

PROCESSO - A. I. Nº 206769.0009/04-8
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - BARRA TELEFONES LTDA.
RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 4ª JJF nº 0239-04/05
ORIGEM - INFAZ BONOCÔ
INTERNET - 28/09/2005

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO C.J.F. Nº 0306-12/05

EMENTA: ICMS. ARQUIVOS MAGNÉTICOS. USUÁRIO DE PROCESSAMENTO DE DADOS. FALTA DE APRESENTAÇÃO. MULTA POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. O Decreto nº 9.426 de 17 de maio de 2005, dispensou, pelo período de 1º/01/2000 até 31/12/2005, os usuários de Sistema Eletrônico de Processamento de Dados de apresentarem os arquivos com os Registros 60R e 61R quando se utilizarem apenas para emissão de cupom fiscal e escrituração fiscal. Retroatividade da lei tributária mais benigna. Infração descaracterizada. Mantida a Decisão de Primeira Instância. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Ofício interposto pela 4ª JJF, à luz do art. 169, I, “a”, item 1, do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 7.851/00, com efeitos a partir de 10. 10. 00, contra a Decisão pela mesma prolatada através do Acórdão nº 0239-04/05, que julgou Parcialmente Procedente o Auto de Infração em epígrafe, lavrado contra o autuado.

O Auto de Infração foi lavrado imputando-se ao contribuinte o cometimento de infrações fiscais no valor de R\$159.683,11, a título de multas, em razão da ocorrência das seguintes irregularidades:

1. deixou de fornecer arquivos magnéticos, exigidos mediante intimação, com informações das operações ou prestações realizadas, ou entregou os referidos arquivos em padrão diferente do previsto na legislação, ou em condições que impossibilitaram a sua leitura. Em complemento à acusação, o autuante consignou que o autuado deixou de fornecer os arquivos magnéticos relativos aos meses de janeiro a dezembro de 2000 e de janeiro a dezembro de 2001, apesar de ter sido intimado em 25/11 e 01/12/2004, pelo que foi aplicada a multa de R\$159.563,11;
2. declarou incorretamente dados nas informações econômico-fiscais por meio da DMA – Declaração e Apuração Mensal do ICMS, fato ocorrido em vários meses dos exercícios de 2000 e 2001, conforme cópias de alguns dos referidos documentos e dos correspondentes livros de Registros de Apuração, o que ensejou a aplicação de multa no valor de R\$120,00.

O autuado apresentou defesa tempestiva e, após transcrever os termos da acusação fiscal, bem como discorrer acerca do princípio da verdade material, inculcado, respectivamente, nos arts. 2º, do RPAF/99 e do Regimento Interno deste CONSEF, suscitou as seguintes preliminares de nulidade do lançamento fiscal:

- 1º DA FALTA DE DESCRIÇÃO CLARA E PRECISA DAS ACUSAÇÕES - Após reproduzir o teor do art. 39 e seu inciso III, do RPAF/99, o autuado alegou inexistir dúvida de que um dos requisitos essenciais do Auto de Infração é a descrição do que a autoridade fiscal entende como fato gerador do tributo, sustentando ser necessário constar na peça de acusação o fato gerador visualizado pelo agente fiscal, o que lhe daria respaldo para levar a efeito a

exigência tributária, por meio da autuação. Argumentou que a autuante, no que se refere à primeira infração, afirmou, ao mesmo tempo, que a empresa teria deixado de fornecer arquivos magnéticos, no entanto, em sentido diametralmente oposto, disse que o sujeito passivo teria entregue tais arquivos, só que em padrão diferente do previsto na legislação, enquanto em outro momento afirmou que o contribuinte teria entregue os citados arquivos, porém, em condições que impossibilitaram a sua leitura, ou seja, consignou três acusações, que sequer podem existir ao mesmo tempo. Informou, ainda, quanto à suposta infração 1, que todos os arquivos magnéticos previstos na legislação tributária estão à disposição do Fisco, além do que a autuante nas intimações expedidas, não especificou os períodos cujos arquivos deveriam ser entregues.

