

PROCESSO - A. I. Nº 279461.0001/05-5
RECORRENTES - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL e LOJAS AMERICANAS S/A.
RECORRIDOS - LOJAS AMERICANAS S/A e FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSOS - RECURSOS DE OFÍCIO e VOLUNTÁRIO – Acórdão 1ª JJF nº 0188-01/05
ORIGEM - IFEP – DAT/METRO
INTERNET - 11/08/2005

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJP Nº 0264-11/05

EMENTA: ICMS. ARQUIVOS MAGNÉTICOS. USUÁRIO DO SISTEMA ELETRÔNICO DE PROCESSAMENTO DE DADOS PARA EMISSÃO DE DOCUMENTOS FISCAIS E ESCRITURAÇÃO DE LIVROS FISCAIS. FALTA DE ENTREGA AO FISCO, QUANDO INTIMADO, COM AS INFORMAÇÕES DAS OPERAÇÕES REALIZADAS POR ITEM DE MERCADORIAS (REGISTRO 60R). DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. MULTA. À época da ação fiscal, a legislação já obrigava ao contribuinte a apresentar ao fisco, quando intimado, os arquivos magnéticos contendo o registro por item de mercadoria, no caso o registro tipo 60R, por se tratar de estabelecimento que utiliza o sistema eletrônico de processamento de dados para escrituração fiscal e emissão de documentos fiscais, inclusive cupom fiscal. Decisão modificada. Recurso de Ofício **PROVIDO**. Recurso Voluntário **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata o presente processo de Recurso de Ofício em razão da Decisão proferida, através do Acórdão nº 0188-01/05, ter desonerado o sujeito passivo de parte do débito que lhe foi imputado, consoante determina o art. 169, I, “a”, do RPAF/99, e de Recurso Voluntário interposto pelo contribuinte que inconformado com a referida Decisão apresenta a peça recursal respaldado no art. 169, I, “b”, do citado regulamento.

O Auto de Infração foi lavrado para exigir a multa de 1% sobre as saídas realizadas, no valor de R\$1.371.714,01, em decorrência da apresentação dos arquivos magnéticos sem as informações referentes ao Registro tipo 60R a que estava obrigado o contribuinte, referente ao período de julho de 2000 a janeiro de 2003 e outubro de 2003.

A Decisão recorrida julgou o Auto de Infração Procedente em Parte, no valor de R\$1.260.242,90, após excluir as exigências relativas aos meses de julho a setembro de 2000, por não haver previsão legal para o cumprimento da citada obrigação tributária acessória nos citados meses, uma vez que, de acordo com o art. 708-A do RICMS/97, o contribuinte usuário de SEPD para emissão de documentos fiscais e/ou livros fiscais, caso do autuado, deverá entregar o arquivo magnético, referente ao movimento econômico de cada mês, a partir de outubro de 2000, inclusive contendo a totalidade das operações de entrada e de saída e das prestações de serviços efetuadas e tomadas no referido período.

Também na aludida Decisão foi ressaltado que não se aplica ao autuado o disposto no Decreto nº 9.332/05, objeto das razões de defesa, uma vez que o contribuinte não utiliza SEPD exclusivamente para emissão de cupom fiscal, mas também para emissão de nota fiscal fatura e para escrituração de livros fiscais, sendo por este motivo, combinado com sua situação cadastral no regime normal, as razões de não se aplicar a dispensa de arquivo magnético por item de mercadorias, conforme disposto no Decreto nº 9.426/05.

Irresignado com a Decisão, o sujeito passivo apresenta Recurso Voluntário, às fls. 155 a 166 dos autos, onde aduz que o simples fato de ter apresentado os arquivos magnéticos incompletos, ou seja, sem o registro tipo 60-R (resumo mensal de registro de mercadoria / produto processado pelo ECF), de forma alguma, trouxe prejuízo ao erário estadual, haja vista que as informações referentes à totalidade das operações de saídas, realizadas através dos Equipamentos de Cupom Fiscal, constam no Campo 10 do Registro 60-M do arquivo magnético entregue.

