

PROCESSO - A.I. N° 117808.0019/03-8  
RECORRENTE - A PROVEDORA COMÉRCIO DE MÓVEIS LIMITADA  
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL  
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 4ª JJF nº 0506-04/03  
ORIGEM - IFEP  
INTERNET - 12.03.04

**1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL**

**ACÓRDÃO CJF N° 0038-11/04**

**EMENTA: ICMS. DOCUMENTOS FISCAIS. USUÁRIO DE PROCESSAMENTO DE DADOS. ARQUIVOS MAGNÉTICOS. ENTREGA COM OMISSÃO DOS REGISTROS TIPO 54 E 75. MULTA DE 5% SOBRE O VALOR DAS OPERAÇÕES REALIZADAS.** Descumprimento de obrigação acessória. A legislação estabelece aplicação da multa de 1% sobre o valor das operações realizadas. Modificada a Decisão apenas para correção da multa aplicada. Indeferido o pedido de revisão fiscal. Recurso NÃO PROVIDO. Vencido o voto do Relator. Decisão não unânime.

**RELATÓRIO**

Trata-se de Recurso Voluntário interposto pelo contribuinte contra a Decisão da 4ª JJF que julgou Procedente o Auto de Infração para exigir multa no valor de R\$ 41.031,70 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, tendo deixado de entregar os Registro 54 e 75 referentes às operações realizadas no período de janeiro a dezembro 2001.

Sustenta a Decisão da 4ª JJF, ora recorrida:

- que a descrição dos fatos, ao contrário do alegado pelo recorrente, é satisfatória e permite o pleno exercício do direito de defesa;
- o indeferimento da solicitação de revisão fiscal, por entender que se encontravam nos autos documentos suficientes para a formação da sua convicção. Além disso, a revisão seria destinada a verificar fatos vinculados à escrituração e a documentos fiscais que estão na posse do requerente e cuja prova poderia ter sido juntada aos autos, conforme prevê o art 147, I, “b”, do RPAF/99;
- que antes da lavratura do Auto de Infração, foram expedidas três intimações para que o recorrente apresentasse os arquivos magnéticos com os dados faltantes;
- que o recorrente não nega que tenha entregado à SEFAZ os documentos magnéticos de forma incompleta, ou seja, sem os Registros 54 e 75, questionando tão somente a multa aplicada pela autuante no percentual de 5% sobre o valor das operações de entradas e de saídas realizadas no exercício de 2001;
- que não acata a alegação defensiva de que apenas os Registros 10, 11 e 90 são indispensáveis, pois os Registros 54 e 75 contêm informações sobre notas fiscais de entradas e de saídas de mercadorias, bem como dos códigos dos produtos adquiridos ou vendidos. Sem esses registros, o Fisco fica impossibilitado de aplicar diversos roteiros de auditoria fiscal, como levantamento quantitativo de estoques, ficando, portanto, impedido de aferir a regularidade dos recolhimentos efetuados pelos contribuintes;

- que entende correta a aplicação da multa de 5 % do valor das operações de entradas e de saídas, omitidas nos arquivos magnéticos, ressaltando que as decisões citadas na defesa não mais refletem o entendimento deste julgador, já que com o advento da Lei nº 8.534 de 13.12.02 não resta dúvida que a multa prevista no art. 42, XIII-A, “f” da Lei nº 7.014/96, incide sobre o valor das operações de entradas e saídas de mercadorias;
- aduz que a Câmara Superior deste CONSEF, em Recurso de Revista, já firmou entendimento de que a multa incide sobre as operações de entradas e de saídas;
- que o procedimento da autuante ao apurar o valor das entradas e das saídas omitidas foi correto, uma vez que o autuado omitiu nos arquivos magnéticos todas as entradas e saídas ocorridas no período em questão, sendo apurada a base de cálculo da multa a partir de valores declarados pelo próprio requerente, ou seja, todas as entradas e saídas ocorridas no período;

Conclui pela Procedência do Auto de Infração

Insatisfeito com a referida Decisão o recorrente interpôs Recurso Voluntário, no qual reafirma as seguintes razões:

