

A. I. Nº - 279461.0001/05-5
AUTUADO - LOJAS AMERICANAS S/A
AUTUANTE - VERA LÚCIA GARCIA ANDRADE
ORIGEM - IFEP METRO
INTERNET - 07/06/2005

1^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0188-01-05

EMENTA: ICMS. ARQUIVOS MAGNÉTICOS. FALTA DE APRESENTAÇÃO. CONTRIBUINTE USUÁRIO DE SEPD PARA EMISSÃO DE DOCUMENTOS FISCAIS. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. MULTA. A apresentação dos arquivos magnéticos sem conter todos os registros caracteriza a falta de sua apresentação, tendo em vista a natureza condicional do seu recebimento. Infração parcialmente caracterizada. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Auto de Infração, lavrado em 21/03/2005, impõe ao autuado a infração de ter deixado de fornecer arquivos magnéticos, exigidos mediante intimação, com informações das operações ou prestações realizadas, nos meses de julho a dezembro de 2000, janeiro a dezembro de 2001, janeiro a dezembro de 2002 e janeiro e outubro de 2003, constando que os arquivos referentes aos meses de julho a setembro de 2000 não foram entregues e os demais não possuíam o Registro 60R, aplicando multa no valor de R\$ 1.371.714,01.

O autuado apresentou defesa tempestiva (fls. 63 a 78), onde alegou que é uma sociedade varejista e usuária do Sistema de Processamento de Dados e utiliza em suas vendas exclusivamente o Emissor de Cupom Fiscal – ECF, estando dispensado da entrega e do envio dos arquivos magnéticos objetos do Auto de Infração nos termos do Decreto nº 9.332/05. Transcreveu os arts. 686 e 708-B do RICMS/97, o art. 42, XIII-A, “g” da Lei nº 7.014/96, o art. 142 e parágrafo único, do CTN, e doutrina de Ricardo Lobo Torres e disse que apresentou os arquivos magnéticos contendo o Registro 60R referentes aos meses 01 e 10/2003.

Afirmou que sua conduta não propiciou qualquer prejuízo ao erário estadual e que não foi demonstrada a impossibilidade ou dificuldade para chegar à conclusão de que a obrigação principal foi satisfeita, pois foram colocados outros elementos capazes de suprir as exigências previstas na legislação, tais como os Registros 60A e 60M, não tendo a falta do Registro 60R causado transtorno à autuante, tanto que o Convênio ICMS 57/95 estabelece que a sua adoção é facultativa.

Transcreveu os arts. 5º, LIV e 150, IV da CF/88, doutrina de Edmar Oliveira Andrade Filho e trechos do julgamento do Recurso Extraordinário nº 80.093-SP exarados pelo Ministro Bilac Pinto e destacou que houve a ofensa aos princípios da isonomia, pela aplicação da mesma multa para a falta de apresentação dos arquivos e para a sua apresentação de forma incompleta, e do não-confisco, porque o valor da multa é elevado se considerado isoladamente ou em conjunto com os demais Autos de Infração lavrados contra outros dois estabelecimentos da empresa, em um montante superior a 2 milhões de reais. Requereu a improcedência do Auto de Infração.

A autuante, em sua informação fiscal (fls. 135 e 136), afirmou que o autuado não é usuário exclusivo de SEPD para emissão de ECF, mas também para a emissão de notas fiscais fatura e

livros fiscais, não se enquadrando no tratamento previsto no Decreto nº 9.332/05. Argumentou que o autuado só entregou o Registro 60R referente aos meses 01 e 10/2003 após a lavratura do Auto de Infração, em 07/04/2005, e que os recibos apresentados se referem ao exercício de 2004, período não compreendido na autuação.

Salientou que a multa aplicada consta no art. 42, XIII-A, “g” da Lei nº 7.014/96, e que o autuado não atendeu às intimações expedidas no período de 13/09/2004 a 20/12/2004 (fls. 07 a 12), e opinou pela procedência da autuação.

VOTO

O presente Auto de Infração aplica multa ao autuado pela falta de fornecimento de arquivos magnéticos, exigidos mediante intimação, com informações das operações ou prestações realizadas.

