

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 21.210/13/1ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000181700-54
Impugnação: 40.010133342-71
Impugnante: Souza Lima & Vieira Informática Ltda - EPP
IE: 702275552.05-83
Coobrigados: Fabiano Alves de Souza Lima
CPF: 276.115.608-08
Vivian Rodrigues Vieira de Souza Lima
CPF: 035.823.686-02
Proc. S. Passivo: Cristiano Cury Dib/Outro(s)
Origem: DF/Uberlândia

EMENTA

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA – SÓCIO - NÃO COMPROVAÇÃO DO PODER DE GERÊNCIA - ELEIÇÃO ERRÔNEA. O art. 135, inciso III do CTN atribui responsabilidade solidária a sócio-gerente de pessoa jurídica pelos atos praticados com infração de lei. Entretanto, não restando comprovado que exercia o poder de gerência na época da ocorrência do fato gerador, exclui-se a Coobrigada do polo passivo da obrigação tributária.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - ARQUIVO ELETRÔNICO - FALTA DE ENTREGA - SINTEGRA. Constatada a falta de entrega, no prazo e na forma legal, de arquivos eletrônicos referentes à totalidade das operações de entrada e de saída de mercadorias ou bens e das aquisições e prestações de serviços realizadas, relativos à emissão de documentos fiscais e à escrituração de livros fiscais, conforme previsão dos arts. 10 e 11, ambos 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.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - ARQUIVO ELETRÔNICO - FALTA DE ENTREGA - EFD. Constatada a falta de entrega, no prazo e na forma legal, de arquivos eletrônicos referentes à totalidade das operações de entrada e de saída de mercadorias ou bens e das aquisições e prestações de serviços realizadas, relativos à emissão de documentos fiscais e à escrituração de livros fiscais, conforme previsão dos arts. 44, 46, 50 e 54 do Anexo VII do RICMS/02. Correta a exigência da Multa Isolada prevista no inciso XXXIV do art. 54 da Lei nº 6.763/75.

Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a constatação de falta de entrega de arquivos eletrônicos (SINTEGRA E EFD), relativos à emissão de documentos fiscais e à

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

escrituração de livros fiscais, infringindo determinações previstas nos arts. 10, *caput* e § 5º, e 11, *caput* e § 1º, 44, 46, 50 e 54, todos 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 e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 32/38, contra a qual a Fiscalização manifesta-se às fls. 81/90.

DECISÃO

Da Preliminar

A Autuada alega, em preliminar, que o Auto de Infração não descreve de forma clara o motivo da autuação. Portanto, não satisfaz os requisitos legais de clareza e da minudência necessários à compreensão da infração, fato que enseja a nulidade do lançamento.

Entretanto, não lhe assiste razão.

O Auto de Infração em comento descreve com precisão e clareza o fato que motivou a sua emissão e as circunstâncias em que foi praticado. Foram citados expressamente os dispositivos legais infringidos e aqueles que cominam a respectiva penalidade, bem como demonstrados os valores do crédito tributário exigido, nos termos do art. 89 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos – RPTA, aprovado pelo Decreto nº 44.747/08, *in verbis*:

Art. 89. O Auto de Infração e a Notificação de Lançamento conterão, no mínimo, os seguintes elementos:

I - número de identificação;

II - data e local do processamento;

III - nome, domicílio fiscal ou endereço do sujeito passivo e os números de sua inscrição estadual e no CNPJ ou CPF;

IV - descrição clara e precisa do fato que motivou a emissão e das circunstâncias em que foi praticado;

V - citação expressa do dispositivo legal infringido e do que comine a respectiva penalidade;

VI - valor total devido, discriminado por tributo ou multa, com indicação do período a que se refira; (Grifou-se)

(...)

Ressalte-se que a peça de defesa apresentada aborda, com detalhes, todos os aspectos relacionados com a acusação fiscal, demonstrando que a Autuada

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

compreendeu perfeitamente as infrações que lhe foram imputadas, delas se defendendo em sua plenitude.

Assim, rejeita-se a preliminar arguida.

Do Mérito

Decorre, o presente lançamento, da constatação de falta de entrega de arquivos eletrônicos referentes relativos à emissão de documentos fiscais e à escrituração de livros fiscais, a saber:

- SINTEGRA: nos meses de novembro e dezembro de 2010;
- SPED/EFD: nos meses de abril a julho de 2012.

A obrigatoriedade de entregar, mensalmente, os arquivos eletrônicos (SINTEGRA) solicitados pela Fiscalização, encontra-se prevista nos arts. 10, *caput* e § 5º, e 11, *caput* e § 1º, ambos 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 de 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.

