

Acórdão: 20.660/12/3ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000171767-68
Impugnação: 40.010130725-61
Impugnante: Calcário Santa Helena Indústria, Comércio e Transporte Ltda.
IE: 304122807.00-42
Proc. S. Passivo: Sílvio César de Castro
Origem: DF/Varginha

EMENTA

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - ARQUIVO ELETRÔNICO - ENTREGA EM DESACORDO COM A LEGISLAÇÃO. Imputação fiscal de entrega do arquivo eletrônico em desacordo com a legislação uma vez que dele não consta o registro “tipo 74” . Correta a exigência da Multa Isolada capitulada no inciso XXXIV do art. 54 da Lei n.º 6.763/75. Infração caracterizada. Acionado o permissivo legal, art. 53, §§ 3º e 13 da Lei n.º 6.763/75 para reduzir a multa isolada a 50% (cinquenta por cento) do seu valor, condicionado que seja sanada a irregularidade e efetuado o pagamento integral no prazo de trinta dias, contado da publicação da decisão irrecorrível do órgão julgador administrativo. Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Da Autuação

Versa o presente lançamento acerca da imputação fiscal de entrega, em desacordo com a legislação tributária, do arquivo eletrônico referentes a emissão de documentos fiscais e a escrituração de livros fiscais (Sintegra) no mês de fevereiro de 2009, por ter o Fisco detectado a falta do registro do tipo 74.

Exige-se a Multa Isolada prevista no inciso XXXIV do art. 54 da Lei n.º 6.763/75.

Da Impugnação

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente, por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 06/11, em síntese, aos seguintes argumentos:

- é empresa constituída em Minas Gerais há vários anos, tendo destaque nacional e internacional na industrialização e comercialização de calcário calcítico, produto mineral *in natura* sem transformação, somente beneficiamento;

- sempre procurou, apesar das várias dificuldades, cumprir corretamente com suas obrigações fiscais, tendo a notificação incorrido em erro que a torna nula de todos os efeitos, sejam fiscais ou legais;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- durante vários anos e em várias revisões fiscais já ocorridas, em nenhum momento foi alvo de Auto de Infração, pois sempre primou pela observância das exigências legais de seu ramo de atividade, sendo tal fato demonstrativo de suas qualidades empresariais;

- a notificação não tem esteio tributário e as multas exponenciadas significam um enriquecimento ilícito do Estado, em ofensiva à igualdade das partes, sendo tal igualdade garantida pela Constituição Federal Brasileira;

- a exigibilidade do crédito tributário restará suspensa visto o disciplinado, quer pela legislação estadual, quer pelo art. 151 do Código Tributário Nacional;

- a notificação guerreada tem como centro o fato de ter entregado em desacordo com a legislação tributária arquivo eletrônico referente à emissão de documentos fiscais e a escrituração de livros fiscais no mês de fevereiro de 2009;

- devido às suas características, ou seja, trabalha com um só produto (calcário calcítico) a exigência de inventário não se faz necessária, posto não conter seu estoque produtos diversos, que ai sim, demandaria a escrituração;

- a matéria prima que entra no estoque é exatamente aquela que sai como mercadoria, sendo tão somente beneficiada, ou seja, entra pedra calcária no estoque e sai calcário moído;

- apesar de ter entregado o Sintegra, por estas características expostas, não havia necessidade de especificar o inventário do tipo 74;

- a penalidade, se mantida a notificação, o que se admite somente por hipótese, posto entender não estar obrigada a promover inventário de produtos, não é viável, precisa e deve ser reduzida aos parâmetros legais e convencionais;

- cita o art. 96 do Código Tributário Nacional;

- se todos são iguais perante a lei, e a sociedade deve ser justa, livre e solidária, e jamais poderá sê-lo se as leis impositivas forem inconstitucionais, quando impõem juros de 100% (cem por cento) do valor corrigido da obrigação e quando o próprio fiscalizante participa de tal acontecimento.

Ao final, requer seja, acatados seus argumentos, julgando-se improcedente o Auto de Infração.

