

**A. I. Nº** - 206837.0013/15-8  
**AUTUADO** - DEVIDES & VIANA LTDA.  
**AUTUANTE** - RAIMUNDO SANTOS LEAL  
**ORIGEM** - INFAZ VAREJO  
**PUBLICAÇÃO** - INTERNET - 25/07/2016

### **3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

#### **ACÓRDÃO JJF Nº 0140-03/16**

**EMENTA:** ICMS. 1. DOCUMENTOS FISCAIS. LIVROS FISCAIS. IMPOSTO LANÇADO E RECOLHIDO A MENOS. Diferença constatada no cotejo entre o valor do imposto recolhido e o declarado e escriturado nos livros e documentos fiscais. Os itens 01 e 02 da infração restaram descaracterizados. Infração parcialmente subsistente. 2. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. **a)** FALTA DE RECOLHIMENTO. **b)** RECOLHIMENTO A MENOS. Fatos não contestados. 3. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA PARCIAL. MULTA PERCENTUAL DE 60% SOBRE O IMPOSTO. FALTA DE RECOLHIMENTO TEMPESTIVO DA ANTECIPAÇÃO PARCIAL. O contribuinte não comprova a insubsistência da acusação fiscal. Infração subsistente. 4. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. O autuado não apresenta comprovação do direito ao crédito lançado em seu livro Registro de Apuração de ICMS. Infração caracterizada. 5. ESCRITURAÇÃO FISCAL DIGITAL - EFD. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. FALTA DE ENTREGA DE ARQUIVO ELETRÔNICO DA ESCRITURAÇÃO FISCAL DIGITAL (EFD). MULTA FIXA POR PERÍODO DE APURAÇÃO. O arquivo da EFD deverá ser transmitido ao Sistema Público de Escrituração Digital (SPED), no prazo estabelecido na legislação tributária, ainda que não tenham sido realizadas operações ou prestações no período de apuração. O autuado não traz aos autos elementos capazes de elidir a acusação fiscal. Infração subsistente. Não acolhida a preliminar de nulidade, nem o pedido para cancelamento ou diminuição das multas. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

#### **RELATÓRIO**

O Auto de Infração lavrado em 07/12/2015, exige crédito tributário no valor de R\$1.067.938,54, em razão das seguintes irregularidades:

1. 03.01.01. – recolheu a menos ICMS em decorrência de desencontro entre os valores recolhidos e os escriturados na apuração do imposto, nos meses de janeiro, julho e agosto de 2015, no valor de R\$214.175,77, acrescido da multa de 60%;
2. 07.01.01. – deixou de efetuar o recolhimento do ICMS por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação, no mês de janeiro de 2015, no valor de R\$4.908,49, acrescido da multa de 60%;
3. - 07.01.02. - efetuou o recolhimento a menos do ICMS por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades

da Federação, nos meses de fevereiro e março de 2015, no valor de R\$6.523,86, acrescido da multa de 60%;

4. - 07.15.03 - multa percentual sobre a parcela do ICMS que deixou de ser paga por antecipação parcial, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação adquiridas com fins de comercialização e registradas na escrita fiscal, com saída posterior tributada normalmente, nos meses de janeiro a agosto de 2015, no valor de R\$709.879,81;

5. 01.02.42 - utilização indevida de crédito fiscal de ICMS sem a apresentação do competente documento comprobatório do direito ao referido crédito, nos meses de janeiro a agosto de 2015, no valor de R\$121.410,61, acrescido da multa de 60%;

6. 16.14.04 - deixou o contribuinte de efetuar a entrega do arquivo eletrônico da Escrituração Fiscal Digital - EFD, ou o entregou sem as informações exigidas na forma e nos prazos previstos na legislação tributária nos meses de janeiro a agosto de 2015, sendo aplicada multa fixa mensal de R\$1.380,00, totalizando R\$11.040,00;

O autuado impugna o lançamento fiscal fls.65/70, através de advogados, procuração fl.78. Repete as infrações que lhe foram imputadas. Inicialmente, requer que doravante, sob pena de nulidade, todas as intimações e notificações relativas ao feito sejam encaminhadas aos profissionais regularmente constituídos, legítimos representantes legais da Autuada na ação administrativa que ora se instaura, tudo conforme poderes especificados na procuração que anexa.

Suscita a nulidade da autuação, por ofensa ao art. 46, do RPAF/99, e, por via conexa, com base no art.18, II e IV, “a”, do RPAF/99, na medida em que não foram entregues os demonstrativos analíticos das ocorrências (ao menos os advogados contratados não tiveram acesso), restando prejudicado o direito de defesa.