Quanto à infração 2, após reproduzir os termos da acusação fiscal, aduziu que a fiscalização não cuidou de especificar que “dados” teriam sido supostamente informados incorretamente e em que meses dos exercícios de 2000 e 2001 tal fato teria ocorrido. Asseverou que o Auto de Infração não é capaz de definir, com clareza, quais as verdadeiras acusações, o que impossibilitou à empresa conhecer o real teor das acusações, a fim de poder se defender amplamente, oportunidade em que citou entendimentos de doutrinadores acerca do fato gerador descrito de forma obscura ou equivocada, em apoio ao seu argumento. Transcreveu o teor do art. 18 e seu inciso IV e sua alínea “a”, do RPAF/99, bem como algumas ementas deste CONSEF, que julgou nulos Autos de Infração lavrados.

2º DA FALTA DE CLAREZA E DE EXPLICAÇÃO ACERCA DO CONTEÚDO EXISTENTE EM DEMONSTRATIVO FISCAL - Aduziu que a autuante, para calcular a multa cobrada na suposta infração 1, elaborou o “DEMONSTRATIVO DAS OPERAÇÕES REALIZADAS”, entretanto, não disse de onde extraiu os referidos valores, circunstância que impede a empresa de se manifestar, no mérito, quanto a possíveis erros numéricos. Pediu a nulidade do Auto de Infração em relação à infração 1, pelo cometimento de mais um equívoco pela auditora fiscal, oportunidade em que transcreveu o teor de uma Decisão do Tribunal de Impostos e Taxas do Estado de S. Paulo – TIT, bem como a Súmula nº 01 deste CONSEF, a fim de embasar a sua alegação.

No âmbito meritório, requereu, inicialmente, que os julgadores atentassem para a disposição contida no art. 155, parágrafo único, do RPAF/99, cujo teor reproduziu, o qual determina o julgamento pela improcedência do Auto de Infração, a despeito da nulidade do Auto de Infração.

Em seguida, apresentou os seguintes argumentos para refutar a autuação:

1º DA APLICAÇÃO DA LEI TRIBUTÁRIA A FATO PRETÉRITO - Alega que a autuante consignou no Auto de Infração, como dispositivo para aplicação da multa, o art. 42, XIII-A, “g”, da Lei nº 7.014/96, o qual, face às alterações constantes na legislação tributária estadual, teve a sua redação modificada por três vezes, oportunidade em que transcreveu o teor da redação original, e da 1ª, 2ª e última alteração, que entrou em vigor a partir de 11/02/2005. Esclareceu que o período, objeto da autuação, abrangeu os meses de janeiro a dezembro/00 e de janeiro a dezembro/01, portanto, sem entrar no mérito quanto aos números constantes no demonstrativo das operações realizadas e, só para argumentar, que se a infração tivesse sido cometida, ainda assim, a multa de 1% somente seria aplicável sobre as saídas, jamais sobre o total das entradas e saídas. Argumentou, com base no art. 106, II, “c”, do CTN, cujo teor transcreveu, que a multa aplica-se a fato pretérito, quando menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo de sua prática, razão pela qual a multa, ainda que comprovada a infração 1, seria de 1% do valor das saídas de mercadorias e das prestações de serviços realizadas em cada período de apuração.

2º DOS FATOS GERADORES QUE SE SUBSUMEM AO DISPOSITIVO DA MULTA APLICADA (1%) – Aduziu que a alínea “g”, do inciso XIII-A, do art. 42, da Lei nº 7.014.96, foi introduzida mediante a alteração nº 17, a qual entrou em vigor em 18/07/2000, não podendo, portanto,

alcançar fatos geradores ocorridos nos meses de janeiro a junho/00, bem como o período de 01/07 a 17/07/00, por contrariar o disposto no art. 150, III, “a”, da Constituição Federal, cujo teor transcreveu, como suporte ao seu argumento. Afirmou que, no presente caso, a multa só se aplica aos fatos geradores ocorridos no exercício de 2001.

