

Acórdão: 5.424/21/CE Rito: Sumário
PTA/AI: 01.001363226-95
Recurso de Revisão: 40.060151323-95
Recorrente: Gentil Comércio de Combustíveis Viçosa Ltda
IE: 713021026.00-83
Recorrido: Fazenda Pública Estadual
Proc. S. Passivo: Maria Amélia Evangelista/Outro(s)
Origem: DF/Muriaé

EMENTA

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - ARQUIVO ELETRÔNICO - ENTREGA EM DESACORDO COM A LEGISLAÇÃO - EFD. Constatada a entrega em desacordo com a legislação, 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 - registros zerados, conforme previsão nos arts. 44, 46, 50 e 54 do Anexo VII do RICMS/02. Exigência da Multa Isolada prevista no art. 54, inciso XXXIV, alínea “b” da Lei nº 6.763/75. Intimação do Fisco, após a aplicação da penalidade prevista na alínea “a” do citado dispositivo e verificado o descumprimento da obrigação no prazo fixado na intimação, ratificando a correção da multa aplicada. Mantida a decisão recorrida.

Recurso de Revisão conhecido à unanimidade e não provido por maioria de votos.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a constatação de entrega em desacordo com a legislação, de arquivos eletrônicos, no período de janeiro de 2014 a fevereiro de 2015, relativos à emissão de documentos fiscais e à escrituração de livros fiscais, infringindo determinações previstas nos arts. 44, 46, 50 e 54 do Anexo VII do RICMS/02.

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

A 1ª Câmara de Julgamento, em decisão consubstanciada no Acórdão nº 23.621/20/1ª, julgou procedente o lançamento. Vencidos os Conselheiros Flávia Sales Campos Vale (Relatora) e Marcelo Nogueira de Moraes, que o julgavam improcedente. Designado relator o Conselheiro Marco Túlio da Silva (Revisor).

Inconformada, a Recorrente interpõe, tempestivamente e por seu procurador regularmente constituído, o Recurso de Revisão de fls. 79/87, requerendo, ao final, seu conhecimento e provimento.

DECISÃO

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Superadas as condições de admissibilidade capituladas no art. 163, inciso I do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos - RPTA, estabelecido pelo Decreto nº 44.747/08, uma vez que a decisão recorrida foi tomada pelo voto de qualidade, é cabível o presente Recurso de Revisão.

Cumprido de início ressaltar que, nos termos do art. 168 do RPTA, o Recurso de Revisão admitido devolve à Câmara Especial o conhecimento da matéria nele versada.

Conforme relatado, a autuação versa sobre a constatação de entrega em desacordo com a legislação, de arquivos eletrônicos, no período de janeiro de 2014 a fevereiro de 2015, relativos à emissão de documentos fiscais e à escrituração de livros fiscais, infringindo determinações previstas nos arts. 44, 46, 50 e 54 do Anexo VII do RICMS/02.

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

A Autuada foi intimada (Intimação nº 017/2019 de fls. 02) após a aplicação da penalidade prevista na alínea “a” do inciso XXXIV do art. 54 da Lei nº 6.763/75, reconhecida com o parcelamento do PTA de nº 01.001160940-00, lavrado em função do descumprimento das mesmas obrigações tributárias acessórias.

Contudo, verificou-se o descumprimento da obrigação (entrega de arquivos eletrônicos a tempo e modo) no prazo fixado na referida intimação.

A Recorrente reconhece que efetuou o parcelamento do PTA nº 01.001160940-00 (Acórdão nº 23.313/19/1ª) e não nega a entrega dos arquivos eletrônicos em desacordo com a legislação de regência, mas entende que já foi penalizada pela irregularidade.

Ocorre que contribuinte que é obrigado à Escrituração Fiscal Digital (EFD), tem o dever 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:

- I - Registro de Entradas;
- II - Registro de Saídas;
- III - Registro de Inventário;
- IV - Registro de Apuração do ICMS;
- (...)

§ 1º - A escrituração será distinta para cada estabelecimento do contribuinte.

§ 2º - Nos casos de inscrição estadual unificada deverá ser entregue apenas um arquivo

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

consolidando os registros de todos os estabelecimentos centralizados.

(...)

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 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 subseqüente 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 subseqüente 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, 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

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

previstos na legislação do imposto do qual é sujeito passivo.

A infração descrita neste 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.

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.

Incontroverso que a Autuada foi intimada após a aplicação da penalidade prevista na alínea “a” do inciso XXXIV do art. 54 da Lei nº 6.763/75, pelo descumprimento das mesmas obrigações tributárias acessórias, e que se verificou o descumprimento da obrigação (entrega de arquivos eletrônicos a tempo e modo) no prazo fixado na intimação.

