

Acórdão: 22.561/17/3ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000629786-49
Impugnação: 40.010142261-89
Impugnante: Indústria e Comércio de Cereais Urucuia Ltda. - EPP
IE: 002217771.00-30
Proc. S. Passivo: José Fábio de Freitas Guimarães
Origem: DFT/Paracatu

EMENTA

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - ARQUIVO ELETRÔNICO – FALTA DE ENTREGA - EFD. Imputação fiscal de falta de entrega de arquivos eletrônicos SPED Fiscal 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 n.º 6.763/75 no montante de 5.000 (cinco mil) UFEMG por infração. Entretanto, a Lei n.º 22.549/17 reduziu o montante da penalidade devendo, nos termos do art. 106, inciso II, alínea “a” do Código Tributário Nacional, ser adequada a multa isolada.

Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Da Autuação

Versa o presente lançamento acerca da imputação fiscal de falta de transmissão de arquivos eletrônicos SPED Fiscal, cuja entrega é obrigatória e mensal desde janeiro de 2014. A autuação se refere aos períodos de janeiro a outubro de 2014; além de julho, agosto e setembro de 2016.

Exigência da Multa Isolada prevista no inciso XXXIV do art. 54 da Lei n.º 6.763/75.

Da Impugnação

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente, por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 13/14, em síntese, aos seguintes argumentos:

- a omissão do cumprimento de tais obrigações acessórias é devida a má assessoria prestada pelo profissional contábil que era contratado para prestar serviços contábeis e informar sobre qualquer obrigação que é devida a este contribuinte;

- fomos informados de tal obrigação somente no exercício de 2015, como podemos observar os meses que se encontram omissos são referentes ao exercício de

2014, a partir da data em que foi do nosso conhecimento a obrigatoriedade e importância de tal obrigação, tomamos as devidas providências para que rapidamente os arquivos digitais EFD - SPED/ICMS-IPI, fossem entregues dentro do prazo ao Estado de Minas Gerais;

- as omissões constadas referentes aos períodos de julho a setembro de 2016 não são devidas, pois foram entregues à SEF/MG, devendo ter ocorrido algum tipo de falha na parte do estado que é responsável pelo processamento dos dados;

- cumprimos rigorosamente com os prazos informados pelo profissional contábil para a entrega de todos os documentos fiscais necessários ao validamento e entrega dos arquivos digitais;

- por sentir-se prejudicado por pagar pelos serviços de assessoria e consultoria ao profissional contábil e ele, tendo conhecimento da responsabilidade, ainda descumprir com o contrato firmado, pede a impugnação ao Delegado Fiscal Trânsito Paracatu.

Ao final, pede deferimento.

Da Manifestação Fiscal

O Fisco se manifesta às fls. 25/26, contrariamente ao alegado na peça de defesa, resumidamente, aos fundamentos que seguem:

- os arts. 46, 48, 50 e 54 do Anexo VII do RICMS se referem a obrigatoriedade direcionada ao contribuinte de geração do Arquivo SPED e envio em prazo determinado para a Fazenda Pública. Desta forma, o não envio, tipificado no art. 54, inciso XXXIV da Lei n.º 6.763/75, é infração cometida por quem é efetivamente obrigado, que é naturalmente o contribuinte;

- a alegação de que deveria ser arrolado como responsável o contabilista nesse caso não encontra respaldo na legislação. A única hipótese vislumbrada no RICMS, não cabível aqui, aparece no art. 56-A, inciso II;

- não constam como enviados os arquivos relativos aos meses de julho, agosto e setembro de 2016 nos sistemas da SEF. A afirmação não encontra respaldo nos fatos e deveria ser provada anexando os recibos de envio dos arquivos dos respectivos meses, coisa que o contribuinte não fez.

Ao final, pede a procedência do lançamento.

Da Instrução Processual

A 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em sessão realizada em 29 de março de 2017, em preliminar, à unanimidade, exarou despacho interlocutório para que a Impugnante traga aos autos o comprovante da entrega dos arquivos eletrônicos conforme alegado na impugnação (fl. 13).

Regularmente intimada, conforme documentos de fls. 35/37, a Impugnante não se manifesta.

DECISÃO

Compete à Câmara analisar o lançamento consubstanciado no Auto de Infração em epígrafe lavrado mediante a imputação fiscal de janeiro a outubro de 2014 e julho a setembro de 2016.

A obrigatoriedade de entrega, mensal, dos arquivos eletrônicos solicitados pelo Fisco, está prevista nos arts. 10 e 11 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 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.

Art. 11 - A entrega do arquivo eletrônico de que trata o artigo anterior, observado o disposto o artigo 39 desta Parte, será realizada, mensalmente, através de 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);

§ 2º - O recibo de entrega do arquivo será gerado após a transmissão da mídia.

O art. 10 do Anexo VII acima transcrito obriga os contribuintes elencados no §1º, a manterem o arquivo eletrônico referente à totalidade de suas operações realizadas no período de apuração, contendo registro fiscal dos documentos recebidos e emitidos.

Já o art. 11 estabelece que a entrega do arquivo eletrônico deverá ser realizada mensalmente através de 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 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, a saber:

Art. 44. A Escrituração Fiscal Digital compõe-se da totalidade das informações necessárias à

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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 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.

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

A Impugnante não procedeu à entrega da totalidade dos registros necessários e obrigatórios, no prazo estabelecido nas normas mineiras, dos arquivos referentes aos meses de janeiro a outubro de 2014 e julho, agosto e setembro de 2016.

