

PROCESSO - A. I. Nº 207090. 0009/03-0
RECORRENTES - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL e COMDADOS - COMÉRCIO E SERVIÇOS ELETRÔNICOS LTDA.
RECORRIDOS - COMDADOS - COMÉRCIO E SERVIÇOS ELETRÔNICOS LTDA. e FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSOS - RECURSOS DE OFÍCIO e VOLUNTÁRIO – Acórdão 4ª JJF nº 0294-04/04
ORIGEM - INFAS SIMÕES FILHO
INTERNET - 25.11.2004

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0384-11/04

EMENTA: ICMS. 1. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. FALTA DE LANÇAMENTO NOS LIVROS FISCAIS. Imputação imprecisa. Os critérios que conduziram a determinação da infração são insuficientes para caracterizá-la. Item nulo. 2. IMPOSTO LANÇADO E RECOLHIDO A MENOS. ERRO NA DETERMINAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. Procedimento em desacordo com a legislação. Infração comprovada. 3. ARQUIVOS MAGNÉTICOS. ENTREGA COM OMISSÃO DOS REGISTROS TIPO 54 E 75. MULTA. A legislação estabelece multa sobre o valor das operações realizadas pelo contribuinte pela não entrega dos arquivos magnéticos quando regularmente intimado. Refeitos os cálculos. Infração parcialmente caracterizada. Recursos **NÃO PROVIDOS**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra Decisão que julgou Procedente em Parte o Auto de Infração em referência para exigir ICMS e multa decorrente das seguintes infrações:

1. Omissão de saídas decorrente do não lançamento dos documentos fiscais nos livros correspondentes;
2. Recolhimento a menor de imposto em decorrência de erro na determinação da base de cálculo do imposto calculado sobre as saídas realizadas pela empresa.
3. Fornecimento de informações divergentes através de entrega de arquivos magnéticos, bem como omissões nesses arquivos, especialmente omissão dos registros 54 e 75.

Antes de ser exarada a Decisão recorrida, foi atendido o requerimento do autuado, ora recorrente, para a realização de diligência, com o fim de verificar a existência ou não da infração caracterizada pela omissão de saídas.

Com base nas informações trazidas aos autos, bem como conclusão do fiscal realizador da diligência, a JJF entendeu que a infração 1 não restou caracterizada. Na verdade, houve confusão por parte do autuado, pois não deveria ter oferecido os valores de saída à tributação do ISS e sim do ICMS. Desta forma, embasado no art. 21 do RPAF, representou à Autoridade Competente, para que se inicie ação fiscal com objetivo de caracterizar adequadamente a infração ocorrida, exigindo-se o ICMS devido sem incorreções.

O autuado reconheceu a infração 2 e informou estar providenciando o parcelamento do débito correspondente.

Quanto ao descumprimento de obrigação acessória descrita como não preenchimento dos registros obrigatórios 54 e 75, nos períodos de 10/00 a 08/03 e os 50 e 60 em 12/01 e diante das alegações de que o equipamento do autuado não poderia gerar tais arquivos, foi determinada diligência à Gerência de Automação Fiscal para que esta afirmação fosse confirmada.

A GEAFI entendeu que o fato do Emissor de Cupom Fiscal do contribuinte não possuir sistema que gere as informações solicitadas pelo autuante, não exclui a sua responsabilidade.

Na assentada de julgamento, a JJF, por sua vez, entendeu que o lapso de tempo decorrido entre a intimação para apresentação dos registros e a lavratura do Auto de Infração foi de 42 dias, tempo suficiente para que o autuado, ora recorrente, providenciasse sistema que fosse capaz de gerar os citados registros. Dessa forma, a infração foi mantida, havendo modificação apenas da forma de cálculo da penalidade, diante da retroatividade benigna da Lei nº 9.159/04, o que ocasionou uma diminuição do montante a ser pago, passando de R\$ 407.695,79 para R\$ 43.069,43.

Inconformado com a Decisão, o recorrente interpôs o Recurso Voluntário em análise indo de encontro à manutenção da multa exigida pelo descumprimento de obrigação acessória. Fundamenta suas alegações em orientações fornecidas pelo site da Fazenda Estadual, orientações estas que o induziram a erro no que se refere ao Registro 54.

A PGE/PROFIS se manifestou pelo Não Provimento do Recurso Voluntário.

VOTO

Primeiramente cabe considerar que o recorrente está sujeito às disposições do art. 686 do RICMS, por estar utilizando-se de sistema eletrônico de processamento de dados e/ou escriturando livros fiscais por meio de processamento de dados.

