

PROCESSO - A. I. Nº 180642.0070/07-4
RECORRENTE - ÓTICA ERNESTO LTDA.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 2ª JJF n 0374-02/07
ORIGEM - INFAZ VAREJO
INTERNET - 17/06/2008

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0145-12/08

EMENTA: ICMS. ARQUIVOS MAGNÉTICOS. USUÁRIO DE PROCESSAMENTO ELETRÔNICO DE DADOS. FALTA DE ENTREGA DE ARQUIVO. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. MULTA. A multa em discussão decorre do fato de o contribuinte não ter informado no chamado “Registro tipo 74” os dados do inventário do exercício anterior no primeiro mês do exercício de 2002. Os fatos ocorridos no período consignado (exercício de 2002) estavam amparados pela legislação vigente (Decreto nº 8.087/01), que acrescentou o anexo 64 ao RICMS. Como o referido anexo foi revogado pela alteração nº 39 (Decreto nº 8.435/03), a obrigação de entregar o Registro tipo 74 (inventário) deixou de existir no mundo jurídico como infração. Por este motivo, por se tratar de descumprimento de obrigação acessória e tendo a legislação ulterior deixado de capitular a entrega do Registro tipo 74 como infração, aplica-se ao caso, o disposto no art. 106, II, “a”, do CTN. Modificada a Decisão recorrida. Infração improcedente. Recurso **PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra Decisão que julgou procedente o Auto de Infração lavrado para cobrar multa por falta de entrega de arquivos magnéticos, exigidos mediante intimação, com informações das operações realizadas. O contribuinte foi intimado a corrigir as inconsistências, com todos os registros obrigatórios, porém deixou de informar o “Registro 74” relativamente ao *“primeiro mês do exercício subsequente, ou seja, o inventário inicial do exercício de 2002”*. Aplicada multa de R\$1.024,90.

O autuado alega, em sua defesa, que o art. 4º do Decreto nº 8.087/01 acrescentou o item 19-A ao Manual de Orientação previsto no então Anexo 64 do RICMS, mas isso não significa que o contribuinte usuário de sistema eletrônico de processamento de dados estivesse obrigado a manter, pelo prazo decadencial, as informações atinentes ao registro fiscal tipo 74 (inventário) ou mesmo a fornecer arquivo eletrônico contendo as informações referentes àquele registro fiscal. As regras a serem observadas pelo contribuinte, no seu caso, estão contidas no art. 686 do RICMS, que não especifica previsão para manutenção das informações relativas ao inventário de mercadorias.

Observa que os incisos do artigo em referência discriminam quais as informações que o arquivo eletrônico deveria conter:

- a) por totais de documento fiscal e por item de mercadoria (classificação fiscal), nas hipóteses do inciso I;
- b) por totais de documento fiscal, em se tratando dos documentos relacionados no inciso II;
- c) por total diário, relativamente a cada equipamento, na situação prevista no inciso III;

- d) por total diário e por resumo mensal por item de mercadoria (classificação fiscal) ou de serviço, por estabelecimento, na hipótese do inciso III-A;
- e) por total diário, por equipamento, e por resumo mensal por item de mercadoria (classificação fiscal) ou de serviço, por estabelecimento, em se tratando de saídas documentadas por ECF, conforme o inciso IV;
- f) e por total diário, por espécie de documento fiscal, nos demais casos, como prevê o inciso V. Comenta os termos dos parágrafos do aludido artigo, ressaltando, nos termos da legislação vigente à época do fato, bem como da atual, o registro fiscal tipo 74 (inventário) somente passou a ser exigido a partir de 15 de fevereiro de 2005, quando foi acrescentado o § 6º ao art. 686 pela alteração nº 62 do RICMS.

Argumenta que somente está obrigado a manter, pelo prazo decadencial, as informações constantes dos documentos recebidos ou emitidos por qualquer meio, referentes à totalidade das operações de entrada e de saída e das aquisições e prestações realizadas no exercício de apuração, conforme determina o “caput” do art. 686, e que os registros fiscais a serem mantidos são tão-somente os indicados nos incisos do “caput” do referido artigo, sendo que, quando da entrega das informações, no período de apuração do ICMS em que for realizado o inventário, o arquivo eletrônico deve conter, também, os registros de inventário a título de estoque final, que deverão ser repetidos no arquivo magnético referente ao período de apuração seguinte, a título de estoque inicial, nos termos do § 6º do art. 686 do RICMS.

Pede que o Auto de Infração seja declarado improcedente.

