

PROCESSO - A.I. N° 151842.0012/02-8
RECORRENTE - A PROVEDORA COMÉRCIO DE MÓVEIS LIMITADA
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 2ª JJF n° 0511-02/03
ORIGEM - IFEP - DAT/METRO
INTERNET - 12.03.04

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF N° 0041-11/04

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 da relatora. Decisão não unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide foi lavrado em 30/09/2003, para exigência de multa no valor de R\$42.527,55, sob acusação de que o contribuinte apresentou os arquivos contendo os dados de todas as operações ou prestações realizadas de entradas e saídas, em meio magnético, de forma incompleta, deixando de fornecer registros e tipos aplicáveis ao estabelecimento - registros 54 e 75 - relativos ao período de janeiro a dezembro de 2001, conforme disposto no artigo 708-B e no Anexo 64 do RICMS/97, sujeitando-se à multa equivalente a 5% sobre o montante das operações de entradas e de saídas do período, conforme demonstrativo abaixo:

DEMONSTRATIVO DAS OPERAÇÕES REALIZADAS

ANO	VL.DAS ENTRADAS	VL.DAS SAÍDAS	TOTAL
2001	353.248,45	497.302,67	850.551,12
PERCENTUAL DA MULTA (ART. 42, XIII-A, "F", LEI 7.014/96)			5%
VALOR DA MULTA			42.527,55

O sujeito passivo, representado por advogado legalmente constituído, apresentou defesa tempestiva conforme documentos às fls. 41 a 47, na qual, argui a improcedência da ação fiscal, sob alegação de que a acusação fiscal é vaga e contraditória, pois ao ser afirmado na descrição do fato de que o estabelecimento forneceu informações através de arquivos magnéticos com omissão de operações ou prestações, ou com dados divergentes dos constantes nos documentos fiscais correspondentes, não foi indicada qual a omissão ou quais foram os dados divergentes.

Em seguida, alega contradição na informação posterior da autuante de que foram apresentados os arquivos magnéticos de forma incompleta na parte relativa aos Registros 54 e 75, gerando uma confusão quando, no lançamento, dá a entender que foi aplicada a multa de 5% sobre todas as operações de entradas somadas às de saídas durante o exercício de 2001. O defendente entende que o lançamento não poderia alcançar todas as entradas e saídas, mas somente aquelas identificadas e individualizadas pela ação fiscal considerando que a autuação reclama apenas os Registros 54 e 75. Além disso, argumentou que a autuante não explicitou nem comprovou a omissão de dados que justifique a aplicação da multa.

O patrono do autuado fez uma série de indagações quanto às omissões e apresentação de dados divergentes, argumentando que existe absoluta insegurança no método de cálculo, bem como

pelo hiato que há entre a conduta descrita e o tipo legal enquadrado. Alegou que todos os registros foram informados, inclusive os de números 10, 11 e 90, que entende serem os únicos que não podem faltar nos arquivos magnéticos, salientando que a tipificação da autuação não se coaduna com a base de cálculo utilizada para aplicação da multa, considerando que o lançamento levou em conta as operações de entradas e de saídas, entendendo que deveria ser apenas sobre as saídas, excluindo-se as entradas. Sustenta que esse é o entendimento do CONSEF em Decisões recentes, a exemplo do Acórdão CJF nº 0054-12/02 e Acórdão 4ª JJJ nº 0273-04/02, e que foi decidido pelo cancelamento de multa em caso idêntico ao Acórdão 1ª JJJ nº 2154-01/01.

Por conta desses argumentos, o patrono do autuado salienta que a multa não foi aplicada corretamente, entendendo que a falta de apresentação dos registros citados ensejaria apenas a aplicação de uma penalidade fixa, e que não foi considerado pela autuante o alto nível de recessão que o comércio em geral vem passando no corrente ano, ao lavrar quatorze Autos de Infração ao mesmo tempo, constituindo-se num verdadeiro arbitramento, capaz de inviabilizar o funcionamento da empresa.

Ao final, requer revisão fiscal de todos os itens por funcionário estranho ao feito, e que seja julgado Improcedente o Auto de Infração.