Quanto à argüição de inconstitucionalidade da multa por entender que a mesma é confiscatória e desrespeita o princípio da isonomia, ressalto que, com base no art. 167, I do RPAF/99, não se inclui na competência dos órgãos julgadores a declaração de inconstitucionalidade, estando a multa aplicada prevista no art. 42, XIII-A, “g” da Lei nº 7.014/96.

Ressalto que a falta de entrega de qualquer registro do arquivo magnético é considerado como omissão de entrega do respectivo arquivo, pois impede a realização da auditoria por este meio, diferentemente da omissão de documentos fiscais no arquivo que é, inclusive, penalizado com uma multa mais alta - percentual de 5%.

De acordo com o art. 708-A do RICMS/97, o contribuinte do ICMS 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 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 caso em lide, os arquivos foram entregues, porém não foram incluídos todos os registros exigidos pela legislação, conforme está descrito no Auto de Infração. Já o § 4º do citado art. 708-A, diz que:

“§4º O arquivo magnético deverá ser entregue via Internet através do programa Validador/Sintegra, que disponibilizará para impressão o Recibo de Entrega de Arquivo Magnético chancelado eletronicamente após a transmissão; ou na Inspetoria Fazendária do domicílio do contribuinte, acompanhado do Recibo de Entrega de Arquivo Magnético gerado pelo programa Validador/Sintegra, após validação, nos termos do Manual de Orientação para Usuários de SEPD de que trata o Conv. ICMS 57/95.”

Examinando o Manual de Orientação para Usuários de SEPD de que trata o Convênio ICMS 57/95, constato que os itens 26.1 e 26.2 do referido Manual prevêem que:

“26.1 - O arquivo magnético será recebido condicionalmente e submetido a teste de consistência;

“26.2 - Constatada a inobservância das especificações descritas neste manual, o arquivo será devolvido para correção, acompanhado de Listagem Diagnóstico indicativa das irregularidades encontradas. A listagem será fornecida em papel ou meio magnético, de acordo com a conveniência da Repartição Fazendária.”

Com base no acima transcrito, de acordo com o item 26.1 do referido Manual de Orientação para Usuários de SEPD, o arquivo magnético é recebido condicionalmente, caracterizando a falta de sua apresentação, quando este não contém todos os registros. Entretanto, quando os arquivos apresentados estão fora das especificações, devem ser devolvidos ao recorrente para correção,

com a indicação das irregularidades encontradas, procedimento que restou comprovado nos autos. Desse modo, considero que a ação fiscal foi desenvolvida com a observação dos requisitos previstos na legislação pertinente.

Contudo, verifico que foram incluídos na autuação os valores referentes aos meses 07 a 09/2000, os quais estão fora do período previsto no referido art. 708-A do RICMS/97, devendo ser excluídos do Auto de Infração.

No tocante ao Decreto nº 9.332/05, o mesmo não se aplica ao autuado, o qual, conforme consulta que efetuei ao Sistema de Informações do Contribuinte - INC, não utiliza SEPD exclusivamente para emissão de cupom fiscal, mas também para emissão de nota fiscal fatura e para escrituração de livros fiscais. Por este mesmo motivo, combinado com a sua situação cadastral no regime normal, também não se aplica a dispensa de entrega disposta no recente Decreto nº 9.426/05.

Desta forma, depois de serem excluídos da autuação os valores referentes aos meses 07 a 09/2000, entendo que a infração está parcialmente caracterizada no valor total de R\$ 1.260.242,90.

Voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **279461.0001/05-5**, lavrado contra **LOJAS AMERICANAS S/A**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento da multa no valor total de **R\$ 1.260.242,90**, prevista no art. 42, XIII-A, “g”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Esta Junta recorre de ofício para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art. 169, I, “a”, 1 do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 7.851/00.

Sala das Sessões do CONSEF, 06 de junho de 2005.

CLARICE ANÍZIA MÁXIMO MOREIRA – PRESIDENTE

MARCELO MATTEDE E SILVA - RELATOR

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA - JULGADOR