(...)

§ 5º - O contribuinte, observado o disposto nos artigos 11 e 39 desta Parte, fornecerá o arquivo eletrônico de que trata este artigo, atendendo às especificações descritas no Manual de Orientação previsto na Parte 2 deste Anexo, vigente na data de sua entrega.

(...)

Art. 11 - A entrega do arquivo eletrônico de que trata o art. 10, observado o disposto no art. 39, todos desta Parte, será realizada, mensalmente, mediante sua transmissão, via internet, para a Secretaria de Estado da Fazenda de Minas Gerais, até o dia 15 (quinze) do mês subsequente 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).

(...)

(Se for o caso) Art. 39 - O contribuinte fornecerá ao Fisco, quando exigido, os documentos e o arquivo eletrônico de que trata este Anexo, no prazo de 5 (cinco) dias úteis, contado da data da exigência, sem prejuízo do cumprimento da

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

obrigação prevista no artigo 11 da Parte 1 deste Anexo e do acesso imediato às instalações, equipamentos e informações em meio eletrônico.

O art. 10, no seu § 5º, retrotranscrito, obriga os contribuintes a entregarem o arquivo eletrônico referente à totalidade de suas operações realizadas no período de apuração, contendo registro fiscal dos documentos recebidos e emitidos, atendendo as especificações prescritas no Manual de Orientação.

Ademais, o art. 11, no seu § 1º, acima mencionado, determina que o contribuinte deve verificar a consistência dos arquivos gerados e transmiti-los, via *internet*, para a Secretaria de Fazenda de Minas Gerais.

Já no que diz respeito à Escrituração Fiscal Digital (EFD), o contribuinte que a adere, compulsória ou voluntariamente, tem a obrigatoriedade de entregar, mensalmente e, na forma regular, os arquivos eletrônicos solicitados pela Fiscalização, nos termos dos arts. 44, 46, 50 e 54 do Anexo VII do RICMS/02, *in verbis*:

Art. 44. A Escrituração Fiscal Digital compõe-se da totalidade das informações necessárias à apuração do ICMS e do IPI, bem como de outras informações de interesse do Fisco, em arquivo digital, e será utilizada pelo contribuinte para a escrituração dos seguintes livros e documentos:

(...)

Art. 46. São obrigados à Escrituração Fiscal Digital os contribuintes indicados no Anexo XII do Protocolo ICMS nº 77, de 18 de setembro de 2008, ficando dispensados os demais.

(...)

Art. 50 - O contribuinte observará o disposto no Ato COTEPE ICMS nº 9, de 18 de abril de 2008, para a geração do arquivo relativo à Escrituração Fiscal Digital, quanto à definição dos documentos fiscais e as especificações técnicas do leiaute.

(...)

Art. 54. A transmissão do arquivo digital relativo à Escrituração Fiscal Digital será realizada utilizando-se do Programa a que se refere o art. 53 desta Parte até o dia 25 (vinte e cinco) do mês subsequente ao período de apuração. (grifou-se)

Depreende-se, da legislação acima transcrita, que a Escrituração Fiscal Digital- EFD é um arquivo digital composto por todas as informações necessárias para a apuração do ICMS e escrituração dos livros e documentos fiscais (art. 44) e, que os contribuintes obrigados à emissão (art. 46) devem apresentá-lo nos termos do Ato Cotepe ICMS nº 09/08 (art. 50) até o dia 25 (vinte e cinco) do mês subsequente ao período de apuração (art. 54).

Acrescenta-se que o art. 51 do Anexo VII do RICMS/02 determina que, para a geração do arquivo relativo à Escrituração Fiscal Digital (EFD), serão consideradas as informações relativas às saídas das mercadorias e qualquer outra informação que

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

repercuta no inventário físico e contábil, na apuração, no pagamento ou na cobrança do imposto.

O Ato COTEPE/ICMS nº 09/08, determina que o contribuinte deve escriturar e prestar informações fiscais referentes à totalidade das operações de entradas e de saídas e de outros documentos de informação correlatos, em arquivo digital. Veja-se:

ATO COTEPE/ICMS Nº 9, DE 18 DE ABRIL DE 2008

APÊNDICE A - DAS INFORMAÇÕES DE REFERÊNCIA

1- INFORMAÇÕES GERAIS

1.1- GERAÇÃO

O contribuinte, de acordo com a legislação pertinente, está sujeito a escriturar e prestar informações fiscais referentes à totalidade das operações de entradas e de saídas, das aquisições e das prestações, dos lançamentos realizados nos exercícios fiscais de apuração e de outros documentos de informação correlatos, em arquivo digital de acordo com as especificações indicadas neste manual. Os documentos que serviram de base para extração dessas informações e o arquivo da EFD deverão ser armazenados pelos prazos previstos na legislação do imposto do qual é sujeito passivo.