- que o cerne da questão gira em torno da correta aplicação da multa em razão da falta de apresentação de alguns documentos;
- há grande dose de exagero na correta aplicação da multa, além de grande confusão de informações, tornando a acusação vaga e contraditória;
- argumenta que como autuação reclamava a apresentação apenas dos Registros Tipo 54 e 75, a multa não poderia alcançar todas as entradas e saídas realizadas no período, mas somente aquelas identificadas e individualizadas pela ação fiscal e que tivessem sido omitidas dos arquivos magnéticos, apontando o art. 42, XIII-A, “f” da Lei 7.014/96 como substrato legal;
- que com a exceção dos Registros Tipo 54 e 75, todos os outros foram entregues, inclusive os do tipo 10,11 e 90 que alega ser os únicos indispensáveis;
- que a base de cálculo utilizada para o cálculo da multa deveria ser o valor das operações, e não a soma de todas as entradas e saídas;
- que, não obstante a defeituosa redação do art. 42, XIII-A, “f” da Lei 7.014/96, a interpretação que se tem dado é no sentido de englobar tão somente as operações efetuadas pelo autuado e mesmo assim as que forem tributadas;
- que seriam apenas as operações de saídas, indicando Decisões do CONSEF que corroboraria tal entendimento;
- que o alto nível de recessão do comércio em geral vem passando, bem como a dificuldade prática dos lojistas de atenderem o minucioso nível tecnológico e altos custos do SINTEGRA, não foram levados em consideração pela digna fiscal, mas que acredita que sensibilizará o CONSEF;
- que se faz necessário a realização de revisão fiscal por fiscal estranhos ao feito, sob pena de cerceamento de defesa, uma vez que com a apresentação dos arquivos magnéticos e registros ficou comprovado a improcedência dos itens;

Conclui, confiando pelo julgamento Improcedente da autuação.

A representante da PGE/PROFIS, na sua manifestação, entendeu que os argumentos recursais não têm o poder de modificar a Decisão guerreada, destacando que a possível divergência

jurisprudencial recentemente consolidada no sentido de que a base de cálculo para a multa paliçada é o total das operações omitidas, sejam elas de entrada ou de saída.

### VOTO (VENCIDO)

Inicialmente, rejeito o pedido de revisão fiscal requerido pelo recorrente, posto que os documentos constituídos nos autos, por ambas, as partes são suficientes para a formação do meu convencimento.

Verifico que não procede a alegação do recorrente acerca da suposta vagueza e contradição na forma de descrição da infração, haja vista que não resta dúvida que a irregularidade cometida objeto da aplicação da referida multa fora a apresentação de *“dados de entradas e saídas em meio magnéticos e forma incompleta, deixando de fornecer registros e tipos aplicáveis ao estabelecimento – Registros 54, Registros 75 – referentes às operações citadas, no período de janeiro a dezembro de 2001”*.

Ademais, conforme fundamentado na Decisão recorrida, os Registros Tipo 54 e 75 são indispensáveis para apuração fiscal, razão pela qual não poderiam ter sido omitidos como fizera o recorrente no presente caso.

Em sendo assim, considero adequada a aplicação da multa no caso em tela, consoante disposto no art. 42, XIII-A, “f” da Lei nº 7.014/96 vigente a época da realização das respectivas operações.

Entretanto, discordo do entendimento esposado pela 4<sup>a</sup> JJF, bem como pela Ilustre representante da PGE/PROFI, no sentido de que a base de cálculo da referida multa é composta pelo valores referentes às saídas e às entradas realizadas. Isto porque, o dispositivo em tela vigente no período fiscalizado prescreve que a multa incide, apenas, sobre as operações omitidas.

Em outras palavras, compõem a base de cálculo da multa neste caso as operações de saídas tributáveis efetuadas no período fiscalizado, em razão de o fato gerador do ICMS sob análise ocorrer no momento da saída de mercadorias, sendo, portanto, levadas em consideração as operações em que a empresa realize com terceiros–saídas-, e não as operações que terceiros realizem com a empresa –entradas. Se assim não fosse, não faria sentido ao legislador alterar, por meio da Lei nº 8.534/02, a redação do art. 42, XIII-A, “f” da Lei nº 7.014/96, incluindo na base de cálculo da multa as operações de entradas.

