

A. I. N° - 117808.0018/03-1
AUTUADO - A PROVEDORA COMÉRCIO DE MÓVEIS LTDA.
AUTUANTE - ALZIRA LORDELO SANCHES
ORIGEM - INFAZ SIMÕES FILHO
INTERNET - 23.12.03

3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0497-03/03

EMENTA: ICMS. DOCUMENTOS FISCAIS. USUÁRIO DE PROCESSAMENTO DE DADOS. ARQUIVOS MAGNÉTICOS. ENTREGA COM OMISSÃO DOS REGISTROS TIPO 54 E 75. MULTA. Ocorrendo a entrega de arquivos magnéticos com omissão de dados ou de operações, a legislação determina que se considere, para efeito de aplicação da multa de 5%, o valor da totalidade das operações de entradas e de saídas realizadas no período pelo estabelecimento. Infração comprovada. Rejeitado o pedido de diligência. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide foi lavrado, em 30/09/03, para exigir a multa no valor de R\$36.069,88, em decorrência do fornecimento de informações, através dos arquivos magnéticos exigidos na legislação tributária, com omissão de operações ou prestações, ou com dados divergentes dos constantes nos documentos fiscais correspondentes. Consta ainda na descrição dos fatos que o contribuinte, mesmo intimado por três vezes, “apresentou os dados de entradas e saídas em meio magnético de forma incompleta, deixando de fornecer registros e tipos aplicáveis ao estabelecimento – Registro 54, Registro 75 – referente às operações citadas, no período de janeiro a dezembro de 2001”.

O autuado ingressou com defesa por meio de advogado (fls. 29 a 35), argumentando que:

1. há uma grande dose de exagero na correta aplicação da multa, além de grande confusão de informações, tornando a acusação vaga e contraditória, uma vez que, pela descrição padrão da infração, nada se pode extrair de concreto, pois não se aponta qual foi a omissão de operações ou prestações e muito menos quais foram os dados divergentes;
2. pela simples falta de apresentação de apenas dois registros (54 - que identifica o registro dos produtos – Classificação Fiscal e 75 – Códigos de Produtos e Serviços), foi apenado com a absurda multa de 5% sobre todas as operações de entradas e saídas realizadas, sendo, tal penalidade, arbitrária, indevida e ilegal;
3. como a autuação reclama a apresentação apenas dos Registros 54 e 75, a multa não poderia alcançar todas as entradas e saídas realizadas no período, mas tão somente aquelas identificadas e individualizadas pela ação fiscal, e que tivessem sido omitidas dos arquivos magnéticos, consoante o disposto no artigo 42, inciso XIII-A, alínea “f”, da Lei nº 7.014/96;
4. como a autuante não explicitou nem provou a omissão de dados, a multa não pode subsistir, considerando que todos os outros Registros foram entregues, inclusive os Registros 10, 11 e 90, “que são os únicos que não podem faltar nos arquivos magnéticos”;

5. a autuante limitou-se a mencionar a base de cálculo, mas não informou de onde retirou tais números, não obstante inferir que, pelo montante utilizado, corresponda às operações de entradas e de saídas. Nesse caso, discorda da base de cálculo utilizada pela fiscalização, pois entende que a interpretação que se deve dar à expressão “valor das operações ou prestações” constante no artigo 42, inciso XIII-A, alínea “f”, da Lei nº 7.014/96 é a de englobar tão somente as operações de saídas tributáveis efetuadas pelo seu estabelecimento. Ressalta que tal posicionamento está em conformidade com recentes decisões deste CONSEF, a exemplo dos Acórdãos CJF nº 0054-12/02, JJJ nº 0273-04/02 e JJJ nº 2154-01/01, os quais foram acostados às fls. 40 a 50 dos autos;
6. a penalidade não foi corretamente indicada, pois a falta de apresentação dos registros citados apenas ensejaria a aplicação de uma penalidade fixa, levando em conta o alto nível de recessão que o comércio atravessa atualmente, conforme atesta a reportagem anexa, além da dificuldade dos lojistas em atender ao minucioso nível tecnológico e altos custos do SINTEGRA, como comprova a circular anexa da Associação dos Lojistas do Shopping Barra;
7. em razão de ter sofrido autuação em todos os quatorze estabelecimentos de sua empresa, alega que tal penalidade se constitui num verdadeiro arbitramento, merecendo ser revista por este CONSEF.