Assim, caracterizada a infração apontada pela Fiscalização, encontra-se correta a exigência, por período, da penalidade capitulada no art. 54, inciso XXXIV, alínea “b” 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, à escrituração de livros fiscais ou à Escrituração Fiscal Digital:

a) 3.000 (três mil) Ufemgs por período de apuração, independentemente de intimação do Fisco;

b) 5.000 (cinco mil) Ufemgs por período de apuração e a cada intimação do Fisco, após a aplicação da penalidade prevista na alínea “a” e verificado o descumprimento da obrigação no prazo fixado na intimação.

Assim, a Fiscalização corretamente aplicou a penalidade a que se refere a alínea “b” desse dispositivo legal relativamente ao período objeto da autuação, uma vez

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

caracterizado a reiteração delitiva, em face das exigências anteriormente consubstanciadas no PTA nº 01.001160940-00 (parcelado).

A propósito dessa penalidade, convém esclarecer que, anteriormente a 30/06/17, a legislação previa a mesma sanção (no caso, cinco mil UFEMGs) para cada uma das infrações, **tanto para a primeira quanto para as subsequentes**.

Confira-se:

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:

(...)

Efeitos de 1º/11/2003 a 30/06/2017 - Redação dada pelo art. 29 e vigência estabelecida pelo art. 42. I, ambos da Lei 14.699/2003:

"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."

Outro não é o sentido da expressão "por infração" adotada, expressamente, pelo legislador senão o de indicar que a cada cometimento de infração seria imputada a penalidade correspondente a 5.000 (cinco mil) UFEMGs. Como não havia qualquer distinção na norma legal, tal penalidade sempre foi aplicada indistintamente quer se tratasse da primeira infração, quer se tratasse de reiteração da conduta delitiva, conforme, aliás, se pode constatar em inúmeros lançamentos reiteradamente aprovados por este E. Conselho de Contribuintes, em todas as suas Câmaras de Julgamento e também na própria Câmara Especial.

Todavia, com o advento da Lei nº 22.549/17, aprovou ao legislador distinguir a situação em que o contribuinte descumpra a legislação pela primeira vez (hipótese em que a penalidade foi reduzida para três mil UFEMGs), daqueles casos em que tal descumprimento se afigura reiterado (hipótese em que foi mantida a multa no patamar de cinco mil UFEMGs), caso dos autos.

A Recorrente embasa seu recurso ao argumento de que o lançamento tributário afronta o art. 148 do CTN, bem como princípio geral de direito reconhecido como um princípio geral de direito internacional internalizado por meio do art. 14, item 7 do Decreto nº 592/92.

Sem razão a Defesa.

Primeiramente, tem-se que ao art. 148 do CTN traz disposição a respeito de tributo e o caso em tela refere-se à multa, além de tratar de tema totalmente distinto do PTA em apreço.

Por sua vez, também o disposto no Decreto nº 592/92 em nada implica o presente lançamento tributário, tendo esse ramo do Direito legislação própria.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Outrossim, mesmo se assim não fosse, tendo a aplicação da multa se dado nos termos da Lei nº 6.763/75, o pleito da Recorrente de observância a princípios e tratados internacionais não encontra respaldo.

Isso porque e, quanto às assertivas de ilegalidade e inconstitucionalidade trazidas pela Defesa, não cabe ao Conselho de Contribuintes negar aplicação a dispositivos de lei, por força de sua limitação de competência constante do art. 182 da Lei nº 6.763/75 (e art. 110, inciso I do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos – RPTA), *in verbis*:

Art. 182. 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 consulta a que for atribuído este efeito pelo Secretário de Estado de Fazenda, nos termos do § 2º do art. 146;

(...)

Diante do exposto, ACORDA a Câmara Especial do CCMG, em preliminar, à unanimidade, em indeferir o requerido no Protocolo nº 20338 de fls. 92/94. Ainda, em preliminar, à unanimidade, em conhecer do Recurso de Revisão. No mérito, por maioria de votos, em lhe negar provimento. Vencidos os Conselheiros Gislana da Silva Carlos (Relatora) e Victor Tavares de Castro, que lhe davam provimento, nos termos do voto vencido. Designada relatora a Conselheira Ivana Maria de Almeida (Revisora). Pela Fazenda Pública Estadual, sustentou oralmente o Dr. Célio Lopes Kalume. Participaram do julgamento, além dos signatários e dos Conselheiros vencidos, os Conselheiros Carlos Alberto Moreira Alves e Eduardo de Souza Assis.

Sala das Sessões, 27 de maio de 2021.

Ivana Maria de Almeida
Relatora designada

Geraldo da Silva Datas
Presidente