Diz que a ausência da demonstração analítica, inclusive, implica em outros vícios na autuação. A título de exemplo, o item 01 do AI acusa “recolhimento a menor”, por desconcontro entre os valores que teriam sido “escriturados” e “recolhidos”. Contudo, no demonstrativo sintético intitulado “DEMONSTRATIVO CONTA CORRENTE DO ICMS” foram apresentados valores a título de “outros créditos”, com a observação pertinente à necessidade de se esclarecer e comprovar os mesmos. Assim, a infração não seria “recolhimento a menor” e sim “utilização indevida de créditos fiscais”, se os esclarecimentos não foram prestados durante a ação fiscal. No particular, existe uma insegurança quanto a configuração da ocorrência, ensejando a nulidade desta parte do AI.

Afirma que o que é possível informar no momento, em relação a pagamentos relativos ao período apontado no AI, é que a Autuada solicitou o parcelamento do imposto relativo ao mês de janeiro/15, de acordo com o PAF 850000.3017/15-5.

No que diz respeito ao item 04, comenta que foi aplicada a absurda multa de R\$709.879,81, quando o próprio teor da acusação esclarece que as mercadorias foram “devidamente registradas na escrita fiscal com saída posterior tributada normalmente”. Entende que se a antecipação parcial não foi quitada, significa dizer que posteriormente, não houve dedução do crédito para o abatimento no fechamento mensal da apuração (em cada período). E se, aliado a esse fato, houve o pagamento integral do imposto no momento da comercialização dos produtos, a sanção assume o caráter arrecadatório (para não dizer confiscatório) e não deve ser mantida.

Sustenta que não estando a ocorrência vinculada a ausência de pagamento do imposto, o Erário não foi prejudicado. Por outro lado, estando as operações lançadas, significa que a Autuada não agiu com dolo, fraude ou simulação, pois os registros foram realizados de forma regular. Assim, é possível que a pena seja amenizada, diante das atenuantes, conforme art. 42, parágrafo 7º, da Lei 7.014/96.

Salienta que não se diga que o referido dispositivo não pode ser invocado, pois existem outras ocorrências apontadas no AI, na medida em que as demais são ocorrências autônomas, ou seja,

não possuem qualquer relação com o fato que ensejou a sanção de 60% e, as mesmas outras ocorrências, já contam com as penalidades aplicadas (as quais, não se pretende redução sob o mesmo fundamento). Para a análise da aplicabilidade do dispositivo invocado deve ser analisada, apenas a ocorrência que deu margem à pena, inclusive porque não existe na lei previsão expressa em contrário. Aliás, se a autuação tivesse sido segregada, sendo lavrado um AI para as demais ocorrências e outro apenas para o item 04, a análise seria nesse sentido: restrita ao fato apenado. Por isso, feita uma análise nas aquisições que ensejaram a absurda multa, se configurada a ocorrência, requer que a pena formal seja reduzida em 90%, prevalecendo o espírito punitivo da norma.

Quanto ao item 05, diz assegurar a nulidade do item 01, assim como, em relação ao mesmo, em “*bis in idem*”. Explica que se os valores lançados foram considerados para fins de apuração dos “desencontros”, estão sendo cobrados em duplicidade, desta feita sob a rubrica de “créditos indevidos”. Portanto, se mantido o item 01, é improcedente o item 05.

No que se refere ao item 06, afirma que não existe na norma indicada como infringida (art. 42, inciso XIII-A, “I”, da Lei 7.014/96), expressa autorização para aplicação da multa por período mensal, não podendo a lei penal ser interpretada da forma mais onerosa para o Contribuinte. Pelo contrário, em se tratando de matéria penal, a interpretação deve ser a mais benéfica, abrangida pelo princípio de que não existe infração sem expressa previsão legal. Assim, levada em conta a unicidade da ação fiscal, a Autuada não cometeu, do ponto de vista processual, a infração de “falta de entrega mensal” e sim na “falta de entrega”, devendo ser punida com uma única pena.

Protesta pela produção de todos os meios de prova em direito admitidos, especialmente posterior juntada de demonstrativos e documentos e revisão para que seja alcançada a verdade material, assim como, o caso de saneamento de vícios, pela reabertura do prazo de defesa, a Autuada pede pela nulidade da autuação, ou, se não acatada, pela sua improcedência, ou ao menos pela redução das multas dos itens 04 e 06, respectivamente para 10% do valor lançado e R\$ 1.380,00.

O autuante prestou informação fiscal fls.99/102. Diz que de acordo com a programação de fiscalização foi solicitado inicialmente, mediante Ordem de Serviço, para realização de Auditoria Sumária no ano de 2015 envolvendo os meses de Janeiro a Agosto. Informa que procedeu a intimação acompanhada dos relatórios preliminares apontando as omissões e inconsistências inicialmente detectadas para apreciação da autuada e prestação dos esclarecimentos necessários, havendo a inobservância às solicitações efetuadas, inclusive via email.