Finalmente, pede a realização de diligência por fiscal estranho ao feito, visto que a autuante “não deu oportunidade de conferência prévia dos supostos arquivos faltantes” e requer a improcedência do Auto de Infração.

A autuante, em sua informação fiscal (fls. 52 a 56), inicialmente esclarece que o Convênio ICMS 57/95 estabeleceu que as empresas devem entregar, por meio de arquivos magnéticos, os dados referentes a sua movimentação econômica às respectivas Secretarias da Fazenda dos Estados e que o Anexo 64, parte integrante do RICMS/97, define a formatação do *lay out* dos arquivos magnéticos em campos, objetivando o máximo de eficiência na auditoria dos dados ali armazenados.

Ressalta que os registros constantes dos referidos arquivos magnéticos compõem um todo coeso e único que visa à manutenção da integridade dos dados ali constantes, os quais devem ser idênticos aos documentos fiscais, estando os contribuintes obrigados a entregar à Secretaria da Fazenda, mensalmente ou a seus prepostos fiscais, quando intimados, as informações de suas operações em meio magnético.

Reconhece que os Registros 10, 11 e 90 foram fornecidos pelo autuado, mas indaga como é que a fiscalização pode realizar seu trabalho dispondo apenas dos dados referentes à identificação da empresa e informações complementares (Registros 10 e 11) e do total de registros existentes nos arquivos (Registro 90).

Salienta que, objetivando sanar a falta dos Registros 54 e 75 nos arquivos transmitidos pelo autuado, intimou-o inicialmente para proceder à entrega de novos arquivos completos, “identificando inclusive os registros faltantes através de uma relação anexa à intimação que foi recebida pelo senhor Kleber Roque dos Anjos” (fl. 7). Prossegue afirmando que, em 09/09/03, reintimou o contribuinte a apresentar os arquivos magnéticos por meio do Sr. Kleber (fl. 8) e, não tendo sido atendidas as solicitações, intimou o sujeito passivo pela terceira vez, em 17/09/03, através do mencionado Sr. Kleber (fl. 9) e somente em 30/09/03 é que lavrou o presente Auto de Infração, haja vista que não foi atendida.

Quanto aos argumentos defensivos, aduz que a base de cálculo e a multa indicadas estão corretas, pois atendem ao disposto no artigo 42, inciso XIII-A, alínea “f”, da Lei nº 7.014/96, e

discorda do menosprezo manifestado pelo autuado em relação aos Registros 54 e 75, considerando que, por conterem as informações concernentes ao volume por item de mercadorias adquiridas e vendidas pela empresa, são de vital importância para a atividade fiscal.

Observa que as divergências existentes nos arquivos magnéticos correspondem ao período de janeiro a dezembro de 2001 e a multa foi calculada sobre o somatório das operações de entradas e saídas do período considerado, consoante a legislação tributária.

Por fim, pede a procedência do lançamento.

VOTO

Inicialmente, rejeito o pedido de diligência, a fiscal estranho ao feito, conforme formulado pelo autuado, nos termos do artigo 147, inciso I, alíneas “a” e “b”, do RPAF/99, porque:

1. já se encontram no processo todos os elementos de minha convicção e, além disso, tal providência é desnecessária em vista das outras provas produzidas;
2. a diligência seria destinada a verificar fatos vinculados à escrituração e a documentos que estão na posse do requerente e cuja prova ou sua cópia simplesmente poderia ter sido por ele juntada aos autos.

No mérito, o presente Auto de Infração foi lavrado para exigir multa por descumprimento de obrigação acessória, em razão de o autuado ter entregue ao SINTEGRA os arquivos magnéticos, referentes ao exercício de 2001, com os Registros 54 e 75 “zerados”, como está comprovado pelos Resumos Mensais dos Registros Apresentados (fls. 11 a 22) e pela Relação dos Arquivos Recepcionados (fls. 23 a 25).

