

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 20.247/11/3ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000169790-26
Impugnação: 40.010129722-66
Impugnante: José Maria Ferreira
IE: 049646119.00-18
Origem: DF/Varginha

EMENTA

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – ARQUIVO ELETRÔNICO – ENTREGA EM DESACORDO COM A LEGISLAÇÃO. Constatado a entrega em desacordo com a legislação tributária dos arquivos eletrônicos referentes à emissão de documentos fiscais e à escrituração de livros fiscais, conforme previsão do art. 10 § 5º do Anexo VII do RICMS/02. Exigência da Multa Isolada prevista no inciso XXXIV do art. 54 da Lei nº 6763/75. Infração caracterizada. Acionado o permissivo legal para cancelar a multa isolada. Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a constatação de entrega em desacordo com a legislação tributária de arquivos eletrônicos referente à emissão de documentos fiscais e escrituração de livros fiscais, conforme determinações previstas no caput e § 5º do art. 10 do Anexo VII do RICMS/02.

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

Inconformado, o Autuado apresenta, tempestivamente, Impugnação às fls. 06/07, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 16/18.

DECISÃO

Versa o presente feito sobre a constatação de entrega em desacordo com a legislação tributária de arquivos eletrônicos no período de fevereiro de 2009 dos registros “tipo 74” e “tipo 75”, conforme fls. 04 dos autos.

O Contribuinte argumenta inicialmente que o papel do Estado além de fiscalizar seria informar e orientar as empresas. Deveria antes de proceder à autuação notificar o Contribuinte e conceder um prazo para correção de possíveis irregularidades constatadas.

O Estado, no intuito de orientar e fiscalizar os contribuintes, realizou palestras esclarecendo a forma de preenchimento do arquivo eletrônico, e a partir de julho de 2003 tornou-se obrigatória a transmissão do Sintegra.

Além das palestras, a publicação da legislação e demais normas tributárias tem o objetivo de dar notoriedade e publicidade para evitar o desconhecimento da lei por parte dos contribuintes, vez que, de acordo com o art. 3º da Lei de Introdução as

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Normas do Direito Brasileiro, Decreto-lei nº 4.657/42, ninguém pode se eximir de cumprir a lei alegando o seu desconhecimento, *in verbis*:

Art. 3º - Ninguém se escusa de cumprir a lei, alegando que não a conhece.

Posto isto, a entrega dos arquivos eletrônicos é uma obrigação acessória que os contribuintes estão sujeitos por força do art. 10, § 5º do Anexo VII do RICMS/02 e que deve ser cumprido, *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 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.

Sendo a entrega dos arquivos eletrônicos uma obrigação acessória prevista na legislação e inescusável o desconhecimento da lei para seu cumprimento, o Contribuinte deveria ter transmitido os arquivos eletrônicos no prazo legal.

Quanto a notificação prévia que o Contribuinte alega, esta pode ser dispensada na hipótese da entrega de arquivo eletrônico em desacordo com a legislação tributária, nos termos do art. 67 e inciso III do art. 74 do RICMS/02, *in verbis*:

Art. 67 - Na realização dos procedimentos de monitoramento ou exploratório será observado o seguinte:

(...)

II - constatada infração à legislação tributária, será lavrado o Auto de Início de Ação Fiscal, exceto nos casos de dispensa deste para a lavratura de Auto de Infração;

Art. 74 - Nas hipóteses abaixo relacionadas o Auto de Infração documentará o início da ação fiscal, ficando dispensada a lavratura prévia do Auto de Início de Ação Fiscal, Auto de Apreensão e Depósito, Auto de Retenção de Mercadorias ou Auto de Lacreção de Bens e Documentos:

(...)

III - quando o obrigado deixar de entregar arquivos eletrônicos, ou entregá-los em desacordo com a legislação tributária. (Grifou-se).

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Esclarece-se que a falta dos registros “tipo 74” e “tipo 75”, previsto no art. 10 do Anexo-VII do RICMS/02 impossibilitou o Fisco de proceder à verificação fiscal abrangente na escrita do Autuado, mediante desenvolvimento de roteiros próprios, de forma a comprovar o total cumprimento da obrigação principal.

O Contribuinte, no intuito de afastar a procedência do Auto de Infração, alega ainda que não cumpriu sua obrigação por falta de recursos técnicos próprio para gerar os arquivos eletrônicos.

A infração descrita no Auto de Infração é formal e objetiva. Desta forma, 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 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.

Ressalte-se que o Contribuinte após o recebimento do Auto de Infração, retransmitiu o arquivo nos termos da legislação contradizendo-se quanto à alegação da falta de recursos próprios para transmissão dos arquivos eletrônicos.

Sendo assim, a falta de recurso técnico e o cumprimento posterior da obrigação pelo Contribuinte não afasta sua responsabilidade. Ademais, a Secretaria de Estado de Fazenda disponibiliza gratuitamente às empresas os programas validador Sintegra e transmissor TED para verificar a consistência do arquivo, gerar a mídia e transmiti-la.

Referente à aplicação da multa isolada de 5.000 (cinco mil) UFEMGs por período, está prevista na legislação tributária mineira – art. 54 inciso XXXIV da Lei nº 6763/75 – sendo multa de caráter punitivo, exigida em função da falta de transmissão do Sintegra, detectada mediante ação fiscal.

O lançamento pelo Agente Fiscal é ato vinculado, não podendo deixar de fazê-lo por vontade própria. Os ensinamentos do renomado administrativista Hely Lopes Meireles, in Direito Administrativo Brasileiro, 3ª Edição, pág. 75, dão uma posição exata do caso em foco, quando trata do PODER/DEVER da autoridade administrativa:

PODER/DEVER DE AGIR – O poder dever de agir da autoridade pública é hoje reconhecido pacificamente pela jurisprudência e pela doutrina. O poder tem para o agente público o significado de dever para com a comunidade e para com os indivíduos, no sentido de que quem o detém está sempre na obrigação de exercitá-lo. Nem se compreenderia se uma autoridade pública – um governador, por exemplo – abrisse mão de seus poderes administrativos, deixando de praticar atos de seu dever funcional. Daí porque a omissão da autoridade, ou o silêncio da Administração, quando deva agir ou manifestar-se, gera responsabilidade para o agente omissor.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Assim, comprovada a inobservância por parte do Autuado das normas aplicáveis à matéria, correta a aplicação da penalidade prevista 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.

Dessa forma, de todo o exposto, resta caracterizada a infringência à legislação tributária e legítima a exigência constante do Auto de Infração em comento.

No que se refere ao acionamento do permissivo legal, estabelece o art. 53, § 3º da Lei nº 6.763/75, que a multa por descumprimento de obrigação acessória pode ser reduzida ou cancelada por decisão do órgão julgador administrativo.

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.

Assim, constatado que o Autuado não é reincidente, cabível a aplicação do permissivo legal para cancelar a multa isolada aplicada.

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, art. 53, § 3º da Lei nº 6763/75, para cancelar a multa isolada. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Luiz Fernando Castro Trópia (Revisor) e André Barros de Moura.

Sala das Sessões, 13 de outubro de 2011.

**Maria de Lourdes Medeiros
Presidente**

**Marco Túlio da Silva
Relator**