Da Manifestação Fiscal

O Fisco se manifesta às fls. 23/25, contrariamente ao alegado pela Defesa, resumidamente, aos fundamentos que seguem:

- o Contribuinte tem como objeto social a industrialização, comercialização de calcário, aproveitamento e exploração de jazidas minerais em todo o território nacional e transporte rodoviário de modo geral, comercializando calcário calcítico (produto mineral) usado para correção do solo, adquirido *in natura* beneficiado, embalado e vendido;

- não há previsão legal de dispensa de escrituração do livro de inventário e o RICMS, em seu art. 160, determina “*que o contribuinte do imposto deverá manter, em*

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

cada um de seus estabelecimentos, os seguintes livros fiscais, cujas regras de escrituração e de lançamento são as estabelecidas na Parte I do Anexo V e no Anexo VII” e no art. 197 especifica que não somente mercadorias, mas produtos em fabricação existente no estabelecimento à época do balanço e material de embalagem devem constar dos registros;

- pode até ser verdadeira a afirmação, de não ter estoque, mas isso tem que ser comprovado e o contribuinte teve tempo de apresentar o livro solicitado através de intimação e não o fez e não apresentou a inexistência de estoque anexado ao feito fiscal;

- o livro Registro de Inventário é importante para o controle dos materiais consumidos nos processos de fabricação/industrialização, como também os materiais de embalagem empregados, facilitam o controle de estoque e seu registro é necessário e obrigatório nos arquivos eletrônicos no mês de fevereiro, como prescreve o Anexo VII, Parte 2, item 20.1.1.1 e sua consistência obedece ao art. 10 § 5º, todos do RICMS;

- a Autuada compra o produto *in natura* e o beneficia, embla e vende, mudando sua aparência que é a essência do beneficiamento;

- o nome do produto é o mesmo, mas sua forma de apresentação difere por receber beneficiamento e ser tributado;

- o lançamento é ato vinculado e a multa isolada aplicada está prevista na legislação tributária mineira - art. 54, inciso XXXIV de Lei n.º 6.763/75 - garantindo que sua aplicação está alicerçada na tipicidade indiscutivelmente necessária em Direito Tributário, sendo multa de caráter punitivo, exigida em função de entrega do Sintegra em desacordo com a legislação detectada através de ação fiscal;

- até o momento a obrigação acessória não foi cumprida e a empresa teve oportunidade de quitar o Auto de Infração, utilizando-se do benefício disposto no inciso II, alíneas b.2, b.3 e b.4 do art. 217 do RICMS/02, mas preferiu impugná-lo.

Ao final, pede seja julgado procedente o lançamento.

DECISÃO

Compete à Câmara a análise do presente lançamento que versa sobre a imputação fiscal de entrega, em desacordo com a legislação tributária, do arquivo eletrônico referentes a emissão de documentos fiscais e a escrituração de livros fiscais (Sintegra) no mês de fevereiro de 2009, por ter o Fisco detectado a falta do registro do tipo 74.

Exigência da Multa Isolada prevista no inciso XXXIV do art. 54 da Lei n.º 6.763/75.

Analisando a imputação fiscal tem-se que a obrigatoriedade de entrega, mensal, dos arquivos eletrônicos solicitados pelo Fisco, está prevista nos arts. 10 e 11 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

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

bens e das aquisições e prestações de serviços realizadas no período de apuração, contendo o registro fiscal dos documentos recebidos e emitidos.

.....
Art. 11 - A entrega do arquivo eletrônico de que trata o artigo anterior, observado o disposto o artigo 39 desta Parte, será realizada, mensalmente, através de sua transmissão, via internet, para a Secretaria de Estado da Fazenda de Minas Gerais, até o dia 15 (quinze) do mês subseqüente ao das operações e prestações.

§ 1º - O contribuinte deverá verificar a consistência do arquivo, gerar a mídia e transmiti-la, utilizando-se da versão mais atualizada do programa validador SINTEGRA e do programa transmissor TED, obtidos no endereço eletrônico da Secretaria de Estado da Fazenda de Minas Gerais na internet (www.sef.mg.gov.br);

§ 2º - O recibo de entrega do arquivo será gerado após a transmissão da mídia.

.....
Note-se, pois, que a infração descrita no Auto de Infração é formal e objetiva, encontrando-se caracterizada nos autos.

O art. 10 do Anexo VII acima transcrito obriga os contribuintes elencados no §1º, a manterem o arquivo eletrônico referente à totalidade de suas operações realizadas no período de apuração, contendo registro fiscal dos documentos recebidos e emitidos.

Já o art. 11 estabelece que a entrega do arquivo eletrônico deverá ser realizada mensalmente através de sua transmissão, via internet, para a Secretaria de Estado da Fazenda de Minas Gerais, até o dia 15 (quinze) do mês subseqüente ao das operações e prestações.

A Impugnante não procedeu à entrega do arquivo referente a fevereiro de 2009, na forma prevista na legislação uma vez dele não constar os registros tipo 74, correspondentes ao inventário de 31 de dezembro de 2008 na forma determinada pelas regras acima transcritas.