Observe-se, por oportuno, que, ao contrário do alegado pelo contribuinte, a descrição da infração é bastante satisfatória pois, embora inicialmente obedeça ao modelo implementado pela Secretaria da Fazenda, a autuante se preocupou em acrescentar que o contribuinte “apresentou os dados de entradas e saídas em meio magnético de forma incompleta, deixando de fornecer registros e tipos aplicáveis ao estabelecimento – Registro 54, Registro 75 – referente às operações citadas, no período de janeiro a dezembro de 2001”, o que tornou bastante clara e inteligível a irregularidade apontada.

O próprio autuado confessou, em sua peça de defesa, o cometimento da infração, insurgindo-se apenas quanto ao tipo de penalidade a ser aplicada e à base de cálculo a ser utilizada. Por outro lado, restou comprovado no PAF que o preposto fiscal expediu três intimações, nos dias 05/08/03, 09/09/03 e 17/09/03, “identificando inclusive os registros faltantes através de uma relação anexa à intimação que foi recebida pelo senhor Kleber Roque dos Anjos”, segundo o relato constante na informação fiscal.

De acordo com o Convênio ICMS 57/95 e suas alterações posteriores, os contribuintes que operarem com equipamentos de processamento de dados são obrigados a apresentar, em arquivo magnético, todos os dados referentes às suas operações de entradas e saídas de mercadorias, com o *lay out* e as instruções estabelecidos no Manual de Orientação para Usuários de Sistema de Processamento de Dados, Anexo 64, do RICMS/97. Na situação presente, constata-se que o contribuinte apresentou os referidos arquivos magnéticos, mas os Registros de nºs 54 e 75 estavam “zerados”, não obstante as intimações expedidas pela autuante, como mencionado anteriormente.

O autuado alegou que a penalidade é absurda e excessiva, haja vista que todos os outros Registros foram entregues, inclusive os Registros 10, 11 e 90, “que são os únicos que não podem faltar nos arquivos magnéticos”.

Ao contrário do que supõe o sujeito passivo, os Registros 54 e 75 são extremamente importantes, diria até vitais para o desenvolvimento dos trabalhos de Auditoria Tributária e a sua ausência pode, inclusive, inviabilizar os roteiros normais de fiscalização, uma vez que se torna impossível identificar individualmente as mercadorias objeto das entradas e saídas realizadas pelo estabelecimento.

Tal assertiva é facilmente comprovada uma vez que o Registro Tipo 54 se presta à informação de todos os produtos ou mercadorias adquiridos ou vendidos pelo contribuinte por meio de notas fiscais, em cada mês, sendo exigida a indicação, pelo menos, do código do modelo e da série da nota fiscal, o código do produto ou serviço, a quantidade do produto, a base de cálculo do ICMS e a alíquota utilizada no cálculo do ICMS, sendo gerado um registro para cada mercadoria constante do documento fiscal.

No Registro Tipo 75 é obrigatória a indicação da data inicial e final do período de validade das informações, o código do produto ou serviço utilizado pelo contribuinte, o código NCM, a descrição do produto, a unidade de medida de comercialização e o código da situação tributária do produto e está intimamente relacionado com o Registro Tipo 54, de forma a que a fiscalização tenha acesso à codificação de cada produto adquirido ou comercializado pelo informante dos arquivos magnéticos.

O RICMS/97 trata da questão nos artigos 708-A e 708-B, estabelecendo que:

***Art. 708-A.** Os contribuintes do ICMS autorizados ao uso de SEPD deverão entregar o arquivo magnético de que trata este capítulo, referente ao movimento econômico de cada mês, a partir do mês de outubro de 2000, inclusive, contendo a totalidade das operações de entrada e de saída e das aquisições e prestações efetuadas:*

.....

§ 4º O arquivo magnético deverá ser entregue via Internet através do programa Validador/Sintegra, que disponibilizará para impressão o Recibo de Entrega de Arquivo Magnético chancelado eletronicamente após a transmissão; ou na Inspetoria Fazendária do domicílio do contribuinte, acompanhado do Recibo de Entrega de Arquivo Magnético gerado pelo programa Validador/Sintegra, após validação, nos termos do Manual de Orientação para Usuários de SEPD de que trata o Conv. ICMS 57/95.

