

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 20.791/13/3ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000174367-27
Impugnação: 40.010132283-40
Impugnante: IAS do Brasil Ltda
IE: 209866098.00-63
Origem: DF/Sete Lagoas

EMENTA

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - ARQUIVO ELETRÔNICO - FALTA DE ENTREGA. 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, 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. Acionado o permissivo legal, art. 53, §§ 3º e 13 da citada lei, para reduzir a multa isolada a 50% (cinquenta por cento) do seu valor, condicionado 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. Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Da Autuação

A autuação versa sobre a constatação de falta de entrega de arquivos eletrônicos, relativos à totalidade das operações de entrada e saída de mercadorias, realizadas no período de 01/10/10 a 31/12/10, 01/01/11 a 31/12/11 e 01/01/12 a 31/05/12, infringindo determinações previstas nos arts. 10, *caput* e § 5º, e 11, ambos do Anexo VII do RICMS/02.

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

O processo encontra-se instruído com o Auto de Infração - AI (fls. 02/03); Demonstrativo de Correção Monetária e Multas – DCMM (fl. 04); Relatório Fiscal (fls. 05/06) e Consulta Catálogo de Arquivos Eletrônicos (fl. 07).

Da Impugnação

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente, Impugnação às fls. 11/14, com documentos anexados às fls. 15/35, alegando, em síntese, que:

- de acordo com o art. 113, § 2º do Código Tributário Nacional (CTN) e os arts. 10, 11 e 39 do Anexo VII do RICMS/02, o Fisco deveria ter solicitado o cumprimento da obrigação acessória, dando prazo para verificação;

- ao proceder de ofício, sem observação do art. 39 do RICMS/02, torna-se nulo o lançamento fiscal;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- como se comprova pelo Requerimento de Adesão à EFD (fls. 19/21), solicitou seu enquadramento retroagindo seus efeitos a partir de maio de 2010;

- sendo deferido o pedido, em conformidade com a legislação vigente, fica dispensado da manutenção e entrega do arquivo eletrônico Sintegra, de acordo com o § 8º do art. 10 do Anexo VII do RICMS/02 e do Convênio ICMS nº 57/95, tornando-se nulo o AI e, conseqüentemente, o lançamento fiscal;

- não se pode conceber que, à luz da Constituição Federal de 1988, haja multa por descumprimento de obrigação acessória com caráter confiscatório como a que lhe foi imposta, art. 54, inciso XXIV da Lei nº 6.763/75;

- é empresa de pequeno porte, como se pode ver por sua receita de junho de 2010 a maio de 2012 (fl. 13) e sustentar a multa isolada inviabiliza sua existência;

- não é reincidente e da sua omissão não houve prejuízos ao erário, uma vez que não incorreu em falta pagamento de imposto;

- registrou todas as operações de entrada e saída nos livros próprios (cópia anexada às fls. 22/34);

- em casos semelhantes e em reiteradas decisões do egrégio Conselho de Contribuintes, que cita, vem sendo aplicado o permissivo legal com cancelamento da multa.

Por fim, requer seja julgado improcedente a aplicação da multa isolada, mas caso assim não se entenda, apela para a aplicação do permissivo legal, art. 53, § 3º da Lei nº 6.763/75, para cancelar a multa.

Da Manifestação Fiscal

O Fisco, em bem fundamentada manifestação de fls. 39/43, refuta todas as alegações da Defesa e requer a procedência do lançamento, sob o argumento de que a impugnação é improcedente, entendendo que não existe qualquer dúvida em relação à legalidade, fundamentação e correção do presente crédito tributário.

Em sessão realizada em 29/01/13, presidida pelo Conselheiro José Luiz Drumond, em preliminar, à unanimidade, em deferir o pedido de vista formulado pelo Conselheiro Rodrigo da Silva Ferreira, nos termos da Portaria nº 04/01, marcando-se a continuação do julgamento para o dia 11/09/12.

Na oportunidade, são proferidos os votos dos Conselheiros René de Oliveira e Souza Júnior (Relator) e Luiz Fernando Castro Trópia (Revisor), que julgavam procedente o lançamento.

DECISÃO

Decorre, o presente lançamento, da constatação de falta de entrega de arquivos eletrônicos, relativos à totalidade das operações de entrada e saída de mercadorias, realizadas no período de 01/10/10 a 31/12/10, 01/01/11 a 31/12/11 e 01/01/12 a 31/05/12, infringindo determinações previstas nos arts. 10, *caput* e § 5º, e

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

11, ambos do Anexo VII do RICMS/02, pelo que se exigiu a Multa Isolada capitulada no art. 54, inciso XXXIV da Lei nº 6.763/75.