Diz que ao final do processo de análise e verificação, com prévio encaminhamento das planilhas contendo os procedimentos e valores calculados para as infrações detectadas, foi lavrado o auto de infração. Afirma que o contribuinte teve a possibilidade de apresentar alegações prévias de defesa, através dos representantes responsáveis pela escrita fiscal e contábil, mediante emails enviados e contatos telefônicos, no sentido de celeridade no atendimento das solicitações.

Afirma que ao final dos procedimentos de fiscalização foram identificadas, caracterizadas e configuradas com elementos de prova, as irregularidades objeto de autuação que reproduz. Sustenta que todas as infrações elencadas baseiam-se nas informações constantes nos livros fiscais apresentados, nas notas fiscais, na EFD do período fiscalizado, assim como, nas fontes de informações da SEFAZ.

Constata que em sua peça de defesa, às páginas 65 a 95, o contribuinte através de prepostos legalmente constituídos, refuta como improcedentes as infrações 01, 04, 05 e 06 elencadas no auto de infração. Não apresenta elementos de defesa para as infrações 02 e 03.

Diz que o defendente apresenta sua defesa em parágrafos numerados que serão mencionados ao longo da informação, com a indicação do número do tópico para análise e pronunciamento. Aduz que no tópico 3, o autuado pede a nulidade da autuação alegando que não foram entregues os demonstrativos analíticos das ocorrências (ao menos os advogados contratados não tiveram acesso), restando prejudicado o direito de defesa.

Afirma que, contraditoriamente, o autuado alega no tópico 4 da peça de defesa, que “no demonstrativo sintético intitulado “DEMONSTRATIVO CONTA CORRENTE DO ICMS” foram apresentados valores a título de “outros créditos”, com a observação pertinente à necessidade de se esclarecer e comprovar os mesmos. Assim, a infração não seria “recolhimento a menor” e sim “utilização indevida de créditos fiscais”, se os esclarecimentos não foram prestados durante a ação fiscal”. Diz também, nos tópicos 6, 7 e 8, que considera absurda a multa decorrente da infração 04, já que os valores foram registrados, não havendo o recolhimento da antecipação parcial, entretanto, não houve a dedução do possível crédito decorrente deste imposto. Alega ainda, no tópico 9, que a infração apontada implica nulidade da infração 01. Já no tópico 10 da defesa, argumenta o impugnante que não existe a norma indicada como infração, considerando que a punição decorre da falta de entrega e que a penalidade não deve ser mensal, mas apenas uma.

Contesta estas alegações. Explica que o contribuinte foi inicialmente intimado a apresentar esclarecimentos a respeito dos relatórios e demonstrativos inicialmente produzidos e enviados através email de 09/11/2015 (pág.40/57), com sucessivas solicitações, recomendações e esclarecimentos. Diz que mesmo frente às solicitações, a autuada silenciou, não prestando qualquer esclarecimento, conforme pode ser formalmente verificado a partir dos emails enviados.

Aduz que considerando as alegações de defesa, procura nas afirmações que se seguem, atender as questões de fundo, deixando de lado as semânticas e as alegações que questionam aspectos considerados não relevantes ao julgamento. Consta que não foi apensada a defesa protocolada pela autuada, qualquer planilha ou cálculo que ensejasse a revisão dos valores apontados no auto de infração.

Sobre a infração 01, diz que não houve qualquer alegação que requeira esclarecimentos. Aduz que foi objeto de exigência o imposto recolhido a menor, tendo por base os lançamentos efetuados nos livros de Entradas, Saídas e de Apuração do ICMS pela autuada. Observa que os valores escriturados estão transpostos para a planilha presente na página 30 do PAF, tendo o autuado recebido cópia em papel e em CD contendo todos os elementos que cancelam os procedimentos de auditoria. Entende não haver elementos na peça de defesa que ensejem alteração da infração ou correção dos valores apontados. É pela manutenção da cobrança da infração tipificada.

Quanto a infração 05, utilização de crédito de ICMS sem comprovação, afirma que o preposto da autuada demonstra confusão ou dificuldade de compreensão de que se trata de duas infrações (Infração 01 – recolhimento a menor do ICMS apurado), distinto da Infração 05 (crédito de ICMS sem comprovação de origem). Frisa não haver duplicidade na exigência ou glosa do ICMS lançado na rubrica “Outros Créditos” na Infração 01. Afirma que apenas analisou os lançamentos existentes no livro de Apuração, o saldo apurado e o valor recolhido.

