

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 22.010/15/1ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000278979-99
Impugnação: 40.010138417-26
Impugnante: Beco Distribuidora de Produtos Alimentícios Ltda
IE: 525687489.00-10
Origem: DFT/Pouso Alegre

EMENTA

ICMS – ESCRITURAÇÃO/APURAÇÃO INCORRETA - DIVERGÊNCIA DE VALOR - DAPI/LIVROS FISCAIS. Constatou-se que a Autuada consignou na Declaração de Apuração e Informação do ICMS – DAPI, valor do débito do imposto inferior ao valor constante nas notas fiscais de saída, resultando em recolhimento a menor do imposto. Corretas as exigências fiscais de ICMS, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II e Multas Isoladas capituladas no art. 54, inciso IX, alíneas “a” e “b”, todos da Lei nº 6.763/75.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - ARQUIVO ELETRÔNICO - FALTA DE ENTREGA - EFD. Constatada a falta de entrega 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 nos arts. 44, 46, 50 e 54 do Anexo VII do RICMS/02. Exigência da Multa Isolada prevista no inciso XXXIV do art. 54 da Lei nº 6.763/75.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - FALTA DE REGISTRO/ESCRITURAÇÃO DE DOCUMENTO FISCAL NOS LIVROS PRÓPRIOS - LIVRO REGISTRO DE SAÍDA E LIVRO REGISTRO DE ENTRADA. Constatada a falta de escrituração de notas fiscais de saída no livro Registro de Saídas e de notas fiscais de entrada no livro Registro de Entradas. Infração caracterizada nos termos do art. 16, inciso VI da Lei nº 6.763/75. Correta a exigência da Multa Isolada prevista no inciso I do art. 55 da Lei nº 6.763/75.

Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a constatação das seguintes irregularidades:

- consignação de valores, no campo “Operações com Débito” da DAPI (Declaração de Apuração e Informação de ICMS), divergentes dos constantes nas notas fiscais de saída emitidas pela empresa, no período de janeiro de 2011 a dezembro de 2012. Exigências de ICMS, relativo à diferença apurada, da correspondente Multa de Revalidação capitulada no inciso II do art. 56 da Lei nº 6.763/75 e da Multa Isolada capitulada no art. 54, inciso IX, alíneas “a” e “b” da mesma lei;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- falta de entrega de arquivos eletrônicos, relativos à emissão de documentos fiscais e à escrituração de livros fiscais (EFD) no período janeiro de 2011 a julho de 2012. Exigência da Multa Isolada capitulada no art. 54, inciso XXXIV da Lei nº 6.763/75;

- falta de registros de NF-e de saída (Notas Fiscais de Remessa) no livro Registro de Saída - LRS e, também, falta de registros de NF-e de entrada (Retorno das Notas Fiscais de Remessa) no livro Registro de Entrada – LRE, no período de agosto a dezembro de 2012. Exigência da Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso I da Lei nº 6.763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por seu representante legal, Impugnação às fls. 456/478, contra a qual a Fiscalização manifestou-se às fls. 773/785.

DECISÃO

Conforme relatado, a autuação versa sobre a constatação das seguintes irregularidades, que serão analisadas por tópicos:

- consignação de valores, no campo “Operações com Débito” da DAPI (Declaração de Apuração e Informação de ICMS), divergentes dos constantes nas notas fiscais de saída emitidas pela empresa, no período de janeiro de 2011 a dezembro de 2012. Exigências de ICMS, relativo à diferença apurada, da correspondente Multa de Revalidação capitulada no inciso II do art. 56 da Lei nº 6.763/75 e da Multa Isolada capitulada no art. 54, inciso IX, alíneas “a” e “b” da mesma lei;

- falta de entrega de arquivos eletrônicos, relativos à emissão de documentos fiscais e à escrituração de livros fiscais (EFD) no período janeiro de 2011 a julho de 2012. Exigência da Multa Isolada capitulada no art. 54, inciso XXXIV da Lei nº 6.763/75;

- falta de registros de NF-e de saída (Notas Fiscais de Remessa) no livro Registro de Saída - LRS e, também, falta de registros de NF-e de entrada (Retorno das Notas Fiscais de Remessa) no livro Registro de Entrada – LRE, no período de agosto a dezembro de 2012. Exigência da Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso I da Lei nº 6.763/75.