***Art. 708-B.** O contribuinte fornecerá ao Fisco os documentos e o arquivo magnético de que trata este capítulo quando intimado, 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. O arquivo magnético deverá ser entregue devidamente criptografado e validado eletronicamente por programa disponibilizado pela Secretaria da Fazenda, com todos os registros correspondentes às operações desenvolvidas pelo contribuinte (inclusive os dados referentes a itens de mercadoria, quando for o caso), salvo ressalva contida na intimação.*

§ 1º Por acesso imediato entende-se, inclusive, o fornecimento dos recursos e informações necessários para verificação e/ou extração de quaisquer dados, tais como senhas, manuais de aplicativos e sistemas operacionais e formas de desbloqueio de áreas de disco (Conv. ICMS 96/97).

§ 2º O atendimento ao explicitado neste artigo não exclui a obrigação de que trata o

artigo anterior e vice-versa.

Como o contribuinte não cumpriu as determinações legais acima, entendo que é legítima a aplicação da penalidade indicada neste Auto de Infração, conforme o disposto no artigo 42, inciso XIII-A, alínea “F”, da Lei 7.014/96, de “5% (cinco por cento) do valor das operações ou prestações omitidas de arquivos magnéticos exigidos na legislação tributária, ou neles informadas com dados divergentes dos constantes nos documentos fiscais correspondentes”.

Outra questão a ser enfrentada se refere à base de cálculo que será utilizada para a apuração da penalidade prevista na legislação, conforme acima descrita. O sujeito passivo apresentou dois argumentos para tentar desconstituir o trabalho da autuante:

O primeiro argumento defensivo se prende à interpretação que se deve dar à expressão “valor das operações ou prestações”, constante no artigo 42, inciso XIII-A, alínea “F”, da Lei nº 7.014/96. De acordo com o pensamento do contribuinte deve-se englobar tão somente as operações de saídas tributáveis efetuadas pelo seu estabelecimento, excluindo-se, portanto, da base de cálculo da multa todas as operações de entradas realizadas no período objeto da fiscalização, o que estaria em conformidade com algumas decisões deste CONSEF, a exemplo dos Acórdãos CJF nº 0054-12/02, JJF nº 0273-04/02 e JJF nº 2154-01/01, os quais foram acostados às fls. 40 a 50 dos autos pelo autuado.

Efetivamente, este entendimento foi manifestado pela 1ª e 4ª Juntas de Julgamento Fiscal e ratificado, num primeiro momento, pela 2ª Câmara de Julgamento Fiscal no citado Acórdão CJF nº 0054-12/02. Todavia, tal decisão foi posteriormente afastada pela Câmara Superior, no Acórdão nº 0189-21/02, pacificando a matéria conforme o Voto Vencedor proferido pelo Conselheiro Relator Carlos Fábio Cabral Ferreira a seguir transcrito:

“VOTO

Com a devida vênia, divergimos do respeitável entendimento externado pela Douta PROFAZ em seu opinativo de fls. 73 e 74 dos autos pelas razões que passo a expor.

Apesar de o Recurso ora sob exame não ter sido qualificado pelo recorrente, sua leitura nos leva à conclusão, sem muita dificuldade, que se trata de um Recurso de Revista contra a Decisão da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal, Acórdão nº 0245-11/02, tendo o recorrente, inclusive, apresentado Decisão paradigma, Acórdão nº 0054-12/02 da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal que trata de questão absolutamente igual a que se analisa neste PAF, cuja Decisão foi diversa da ora recorrida.

Desta maneira, entendemos que o Recurso deve ser processado como Recurso de Revista pelo fato de possuir todas as características para ser admitido como tal, inclusive com preenchimento ao requisito para sua admissibilidade. Destarte, nosso voto é pelo Conhecimento deste Recurso de Revista.

Entretanto, no tocante ao mérito, os argumentos do recorrente estão totalmente equivocados. Não existe “erro de fato” na Decisão da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal a qual está em conformidade com o que preceitua o art. 915, XIII-A, alínea “g”, do RICMS/BA, que foi acrescentado através da Alteração nº 17 ao RICMS, através do Decreto nº 7824 com vigência a partir de 18/07/00. Para que não permaneça qualquer tipo de dúvida, transcrevo, abaixo, o dispositivo legal acima citado:

“Art. 915 – Para as infrações tipificadas neste artigo, serão aplicadas as seguintes multas:
(...)