Destaca que da leitura dos dispositivos legais ditos como infringidos (artigos 686 e 708-B do RICMS), verifica-se que os contribuintes estão obrigados ao fornecimento das informações atinentes ao registro fiscal dos documentos, em meio magnético, referentes à totalidade das operações de entrada e de saída das aquisições e prestações no exercício de apuração. Entende que tal obrigação foi devidamente cumprida pelo recorrente por ocasião da entrega dos arquivos magnéticos contendo os registros tipo 60-M (identificador do equipamento – ECF), eis que, no “Campo 10” do referido registro consta o valor acumulado no totalizador de venda bruta.

Defende que em nenhum momento o Manual de Orientação para Usuários de SEPD, constante do Convênio ICMS nº 57/95, mencionado no Acórdão recorrido, previu que a entrega do arquivo magnético de forma incompleta caracterizaria a falta de apresentação do mencionado arquivo.

Aduz que, conforme prevê o próprio Manual de Orientação, o registro tipo 60-R é totalmente dispensável, sendo facultada, a cada estado, a sua exigência e que a maioria dos estados não o exigem.

Registra que a aplicação de uma multa de R\$1.260.242,90 pelo descumprimento de uma obrigação acessória viola frontalmente os princípios constitucionais da Capacidade Contributiva e da Vedação ao Confisco, do que cita doutrina e jurisprudência.

Por fim, requer que o Auto de Infração seja julgado Improcedente.

Em seu Parecer, às fls. 174 e 175 dos autos, a PGE/PROFIS opina pelo Não Provimento do Recurso Voluntário, por considerar que o recorrente não se enquadra na situação prevista pelo Decreto nº 9.426/05 que excepciona os contribuinte usuários de SEPD da entrega dos arquivos magnéticos com os registros 60R e 61R, quando utilizam o sistema exclusivamente para emissão de cupom fiscal e/ou escrituração de livros fiscais, pois o contribuinte utiliza o SEPD para emissão de cupom fiscal, escrituração de livros fiscais e emissão de nota fiscal fatura.

Ressalta que o recorrente confessa que entregou os arquivos magnéticos sem os registros 60R, sendo fato incontroverso, logo a questão é concluir se tal omissão se constitui ou não em infração tributária.

Aduz que os dispositivos regulamentares aplicáveis à espécie são os artigos 686 e 708-B do RICMS/97, os quais exigem do contribuinte a entrega dos arquivos magnéticos com os dados relativos ao registro fiscal.

Conclui que os arquivos magnéticos não foram entregues na forma prescrita na legislação aplicável, sendo devida a multa prevista no art. 42, XIII-A, “g”, da lei nº 7.014/96, descabendo a alegação de caráter confiscatório da penalidade, pois é a prevista na legislação, não cabendo ao CONSEF apreciar a alegação de sua inconstitucionalidade.

VOTO

Examinando a Decisão recorrida observo que a mesma se amparou no art. 708-A do RICMS para excluir as multas relativas aos meses de julho, agosto e setembro de 2000, no montante de R\$111.471,11, objeto do Recurso de Ofício, por entender que tais meses estão fora do período previsto no referido dispositivo legal.

O aludido artigo 708-A do RICMS foi acrescentado pela Alteração nº 21 (Decreto nº 7886, de 29/12/00), no qual estipula os prazos para os contribuintes do ICMS, autorizados ao uso de SEPD, entregarem os arquivos magnéticos via Internet, através do programa Validador/Sintegra, ou na Inspetoria Fazendária do domicílio do contribuinte, referentes ao movimento econômico de cada mês, a partir do mês de outubro de 2000.

Já o artigo 686 do RICMS, tido como infringido, à época, previa que o contribuinte que utilizar o SEPD obriga-se a manter, pelo prazo decadencial, o arquivo magnético com registro fiscal dos documentos emitidos por qualquer meio, por totais de documento fiscal e por item de mercadoria, referente às operações de entrada e de saída realizadas no exercício de apuração, na forma estabelecida no Convênio ICMS nº 57/95, quando se tratar de Nota Fiscal modelos 1 e 1-A e Cupom Fiscal ECF; PDV ou de máquina registradora quando acoplada a computador (Decreto nº 7675 de 16/09/99).

Por fim, o artigo 708-B do RICMS, também tido como infringido, foi acrescentado pela Alteração nº 21 (Decreto nº 7886, de 29/12/00), onde previa 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, 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).