A principal alegação da Defendente é no sentido de que tem como objeto social a industrialização, comercialização de calcário, aproveitamento e exploração de jazidas minerais em todo o território nacional e transporte rodoviário de modo geral. O produto comercializado, portanto, seria único - calcário calcítico - produto mineral usado para correção do solo, adquirido *in natura* beneficiado, embalado e vendido.

Entretanto, não há previsão legal de dispensa de escrituração do livro Registro de Inventário para o tipo e situação descrita pela Impugnante.

A legislação tributária mineira, precipuamente no art. 160 do RICMS, assim determina:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Art. 160. O contribuinte do imposto deverá manter, em cada um dos seus estabelecimentos, os seguintes livros fiscais, cujas regras de escrituração e de lançamento são as estabelecidas na Parte I do Anexo V e no Anexo VII.

I - Registro de Entradas, modelo 1 ou 1-A;

II - Registro de Saídas, modelo 2 ou 2-A;

III - Registro de Controle da Produção e do Estoque, modelo 3;

IV - Registro de Impressão de Documentos Fiscais, modelo 5;

V - Registro de Utilização de Documentos Fiscais e Termos de Ocorrências (RUDFTO), modelo 6;

VI - Registro de Inventário, modelo 7;

VII - Registro de Apuração do Imposto sobre Produtos Industrializados, modelo 8;

VIII - Registro de Apuração do ICMS (RAICMS), modelo 9;

IX - Livro de Movimentação de Combustíveis;

.....

XII - Livro de Movimentação de Produtos;

XIII - Livro de Receituário Geral, utilizado pelas farmácias magistrais.

.....

Desta forma, não se verifica a dispensa de apresentação do registro 74 sustentada pela Impugnante.

Acrescente-se que a legislação é clara não só quanto à obrigatoriedade de apresentação do arquivo questionado, mas também quanto ao fato de que, mesmo com estoque zero, a obrigação persiste.

Como se percebe pela legislação transcrita e através da constatação fiscal, a Defendente não cumpriu a sua obrigação, ou seja, não entregou os arquivos eletrônicos com todos os registros determinados no prazo previsto nas normas estaduais que estabelecem a obrigação acessória, acarretando, dessa forma, a aplicação da penalidade prevista no inciso XXXIV do art. 54 da Lei n.º 6.763/75, que tem a seguinte redação:

Art. 54 - As multas para as quais se adotará o critério a que se refere o inciso I do caput do art. 53 desta Lei são as seguintes:

.....

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

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

livros fiscais - 5.000 (cinco mil) UFEMGs por infração.

Necessário destacar que o dispositivo acima transcrito traz, na verdade, três condutas diferentes a serem punidas com a penalidade nele elencada. A primeira destas condutas é justamente por deixar de entregar os arquivos eletrônicos que é o caso dos autos. A segunda é a entrega dos arquivos em desacordo com a legislação tributária. E a terceira é a entrega em desacordo com a intimação do Fisco.

Assim, é impossível acolher a tese impugnatória para afastar a exigência da penalidade do inciso XXXIV do art. 54 da Lei n.º 6.763/75. O tipo descrito em tal dispositivo se adequa exatamente à conduta praticada pela Impugnante, qual seja, a entrega de arquivos eletrônicos em desacordo com a legislação.

Importante ressaltar que o ponto crucial que norteou a lavratura do presente Auto de Infração foi a constatação de descumprimento de obrigações acessórias.

Seja o contribuinte principal ou sujeito passivo responsável, na hipótese de cumprimento de obrigações acessórias, ele é responsável pelo cumprimento das regras impostas pelas normas regulamentares do ICMS e que possibilitam a conferência e verificação da correção dos procedimentos fiscais adotados.

No que tange à multa isolada aplicada, tem-se que a penalidade por falta de entrega de arquivo magnético está prevista em lei desde novembro de 2003 e o tipo descrito na norma sancionatória acima transcrita encontra-se em perfeita consonância com a conduta imputada ao Impugnante nos presentes autos.

A imposição de multa decorre do fato de que o contribuinte tem o dever de prestar informações ao Fisco.

A presente autuação, como já dito linhas atrás, decorre da constatação fiscal de que a Impugnante transmitiu o arquivo eletrônico referente a fevereiro de 2009 em desacordo com a legislação. Trata-se de uma obrigação acessória.

A multa isolada calculada tomando-se como base a UFEMG, está prevista na Lei nº 6.763/75 e foi aplicada atendendo exatamente aos ditames da norma à qual o Fisco está adstrito, nos termos do art. 142 do Código Tributário Nacional.

O “Registro tipo 74” substitui o livro Registro de Inventário, que se destina a arrolar, pelo valor e especificações que permitam sua perfeita identificação, as mercadorias existentes no estabelecimento à época do balanço, que é 31 de dezembro de cada ano, conforme preceitua o art. 197 do Anexo V do RICMS/02.