Portanto, modifico a referida Decisão quanto a esse aspecto, para incidir a multa, tão-somente, nas operações de saídas.

Quanto ao argumento do recorrente no sentido de que a multa deveria alcançar apenas os valores das entradas e saídas individualizadas pela ação fiscal e omitidas com a apresentação dos arquivos magnéticos, entendo não haver razão, uma vez que não foram informadas por meio dos registros cabíveis as operações realizadas que poderiam possivelmente reduzir a base de cálculo.

Além disso, o registro 60R que demonstra as operações de saídas de mercadorias encontra-se com valor 0,00 (zero) em todo o período fiscalizado (fl. 21), razão pela qual não há valores a serem excluídos da base de cálculo, conforme informações prestadas pelo próprio recorrente.

Por fim, cumpre afastar o argumento do recorrente que suscita a aplicação da multa prevista no art. 42, XXII, da Lei nº 7.014/96, em razão da multa aplicada na autuação ser a devida e específica para a irregularidade sucedida no caso sob análise.

Ante o exposto, por constatar nos autos fatos ou fundamentos capazes de alterar o julgado, voto pelo PROVIMENTO PARCIAL do Recurso Voluntário, para reformando a Decisão recorrida, a multa de 5% incida apenas nos valores omitidos nas operações de saídas tributáveis pelo ICMS.

No entanto, por ter sido voto vencido retifico o meu entendimento no sentido de que a multa seja reduzida para 1% nos termos do voto vencedor do Conselheiro Ciro Seifert.

Todavia, mantendo o meu entendimento quanto à base de cálculo no sentido de que o referido percentual seja aplicado apenas sobre as saídas.

## **VOTO VENCEDOR**

Discordo do relator do PAF.

No que caso em lide, está sendo exigido multa por descumprimento de obrigação acessória, porque o contribuinte apresentou seus arquivos magnéticos sem os Registros 54 e 75, apesar de ter sido intimado, por 3 (três) vezes, para fazê-lo corretamente.

Antes de adentrar ao mérito, é necessária a colocação de alguns pontos, inclusive cronológicos.

Começo esclarecendo 4 (quatro) tipos de registro de arquivo magnético, que reputo essenciais para o deslinde do presente caso. São eles: Registros Tipo 54 e 75 (não apresentados pelo contribuinte autuado) e 50 e 60 (transmitidos, via SINTEGRA, no prazo legal, pelo autuado).

No Anexo 64 ao RICMS/97, está definido que:

- O Registro Tipo 54 refere-se às entradas e saídas por item de cada documento fiscal;
- O Registro Tipo 75 se reporta aos códigos de produtos e serviços;
- O Registro Tipo 50 se destina a informar o total por documento fiscal de entradas e de saídas;
- Por fim, o Registro Tipo 60 serve para informar as operações e prestações realizadas com os documentos fiscais emitidos por equipamento emissor de cupom fiscal.

Como salientou a Douta representante da PGE/PROFIS, é incontroverso que o contribuinte autuado, ao transmitir via SINTEGRA os seus arquivos magnéticos, o fez sem os registros 54 e 75 (conforme recibos de recepção de arquivos, fls. 11 a 22). Também, está claro que, mesmo intimado por três vezes, deixou de apresentá-los à fiscalização.

A multa que foi aplicada corresponde a 5% (cinco por cento) do valor das operações de entradas e saídas de mercadorias, bem como das prestações de serviços tomadas e realizadas, omitidas de arquivos magnéticos exigidos na legislação tributária, ou neles informadas com dados divergentes dos constantes nos documentos fiscais correspondentes, sendo que foram dados como infringidos os art. 686, 708-A (se entrega mensal) ou 708-B (se entrega atendendo a intimação).

Posto os fatos, passo ao exame da legislação, vigente à época (exercício de 2001).