Portanto, a manutenção dos arquivos magnéticos por item de mercadoria, no caso concreto o registro tipo 60R, foi acrescentada à legislação a partir de setembro de 1999. Já a obrigação de fornecê-los ao fisco foi a partir de 30/12/2000.

Observo que o contribuinte foi intimado a apresentar os aludidos arquivos magnéticos com o registro tipo 60R em: 13/09/04 (fl. 17); 10/11/04 (fls. 11/12); 24/11/04 (fls. 9/10); 09/12/04 (fl. 8) e 20/12/04 (fl. 7), contudo, conforme confessado pelo próprio recorrente, entregou os arquivos magnéticos sem os registros 60R, sendo tal fato incontroverso.

Da análise das considerações acima entendo ser indevida a exclusão dos meses de julho a setembro de 2000, conforme procedeu a JJE, visto que o artigo 708-A, o qual se fundamentou a Decisão recorrida, estabelece o prazo do contribuinte fornecer o arquivo magnético via Internet ou na Inspetoria Fazendária do movimento econômico de cada mês, a partir de outubro de 2000.

Tal prescrição não desonera o sujeito passivo das obrigações previstas nos artigos 686 e 708-B do RICMS, os quais se fundamentou a acusação fiscal, visto que os citados dispositivos impelem o contribuinte, usuário do SEPD para emissão de documentos fiscais e escrituração fiscal, a manter os arquivos magnéticos por item de mercadoria, referente às operações de entrada e de saída realizadas, como também de fornecê-los ao fisco, quando devidamente intimado, sob pena de submeter-se à multa prevista no art. 42, inciso XIII-A, alínea “g”, da Lei nº 7.014/96.

Por outro lado, entendo descabida a alegação do recorrente de que o fato de ter apresentado os arquivos magnéticos sem o registro tipo 60-R não trouxe prejuízo ao erário estadual, uma vez que as informações referentes à totalidade das operações de saídas, realizadas através dos ECF, constam no registro 60-M do arquivo magnético.

Desconhece o contribuinte a necessidade do registro tipo 60-R, pois sua ausência inviabiliza a realização da auditoria fiscal por item de mercadoria, de suma importância à apuração real da base de cálculo do ICMS, sendo tal registro insubstituível pelo registro relativo ao valor acumulado no totalizador de venda bruta do ECF, como deseja o recorrente.

Quanto à arguição de que a multa de R\$1.260.242,90 pelo descumprimento de uma obrigação acessória viola frontalmente os princípios constitucionais da Capacidade Contributiva e da Vedação ao Confisco, reservo-me, apenas, a declarar que é a prevista na legislação, não cabendo ao CONSEF apreciar a alegação de sua inconstitucionalidade.

Por fim, ressalto que o recorrente não se enquadra na situação prevista pelo Decreto nº 9.426/05, que excepciona alguns contribuinte usuários de SEPD da entrega dos arquivos magnéticos com os registros 60R e 61R, uma vez que se trata de contribuinte que utiliza o SEPD para escrituração de livros fiscais e emissão de cupom fiscal e de nota fiscal fatura.

Do exposto, meu voto é pelo PROVIMENTO do Recurso de Ofício para restabelecer as multas exigidas nos meses de julho, agosto e setembro de 2000, no montante de R\$111.471,11, e pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário, destacando que a data de vencimento é a de 27 de dezembro de 2004, primeiro dia útil após o prazo de cinco dias da última intimação realizada para apresentação dos arquivos magnéticos com o registro tipo 60R.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **PROVER** o Recurso de Ofício interposto e **NÃO PROVER** o Recurso Voluntário apresentado para modificar a Decisão recorrida e julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **279461.0001/05-5**, lavrado contra **LOJAS AMERICANAS S/A**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento da multa no valor de **R\$1.371.714,01**, prevista no art. 42, XIII-A, “g”, da Lei nº 7.014/96.

Sala das Sessões do CONSEF, 26 de julho de 2005.

ANTONIO FERREIRA DE FREITAS - PRESIDENTE

FERNANDO ANTONIO BRITO DE ARAÚJO - RELATOR

MARIA DULCE HASSELMAN RODRIGUES BALEEIRO COSTA – REPR. DA PGE/PROFIS