Os fiscais autuantes em sua informação fiscal declaram que a empresa deixou de apresentar o registro 74 (inventário) relativo ao inventário inicial do exercício de 2002, exigido desde 2001, em face do § 2º do art. 708 do RICMS, aplicando-se, em decorrência, a multa de 1% sobre as saídas do mês de janeiro do período de apuração.

Destacam que o art. 708 foi revogado na sua totalidade em razão da nova disposição normativa acerca da entrega do arquivo magnético, substituído pelos arts. 708-A e 708-B.

O julgador de Primeira Instância, após tecer considerações sobre a autuação e sobre os argumentos expendidos pelo autuado e pelos autuantes, fundamenta o seu voto:

“Ocorre que no presente caso o contribuinte não deixou de apresentar o arquivo magnético. O que se discute aqui é se em janeiro de 2002 o contribuinte estava, ou não, obrigado a informar no chamado “Registro 74” os dados do inventário do exercício anterior.

Na época, o Regulamento do ICMS tinha, dentre seus anexos, o Anexo 64, que consistia no Manual de Orientação para os usuários de sistema de processamento eletrônico de dados. Por alguma razão, esse Anexo 64 foi revogado pela Alteração nº 39 (Decreto nº 8.435/03), porém ele estava em pleno vigor à época do fato aqui analisado.

Através da Alteração nº 29 (Decreto nº 8.087/01, art. 4º), foi acrescentado ao referido Anexo 64 o subitem 19-A, que é o tal Registro tipo 74, que cuida do Registro de Inventário.

Nesse subitem 19-A, logo em seguida ao quadro onde são especificados os campos, seus conteúdos, tamanhos, posições e formatos do Registro tipo 74, consta a observação 19A.1.1, declarando, expressamente, que os dados desse registro devem ser incluídos nos arquivos referentes ao período de apuração do ICMS em que foi realizado o inventário e nos arquivos referentes ao período seguinte. Na linguagem do ICMS, quando se fala em “período”, como tal deve ser entendido o “mês”. Assim, de acordo com a norma em comento, se a empresa faz o balanço em dezembro de um ano, os dados do Registro tipo 74 devem constar nos arquivos magnéticos de dezembro, bem como nos arquivos magnéticos do mês de janeiro do exercício seguinte.

Eis o teor da observação a que me refiro (RICMS, Anexo 64, Manual de Orientação, subitem 19A.1.1):

“19A.1 - Observações:

19A.1.1 – Os Registros de Inventários devem ser incluídos nos arquivos referentes ao período de apuração do ICMS em que foi realizado o inventário e nos arquivos referentes ao período seguinte;”

Sendo assim, a exigência fiscal em discussão tinha previsão na legislação estadual vigente à época do fato.

Voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.”

Em seu Recurso Voluntário, o recorrente, após breve relato dos fatos, argúi preliminar de decadência, argumentando que o termo inicial do prazo decadencial de 05 anos para o Fisco efetivar o lançamento de ofício, é o da ocorrência do fato gerador, conforme art. 150 § 4º do CTN; como o lançamento formaliza a exigência de débito de fato gerador ocorrido em janeiro de 2002, já ultrapassados os cinco anos legalmente previstos, decaiu o Fisco do direito de cobrar os supostos créditos.

Prosseguindo, diz que a alegada falta do Registro 74, que entende ser uma obrigação indevida para a época mencionada, foi apurada no mês de janeiro/2002, porque naturalmente apenas no final do mês de dezembro/2002 se poderia levantar todo o inventário do período; assim, desde o mês de fevereiro o Estado já poderia ter identificado a infração que diz ter ocorrido. Continuando, afirma: *“Assim, o direito de a Fazenda Publica constituir o credito, através do Auto de Infração ora impugnado, lavrado apenas em 25/09/2007, não pode alcançar lançamentos anteriores a 25/09/2002”*. Transcreve precedentes do Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda, referentes a lançamento por homologação, acrescentando que, embora se tratando de competências distintas, o tratamento a ser dispensado deve ser o mesmo no caso em exame. Reproduz também Ementas do Superior Tribunal de Justiça.