- 3º DA BASE DE CÁLCULO SOBRE A QUAL INCIDE A MULTA DE 1% - Alegou, com base no explanado nos tópicos anteriores, inexistir dúvida de que a multa de 1% somente deve incidir sobre as operações de saídas, bem como deve ser aplicada a fatos geradores ocorridos a partir de 01/01/01. Sustentou, no entanto, que se for realizada uma interpretação lógica e coerente da legislação, chega-se à conclusão de que somente valores de saídas não constantes nos arquivos magnéticos é que servem de base de cálculo para a multa de 1%. Prosseguindo em seu arrazoado, informou o autuado que, além do aspecto acima abordado, também deve ser salientado que somente cerca de 30% de suas saídas são tributáveis, conforme pode ser verificado em sua escrita fiscal, mediante diligência fiscal, que requereu. O autuado explicou com um exemplo uma situação hipotética para fins de aplicação da multa de 1% e fez a seguinte indagação: ou será que seria mais lógico, coerente e até mesmo mais justo, se aplicar a multa de 1% sobre o valor das saídas inexistentes nos arquivos magnéticos? Salientou que a autuante não indicou que montante de operações de saídas (se este foi o caso), estaria ausente dos arquivos magnéticos, concluindo que, ainda que restasse comprovada a infração, deveria a mesma ser julgada nula, dada a falta de elementos materiais, nos autos, para se chegar ao valor da multa a ser aplicada.
- 4º DO PEDIDO DE CANCELAMENTO DAS MULTAS POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. – Asseverou que na descrição das infrações 1 e 2, a autuante, em nenhum momento, consignou ter havido, por parte da empresa, a prática de dolo, fraude ou simulação e pelo fato de pagar regularmente todos dos tributos, requereu a aplicação da regra prevista no § 7º, do art. 42, da Lei nº 7.014/96, a fim de cancelar a multa aplicada. Em não sendo atendido o seu pedido, que fosse fundamentada a Decisão denegatória, nos termos do art. 164, II, do RPAF/99, sob pena de nulidade da mesma.
- 5º DA APLICAÇÃO DA LEI NOVA A FATO PRETÉRITO. DA ALTERAÇÃO Nº 62 DO RICMS/97 - DECRETO Nº 9.332/2005 – Após transcrever o teor do art. 106, II, “a” do CTN e do art. 3º, do decreto acima citado, alegou que, pelo fato de utilizar Sistema Eletrônico de Processamento de Dados exclusivamente para emissão de cupom fiscal, a infração 1 deve ser julgada improcedente, por se reportar aos exercícios de 2000 e 2001, já que o referido dispositivo dispensou os contribuintes relativamente ao período de 01/01/00 a 30/06/2005, do cumprimento das obrigações do Capítulo I, do Título IV, do RICMS/97.
- 6º DA NATUREZA CONFISCATÓRIA DA MULTA APLICADA. Afirmou que a multa aplicada, com base no art. 42, XIII, “g”, da Lei nº 7.014/96, se caracteriza como uma penalidade confiscatória. Em apoio ao seu argumento, transcreveu entendimento de autores que indica acerca da matéria.

Ao finalizar, requereu fosse reconhecida a nulidade do Auto de Infração, bem como a incidência do quanto determinado no art. 155, parágrafo único, do RPAF/99, a fim de que leve a efeito o julgamento pela sua improcedência.

Na informação fiscal, a autuante descreveu, inicialmente, as infrações que foram imputadas ao autuado, bem como fez um resumo das alegações defensivas.

Com referência às preliminares de nulidade suscitadas pelo sujeito passivo, assim se manifestou para contraditá-la:

1. quanto ao princípio da verdade material, esclareceu que em nenhum momento deixou de lado tal princípio, já que anexou aos autos todos os elementos que serviram de base à lavratura do Auto de Infração;

2. em relação à preliminar de nulidade de nº 1, a autuante transcreveu os termos da autuação fiscal e disse, com base no seu texto da 2ª parte, que apenas a primeira, das três situações expostas no termo padrão, é a que, de fato, se consubstancia a acusação fiscal. Segundo a autuante, quando da emissão do Auto de Infração pelo sistema SEAI, as infrações são subdivididas em grupo, subgrupo e infração propriamente dita, relacionada a um texto padrão que comporta uma ou mais situações, quando são relacionadas a uma mesma penalidade, motivo pelo qual se justifica a complementação da acusação, para tornar clara e precisa tais infrações.

