

PROCESSO - A. I. Nº 110024.0019/03-4
RECORRENTE - MPR COMÉRCIO E SERVIÇOS DE TELEFONIA LTDA (ME)
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 4ª JFJ nº 0236-04/04
ORIGEM - INFAZ IGUATEMI
INTERNET - 26/10/2004

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL
ACÓRDÃO CJP Nº 0323-11/04

EMENTA: ICMS. DOCUMENTOS FISCAIS. USUÁRIO DE PROCESSAMENTO DE DADOS. ARQUIVOS MAGNÉTICOS. ENTREGA SEM CONTER OS REGISTROS TIPO 54 E 60R. MULTA POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. Retroatividade da lei, por ser mais benéfica, prevê a multa de 1% do valor das saídas do estabelecimento. Rejeitadas as preliminares de nulidade. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Recurso Voluntário foi interposto pelo autuado contra a Decisão da 4ª JFJ, que julgou o Auto de Infração Procedente – Acórdão JFJ nº 0236-04/04 – lavrado para aplicar a multa no valor de R\$ 24.788,29, tomando por base o percentual de 1% sobre as operações de entradas e de saídas, por ter deixado de fornecer à fiscalização, quando regularmente intimado, os arquivos magnéticos com informações referentes a itens de mercadorias (Registros 54 e 60R).

No Recurso Voluntário o recorrente requer a Anulação ou a Improcedência do Auto de Infração sob as seguintes alegações:

- Existência de cerceamento de defesa por falta de uma descrição perfeita dos fatos ocasionadores do suposto ilícito tributário, bem como da falta de indicação adequada e específica da legislação em que se fundamentou a acusação, acarretando na nulidade do Auto de Infração (art. 18 do RPAF).
- Inexistência de lei que obrigue ao contribuinte fornecer arquivos magnéticos, sendo que a 4ª JFJ deixou de acatar a ilegitimidade apontada, aduzindo, equivocadamente, que o art. 35 da Lei n.º 7.014/96 legitima a exigência de entrega dos arquivos magnéticos, uma vez que o referido dispositivo prevê que *“O regulamento **poderá** atribuir ao contribuinte ou a terceiros o cumprimento de obrigações no interesse da administração tributária, inclusive quanto à obrigatoriedade do uso de equipamentos de controle das operações e/ou prestações”*, o que, segundo o recorrente, não é admissível que a lei ordinária reserve ao Poder Executivo a faculdade de atribuir ou não a terceiros o cumprimento de obrigações que, apesar de acessórias, deverão ser estabelecidas por lei em sentido amplo. Aduz que tal exigência decorre do Convênio ICMS nº 57/95 e não de lei, o qual deve ser ratificado ou rejeitado pela Assembléia Legislativa. Ressalta que apesar da multa pelo não fornecimento de arquivo magnético está expressamente prevista na Lei n. 7.014/96, a obrigação acessória não possui previsão legal, o que torna a multa inócua.
- Aduz que, apesar de não ter descumprido qualquer obrigação acessória, tal multa poderia ser cancelada, com fundamento no § 7º do art. 42 da Lei n.º 7.014/96.

O Parecer da PGE/PROFIS é no sentido de que o Recurso Voluntário não deve ser provido e que a multa deve ser reduzida em razão da alteração da Lei n.º 7.014/96, visto que: a autuação está devidamente caracterizada; a infração está descrita e fundamentada na legislação aplicável; tendo o contribuinte compreendido perfeitamente os fatos narrados e apresentado defesa de posse de todos os elementos para o exercício do contraditório e ampla defesa. Conclui não vislumbrar as nulidades suscitadas.

Por fim, ressalta que a referida lei prevê e estipula, pelo descumprimento de tal obrigação, a multa de 1% sobre o total das saídas, cujo valor exigido deve ser adequado em função da Lei n.º 9.159/04.

VOTO

Examinando a Decisão recorrida que julgou procedente a aplicação da multa, no valor de R\$24.788,29, decorrente da cobrança de 1% sobre as operações de *entradas e de saídas*, por ter deixado o contribuinte de fornecer à fiscalização, quando regularmente intimado, os arquivos magnéticos com informações referentes a itens de mercadorias (Registros 54 e 60R), concluo pelo Não Provimento do Recurso Voluntário interposto pelo sujeito passivo, visto que:

1. Tratando-se de contribuinte usuário de Equipamento Emissor de Cupom Fiscal (ECF-IF), conforme solicitado através de Protocolo nº 96.371/2000, estava obrigado a apresentar os arquivos magnéticos contendo os Registros “54” e “60R”, o que não ocorreu, conforme provam os documentos às fls. 14 e 15 dos autos, apesar de intimado por duas vezes neste sentido (fls. 12 e 13).
2. Não procedem as preliminares de nulidade do Auto de Infração, uma vez que o recorrente exerceu plenamente seu direito de defesa, no qual demonstrou perfeito entendimento da imputação fiscal, cuja descrição é clara e inteligível ao consignar que “Deixou de fornecer à fiscalização quando regularmente intimado os arquivos magnéticos com informações referentes a itens de mercadorias (Registro 54 e 60R)”, sendo tal infração “tipificada” no artigo 42, inciso XIII-A, alínea “g”, da Lei n.º 7.014/96, cujo dispositivo foi acrescentado através da Lei n.º 7.667, de 14/06/2000.
3. Não restaram comprovados os pressupostos legais (§ 7º do art. 42 da Lei n.º 7.014/96) para redução ou cancelamento da multa, pois os referidos registros são fundamentais para a realização dos roteiros de fiscalização e a devida homologação do imposto, o que foi devidamente prejudicado.

Contudo, observo que a penalidade aplicada resulta da aplicação de 1% do valor das operações de entradas e saídas (fls. 5 e 6), conforme previsão legal à época da lavratura do Auto de Infração. Porém, a multa prevista no art. 42, inciso XIII-A, alínea “g”, da Lei n.º 7.014/96, foi alterada através da Lei n.º 9.159/04, passando a ser de 1% do valor das saídas do estabelecimento em cada período de apuração, cuja aplicação deve prevalecer, em razão da retroatividade mais benéfica da lei, nos termos do art. 106, II, “c” do CTN.

Diante do exposto, voto pelo NÃO PROVIMENTO deste Recurso Voluntário, devendo, contudo, diante de tais considerações e com base nos levantamentos fiscais, às fls. 5 e 6 dos autos, as penalidades serem reduzidas para os valores de R\$ 9.444,99 e R\$ 5.518,05, respectivos aos exercícios de 2001 e 2002, em razão da retroatividade mais benéfica da Lei nº 9.159/04.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso Voluntário apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **110024.0019/03-4**, lavrado contra **MPR COMÉRCIO E SERVIÇOS DE TELEFONIA LTDA (ME)**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento da multa no valor total de **R\$ 14.963,04**, com acréscimos legais, prevista no art. 42, XIII-A, “g”, da Lei n.º 7.014/96, alterada pela Lei n.º 9.159/04.

Sala das Sessões do CONSEF, 28 de setembro de 2004.

ANTONIO FERREIRA DE FREITAS - PRESIDENTE

FERNANDO ANTONIO BRITO DE ARAÚJO – RELATOR

SYLVIA MARIA AMOÊDO CAVALCANTTE - REPR. DA PGE/PROFIS