Apesar das alterações sofridas em 12/09/00 (efeitos de 01/08/00 a 29/12/00); 31/12/00 (efeitos de 30/12/00 a 03/02/03) e 04/02/2003 (efeitos 04/02/03 a 01/01/04), a redação do art. 686 sempre objetivou estabelecer obrigação ao contribuinte que utiliza o sistema eletrônico de processamento de dados a manter, pelo prazo de decadência, arquivo magnético referente aos documentos emitidos por qualquer meio, abrangendo a totalidade das operações de entrada e saída, aquisições e prestações realizadas no exercício de apuração, conforme estabelecido pelo Convênio nº 57/95 e alterações posteriores.

No caso concreto temos que o recorrente reconheceu que não apresentou os arquivos referentes aos registros 54 e 75, nos períodos de 10/00 a 08/03 e os 50 e 60 em 12/01, tendo embasado esse descumprimento de obrigação pelo fato de seu sistema não ter condições de gerar tais arquivos, e em relação ao registro 54, por ter sido induzido a erro pelos esclarecimentos constantes na página da SEFAZ, segundo os quais o recorrente não teria obrigação de apresentá-los.

Inicialmente cumpre constatar que o fato do sistema do recorrente não conseguir gerar os arquivos não é motivo para o descumprimento da legislação. Esta prevê expressamente quando e quais contribuintes estão dispensados da apresentação de tais arquivos, condições estas não aplicáveis ao recorrente.

Quanto à alegação de que os esclarecimentos da SEFAZ induziram o recorrente a erro, caberia a este esclarecer porque ele estaria dispensado, já que não atende às condições gerais para tal benefício.

Os registros não apresentados referem-se a:

"54: dados de notas fiscais emitidas abrangendo valores totais, inclusive acessórios, descontos, seguros, entre outros;

75: abriga dados de notas fiscais constantes dos Registros 54, 60R, 74 e 77, sendo que tais dados são listados levando-se em consideração os códigos dos produtos/serviços;

50: abriga dados de notas fiscais emitidas e recebidas especificamente em relação às notas fiscais 1 e 1-A, Energia Elétrica, Comunicação, Telecomunicação;

60: abrange os registros 60M, 60 A e 60R. Dados referentes à venda bruta diária contida na redução Z, totalizadores por ST e alíquota e resumo mensal por item de mercadoria comercializada."

Conforme se verifica, a ausência dos registros, especialmente 54 e 75, bem como o lapso de tempo passado sem providências por parte do recorrente, mesmo após ser intimado e ter tido tempo razoável para cumprir a exigência, demonstra, no mínimo, negligência por parte do recorrente. Diante disso não vejo como deixar de acolher a imposição de multa.

Quanto ao montante exigido a título de penalidade, verifico que a JJF já considerou a recente alteração quanto a esse ponto, retroagindo os efeitos do dispositivo aplicado para favorecer o recorrente. Diante do período que esteve em desacordo com a legislação, bem como da inércia do recorrente em corrigir seu erro, mesmo após regularmente intimado para tanto, considero que a multa aplicada em conformidade com a Lei nº 9.159/2004 é proporcional e razoável.

Por tudo o quanto exposto NEGO PROVIMENTO aos Recursos de Ofício e Voluntário, homologando, *in totum*, a Decisão emanada da 4ª JJF pelos seus próprios fundamentos.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, NÃO PROVER os Recursos de Ofício e Voluntário apresentados e homologar a Decisão recorrida que julgou PROCEDENTE EM PARTE o Auto de Infração nº 207090.0009/03-0, lavrado contra **COMDADOS – COMÉRCIO E SERVIÇOS ELETRÔNICOS LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de R\$15.318,37, sendo R\$596,63, atualizado monetariamente, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, "d", da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios, e R\$14.721,74, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, "d", da citada lei, e demais acréscimos legais, além da multa no valor de R\$43.069,43, sendo R\$4.871,40, atualizado monetariamente, e R\$38.198,03, com os devidos acréscimos legais, prevista no art. 42, XIII-A, "f", da Lei nº 7.014/96.

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

ANTONIO FERREIRA DE FREITAS– PRESIDENTE

ROSA MARIA DOS SANTOS GALVÃO- RELATORA

MARIA JOSÉ RAMOS COELHO LINS DE ALBUQUERQUE SENTO SÉ – REPR. DA PGE/PROFIS