O argumento de que, no ano de 2012, a Autuada manteve-se paralisada e não houve qualquer movimentação de mercadoria que justificasse o envio de notas fiscais, e que, por isto, ficou impossibilitada de cumprir a exigência regulamentar, não pode ser validado.

Conforme Guia Prático da Escrituração Fiscal Digital – EFD-ICMS/IPI, mesmo nos períodos em que não haja movimento de entradas e/ou saídas, obrigatoriamente, devem ser informados os registros 0000, 0005, 0100, E100, E110, H005 (em fevereiro, inventário) e 1010, ainda que com valores zerados(|0| ou |0,00|), que não são iguais a valores vazios(|)|).

Note-se, pois, que as infrações descritas no Auto de Infração são formais e objetivas. Portanto, 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 Código Tributário Nacional - CTN que prescreve que a intenção do agente é irrelevante para a tipificação do ilícito fiscal.

Insta observar que os arquivos eletrônicos transmitidos por contribuintes, desde que consistentes, permitem, à Fiscalização, realizar auditorias fiscais e/ou contábeis com maior eficiência, sem a necessidade de manusear volumes excessivos de livros e documentos fiscais.

Cabe ressaltar que, tratando-se de matéria tributária, o ilícito tipificado na legislação pode advir de descumprimento de obrigação principal, tal como a falta de pagamento do tributo, ou de descumprimento de obrigação acessória, como o não atendimento a deveres instrumentais ou formais. É exatamente esta segunda hipótese de

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

que ora se trata. Entretanto, em qualquer das hipóteses, verifica-se a não prestação de uma obrigação imposta pela lei ou legislação tributária.

Assim, restou plenamente caracterizada a infração apontada pela Fiscalização, e correta a exigência, por período, da penalidade capitulada no art. 54, inciso XXXIV da Lei nº 6.763/75, *in verbis*:

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

Tendo em vista o pedido formulado na peça defensiva, a aplicação do permissivo legal foi discutida na Câmara de Julgamento.

Entretanto, não foi atingido o requisito quanto ao número de votos exigidos pela lei para que o benefício fosse acionado, mantendo-se inalterado o valor da multa isolada aplicada.

Por fim, destaca-se que, em razão do encerramento irregular da sociedade, o Fisco inseriu no polo passivo da obrigação tributária os sócios que na ocasião integravam a sociedade, nos termos da Instrução Normativa SCT nº 01/06:

IN SCT 01/06

Art. 3º A formalização de crédito tributário, mediante Auto de Infração (AI) e Notificação de Lançamento (NL), de responsabilidade de contribuinte que desapareceu ou não mais exerce suas atividades no endereço por ele indicado, será antecedida do cancelamento da inscrição estadual respectiva, de acordo com a norma prevista no art. 108, alíneas "b" e "c" do inciso II do Regulamento do ICMS (RICMS), aprovado pelo Decreto nº 43.080, de 13 de dezembro de 2002, na forma do § 3º do referido artigo, observando-se, ainda, o seguinte:

I - os sócios-gerentes, diretores ou administradores serão identificados no AI ou na NL na condição de coobrigados pelo crédito tributário;

Contudo, considerando-se a inteligência do dispositivo supra, faz-se necessária a exclusão do polo passivo da obrigação tributária da sócia capitalista Vivian Rodrigues Vieira Souza de Lima, tendo em vista que a administração da sociedade era de competência exclusiva do sócio Fabiano Alves de Souza Lima, conforme atos constitutivos arquivados na Junta Comercial (fls. 48/58).

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Com efeito, o sócio administrador Fabiano Alves de Souza Lima responde pessoalmente pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, nos termos do inciso II do § 2º do art. 21 da Lei nº 6.763/75.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar a arguição de nulidade do lançamento. No mérito, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento para excluir a Coobrigada Vivian Rodrigues Vieira de Souza Lima do polo passivo da obrigação tributária. Participaram do julgamento, além do signatário, os Conselheiros Alexandre Périssé de Abreu (Revisor), Carlos Alberto Moreira Alves e Ivana Maria de Almeida.

Sala das Sessões, 21 de maio de 2013.

**Antônio César Ribeiro
Presidente / Relator**

GR