A obrigatoriedade de entregar, mensalmente, os arquivos eletrônicos encontra-se prevista nos arts. 10, *caput* e § 5º, e 11, 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.

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.

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

A Autuada alega, em sua peça de defesa, que o Fisco, a teor do art. 39 do Anexo VII do RICMS/02, abaixo transcrito, deveria ter solicitado o cumprimento da obrigação acessória, dando prazo para verificação.

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

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Não tem procedência a alegação, uma vez que o dispositivo legal citado dispõe que é obrigação do contribuinte fornecer ao Fisco, quando exigido, os documentos e o arquivo eletrônico de que trata o Anexo, no prazo de cinco dias, mas sem prejuízo do cumprimento da obrigação prevista no art. 11 da Parte 1 do mesmo anexo. O art. 11, acima transcrito, é taxativo ao ditar a obrigação do contribuinte de transmitir seus arquivos, via *internet*, no prazo estipulado, que é até o dia 15 do mês subsequente ao das operações e prestações, enquanto que o art. 39 dispõe sobre a obrigação de fornecer ao Fisco os arquivos eletrônicos, por meios físicos quando solicitado e dentro do prazo de cinco dias.

Argumenta também a Autuada que protocolou Requerimento de Adesão à Escrituração Fiscal Digital - EFD (fls. 19/21), retroagindo seus efeitos a partir de maio de 2010, e sendo deferido o pedido, de acordo com o § 8º do art. 10 do Anexo VII do RICMS/02 e Convênio ICMS nº 57/95, ficaria dispensado da manutenção e entrega do arquivo eletrônico Sintegra.

Contudo, tal requerimento foi protocolado em 23/07/12 (fl. 20), 25 (vinte e cinco) dias após a data de recebimento do AI, que ocorreu em 28/06/12, estando, portanto, a Impugnante, omissa de suas obrigações de enviar os arquivos Sintegra; mesmo que a adesão à EFD tivesse efeitos retroativos, estava também omissa quanto ao envio desses arquivos.

Registre-se que a entrega dos arquivos eletrônicos relativos à EFD ocorreu com atraso, somente foi efetuada pelo Sujeito Passivo após o recebimento do AI, em datas alternadas a partir de 02/10/12, mas ainda estava omissa relativamente ao mês de janeiro de 2012, até a data da manifestação do Fisco de fls. 39/43, 04/12/12.

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 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. (destacou-se)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Entretanto, uma vez que ficou constatado que a Autuada não é reincidente, conforme informação de fl. 46, e que a infração não resultou em falta de pagamento do imposto, a Câmara, utilizando-se de sua faculdade, aplica o permissivo legal, conforme disposto nos §§ 3º e 13 do art. 53 da Lei nº 6.763/75, para reduzir a multa isolada aplicada a 50% (cinquenta por cento) do seu valor, ficando a redução condicionada a que seja sanada a irregularidade e efetuado o pagamento integral no prazo de 30 (trinta) dias contados da publicação da decisão irrecurável do órgão julgador administrativo.

A questão de cunho constitucional levantada pela Impugnante, pretensa ofensa ao princípio da vedação ao confisco, não será aqui analisada, uma vez que não compete a este órgão julgador, nos termos do art. 110, inciso I do RPTA, “a declaração de inconstitucionalidade ou a negativa de aplicação de ato normativo, inclusive em relação à resposta à consulta a que for atribuído este efeito pelo Secretário de Estado de Fazenda”.

Em razão da aplicação da Portaria nº 04, de 16/02/01, deu-se prosseguimento ao julgamento anterior realizado em 29/01/13. ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, por maioria de votos, em rejeitar a proposta de converter o julgamento em diligência para que o Fisco informasse se houve autorização para que o contribuinte entregasse os arquivos EFD. Vencido o Conselheiro Rodrigo da Silva Ferreira (proponente), que a considerava necessária. No mérito, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Em seguida, também à unanimidade, em acionar o permissivo legal para reduzir a multa isolada a 50% (cinquenta por cento) do seu valor nos termos do art. 53, § 3º c/c o § 13 da Lei nº 6.763/75, ficando a redução condicionada a que seja sanada a irregularidade e efetuado o pagamento integral, no prazo de trinta dias, contado da publicação da decisão irrecurável do órgão julgador administrativo. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Luiz Fernando Castro Trópia (Revisor) e Rodrigo da Silva Ferreira.

Sala das Sessões, 30 de janeiro de 2013.

José Luiz Drumond
Presidente

René de Oliveira e Sousa Júnior
Relator

CI