantia de R\$7.414.914,50, encontra-se um valor de multa no total de R\$370.745,73. Por, conseguinte, dado esse valor ser superior a 1% (um por cento) do valor das operações de saídas realizadas no período, foi aplicada a multa de R\$154.196,38.

Nesse contexto, o demonstrativo de débito (fl. 14) da autuação traz informações que não são suficientes para se determinar, com segurança, que o valor da multa aplicada, correspondente a 1% (um por cento) do valor das operações de saídas realizadas no período, seja menor que 5% do valor das entradas e saídas de mercadorias, informadas no Arquivo Sintegra com dados divergentes dos constantes nos documentos fiscais correspondentes; vez que o d. agente Fiscal desenvolve o demonstrativo comparando informações extraídas das DMA's, que reflete todas as movimentações do período, com informações extraídas do Arquivo Sintegra apenas relacionadas ao registro "60R – vendas documentos emitidos por equipamento emissor de cupom fiscal" - deixando de fora as demais outras operações com mercadorias ocorridas no período, trazendo falta de certeza do montante da multa aplicada.

A título de exemplo observa-se, em relação ao mês de fevereiro de 2012 o total lançado de saída no demonstrativo de débito (fl.14) extraído da DMA o montante de R\$734.305,24. Pois bem! Desse valor, compulsando a DMA à fl. 55 dos autos, vê-se que R\$87.692,38 diz respeito à saída por transferência que não compõe o valor constante do registro 60R (R\$358.536,63). Ademais do valor descrito na DMA (fl.55) como saídas por vendas no total de R\$645.782,52, não se pode afirmar que foi efetuado exclusivamente por "Cupom Fiscal", que é a informação que se extrai do registro 60R do Arquivo Sintegra. O contribuinte pode ter praticado vendas com emissão de nota fiscal.

Daí o comparativo de inconsistência decorrente nas infrações relacionadas com a entrega de informações em arquivo eletrônico, deve ser desenvolvida com os dados constantes dos documentos fiscais – *livros registro de entrada, saídas, inventário, etc* - e não de informações gerenciais de cunho fiscal como DMA, já que o Arquivo Sintegra, instituído pelo Convenio ICMS 57/95, foi instituído nesse objetivo. E esse é o sentido da multa apresentada no art. 42, XIII-A, alínea "i", da Lei 7.014/96, objeto em análise.

Portanto, com base no art. 18, inciso IV, do RPAF/99, declaro nulo o Auto de Infração por inexistência de elementos suficientes para caracterizar a infração imputada e a falta de certeza do montante da multa aplicada, seja pela falta da intimação expedida para correção das inconsistências verificadas; a listagem diagnóstico e os demonstrativos das inconsistências apuradas, ao final do procedimento fiscal, comprovadamente entregues ao contribuinte, seu representante ou preposto (item 3.4 da IN 55/14); seja, em função do demonstrativo de débito da autuação trazer informações que não são suficientes para se determinar, com segurança, que o valor da multa aplicada de 5% (cinco por cento) do valor das entradas e saídas de mercadorias omitidas, é menor que o valor de 1% (um por cento) do valor das operações de saídas realizadas no período efetivamente ocorridas.

Com base no art. 156, do RPAF/99 (Decreto nº 7.629/99), represento à autoridade fazendária competente no sentido verificar a possibilidade de renovação do procedimento fiscal, a salvo de falhas, observando o prazo decadencial.

Por todo o exposto, voto pela NULIDADE do Auto de Infração

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar NULO o Auto de Infração nº 206837.0005/17-1, lavrado contra LUCAS PIRES DE

MORAES COMÉRCIO DE CALÇADOS LTDA EPP. Recomenda-se à autoridade fazendária a renovação do procedimento fiscal no estabelecimento do autuado, a salvo dos equívocos apontados, observando o prazo decadencial.

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, 05 de setembro de 2017

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA – PRESIDENTE

JOÃO VICENTE COSTA NETO – RELATOR

MARIA AUXILIADORA GOMES RUIZ - JULGADORA