XIII-A – nas infrações relacionadas com o uso de equipamento de controle fiscal e de sistema eletrônico de processamento de dados (Lei nº 7667/00):

g) 1% do valor das operações ou prestações realizadas no período, pelo não fornecimento de arquivo magnético com as informações das operações realizadas, ou pela entrega dos referidos arquivos em padrão diferente do previsto na legislação, ou em condições que impossibilitem a leitura.”

É sabido que uma das funções da Câmara Superior é a de pacificar entendimentos divergentes originados de julgamentos realizados pelas Câmaras do CONSEF. Neste contexto é que, com a devida vênua e respeito, não podemos concordar com a Decisão apresentada em paradigma por entendermos que a mesma vai de encontro ao texto legal acima reproduzido, o qual, em nenhum momento, determina que a multa de 1% seja aplicada apenas sobre “as operações que a empresa realiza com terceiros e não as operações que terceiros realiza com a empresa. Sendo assim, a multa no caso é 1% sobre o valor das operações realizadas (saídas) pelo estabelecimento”. O texto legal é claro enquanto que a Decisão trazida em paradigma o observa apenas em parte, ao excluir da penalidade as operações de entradas. Se acaso prevalecesse este entendimento, significaria que o Estado abriria mão de fiscalizar as operações de entradas, criando uma oportunidade ímpar aos contribuintes de utilizarem créditos fiscais ao seu talento.

De maneira que não vemos reparos a serem efetuados na Decisão Recorrida e, por esta razão, nosso voto é pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Revista e pela manutenção integral da Decisão Recorrida.”

Assim, a jurisprudência atualmente dominante neste CONSEF alterou o posicionamento isolado da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal e decidiu que a base de cálculo para a multa prevista no artigo 42, inciso XIII-A, alínea “f”, da Lei nº 7.014/96 deve englobar todas as operações de entradas e saídas realizadas pelo contribuinte no período considerado e não apenas as operações de saídas tributáveis. São exemplos deste novo posicionamento jurisprudencial os Acórdãos CJF nos 0468-11/02, 0300-11/03 e 0418-11/03, tanto no que se refere à multa de 1%, como à multa de 5%, previstas no artigo 42, inciso XIII-A, alíneas “f” e “g”, da Lei nº 7.014/96.

Apenas para ilustrar cito outras decisões exaradas por este CONSEF sobre a matéria: Acórdão CJF nº 0468-11/02, que reformou a decisão exarada pela 1ª Junta de Julgamento Fiscal no Acórdão JJF nº 0327-01/02, e Acórdãos CJF nºs 0152-11/03, 0441-11/03, 0552-11/03, 0245-11/03 e 0042-11/03.

Merece transcrição também o Voto Vencedor no Recurso de Ofício prolatado pela Conselheira Relatora Sra. IVONE DE OLIVEIRA MARTINS no Acórdão nº 0418-11/03 que reformou a decisão exarada pela 1ª Junta de Julgamento Fiscal no Acórdão JJF nº 0148-01/03, acostado pelo autuado às fls. 42 a 46.

“VOTO VENCEDOR EM RELAÇÃO AO RECURSO DE OFÍCIO

Quanto à decisão do item 3, na parte que se refere ao Recurso de Ofício interposto na forma do art. 169, § 2º do RPAF vigente, com a devida venia, divirjo do entendimento da Ilustre Relatora que considerou correto o posicionamento adotado na 1ª Junta de Julgamento Fiscal, ao reduzir o valor indicado no Auto de Infração, para aplicar o percentual da multa prevista no art. 42, XIII-A, alínea “g” da Lei nº 7014/96, apenas sobre o valor das saídas.

Ocorre que embora os argumentos que embasaram o voto do relator de 1ª Instância tenha relevância do ponto de vista da tributação, porque para efeito da incidência de imposto, ou seja do fato gerador, apenas decorre das operações de saídas de mercadorias, mas, o legislador ao determinar a multa, objeto da controvérsia, atribuiu que a mesma fosse calculada em 1%, sobre o valor das operações de entradas e de saídas realizadas no período, pelo não fornecimento de arquivos magnéticos, consoante o disposto no art. 42, XIII-A, alínea “g”, com a alteração da Lei nº 8534/02, onde determina que o aludido dispositivo teria a seguinte redação.

Art. 42 (.....)

Inciso XIII-A (.....)