Na informação fiscal produzida às fls. 65 a 69, a autuante inicialmente analisou o Convênio ICMS nº 57/95, e dispositivos do RICMS/97 (arts. 686, 708-B, 712-A e 712-B e Anexo 64), e em seguida, contestou a alegação defensiva de que os registros 10, 11 e 90 são os únicos que não podem faltar nos arquivos magnéticos, indagando se tais registros são suficientes para a realização dos roteiros de fiscalização, pois o registro tipo 10 é utilizado para a identificação da empresa; o tipo 11 para dados complementares e o registro tipo 90 sua finalidade é informar o total de registros existentes nos arquivos magnéticos.

Ressaltou que a transmissão através do SINTEGRA de arquivos magnéticos faltando registros indispensáveis às operações de fiscalização distorce informações essenciais e indispensáveis ao FISCO.

Salientou que visando sanar a falta de registros transmitidos nos arquivos magnéticos, em cumprimento à OS nº 516777/03 intimou o estabelecimento por três vezes a proceder a entrega de novos arquivos completos, e em razão do não atendimento às intimações foi lavrado o Auto de Infração.

Ressaltou que se os arquivos magnéticos não trazem as informações correspondentes ao volume por item de mercadorias que circularam no estabelecimento, a multa aplicada encontra amparo no artigo 915, inciso XIII-A, do RICMS/97, e que no caso, tendo em vista que as divergências existentes quanto aos registros 54 e 75 abrangem o período de janeiro a dezembro de 2001, a multa também deve abranger o mesmo período.

No tocante à base de cálculo utilizada para a determinação do valor da multa, a autuante informou que devido à alegação do contribuinte de que os livros fiscais estavam à disposição da Receita Federal, foram utilizadas as informações constantes no banco de dados da SEFAZ, conforme Relatório da DMA consolidada do ano de 2001 (doc. fl. 5).

Em sede de acórdão, a 2ª Junta de Julgamento Fiscal, por Decisão unânime, julgou Procedente o Auto de Infração, entendendo que a infração ficou caracterizada, pois de acordo com o Convênio ICMS nº 57/95, o contribuinte que utiliza a escrituração por sistema de processamento de dados está obrigado a apresentar o arquivo magnético com registro dos documentos fiscais emitidos, e a sua apresentação com omissão de dados enseja a aplicação de multa por descumprimento de obrigação acessória sobre o montante das operações de entradas e de saídas do período. Outrossim, indefere o pedido de revisão fiscal.

O autuado insurge-se contra a Decisão acima relatada, por meio da interposição tempestiva de Recurso Voluntário, no qual reitera os termos da Impugnação, assim resumidos:

- a) entende que há exagero na multa;
- b) que as informações prestadas pelo autuante são confusas e não permitem identificar quais os dados que foram omitidos e de onde foi encontrada a base de cálculo para a aplicação da multa;
- c) que a multa não pode ser aplicada sobre todas as saídas e entradas de 2001, com base na afirmação do autuante de que houve omissão no fornecimento de dados;
- d) que o dispositivo legal autoriza a aplicação de multa apenas sobre as informações omitidas nos arquivos magnéticos e;
- e) afirma que apresentou todos os dados imprescindíveis à fiscalização.

Houve, por fim, distribuição ao representante da Procuradoria Geral do Estado (PGE/PROFIS), o qual, após relato sucinto do processo, opinou pelo Não Provimento do Recurso Voluntário.

VOTO (VENCIDO)

O recorrente foi autuado por ter fornecido informações, por meio de arquivos magnéticos, na forma exigida pela norma tributária, constando omissões de operações ou prestações. Apresentando os dados de entradas e saídas de forma incompleta, o autuado deixou de fornecer registros e tipos aplicáveis ao estabelecimento, quais sejam: Registros 54 e 75, referentes às operações citadas, no período de janeiro a dezembro de 2001.

A partir da análise dos autos, o recorrente infringiu o quanto estabelecido no art. 708-B do RICMS/97, que segue transscrito abaixo:

*“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 risco (Conv. ICMS nº 96/97).