O art. 686, I, III-A e IV, do RICMS/97 prevê que o contribuinte de que trata o art. 683 (o recorrente se enquadra nesta previsão legal) está obrigado a manter, pelo prazo decadencial, o arquivo magnético com registro fiscal dos documentos emitidos por qualquer meio, referente à totalidade das operações de entrada e de saída e das aquisições e prestações realizadas no exercício de apuração, na forma estabelecida no Anexo 64 e neste Capítulo (Convênios nºs ICMS 57/95, 75/96 e 66/98, 33/99), por totais de documento fiscal e por item de mercadoria.

Já o art. 708-A, do mesmo RICMS, estabelece que o contribuinte do ICMS usuário de SEPD deverá entregar este arquivo, 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 prestações de serviços efetuadas e tomadas.

No entanto, o seu § 2º preconizava que o arquivo magnético entregue nos termos deste artigo não devia conter dados referentes aos itens de mercadoria constantes dos documentos fiscais [exatamente os Registros 54 e 75], salvo quando se tratar de operações de saída sujeitas à substituição tributária.

Obviamente, o § 3º, do mesmo artigo, definia que esta dispensa da informação por itens de mercadorias não desobrigava o contribuinte de manter armazenados os referidos dados.

Esta regra somente foi modificada com a alteração de n.º 36 ao RICMS/97 (Decreto nº 8375, de 22/11/02), que deu nova redação a este § 2º, que passou a ser: “*O arquivo magnético entregue nos termos deste artigo deverá conter, também, dados referentes aos itens de mercadoria constantes dos documentos fiscais e registros de inventário nos meses em que este for realizado.*”, e revogou o § 3º.

Portanto, a transmissão, via SINTEGRA, dos arquivos magnéticos, na forma que foi feita pelo recorrente, encontra-se dentro das exigências legais vigentes à época, o que, de logo, descarta a infração ao art. 708-A, do RICMS/97.

Contudo, o RICMS, no seu art. 708-B, acrescentado pela Alteração nº 21 (Decreto nº 7886, de 29/12/00. DOE de 30 e 31/12/00), efeitos a partir de 30/12/00, resguardou os interesses da Fazenda Estadual ao prever que o contribuinte fornecerá ao fisco os documentos e o arquivo magnético 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, sendo que 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.

Assim, é incontestável a infração ao art. 708-B, porque o contribuinte, intimado por 3 (três) vezes não apresentou o seu arquivo magnético com os dados referentes a itens de mercadoria (Registros Tipo 54 e 75), que está devidamente caracterizada através dos relatórios estatísticos dos arquivos do contribuinte (fls. 23 e 24), o que leva à procedência da autuação.

O recorrente pleiteou que a multa aplicada incidisse, somente, sobre o valor das operações de saída, arrimado em decisões da 1ª JJF.

Esta 1ª CJF já apreciou, em Recurso de Ofício, o entendimento manifestado pela 1ª JJF, reformulando a Decisão contida no Acórdão JJF nº 0148-01/03 (acostado pelo autuado às fls. 41 a 45), através do Acórdão CJF nº 0418-11/03, tendo como relatora do voto vencedor a Conselheira Ivone de Oliveira Martins, para que a multa incidisse sobre o somatório das entradas e saídas.

Este já é um posicionamento consolidado nesta 1ª CJF, que vem decidindo que a multa terá como base de cálculo os valores de entradas e saídas que deixarem de ser informados, ou o foram como omissão ou divergência.

No presente caso, o Registro Tipo 54 (e também o 75) refere-se às entradas e saídas por item de mercadoria, e, por esta razão, a base de cálculo sobre a qual incidirá a multa será o somatório dos valores de entradas e saídas.

Por fim, resta apreciar a multa proposta pela autuante, que foi a correspondente a 5% do valor das operações de entradas e saídas.

Para as infrações relacionadas com processamento de dados, notadamente arquivos magnéticos, existem 3 (três) multas previstas no art. 42, da Lei nº 7.014/96, 2 (duas) específicas, que são as expressas no seu inciso XIII-A, alíneas “f” e “g”, e uma geral, que se encontra no inciso XX,

lembando sempre que a regra específica é hierarquicamente superior à regra geral, que somente será utilizada se ultrapassada a primeira.

Começo pela multa proposta pela autuante.