Alínea “g” – 1% (um por cento) do valor das operações de entradas e saídas de mercadorias, bem como prestações de serviços tomadas e realizadas ocorridas em cada período, pelo não fornecimento nos prazos previstos na legislação, de arquivo magnético com as informações das operações realizadas ou pela entrega dos referidos arquivos em padrão diferente do previsto na legislação, ou em condições que impossibilitem a sua leitura.

Assim, peço venia para discordar da interpretação dada pelo Ilustre Relator da 1ª JJF que proferiu o Acórdão recorrido em 05/05/03, tendo em vista que o mesmo considerou que a lei ao determinar que a multa de 1% sobre as operações ou prestações realizadas estaria se referindo apenas às operações que a empresa realiza, e entendeu que se tratava apenas das operações de saídas, tendo em vista que o legislador textualmente determinou que a base monetária sobre a qual deveria ser aplicada a multa de 1%, era o valor das operações de entradas e de saídas do período. Como se infere do texto legal, acima transcrito.

Neste sentido, verifica-se que a Decisão de 1ª Instância está em colisão com a norma prevista na legislação, devendo portanto ser reformada.

Ademais, outros julgados neste CONSEF, tem considerado correta a aplicação da multa na forma prevista na legislação, a exemplo do Acórdão nº 0468-11/02 da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal, que em decisão por maioria, manteve o procedimento fiscal, quanto a exigência da multa de 1% sobre o valor das operações das entradas e das saídas realizadas em um período, diante da não apresentação dos arquivos magnéticos.

Deste modo, entendo que o Recurso de Ofício deve ser Parcialmente Provido, devendo excluir da base de cálculo para efeito de aplicação da multa os meses de

julho, agosto, setembro e outubro de 2001, que segundo o próprio relator da Decisão recorrida, nestes meses as informações foram apresentadas corretamente.

(...)

Por todo o exposto, voto pelo PROVIMENTO PARCIAL do Recurso de Ofício, para que seja restaurada a exigência parcial da multa, aplicando 1% sobre o valor total das operações de entradas e de saídas no período de janeiro/2001 a março de 2002, após as correções acima.

O segundo argumento defensivo apresentado em relação à base de cálculo da penalidade está voltado à afirmação de que, como a autuação reclama a falta de apresentação apenas dos Registros 54 e 75, a multa não poderia alcançar todas as entradas e saídas realizadas no período, mas tão somente aquelas identificadas e individualizadas pela ação fiscal, e que tivessem sido omitidas dos arquivos magnéticos.

Este é um ponto que deve ser avaliado cuidadosamente, pois o autuado apresentou uma alegação bastante razoável. Para melhor analisar a questão, reproduzo abaixo os termos da alínea “f” do inciso XIII-A do artigo 42 da Lei nº 7.014/96, com a redação vigente até 13/12/02:

Art. 42.

XIII-A - nas infrações relacionadas com o uso de equipamento de controle fiscal e de sistema eletrônico de processamento de dados:

f) 5% (cinco por cento) do valor das operações ou prestações omitidas de arquivos magnéticos exigidos na legislação tributária, ou neles informadas com dados divergentes dos constantes nos documentos fiscais correspondentes;”

Pela leitura dos dispositivos acima, constata-se que, efetivamente, o percentual de 5% deve, na situação em análise, incidir sobre o valor das operações de entradas e saídas de mercadorias omitidas dos arquivos magnéticos exigidos na legislação tributária e, como foram omitidas as informações concernentes aos Registros Tipos 54 e 75, somente seria possível exigir o percentual de 5% sobre o valor de tal omissão.

Ora, como o Registro Tipo 54 representa o valor de todas as operações de entradas e saídas com notas fiscais realizadas pelo contribuinte no exercício de 2001, a base de cálculo deve ser o total de operações de entradas e saídas constante nos livros fiscais ou nos formulários de informações econômico-fiscais (Declarações de Apuração Mensal do ICMS), excluindo-se, do somatório das saídas de mercadorias informadas pelo contribuinte, o valor das operações de saídas constantes no Registro Tipo 60 – Resumo Mensal (60R), que se refere justamente ao registro de mercadorias processado em equipamento emissor de cupom fiscal (ECF), na hipótese de a empresa utilizar tal equipamento. Como o sujeito passivo transmitiu ao SINTEGRA os dados relativos aos Registros Tipos 60M e 60A, é óbvio que ele promove vendas de mercadorias por meio de ECF.