§ 2º O atendimento ao explicitado neste artigo não exclui a obrigação de que trata o artigo anterior e vice-versa.” (grifos nossos)

Vê-se que o recorrente foi intimado reiteradas vezes para apresentar os arquivos magnéticos, em que deveriam conter os dados de entradas e saídas de mercadorias como determina a norma legal.

Contudo, mesmo após as intimações realizadas em 08/08/2003, 09/09/2003 e 17/09/2003, o recorrente não se manifestou, sendo, destarte, Procedente a lavratura do Auto de Infração com o enquadramento legal prestado.

Assim sendo, cabe entender procedente a cominação da multa, determinada no dispositivo legal, art. 42, XIII-A, “f”, da Lei nº 7.014/96 e, por extensão o art. 915, XIII – A, “f” do RICMS/97.

É imprescindível que seja explicitado em que sentido é interpretado o dispositivo legal acima citado, o que será visto nos tópicos abaixo. De antemão, é de suma importância a transcrição do mesmo, o que assim segue:

“Art. 42 (...)
XIII – A (...)

f. 5% 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.” (grifos nossos)

DA OMISSÃO

Diferentemente do entendimento da Colenda 2ª Junta de Julgamento deste Conselho, no sentido de que o valor da multa foi calculado à alíquota de 5% do montante das operações de entradas e de saídas de mercadorias, bem como das prestações de serviços tomadas e realizadas pelo estabelecimento ocorridas no período objeto da autuação, constantes no Relatório da DMA consolidada do ano de 2001, entende-se que a alíquota de 5% não poderia alcançar todas as operações realizadas no período, mas tão-somente aquelas identificadas e individualizadas pela ação fiscal, *e que tivessem sido omitidas dos arquivos magnéticos.*

Portanto, o percentual de 5% deve incidir sobre o valor das operações omitidas nos arquivos magnéticos exigidos na legislação tributária. Assim sendo, como foram omitidas as informações concernentes aos Registros nºs 54 e 75, *somente será possível exigir o percentual de 5% sobre o valor resultante das operações omitidas.*

Contudo, infere-se da análise dos recibos de entrega de arquivo do SINTEGRA, fls. 9 a 20, que em todos os meses do ano de 2001 houve omissão dos registros, concluindo-se, portanto, que neste sentido a base de cálculo, os valores informados no Relatório da DMA consolidado do ano de 2001, estão corretos, não havendo que ser alterado.

DO PERÍODO DA APURAÇÃO

Além da alíquota de 5% incidir sobre o valor resultante das operações omitidas, incidirá também sobre as operações realizadas somente nos *meses* em que houve omissão dos registros. Tudo isso porque o período de apuração considerado é o “mês”, não o período de fiscalização, nem o ano ou exercício.

O art. 24 da Lei de nº 7.014/96 é claro neste sentido, determinado que o ICMS deverá ser apurado por período mensal. Qualquer multa, portanto, deverá ser individualizada por mês.

Corrobando, por conseguinte, com entendimento pontuado acima, nada há que ser alterado na base de cálculo, levando em consideração que em todos os meses do ano de 2001 houve omissão dos registros nº 54 e 75, como se pode concluir da análise dos Relatórios dos Arquivos Recepionados, às fls. 21 a 23.

DO DIREITO INTERTEMPORAL

Há que ser entendido que o cálculo da multa de 5% deve se basear nas operações de *saídas tributáveis efetuadas pela empresa, excluindo-se todas as operações de entradas realizadas no período objeto da fiscalização*, pelos motivos abaixo expostos.

Esse entendimento decorre da interpretação que se deve dar à expressão “valor das operações ou prestações”, constante no texto do art. 42, XIII-A, “f”, da Lei nº 7.014/96, antes da alteração dada pela Lei nº 8.534, de 13/12/2002 (DOE de 14 e 15/12/2002), com efeitos a partir de 14/12/2002, conforme segue transscrito abaixo:

“Art. 42 (...)
XIII-A (...)

f. 5% 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.”