Sobre a alegação defensiva de que hoje todos os arquivos magnéticos previstos na legislação tributária estão à disposição do Fisco, aduziu que em nada interfere na imposição fiscal, a qual penalizou o autuado por não ter fornecido os mesmos quando intimado em 25/11 e 01/12/2004.

Quanto ao argumento do autuado, segundo o qual as intimações expedidas não especificaram o período a que se deveriam referir os arquivos a serem entregues, alegou não ser verdadeira, pois basta compulsar as referidas intimações anexadas às fls. 6/7 dos autos, para se verificar que nela consta o período de janeiro/2000 a setembro/2004, cuja penalidade somente se limitou aos exercícios programados para fiscalização, conforme ordem de serviço.

Com relação à infração 2, argumentou que o autuado se precipitou, ao afirmar que não foram especificados os dados que teriam sido informados incorretamente, bem como de que não foi informado, de forma precisa, em que meses dos exercícios de 2000/2001, tais dados foram declarados incorretamente na DMA. Como justificativa, a autuante alegou que o autuado desconsiderou a informação constante no final da descrição da infração apresentada nos seguintes termos: “ ... conforme cópias xerografadas de ... DMA,s com os correspondentes... Registros de Apuração: Diz que nas cópias dos documentos, foi indicado os dados declarados incorretamente, em virtude das suas diversidades, apesar de que bastaria que tivesse detectado em apenas um mês para ser aplicada a mesma penalidade”.

3. no tocante à segunda preliminar, afirmou ser um absurdo o pedido do autuado de nulidade do lançamento fiscal, sob o pretexto de que foi elaborado um “DEMONSTRATIVO DAS OPERAÇÕES REALIZADAS”, sem indicar a origem de onde foram extraídos tais valores. Em apoio ao seu argumento, o autuante disse que no referido demonstrativo consta especificado, por mês e exercício, o total das operações de entradas e saídas, que serviram de base para determinação do valor cobrado na infração 1, além do que foram anexados aos autos os livros Registros de Apuração dos exercícios de 2000/2001, onde estão escriturados os valores que serviram de base para a sua elaboração.

Prosseguindo em sua informação, a autuante, acerca do mérito da autuação, assim se pronunciou sobre a defesa formulada pelo sujeito passivo:

- 1º argumento – diz acatar a alegação defensiva, oportunidade em que elaborou à fl. 135 uma planilha para o cálculo da multa a ser aplicada;
- 2º argumento – acatou o referido argumento, tendo refeito os cálculos da multa remanescente que importou em R\$30.391,89.
- 3º argumento – após transcrever parte da afirmativa do autuado em sua defesa, segundo a qual a multa a ser aplicada na primeira infração é de 1% sobre o valor das saídas do estabelecimento em cada período de apuração, pelo não fornecimento, mediante intimação, do respectivo arquivo magnético contendo a totalidade das operações de entradas e de saídas, a autuante disse que o mesmo se contradiz, ao alegar no terceiro argumento que somente deve incidir sobre os valores de saídas omitidas nos arquivos magnéticos, por achar mais coerente, com o que não concorda.

Asseverou não ser questão de coerência, mas sim, de aplicar exatamente o que prescreve a legislação, ou seja, se o dispositivo legal fala em valor das saídas do estabelecimento em cada

período de apuração e não faz nenhuma ressalva sobre estas saídas, é porque considera a totalidade delas. Asseverou que, se tal absurdo fosse possível e pelo fato de o autuado não haver apresentado nenhum arquivo, significa dizer que todas as saídas estariam ausentes, razão pela qual teria que ser aplicado 1% sobre a totalidade delas.

Quanto ao percentual de saídas tributáveis citado pela defesa, aduziu não ter nenhum fundamento, posto que a legislação considera todos os valores de saídas do estabelecimento, sem fazer qualquer tipo de ressalva.

Acerca da alegação defensiva de que “a autuante não chegou a indicar o montante de operações de saídas (SE FOI O CASO) estaria ausente dos arquivos magnéticos”, alegou que a defesa se referiu a outro Processo Administrativo Fiscal (PAF), haja vista que a penalidade aplicada foi pelo fato de o autuado não ter apresentado tais arquivos, quando intimado, oportunidade em que fez a seguinte indagação: como poderia indicar montante de operações de saídas ausente dos arquivos magnéticos?

