

A.I. Nº - 294888.0011/07-9
AUTUADO - MARLIN INDUSTRIAL LTDA.
AUTUANTE - ROMY SANTOS SILVA
ORIGEM - INFRAZ ILHÉUS
INTERNET - 18.08.2008

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0184-02/08

EMENTA: ICMS. ARQUIVOS MAGNÉTICOS. USUÁRIO DE SISTEMA ELETRÔNICO DE PROCESSAMENTO DE DADOS. FALTA DE INCLUSÃO, NOS ARQUIVOS MAGNÉTICOS, DO REGISTRO 54. MULTA. O “registro 54” diz respeito às informações atinentes a “item de mercadoria”. O § 4º do art. 686 do RICMS dispensa a manutenção do registro fiscal por item de mercadoria quando o sistema eletrônico de processamento de dados for utilizado exclusivamente para escrituração de livro fiscal. Provado nos autos o preenchimento desse requisito. Auto de Infração **IMPROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Auto de Infração, lavrado em 20.12.07, acusa falta de entrega de arquivos magnéticos exigidos mediante intimação com informações das operações ou prestações realizadas – a empresa deixou de atender à intimação para retransmitir os arquivos magnéticos referentes aos meses de janeiro a junho [de 2007] com o registro 54, bem como deixou de transmitir os arquivos magnéticos de julho e agosto [de 2007] com o referido registro 54 –, sendo aplicada multa de R\$41.153,25.

O autuado defendeu-se alegando que a multa é indevida porque a sua empresa não utiliza sistema eletrônico de processamento de dados para emissão de documentos fiscais, uma vez que aquele sistema é utilizado apenas para escrituração dos livros fiscais. Aduz que isso é do conhecimento do fiscal, que analisou todos os documentos e compareceu à sede da empresa. Juntou cópias de Notas Fiscais para provar isso. Transcreve trechos de parágrafos da cláusula primeira do Convênio ICMS 57/95 e dos arts. 683 e 686 do RICMS. Transcreve as ementas de dois pareceres da DITRI. Argumenta que o contribuinte somente é obrigado a entregar o arquivo magnético, nos termos do art. 708-B do RICMS, caso seja obrigado a transmitir ou manter os arquivos. Prossegue argumentando que, ainda que a empresa tenha sido autorizada a utilizar o aludido sistema, não pode subsistir a autuação, pois enviou os arquivos magnéticos contendo as informações mínimas necessárias para o fisco analisar toda a movimentação de mercadorias. Invoca os princípios da verdade material e da ampla defesa. Comenta o fenômeno da subsunção do fato à norma. Cita doutrina. Lembra que a Constituição veda o confisco tributário. Pede a nulidade do Auto de Infração ou sua improcedência. Protesta por todos os meios de prova admitidos na legislação.

O fiscal autuante prestou informação dizendo que não é cabível a argüição de nulidade, tendo em vista que o Auto de Infração foi lavrado em obediência aos preceitos do regulamento do processo administrativo fiscal. Justifica a autuação, dizendo que a falta de atendimento à intimação para entrega dos arquivos magnéticos com o registro 54 impossibilitou a realização do roteiro de auditoria de estoque com base naqueles arquivos. Assinala que desde 5.1.07 a empresa está autorizada a emitir Nota Fiscal por sistema eletrônico de processamento de dados, conforme instrumento à fl. 73, estando por isso obrigada à apresentação dos arquivos magnéticos com o

registro 54. Aduz que a multa foi aplicada conforme “art. 915 inciso XXX – A, alínea ‘g’ do RICMS/BA” [sic]. Opina pela procedência da autuação.

VOTO

O contribuinte foi multado pela fiscalização estadual por ter deixado de atender à intimação para retransmitir os arquivos magnéticos referentes aos meses de janeiro a junho de 2007 com o registro 54, bem como por ter deixado de transmitir os arquivos magnéticos de julho e agosto de 2007 com o referido registro 54.

Noto que o fiscal, na informação, se equivocou ao dizer que a multa aplicada seria prevista no art. 915, inciso XXX – A, alínea “g”, do RICMS. Não existe esse inciso no art. 915. O enquadramento correto seria o que consta no corpo do Auto.

O “registro 54”, que a fiscalização pretende que o contribuinte inclua nos arquivos magnéticos, diz respeito às informações atinentes a “item de mercadoria”.

O autuado alegou e provou que utiliza o sistema eletrônico de processamento de dados apenas para escrituração dos livros, e que não emite Notas Fiscais por meio daquele sistema. Juntou cópias de Notas Fiscais para provar que os documentos são emitidos manualmente, aduzindo que isso era do conhecimento do fiscal autuante, que analisou todos os documentos e compareceu à sede da empresa.

O fiscal autuante, ao prestar a informação, não negou as alegações do autuado nem questionou as provas apresentadas, apenas assinalando que, de acordo com o instrumento à fl. 73, desde 5.1.07 a empresa está autorizada a emitir Nota Fiscal por sistema eletrônico de processamento de dados.

O contribuinte tem razão: o § 4º do art. 686 do RICMS dispensa a manutenção do registro fiscal por item de mercadoria quando o sistema eletrônico de processamento de dados for utilizado exclusivamente para escrituração de livro fiscal.

Quanto à ponderação do fiscal autuante de que o contribuinte está autorizado a emitir Nota Fiscal por sistema eletrônico de processamento de dados, cumpre observar que uma coisa é a empresa estar autorizada a emitir seus documentos por meio daquele sistema, e outra coisa é a empresa, estando autorizada, passar a emitir efetivamente os documentos com o emprego de tal ferramenta.

Para fundamentar o argumento de que não utiliza nem faz uso de equipamento de processamento de dados que tenha condições de obter informações por meio magnético, a defesa apela para o § 3º do art. 683 do RICMS, que define o que se considera “uso de sistema eletrônico de processamento de dados”.

Na verdade, o referido § 3º define o óbvio. A distinção entre “uso” e “utilização” é tênue. Utilizar consiste em fazer uso de algo, empregando-o ou aplicando-o para determinado fim, ainda que esporadicamente, ao passo que usar dá idéia de ter por hábito ou costume o emprego de algo, ou seja, com habitualidade. Assim, a diferença reside na habitualidade, que caracteriza o uso, requisito inexistente na utilização, que é eventual.

Enfim, não importa que o contribuinte tenha sido autorizado a emitir documentos com uso de sistema eletrônico de processamento de dados. O que importa é que o contribuinte efetivamente emitia os documentos fiscais com o emprego desse sistema.

Na sessão de julgamento, o defensor do autuado pediu que fosse juntada cópia de extrato do sistema de informação da SEFAZ provando que recentemente foi feito pedido de autorização para impressão de novos documentos fiscais, para demonstrar que continua emitindo Notas Fiscais na forma convencional, isto é, sem emprego de processamento de dados.

Voto pela IMPROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº 294888.0011/07-9, lavrado contra **MARLIN INDUSTRIAL LTDA.**

Sala das Sessões do CONSEF, 22 de julho de 2008

JOSÉ CARLOS BACELAR – PRESIDENTE

JOSÉ BEZERRA LIMA IRMÃO – RELATOR

ANTONIO CESAR DANTAS OLIVEIRA – JULGADOR