Com efeito, para o período até novembro de 2002, a redação anterior da lei determinava que se tomasse por base o valor das operações (ou prestações) omitidas no período. Ora, como o fato gerador do ICMS ocorre no momento de saídas de mercadorias, devem ser levadas em conta as operações que a empresa realize com terceiros, e não as operações que terceiros realizem com a empresa. Na entrada de mercadoria, é o vendedor e não o adquirente quem realiza a operação. Entradas somente são operações realizadas pelo contribuinte do ICMS quando se trata de importações do exterior, ou, ainda, para efeitos de pagamento da diferença de alíquotas. Esta é a situação relevante do ponto de vista da tributação do ICMS. Sendo assim, a base monetária sobre a qual deve recair a multa é o valor das operações de saídas omitidas pelo estabelecimento entre os meses apurados até novembro de 2002.

Ressalte-se, ainda, que a regra geral do direito intertemporal é permitir que a lei aplicada seja aquela vigente no momento da ocorrência do fato gerador. Neste diapasão é o posicionamento do professor Hugo de Brito Machado, o qual foi explicitado em sua obra intitulada, *Curso de Direito Tributário*, Ed. Malheiros, São Paulo (Brasil), 2002, cujo trecho segue transscrito abaixo:

“(...) Em princípio, o fato regula-se juridicamente pela lei em vigor na época de sua ocorrência. Esta é a regra geral do denominado direito intertemporal. A lei incide sobre o fato que, concretizando sua hipótese de incidência, acontece durante o tempo em que é vigente. Surgindo uma lei nova para regular fatos do mesmo tipo, ainda assim, aqueles fatos acontecidos durante a vigência da lei anterior foram por elas qualificados juridicamente e a eles, portanto, aplica-se a lei antiga.” (grifos nossos)

Por fim, se ainda existir imprecisão em relação à interpretação do discutido dispositivo legal, a interpretação deve ser dada vislumbrando-se a determinação inserta no art. 112, IV do CTN:

“Art. 112. A lei tributária que define infrações, ou lhe comine penalidade, interpreta-se da maneira mais favorável ao acusado, em caso de dúvida quanto (...) a natureza da penalidade aplicável ou a sua graduação.”

Portanto, neste tocante, a base de cálculo deve sofrer alteração, haja vista o entendimento a que ora se segue ser o de que deve ser computado para efeito de cálculo da base para a incidência da multa somente o valor das saídas operadas pela empresa, valor este extraído do Relatório da DMA consolidado do ano de 2001, e não da soma dos valores de entradas e saídas.

CONCLUSÃO

Verificando-se que:

1. os Registros nº 54 e 75 foram omitidos;
2. a omissão ocorreu durante todo o período fiscalizado, ou seja, todos os meses;

3. a base de cálculo para a aplicação da multa com a alíquota de 5% englobou o montante das entradas e saídas praticadas pela empresa.

E, considerando tudo o que foi exposto, conclui-se pelo PROVIMENTO PARCIAL do presente Recurso Voluntário, havendo somente a necessidade de reformulação da base de cálculo para a aplicação da multa, passando a ser somente computado para este efeito o valor das saídas, apresentado no Relatório da DMA consolidado do ano de 2001.

Tendo sido vencida no voto proferido, acato, concordo, no entanto, com o Ilustre Prolator do voto vencedor no que tange ao percentual de 1%. Contudo, a ser aplicado somente sobre o valor das saídas operadas pela a empresa.

VOTO VENCEDOR

Discordo da relatora 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 dnota 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. 9 a 20). Também, está claro que, mesmo intitulado 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).

Postos 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 nº 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. 21 a 23), 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. 54 a 58), 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 n.^o 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, lembrando 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 1ª 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 151842.0012/02-8, lavrado contra **A PROVEDORA COMÉRCIO DE MÓVEIS LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento da multa no valor de **R\$8.505,51**, com os respectivos acréscimos legais, a qual foi modificada para a prevista no art. 42, XIII-A, “g”, da Lei 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

ROSA MARIA DOS SANTOS GALVÃO – RELATORA VOTO VENCIDO

CIRO ROBERTO SEIFERT - RELATOR VOTO VENCEDOR

SYLVIA MARIA AMOÉDO CAVALCANTE - REPR. DA PGE/PROFIS