4º argumento - esclarece que cabe ao órgão julgador se manifestar a respeito.

5º argumento - argumentou que a norma do Decreto nº 9.332/2005 não se aplica ao autuado, já que o mesmo não utiliza sistema eletrônico de processamento de dados exclusivamente para emissão de cupom fiscal.

6º argumento - aduziu que não lhe cabe qualquer análise, já que é do seu dever observar o fiel cumprimento da legislação tributária, cuja penalidade aplicada tem previsão legal em lei.

Ao concluir, informou que por terem sido acatados dois argumentos defensivos, refez o demonstrativo de débito, pelo que espera o julgamento procedente em parte do Auto de Infração.

A INFAZ-Bonocô, mediante a intimação de fl. 136, encaminhou ao autuado cópia da informação fiscal prestada pela autuante.

Em nova intervenção dos autos, o autuado, transcreveu, inicialmente, os termos da acusação fiscal, bem como fez um resumo de suas alegações defensivas. Em seguida, disse ratificar todos os argumentos apresentados em sua impugnação ao lançamento, oportunidade em que reiterou a necessidade da realização de diligência por fiscal estranho ao feito, haja vista que a autuante não opôs qualquer objeção em sua informação fiscal.

Com referência à informação fiscal prestada pela autuante, assim se manifestou:

1. que a autuante reconheceu que a suposta infração 1 não foi colocada de forma clara e precisa no Auto de Infração. Quanto à infração 2, disse que a autuante ao dar as explicações a respeito, confirmou que a redação do Auto de Infração não chega a indicar quais os “dados” que não teriam sido informados incorretamente pela empresa;
2. que somente na informação fiscal, a autuante cuidou de esclarecer que o demonstrativo fiscal da infração 1 foi feito com base no livro RAICMS da empresa, quando deveria constar no Auto de Infração, a fim de que a empresa pudesse se manifestar a respeito no seu prazo de defesa (trinta dias), ferindo, desta forma, os Princípios do Devido Processo Legal e da Ampla Defesa, dentre outros;
3. que a autuante acatou seus argumentos defensivos de n^{os} 1 e 2, ao reduzir o valor da multa aplicada para R\$30.391,89;
4. que volta a ressaltar o fato de que somente uma interpretação equivocada da legislação, daria ensejo à cobrança de multa de 1% sobre o total das saídas efetivadas pela empresa, ao invés da multa de idêntico percentual sobre as saídas que, comprovadamente, não estivessem incluídas nos arquivos magnéticos;

5. que a autuante não se opôs ao cancelamento das multas por descumprimento de obrigação acessória (infrações 1 e 2), conforme sugerido na defesa, cuja atribuição disse ser do órgão julgador, que se manifestará a respeito;
6. que a autuante se equivocou quando disse à fl. 133 dos autos que “*Não há aqui que se tratar do Decreto 9232/2005, uma vez que ele foi publicado posteriormente à lavratura do presente Auto de Infração*”. Sobre tal afirmativa, o autuado disse que os componentes da JJF perceberão que deverá prevalecer o seu argumento defensivo, ou seja, de que o decreto acima citado se aplica ao presente caso;
7. que informa a esta JJF, que a própria administração está enviando correspondência aos contribuintes, no sentido de informar-lhes acerca da não aplicação da multa indicada pela autuante na infração 1, quanto a fatos geradores ocorridos até 30/06/2005, conforme se comprova com o documento em anexo, emitido pela Superintendência da Administração Tributária.

Ao finalizar, formulou os seguintes pedidos.

- a) que seja intimada a empresa para se manifestar, querendo, caso a autuante volte a se pronunciar no PAF;
- b) que seja declarada a nulidade do Auto de Infração, para, no mesmo ato, ser decretada a sua improcedência, conforme sustentado na impugnação;
- c) que seja determinada diligência, a ser cumprida por fiscal estranho ao feito, conforme solicitado na impugnação.

