

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 20.256/11/3ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000169836-35
Impugnação: 40.010129682-26
Impugnante: Benedito Vilela da Costa
IE: 072277762.00-48
Origem: DF/Varginha

EMENTA

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – ARQUIVO ELETRÔNICO – ENTREGA EM DESACORDO COM A LEGISLAÇÃO. Constatado a entrega em desacordo com a legislação dos arquivos eletrônicos referentes à emissão de documentos fiscais e à escrituração de livros fiscais, conforme previsão do art. 10 do Anexo VII do RICMS/02. Exigência da Multa Isolada prevista no inciso XXXIV do art. 54 da Lei nº 6.763/75. Infração caracterizada. Acionado o permissivo legal para cancelar a multa isolada. Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a constatação de entrega em desacordo com a legislação tributária de arquivos eletrônicos relativos à emissão de documentos fiscais e escrituração de livros fiscais, conforme determinações previstas § 7º do art. 10 do Anexo VII do RICMS/02.

Exige-se a Multa Isolada capitulada no art. 54, inciso XXXIV da Lei nº 6.763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente, Impugnação às fls. 06/10, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 19/22.

DECISÃO

Da Preliminar

A Contribuinte, no intuito de afastar a procedência do Auto de Infração alega preliminarmente que o dispositivo regulamentar relativo à obrigação principal foi aplicado indevidamente para caracterizar o descumprimento da obrigação acessória na ação fiscal.

A Parte 2 do Anexo VII do RICMS/02, no tocante a estrutura do arquivo magnético, determina que seja obrigatória a transmissão, dentre outros, dos registros “tipo 75” para as operações de entradas e saídas realizadas mensalmente pela Contribuinte. Já o registro “tipo 74” deve ser incluso no movimento de fevereiro de cada ano e transmitido no mês seguinte.

Não há que se falar em enquadramento incorreto, o Fisco mencionou o art. 217, §§ 7º e 8º di RICMS/02 a fim de enfatizar a possibilidade do benefício fiscal aos contribuintes autuados por descumprimento de determinadas obrigações acessórias,

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

desde que os mesmos sanem a irregularidade e efetuem o pagamento integral no prazo de até sessenta dias da ciência do auto.

Posto isto, o Auto de Infração foi emitido em função do não cumprimento de obrigação acessória, qual seja, a entrega de arquivos eletrônicos com informações inconsistentes. Obrigação esta a que está sujeito a Contribuintes por força da previsão do art. 10 *caput* e § 7º do Anexo VII do RICMS/02, *in verbis*:

Art. 10 - Os contribuintes de que tratam o § 1º do artigo 1º desta Parte e o § 7º deste artigo manterão arquivo eletrônico referente à totalidade das operações de entrada e saída de mercadorias ou bens e das aquisições e prestações de serviços realizadas no período de apuração, contendo o registro fiscal dos documentos recebidos e emitidos.

§ 7º O disposto neste artigo aplica-se também ao contribuinte que utilizar equipamento Emissor de Cupom Fiscal (ECF) com possibilidade de gerar arquivo eletrônico, por si ou quando conectado a outro computador.

Do mérito

Versa o presente feito sobre a constatação de entrega em desacordo com a legislação tributária de arquivos digitais no período de fevereiro de 2009, dos registros “tipo 74” e “tipo 75”, conforme fls. 04 dos autos.

A Contribuinte, afirma que todos os registros constam em seus livros fiscais e contábeis não agindo com dolo ou má-fé na falta de cumprimento da obrigação e não teve oportunidade de apresentar as comprovações da retidão do seu comportamento.

A infração descrita no Auto de Infração refere-se à entrega dos arquivos eletrônicos em desacordo com a legislação tributária e não por irregularidades na escrituração.

A infração é formal e objetiva. Desta forma, havendo o resultado previsto na descrição normativa, qualquer que seja a motivação ou ânimo do agente, tem-se por configurado o ilícito nos termos do art. 136 do CTN que prescreve que a intenção do agente é irrelevante para a tipificação do ilícito fiscal.

Art. 136. Salvo disposição de lei em contrário, a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato.

Além disto, a falta dos registros “tipo 74” e “tipo 75”, previsto no art. 10 do Anexo VII do RICMS/02 impossibilitou o Fisco de proceder à verificação fiscal abrangente na escrita da Autuada, mediante desenvolvimento de roteiros próprios, de forma a comprovar o total cumprimento da obrigação principal.

A Impugnante menciona também que o Fisco demorou a detectar o problema. No entanto, é importante frisar que, nos termos do Art. 150, § 4º do CTN, a

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

fiscalização tem o prazo de 5 (cinco) anos a contar da ocorrência do fato gerador para efetuar o lançamento do crédito tributário.

O lançamento pelo Agente Fiscal é ato vinculado, não podendo deixar de fazê-lo por vontade própria. Os ensinamentos do renomado administrativista Hely Lopes Meireles, in *Direito Administrativo Brasileiro*, 3ª Edição, pág. 75, dão uma posição exata do caso em foco, quando trata do PODER/DEVER da autoridade administrativa:

PODER/DEVER DE AGIR – O poder dever de agir da autoridade pública é hoje reconhecido pacificamente pela jurisprudência e pela doutrina. O poder tem para o agente público o significado de dever para com a comunidade e para com os indivíduos, no sentido de que quem o detém está sempre na obrigação de exercitá-lo. Nem se compreenderia se uma autoridade pública – um governador, por exemplo – abrisse mão de seus poderes administrativos, deixando de praticar atos de seu dever funcional. Daí porque a omissão da autoridade, ou o silêncio da Administração, quando deva agir ou manifestar-se, gera responsabilidade para o agente omissor.

Assim, comprovada a inobservância por parte da Autuada das normas aplicáveis à matéria, correta a aplicação da penalidade prevista no art. 54, inciso XXXIV da Lei nº 6.763/75, *in verbis*:

Art. 54 - (...)

XXXIV - por deixar de entregar, entregar em desacordo com a legislação tributária ou em desacordo com a intimação do Fisco ou por deixar de manter ou manter em desacordo com a legislação tributária arquivos eletrônicos referentes à emissão de documentos fiscais e à escrituração de livros fiscais - 5.000 (cinco mil) UFEMGs por infração.

Dessa forma, de todo o exposto, caracterizadas as infringências à legislação tributária e legítima a exigência constante do Auto de Infração em comento.

No que se refere ao acionamento do permissivo legal, estabelece o art. 53, § 3º da Lei nº 6.763/75, que a multa por descumprimento de obrigação acessória pode ser reduzida ou cancelada por decisão do órgão julgador administrativo.

Art. 53 - As multas serão calculadas tomando-se como base:

§ 3º- A multa por descumprimento de obrigação acessória pode ser reduzida ou cancelada por decisão do órgão julgador administrativo, desde que esta não seja tomada pelo voto de qualidade e que seja observado o disposto nos §§ 5º e 6º deste artigo.

Constatado que a Autuada não é reincidente, cabível a aplicação do permissivo legal para cancelar a multa isolada aplicada.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar a arguição de nulidade do lançamento. No mérito, também à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Em seguida, também à unanimidade, em acionar o permissivo legal, art. 53, § 3º da Lei nº 6.763/75, para cancelar a multa isolada. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Marco Túlio da Silva (Revisor) e André Barros de Moura.

Sala das Sessões, 20 de outubro de 2011.

Maria de Lourdes Medeiros
Presidente

Luiz Fernando Castro Trópia
Relator

LFCT/RYSN

CC/MG