Quanto à multa aplicada, destaca que as informações que o fisco exigia do contribuinte através arquivo eletrônico, prevista no art. 686 do RICMS e descrita no Manual de Orientação (Anexo 64), seriam tão somente as previstas no art. 686 e não as previstas no então anexo 64, como entendeu a Decisão recorrida; o que se buscaria no então Anexo 64 seriam as especificações técnicas quanto a forma de apresentação das informações (conteúdo, tamanho, posições e formatos dos Registros). Afirma que não havia previsão legal no ano de 2002 da necessidade de envio do Registro 74, pois o § 6º foi acrescentado pelo dec. 9.332, que trouxe a obrigação de se incluir o registro fiscal do tipo 74 no arquivo eletrônico; assim a exigência passou a vigorar apenas em 2005, e a existência do *leiaute* definido no anexo 64 não impunha (e não impõe até hoje) obrigação ao contribuinte de fornecer as respectivas informações.

Renova a informação de que o contribuinte era usuário do SEPD e somente estava obrigado a manter, pelo prazo decadencial, as informações atinentes ao registro dos documentos recebidos ou emitidos por qualquer meio, referentes à totalidade das operações de entrada e de saída das aquisições e prestações realizadas no exercício de apuração, conforme determinava o *caput* do art. 686.

Em conclusão, requer o Provimento do Recurso Voluntário, de forma a ser julgada, em preliminar, a decadência do lançamento ou, no mérito, a improcedência da multa, haja vista a falta de obrigatoriedade legal, no ano de 2002, do envio do Registro 74.

A PGE/PROFIS, em seu Parecer, apresenta, inicialmente, extensa e bem fundamentada argumentação para contestar as alegações do recorrente quanto à alegada decadência do direito de o fisco promover o lançamento, de ofício, do crédito tributário. Os fundamentos alinhavados pela procuradora já são do conhecimento deste Conselho, que tem proferido reiteradas decisões, considerando que a legislação estadual, com base na faculdade estabelecida nos arts. 150 e 173 do CTN, estabeleceu a contagem do prazo a partir do primeiro dia do ano subsequente à ocorrência do fato gerador, no caso de lançamento por homologação.

Quanto ao mérito, diz a procuradora: *“... consoante bem asseverado no julgamento a quo, à época a ocorrência do fato gerador apurado no presente lançamento, estava em vigor o Anexo 64 do RICMS que concernia em Manual de Orientação para os usuários de sistema de processamento eletrônico de dados. Mediante alteração introduzida pelo artigo 4º do Decreto nº*

6.087/01, foi acrescentado o subitem 19-A, onde constava expressamente que os registros de inventário deveriam ser incluídos nos arquivos referentes ao período de apuração do ICMS em que foi realizado o inventário e nos arquivos referentes ao período seguinte. E o Registro 74 nada mais é do que o registro de inventário”.

Opina pelo Improvimento do Recurso Voluntário.

VOTO

Quanto à preliminar de decadência argüida pelo recorrente, está pacificado neste Conselho de Fazenda, em reiteradas decisões, que a legislação estadual estabelece, com fundamento nos artigos 150 e 173 do CTN, a contagem do prazo a partir do primeiro dia do ano subsequente à ocorrência do fato gerador, no caso do lançamento ora efetuado. Os precedentes citados pelo recorrente, do Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda, bem como as decisões do STJ, não alcançam este Conselho, por se tratar de competências distintas. Rejeito a preliminar.

No mérito, improcedente se apresenta o Auto de Infração ora analisado.

É incontestável que os fatos objeto da autuação ocorreram no exercício de 2002, período em que a obrigação acessória ora argüida encontrava respaldo no art. 4º, do Decreto nº 8.087/01, que acrescentou ao anexo 64 o subitem 19-A, o Registro 74, (Registro de Inventário).

Ocorre que o aludido anexo 64 foi revogado pela alteração nº 39 (Decreto nº 8.435/03), razão pela qual a obrigação de entregar o Registro 74 deixou de existir no mundo jurídico como infração.

Ora, por tratar o presente Auto de Infração de descumprimento de obrigação acessória e tendo a legislação ulterior deixado de capitular a entrega do referido arquivo 74 como infração, evidente que se aplica ao caso vertente o quanto disposto no art. 106, II, “a”, CTN, ao estabelecer que a lei se aplica a ato não definitivamente julgado, quando deixa de defini-lo como infração.

Assim, DOU PROVIMENTO ao presente Recurso Voluntário para julgar IMPROCEDENTE o Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **PROVER** o Recurso Voluntário apresentado para modificar a Decisão recorrida e julgar **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº 180642.0070/07-4, lavrado contra **ÓTICA ERNESTO LTDA**.

Sala das Sessões do CONSEF, 26 de maio de 2008.

TOLSTOI SEARA NOLASCO – PRESIDENTE

FAUZE MIDLEJ – RELATOR

SYLVIA MARIA AMOÊDO CAVALCANTE – REPR. DA PGE/PROFIS