Em nova informação fiscal, a autuante se pronunciou acerca da manifestação do autuado, fazendo-o sob os seguintes argumentos:

1. que ratifica os argumentos apresentados em sua informação fiscal e disse não entender a insistência do autuado na realização de diligência por auditor estranho ao feito, já que anexou aos autos todos os elementos que serviram de base à autuação;
2. quanto à alegação do autuado, segundo a qual reconheceu que a infração 1 não está colocada de forma clara e precisa no Auto de Infração, diz não proceder. Aduziu que o que fez anteriormente foi explicar a forma como descreveu a referida infração, frente ao sistema utilizado pela SEFAZ, mas, em nenhum momento, reconheceu falta de clareza. Explicou, mais uma vez, a descrição da infração e reafirmou ter sido a mesma realizada de forma clara e precisa, já que permitiu ao autuado se defender amplamente;
3. com relação ao argumento defensivo de que confirmou que na redação do Auto de Infração no tocante à infração 2 não foram indicados quais os dados que teriam sido informados incorretamente, da mesma forma que a informação fiscal prestada, alegou que o autuado distorceu os fatos. Informou que na descrição da infração, foi acrescentado o seguinte” ... *conforme cópias xerografadas de ... DMA's com os correspondentes livros Registros de Apuração*”, nas quais estão marcados os dados divergentes. Apresentou alguns exemplos de dados divergentes, oportunidade em que disse que, na conclusão dos trabalhos, foi mostrada ao autuado as irregularidades detectadas, de onde extraiu os dados, bem como informou os documentos que seriam anexados;
4. que não é verdadeira a alegação defensiva de que somente na informação fiscal foi que esclareceu que o demonstrativo da infração 1 foi feito com base no Registro de Apuração. Informou que, ao anexar aos autos a xerocópia do Registro de Apuração da empresa, acrescentou uma legenda indicativa dos valores utilizados no demonstrativo fiscal e dos valores incorretamente informados nas Declarações Mensais de Apuração (DMA's), conforme fl. 9 do processo;

5. que o autuado interpreta equivocadamente a legislação ao pretender que a cobrança da multa de 1% incida sobre as saídas que, comprovadamente, não estivessem incluídas nos arquivos magnéticos e não em relação ao total das saídas realizadas. Diz que a legislação é bastante clara, além do que a interpretação errônea do autuado não modificaria o valor a ser cobrado, haja vista a não apresentação dos arquivos, portanto, pelo fato de nenhuma saída ter sido informada nos mesmos, a multa incide sobre o total das saídas;
6. quanto ao pedido de cancelamento das multas por descumprimento de obrigação acessória, esclareceu que não se manifestou a respeito por ocasião da sua informação fiscal, já que não é de competência dos auditores fiscais. Disse, no entanto, que não se opõe, como concluiu, precipitadamente, o autuado;
7. sobre o Decreto nº 9.332/2005, ressaltou que não se aplica à empresa, por não ser a mesma usuária do Sistema Eletrônico de Processamento de Dados exclusivamente para emissão de cupom fiscal (ECF). Disse que, ao efetuar uma pesquisa no INC – Informações do Contribuinte da SEFAZ, constatou que o autuado é usuário de Sistema Eletrônico de Processamento de Dados para escrituração de livros fiscais, além do que as infrações terão que ser analisadas de acordo com a legislação da época. Informou que o decreto acima citado foi publicado posteriormente à lavratura do presente Auto de Infração;
8. acerca das correspondências encaminhadas pela SEFAZ aos contribuintes, aduziu que, ao contrário do alegado pelo autuado, tem a finalidade de comunicar as mudanças introduzidas na legislação com a edição do Decreto nº 9.332/2005, quanto à questão do arquivo magnético, no sentido de que os usuários de Sistema Eletrônico de Processamento de Dados que utilizam exclusivamente o emissor de cupom fiscal, o que não é o caso do autuado, ficam dispensados da manutenção do registro fiscal por item de mercadoria – Registro 54 e da obrigação do envio dos arquivos magnéticos no formato do Convênio nº 57/95, no período de 01/01/2000 a 30/06/2005.

Ao concluir, ratificou a autuação, bem como que o Auto de Infração fosse julgado parcialmente procedente.