A principal alegação da Defendente é no sentido de que desconhecia a necessidade de entrega dos arquivos e, após tomar conhecimento, passou a entregá-los normalmente.

Primeiramente, registre-se não haver qualquer prova nos autos da entrega dos arquivos como afirma a Impugnante.

Entretanto, considerando a alegação de defesa, a Câmara reabriu a oportunidade à Impugnante para comprovar sua alegação, mas esta não se manifestou.

Acrescente-se que a legislação é clara não só quanto à obrigatoriedade de apresentação dos arquivos questionados.

A Impugnante argui, também, a responsabilidade de seu antigo contabilista que não lhe informou sobre a necessidade de entrega dos arquivos.

A Lei n.º 6.763/75, em seu art. 16, inciso III, fundamento da autuação, cita como obrigação do contribuinte a entrega de arquivos com registros eletrônicos quando exigido em lei ou solicitado, a saber:

SEÇÃO II **Das Obrigações dos Contribuintes**

Art. 16. São obrigações do contribuinte:

.....
III - exibir ou entregar ao Fisco, quando exigido em lei ou quando solicitado, livros, documentos fiscais, programas e arquivos com registros eletrônicos, bem como outros elementos auxiliares relacionados com a condição de contribuinte;
.....

Também o Convênio ICMS n.º 57/95, instituído com base no art. 199 do Código Tributário Nacional, estabelece essa obrigatoriedade.

Como se percebe seja pela legislação transcrita ou pela constatação fiscal, a Defendente não cumpriu a sua obrigação, ou seja, não entregou os arquivos eletrônicos com todos os registros determinados no prazo previsto nas normas estaduais que estabelecem a obrigação acessória, acarretando, dessa forma, a aplicação da penalidade prevista no inciso XXXIV do art. 54 da Lei n.º 6.763/75, que tem a seguinte redação:

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.

Necessário destacar que o dispositivo acima transcrito traz, na verdade, três condutas diferentes a serem punidas com a penalidade nele elencada. A primeira destas condutas é por deixar de entregar os arquivos eletrônicos. A segunda é a entrega dos arquivos em desacordo com a legislação tributária que é o caso dos autos. E a terceira é a entrega em desacordo com a intimação do Fisco.

Assim, o tipo descrito em tal dispositivo se adequa exatamente à conduta praticada pela Impugnante, qual seja, a entrega de arquivos eletrônicos em desacordo com a legislação.

Importante ressaltar que o ponto crucial que norteou a lavratura do presente Auto de Infração foi a constatação de descumprimento de obrigações acessórias.

Seja o contribuinte principal ou sujeito passivo responsável, na hipótese de cumprimento de obrigações acessórias, ele é responsável pelo cumprimento das regras impostas pelas normas regulamentares do ICMS e que possibilitam a conferência e verificação da correção dos procedimentos fiscais adotados.

No que tange à multa isolada aplicada, tem-se que a penalidade por falta de entrega de arquivo magnético está prevista em lei desde novembro de 2003 e o tipo descrito na norma sancionatória acima transcrita encontra-se em perfeita consonância com a conduta imputada ao Impugnante nos presentes autos.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A imposição de multa decorre do fato de que o contribuinte tem o dever de prestar informações ao Fisco.

A multa isolada calculada tomando-se como base a UFEMG, está prevista na Lei nº 6.763/75 e foi aplicada atendendo exatamente aos ditames da norma à qual o Fisco está adstrito, nos termos do art. 142 do Código Tributário Nacional.

Neste diapasão, verifica-se que restou plenamente caracterizada a infringência à legislação tributária, sendo, por conseguinte, legítima a exigência constante do Auto de Infração.

Contudo, deve ser feita uma adequação no montante exigido a título de penalidade, em face da publicação da Lei n.º 22.549/17 que alterou diversos dispositivos da Lei n.º 6.763/75, dentre eles o inciso XXXIV do ar. 54.

Veja-se a redação atualmente vigente da norma em pauta, *in verbis*:

Art. 53 -.....

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.

.....

A norma acima transcrita deixa claro que primeiramente o Fisco cobrará uma penalidade no montante de 3.000 (três mil) Ufemgs por período de apuração para, só após, exigir 5.000 (cinco mil) Ufemgs.

Determina o art. 106 do Código Tributário Nacional, *in verbis*:

Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

.....

II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

a) quando deixe de defini-lo como infração;

b) quando deixe de tratá-lo como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão, desde que não tenha sido fraudulento e não tenha implicado em falta de pagamento de tributo;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.

Como no caso em tela foi exigida pela primeira vez a penalidade, deve ser esta exigida no montante de 3.000 (três mil) Ufemgs por período de apuração, nos termos do retrotranscrito inciso II, alínea “c” do art. 106 do Código Tributário Nacional

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, para adequar a Multa Isolada ao disposto na alínea "a" do inciso XXXIV do art. 54 da Lei nº 6.763/75 na redação que lhe foi dada pela Lei nº 22.549/17, nos termos do art. 106, inciso II, alínea "c" do CTN. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Erick de Paula Carmo e Luiz Geraldo de Oliveira.

Sala das Sessões, 19 de julho de 2017.

Eduardo de Souza Assis
Presidente / Revisor

Luciana Mundim de Mattos Paixão
Relatora