A alínea “f”, do inciso XIII-A, do art. 42, da Lei n.º 7.014/96, preconiza a aplicação da multa de 5% (cinco por cento) do valor das operações de entradas e saídas de mercadorias, bem como das prestações de serviços tomadas e realizadas, omitidas de arquivos magnéticos exigidos na legislação tributária, ou neles informadas com dados divergentes dos constantes nos documentos fiscais correspondentes.

Entendo como operações ou prestações omitidas aquelas cujos documentos fiscais não foram lançados. Exemplifico: o contribuinte emite 100 documentos e lança, somente, 90. Caberia a aplicação da multa sobre o valor dos 10 omitidos, devidamente identificados no confronto entre os que foram emitidos e os lançados.

Como operações ou prestações informadas com dados divergentes dos constantes nos documentos fiscais correspondentes, penso que seguem regra semelhante. Exemplifico: o valor constante no documento fiscal é R\$100,00 e o lançado, R\$10,00. A penalidade incidirá sobre a diferença entre estes valores.

No presente caso, o recorrente, quando transmitiu, na forma e no prazo legal previstos à época, via SINTEGRA, os seus arquivos magnéticos, informou os registros Tipo 50 e 60, que se referem às operações de entradas e saídas de mercadorias por documento fiscal, mas deixou de apresentá-los, novamente, desta feita com os Registros Tipo 54 e 75, que se reportam as mesmas entradas e saídas por item de documento fiscal, quando intimado por 3 (três) vezes.

Não vislumbrei, até porque o autuado jamais foi acusado disso, qualquer omissão ou dado divergente apurado entre o cotejo dos documentos fiscais com os lançamentos correspondentes nos arquivos magnéticos questionados.

Destarte, concluo equivocada a multa proposta pela autuante.

Já a alínea “g”, do inciso XIII-A, do art. 42, da Lei n.º 7.014/96, prevê a aplicação da multa de 1% (um por cento) do valor das operações de entradas e saídas de mercadorias, bem como das 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.

Foi exatamente o que aconteceu aqui.

O contribuinte, regularmente intimado, repito, por 3 (três) vezes, não apresentou o seu arquivo magnético com os dados referentes a itens de mercadoria (Registros Tipo 54 e 75), em flagrante infração ao art. 708-B, do RICMS/97, já citado.

Esta é a multa correta a ser aplicada para o caso em comento.

Quanto àquela prevista no inciso XX, do art. 42, da Lei n.º 7.014/96, não pode ser utilizada, porque, como já dito, a regra específica derroga a geral, e, neste caso, a multa se enquadra perfeitamente na tipificação da infração.

Pelo que expus, o meu voto é pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário apresentado, julgando o Auto de Infração PROCEDENTE, devendo a Decisão recorrida ser modificada apenas para retificar a multa para a prevista no art. 42, XIII-A, “g”, da Lei n.º 7.014/96.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1<sup>a</sup> Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, em decisão não unânime, **NÃO PROVER** o Recurso Voluntário apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº 117808.0019/03-8, lavrado contra **A PROVEDORA COMÉRCIO DE MÓVEIS LIMITADA**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento da multa no valor de **R\$8.206,34**, com os respectivos acréscimos legais, a qual foi modificada para a prevista no art. 42, XIII-A, “g”, da Lei nº 7.014/96, com a redação dada pela Lei nº 8.534/02.

VOTO VENCEDOR: Conselheiros (as) Antonio Ferreira de Freitas, Ciro Roberto Seifert, Ivone de Oliveira Martins e Nelson Teixeira Brandão.

VOTO (VENCIDO): Conselheiros (as) Marcos Rogério Lyrio Pimenta e Rosa Maria Santos Galvão.

Sala das Sessões do CONSEF, 10 de fevereiro de 2004.

ANTONIO FERREIRA DE FREITAS – PRESIDENTE

MARCOS ROGERIO LYRIO PIMENTA – RELATOR/VOTO VENCIDO

CIRO ROBERTO SEIFERT – RELATOR/VOTO VENCEDOR

SYLVIA MARIA AMOÊDO CAVALCANTE - REPR. DA PGE/PROFIS