Através do Acórdão JF nº 0239-04/05, a 4ª JF julgou Parcialmente Procedente o Auto de Infração, sob o entendimento de que:

- a) não há como prosperar o pedido de revisão fiscal formulado pelo sujeito passivo, posto que os elementos acostados aos autos pela autuante são suficientes para decidir acerca da lide;
- b) quanto às preliminares de nulidade suscitadas, de igual forma, não merecem prosperar; posto que, em complemento à acusação, a autuante consignou no campo destinado à descrição da infração, que o autuado deixou de entregar os arquivos magnéticos relativos aos meses objeto de autuação, tendo o autuado informado, em sua defesa, que todos os arquivos magnéticos previstos na legislação tributária estão à disposição do Fisco, fato que comprova que o mesmo entendeu perfeitamente a acusação que lhe estava sendo imputada; ainda quanto à primeira preliminar, referente à infração 2, entendeu a Douta Junta de Julgamento Fiscal que a preliminar não retrata a realidade dos fatos, uma vez que a autuante, a exemplo da infração 1, consignou em complemento à acusação, que em vários meses dos exercícios de 2000 e 2001, foi constatada a declaração de dados incorretos nas DMAs, fato comprovado mediante cópias dos referidos documentos e dos correspondentes livros Registros de Apuração;
- c) impertinente também se apresenta a segunda preliminar de nulidade argüida pelo sujeito passivo, tendo em vista que o autuado, ao adentrar no mérito da autuação, entendeu perfeitamente de onde foram extraídos os dados, já que foram anexadas pela autuante as cópias dos livros Registro de Apuração relativos aos exercícios de 2000 e 2001, objeto da autuação;

- d) quanto ao mérito da infração 1, decidiu a Junta de Julgamento Fiscal que, com a edição do Decreto nº 9.426, de 17/05/2005, em seu art. 3º, II, ficaram dispensados, no período de 1º de janeiro de 2000 até 31 de dezembro de 2005, pelos usuários de Sistema Eletrônico de Processamento de Dados – SEPD, dentre outras obrigações, a que se refere à apresentação dos Registros 60R e 61R, quando se tratarem de contribuintes que o utilize somente para emissão de cupom fiscal e escrituração de livros fiscais; assim sendo, à luz do quanto disposto no art. 106, II, “a” do CTN, aplica-se a retroatividade benéfica da lei, razão pela qual improcedente se apresenta a infração 1;
- e) outrossim, ainda na seara meritória, desta feita em relação à infração 2, observou a Primeira Instância que o autuado se limitou a pedir a aplicação da regra prevista no art. 7.º, do art. 42, da Lei nº 7.014/96, no sentido de cancelar a multa aplicada, não assistindo razão ao autuado, uma vez que a mesma está expressamente prevista no inciso art. XVIII, “c”, do mesmo artigo e diploma legal antes citado para a infração praticada, restando mantida a infração.

VOTO

Limita-se a análise do presente Recurso de Ofício ao prejuízo causado ao Fisco Estadual, em razão da improcedência da infração 1, decretada em Primeira Instância.

Reparo algum merece o decisum prolatado pela referida 4ª Junta de Julgamento Fiscal. Senão, vejamos.

Restou comprovado nos autos que o autuado preenche o requisito previsto no art. 3º, II, do Decreto nº 9.246/05, qual seja, utilizar o Sistema Eletrônico de Dados – SEPD somente para emissão de cupom fiscal e escrituração de livros fiscais, ficando, pois, dispensado de apresentar os Registros 60R e 61R durante o período compreendido entre 1.º de janeiro de 2000 até 31 de dezembro de 2005, razão pela qual, à luz do art. 106, II, “a”, do CTN, a norma há que retroagir benéficamente ao autuado, excluindo-se a multa objeto de autuação.

Ex positis, inexistindo reparo a fazer, voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao Recurso de Ofício interposto, mantendo *in totum* a referida Decisão proferida em Primeira Instância

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso de Ofício apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **206769.0009/04-8** lavrado contra **BARRA TELEFONES LTDA.**, devendo ser intimado o recorrido para efetuar o pagamento da multa no valor de **R\$120,00**, prevista no art. 42, XVIII, “c”, da Lei nº 7.014/96, com redação dada pela Lei nº 7.753/00.

Sala das Sessões do CONSEF, 29 de agosto de 2005.

TOLSTOI SEARA NOLASCO – PRESIDENTE

NELSON ANTONIO DAIHA FILHO – RELATOR

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