Divergências entre as notas fiscais de saída e as informações constantes na DAPI

No trabalho efetuado pela auditoria fiscal, constatou-se que a Contribuinte entregou as DAPIs constando valores inferiores de ICMS operação própria em relação aos valores destacados nas notas fiscais de saída, modelo 55 (NF-e) emitidas no período de janeiro de 2011 a dezembro de 2012.

Exigiu-se a diferença de ICMS, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II e as Multas Isoladas das alíneas “a” e “b” do inciso IX do art. 54, todos da Lei nº 6.763/75.

Visando regularizar sua situação junto ao Fisco, a Autuada efetuou a entrega do SPED Fiscal do período que não havia sido entregue e retificou os arquivos

do período que havia divergência, afirmando não ter havido prejuízo financeiro ao estado.

Contudo, conforme os documentos anexados pela Impugnante às fls. 489/552, verifica-se que a entrega dos arquivos faltantes e a retificação dos arquivos que continham divergências deu-se a partir do dia 16/07/15, ou seja, após entrega pessoal do AIAF nº 10.000011977.43, em 04/05/15, e do próprio Auto de Infração, em 02/07/15.

Portanto, a Autuada já encontrava-se sob ação fiscal, impedida de realizar a denúncia espontânea, em consonância com o art. 138 do Código Tributário Nacional - CTN:

Art. 138. A responsabilidade é excluída pela denúncia espontânea da infração, acompanhada, se for o caso, do pagamento do tributo devido e dos juros de mora, ou do depósito da importância arbitrada pela autoridade administrativa, quando o montante do tributo dependa de apuração.

Parágrafo único. Não se considera espontânea a denúncia apresentada após o início de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, relacionados com a infração.

Em função das divergências apuradas, corretas as exigências da diferença do ICMS, da multa de revalidação e da Multa Isolada prevista no art. 54, inciso IX, alíneas “a” e “b” da Lei nº 6.763/75, *in verbis*:

Art. 54 - (...)

IX - por consignar, em documento destinado a informar à Fiscalização a apuração do imposto, valores divergentes dos constantes nos livros ou nos documentos fiscais - por infração, cumulativamente:

- a) 500 (quinhentas) UFEMGs;
 - b) 50% (cinquenta por cento) do imposto devido, ressalvada a hipótese em que o imposto tenha sido integral e tempestivamente recolhido;
- (grifou-se)

Falta de entrega da Escrituração Fiscal Digital (EFD)

Constatou-se, também, a falta de entrega de arquivos eletrônicos, relativos à emissão de documentos fiscais e à escrituração de livros fiscais (EFD) no período janeiro de 2011 a julho de 2012.

A Impugnante está obrigada à Escrituração Fiscal Digital (EFD) desde 01/01/11, contudo, o primeiro arquivo EFD foi transmitido somente em agosto de 2012, de acordo com consulta ao Catálogo Sintegra da SEF/MG.

O contribuinte que é obrigado à Escrituração Fiscal Digital (EFD), tem o dever de entregar, mensalmente e na forma regular, os arquivos eletrônicos solicitados

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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 (EFD) todos os contribuintes do ICMS, a partir de 1º de janeiro de 2014, mantidos os prazos de obrigatoriedade estabelecidos anteriormente pela legislação.

(...)

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 às 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.

Depreende-se, da legislação 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, devendo ser apresentado nos termos do Ato Cotepe ICMS nº 09/08 e transmitido até o dia 25 (vinte e cinco) do mês subsequente ao período de apuração.

Acrescenta-se que a regra posta no art. 51 do Anexo VII do RICMS/02 prescreve que, para a geração desse arquivo, serão consideradas as informações relativas às saídas das mercadorias, ou qualquer outra informação que repercuta no inventário físico e contábil, na apuração, no pagamento ou na cobrança do imposto.

O referido Ato COTEPE 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.

A Contribuinte alega que não agiu com dolo ou má fé, porém as razões levantadas por ela não têm o condão de eximi-la do cumprimento da obrigação acessória, devidamente prevista na legislação.

A infração descrita nesse 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.

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.

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.

Ressalta-se 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, caracterizada a infração apontada pela Fiscalização, encontra-se 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.