No mesmo sentido, o item 20 da Parte 2 – Manual de Orientação do Usuário de Sistema de Processamento Eletrônico de Dados, do Anexo VII do RICMS/02, orienta:

20 - REGISTRO TIPO 74 - Registro de Inventário

.....

20.1 - OBSERVAÇÕES:

20.1.1 - Registro obrigatório e deve ser transmitido:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

20.1.1.1 - anualmente, no mês de março, juntamente com o arquivo referente à totalidade das operações e prestações de fevereiro;

Neste diapasão, verifica-se que restou plenamente caracterizada a infringência à legislação tributária, sendo, por conseguinte, legítima a exigência constante do Auto de Infração.

Contudo, diante da informação de fl. 28, quanto à não constatação de reincidência por parte da Impugnante, a Câmara analisou a possibilidade de aplicação do permissivo legal em face da imputação fiscal de entrega de arquivos eletrônicos em desacordo com a legislação.

O permissivo legal consiste na possibilidade de abrandamento da penalidade na forma estabelecida pelo art. 53, § 3º da Lei n.º 6.763/75, que concede poder ao órgão julgador administrativo para reduzir ou até mesmo cancelar a multa por descumprimento de obrigação acessória, mas também estabelece requisitos e condições para que este mister possa ser efetivado, *in verbis*:

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.
.....

§ 6º - Caracteriza reincidência a prática de nova infração cuja penalidade seja idêntica àquela da infração anterior, pela mesma pessoa, considerando-se em conjunto todos os seus estabelecimentos, dentro de cinco anos, contados da data em que houver sido reconhecida a infração anterior pelo sujeito passivo, assim considerada a data do pagamento da exigência ou da declaração de revelia, ou contados da data da decisão condenatória irrecorrível na esfera administrativa, relativamente à infração anterior.
.....

§ 13. A multa prevista no inciso XXXIV do art. 54 desta lei, além das reduções previstas no § 9º deste artigo, poderá ser reduzida, na forma do § 3º deste artigo, a até 50% (cinquenta por cento) do valor, ficando a redução condicionada a que seja sanada a irregularidade e efetuado o pagamento integral no prazo de trinta dias contados da publicação da decisão irrecorrível do Órgão Julgador administrativo.

Ressalte-se que a aplicação do permissivo legal não atinge o mérito da imputação fiscal, mas apenas inibe a exigência da penalidade pelo descumprimento da obrigação acessória, infração considerada como cometida.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

O efeito prático da decisão acerca da aplicação do permissivo legal é sobre o valor a ser pago, relativamente ao processo no qual a decisão foi prolatada, por ter sido acionado o permissivo legal. Entretanto, como a decisão de mérito foi desfavorável à empresa, fica configurado o cometimento da infração à legislação tributária.

Assim, caso o contribuinte volte a praticar a infração ao mesmo dispositivo legal, no período de 05 (cinco) anos, será considerado reincidente, a multa será aplicada em dobro e o Conselho de Contribuintes não mais poderá reduzir a penalidade aplicada, na forma dos §§ 5º e 6º do art. 53 da Lei n.º 6.763/75.

Com base nos dispositivos legais supracitados e tendo em vista os elementos dos autos, aliados à inexistência de efetiva lesão ao Erário e a não comprovação de ter o Contribuinte agido com dolo, fraude ou má-fé, é cabível a aplicação do permissivo legal para reduzir a penalidade isolada a 50% (cinquenta por cento) do seu valor.

Cabe destacar, contudo, que pela redação do § 13 do art. 53, acima transcrito, esta redução fica condicionada a que seja sanada a irregularidade, ou seja, que o arquivo seja entregue de forma correta, e efetuado o pagamento integral no prazo de 30 (trinta) dias contados da publicação da decisão irrecorrível do Conselho de Contribuintes.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Em seguida, também à unanimidade, em acionar o permissivo legal para reduzir a multa isolada a 50% do seu valor, nos termos do art. 53, § 3º c/c o § 13 da Lei nº 6763/75, ficando a redução condicionada a que seja sanada a irregularidade e efetuado o pagamento integral no prazo de trinta (30) dias, contado da publicação da decisão irrecorrível do órgão julgador administrativo. Participaram do julgamento, além da signatária, os Conselheiros Eduardo de Souza Assis (Revisor), Orias Batista Freitas e René de Oliveira e Sousa Júnior.

Sala das Sessões, 10 de outubro de 2012.

Luciana Mundim de Mattos Paixão
Presidente / Relatora

T