No caso do contribuinte autuado, entretanto, verifica-se, às fls. 23 a 25, que foi informado o Registro Tipo 60R com os campos “zerados” e, dessa forma, não há o que deduzir do valor da base de cálculo apontada neste lançamento, uma vez que o sujeito passivo também descumpriu a sua obrigação, ao não informar ao Fisco as operações de saídas efetuadas através de equipamento emissor de cupom fiscal (ECF). Conclui-se assim que o contribuinte incorreu em outra irregularidade fiscal, ao não transmitir para a Secretaria da Fazenda o citado Registro 60R, que equivale ao Registro Tipo 54 correspondente às notas fiscais, uma vez que forneceu tão somente

os Registros Tipos 60M e 60A nos arquivos magnéticos apresentados.

Ressalte-se, de pronto, que o Registro Tipo 60M é previsto para a identificação dos equipamentos emissores de cupom fiscal existentes no estabelecimento, enquanto que o Registro Tipo 60A é usado para a identificação da Situação Tributária de cada mercadoria comercializada pelo ECF, nenhum deles se prestando à finalidade de identificar individualmente as mercadorias comercializadas através do equipamento emissor de cupom fiscal.

Sobre esta mesma matéria (falta de fornecimento, nos arquivos magnéticos, dos Registros Tipos 54 e 75), tive a oportunidade de me manifestar como Relatora do PAF nº 207090.0002/02-8, pela sua Procedência em Parte, por meio do Acórdão JF nº 0349-03/02, decisão que foi ratificada pela 1ª Câmara de Julgamento Fiscal, cujo voto da Conselheira Relatora Sra. SANDRA URÂNIA SILVA ANDRADE, no Acórdão CJF nº 0477-11/02, foi aquele a seguir transcrito:

“VOTO

Em consonância com o opinativo exarado pela Douta PROFAZ, entendemos que as razões recursais de fato são insuficientes para modificar o julgamento de Primeira Instância.

A alegação do sujeito passivo de que o programa utilizado e fornecido pela própria SEFAZ não permite o preenchimento dos Registros 54 e 75 não se faz acompanhar de qualquer prova neste sentido. Frise-se, entretanto, que o programa aceita o preenchimento de quaisquer registros, desde que o contribuinte se disponha a preenchê-lo, o que não foi feito pela empresa.

Como bem colocado pelo Relator da 3ª JF, os arts. 708-A e 708-B, ambos do RICMS/97, expressamente trazem previsão de exigência de preenchimento e entrega de arquivos magnéticos pelos contribuintes usuários de sistema de emissão de documentos e livros fiscais por processamento de dados, devendo quando intimado para entrega, fazê-lo com os todos os registros regularmente preenchidos. Como tal não foi feito, correta a exigência fiscal e a cominação da multa estipulada no art. 42, inciso XIII-A, alínea “f” da Lei nº 7.014/96.

Do exposto, somos pelo NÃO PROVIMENTO do presente Recurso Voluntário, mantendo a Decisão Recorrida para julgar PROCEDENTE EM PARTE o Auto de Infração epigrafado.”

Por tudo quanto foi exposto, entendo que está correto o procedimento fiscal, ao apurar a base de cálculo com fundamento nos valores encontrados na Declaração e Apuração Mensal do ICMS (DMA) de todo o exercício de 2001, bem como ao indicar a multa de 5% sobre o total de operações de entradas e saídas realizadas no mesmo período, consoante o entendimento predominante neste CONSEF, tendo em vista que o autuado apresentou os arquivos magnéticos omitindo os Registros 54 e 75 referentes a todos os meses do exercício de 2001.

Voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração **nº 117808.0018/03-1**, lavrado contra **A PROVIDORA COMÉRCIO DE MÓVEIS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento da multa no valor de **R\$36.069,88**, prevista no art. 42, XIII-A, “f”, da Lei 7.014/96 e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 15 de dezembro de 2003.

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA – PRESIDENTE/RELATORA

LUÍS ROBERTO DE SOUSA GOUVÊA – JULGADOR

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO - JULGADOR