Falta de registros de NF-e saída e de entrada nos respectivos livros

Como relatado na irregularidade anterior, o primeiro arquivo EFD foi transmitido somente em agosto de 2012, ainda que a obrigatoriedade fosse a partir de janeiro de 2011.

A Fiscalização importou, no Sistema Auditor Eletrônico, o livro Registro de Saídas (LRS) e o livro Registro de Entradas (LRE) e realizou o confronto com as notas fiscais próprias e as notas fiscais de terceiros do período em que houve transmissão dos arquivos EFD.

Por meio desse cruzamento de dados apurou-se a falta de registros de NF-e de saída (Notas Fiscais de Remessa) no LRS e, também, de NF-e de entrada (Retorno das Notas Fiscais de Remessa) no LRE do período de agosto a dezembro de 2012.

A Fiscalização, no mês de outubro de 2014, emitiu um comunicado para a contabilidade da empresa informando haver divergência entre as informações prestadas na DAPI e nas notas fiscais eletrônicas - NF-e de saídas, fls. 32/33. Esse comunicado informava, ainda, que não havia óbice à utilização do instituto da denúncia espontânea, de acordo com os art. 66 a 68 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos – RPTA.

Após decorrido o lapso temporal estabelecido no referido documento e após a inércia da Impugnante é que foi lavrado o AIAF – Auto de Início de Ação Fiscal nº 10.000011977.43, em 04/05/15, (cerca de 6 meses após o contato inicial), tendo como objeto a verificação das divergências DAPI X NF-e detectadas.

A Impugnante afirma ter constatado que a divergência seria por não ter registrado as notas fiscais de remessa e retorno de remessa nos LRS e LRE e, por consequência, nas DAPIs transmitidas na ocasião, e que isso não teria trazido prejuízo financeiro ao estado.

E, ainda, por “ingenuidade ou despreparo” não realizou a denúncia espontânea em razão de aguardar a conclusão da análise da Fiscalização.

Porém, como já dito, a Impugnante foi comunicada da divergência e ficou-se inerte. Somente após o recebimento do AIAF e do próprio Auto de Infração é que realiza a entrega dos arquivos faltantes e a retificação dos arquivos que continham divergências.

Assim, verifica-se mais uma vez que, a infração descrita nesse 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.

Correta, portanto, a exigência da Multa Isolada prevista no art. 55, inciso I da Lei Estadual nº 6.763/75, *in verbis*:

Art. 55. As multas para as quais se adotarão os critérios a que se referem os incisos II a IV do art. 53 desta Lei são as seguintes:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

I - por faltar registro de documentos próprios nos livros da escrita fiscal vinculados à apuração do imposto, conforme definidos em regulamento - 10% (dez por cento) do valor constante no documento, reduzido a 5% (cinco por cento) quando se tratar de:

(...)

Não há que se falar em violação ao princípio do não confisco em se tratando de multa que está prevista na legislação estadual, efetivada nos exatos termos determinados pela Lei nº 6.763/75, à qual se encontra o Conselho de Contribuintes adstrito em seu julgamento, a teor do art. 110 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos do Estado de Minas Gerais, aprovado pelo Decreto nº 44.747/08, que assim determina:

Art. 110. Não se incluem na competência do órgão julgador:

I - 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;

(...)

Todas as multas aplicadas foram devidamente comprovadas no Auto de Infração, inclusive com a confirmação do cometimento das ocorrências pela própria Impugnante.

Com relação à redução das Multas Isoladas, a legislação tributária disciplina os casos de sua aplicação nos parágrafos 3º e 13º do art. 53 da Lei nº 6.763/75:

§ 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.

(...)

§ 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.

Assim, caracterizada a infringência à legislação tributária, crédito tributário regularmente formalizado e, não tendo a Autuada apresentado prova capaz de elidir o trabalho fiscal, corretas as exigências fiscais.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Participaram do julgamento, além

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

dos signatários, os Conselheiros Marco Túlio da Silva (Revisor) e Sauro Henrique de Almeida.

Sala das Sessões, 27 de outubro de 2015.

**Maria de Lourdes Medeiros
Presidente**

**Alan Carlo Lopes Valentim Silva
Relator**

GR/D

CC/MIG