Ressalta que não há o que confundir, nem o que ser alterado, tanto na infração 01, como na infração 05, pois não há elementos que ensejem a alteração destas. Defende a permanência da mesma. Reafirma tudo que foi transcrito no Auto de Infração, em face dos elementos e provas presentes no lançamento de ofício.

Destaca que a Autuada em sua peça de defesa não apensou documentos que fossem objeto de complementação ou de descaracterização dos elementos materializados e provas produzidas ao longo dos procedimentos de auditoria, portanto não há o que ser alterado nas infrações e valores apontados.

Na assentada do julgamento, o advogado da sociedade empresária, em sustentação oral, afirmou, apresentando extrato do SIGAT/GCRED, existência de parcelamento de valores, referentes a ocorrências dos meses de dezembro de 2014 a maio de 2015.

## VOTO

Trata-se de Auto de Infração lavrado para exigir crédito tributário referente a 06 (seis) irregularidades constatadas no curso de ação fiscal, conforme descrito na inicial. O autuado em sua defesa não se reportou às infrações 02 e 03, que declaro mantidas, considerando a inexistência de lide.

O impugnante suscitou nulidade do auto de infração argumentando que não lhe foram entregues os demonstrativos analíticos das ocorrências (ao menos os advogados contratados não tiveram acesso), restando prejudicado o direito de defesa.

Ao contrário do alegado, verifico que o autuante manteve o defendente ciente dos trabalhos de auditoria realizados inclusive durante a ação fiscal conforme faz prova intimação acompanhada dos relatórios preliminares apontando as omissões e inconsistências inicialmente detectadas para apreciação da autuada e prestação dos esclarecimentos fls.40/57. Vejo ainda, que consta do PAF na fl. 17, Termo de Recebimento dos arquivos eletrônicos, com a ciência do autuado, contendo as planilhas analíticas que demonstram detalhadamente as infrações.

Quanto a alegação de não recebimento dos referidos documentos pelos advogados contratados pela empresa autuada, não acolho a nulidade suscitada. Observo que a intimação acerca da lavratura do auto de infração com a entrega de cópias de todos os termos, demonstrativos e levantamentos elaborados pelo fiscal autuante, foi realizada diretamente ao sujeito passivo conforme faz prova documento fl.17 obedecendo, portanto, a regra do art. 46 do RPAF/99.

O defendente apontou vício de forma, quanto a acusação fiscal da infração 01, cuja acusação fiscal é de “recolhimento a menor” de ICMS e que no seu entendimento, o demonstrativo sintético intitulado “Demonstrativo Conta Corrente do ICMS” apontaria “utilização indevida de créditos fiscais”.

No presente caso, a referida infração seria passível de julgamento pela nulidade, entretanto, com base no parágrafo único do art. 155 do RPAF/BA, ultrapasso a questão da nulidade, porque no mérito a exigência fiscal subsiste parcialmente.

Dessa forma, ficam rejeitadas as nulidades argüidas pelo autuado, uma vez que a descrição dos fatos e sua capitulação legal são condizentes com os fatos reais e com o direito aplicável, não havendo falta de motivação ou insegurança quanto a configuração das ocorrências, uma vez que foram indicados os fatos que ensejaram o ato e os preceitos jurídicos que autorizaram a sua prática. Foi obedecido o devido processo legal, através do qual o impugnante exerceu a ampla defesa e o contraditório, haja vista que o autuado obteve as peças necessárias a sua defesa e foram obedecidos os prazos previstos legalmente.

Assim, observo que o PAF está revestido das formalidades legais, não havendo violação aos princípios que regem o direito administrativo, em particular os inerentes ao processo administrativo fiscal, não estando presentes nos autos qualquer dos motivos de nulidades elencados nos incisos I a IV do art. 18 do RPAF/99.

No mérito, na infração 01 o autuado foi acusado de ter realizado recolhimento a menos de ICMS em decorrência de desconhecimento entre os valores do imposto recolhido e o escriturado na apuração do imposto, nos meses de janeiro, julho e agosto de 2015.

O defendente alegou que pelo demonstrativo sintético intitulado “DEMONSTRATIVO CONTA CORRENTE DO ICMS” foram apresentados valores a título de “outros créditos”, com a observação pertinente à necessidade de se esclarecer e comprovar os mesmos. Assim, disse que a infração não seria “recolhimento a menor” e sim “utilização indevida de créditos fiscais”, se os esclarecimentos não foram prestados durante a ação fiscal.

Da análise da planilha que serviu de base para autuação nesta infração, fl. 30, verifico o que segue: (i) para a ocorrência do mês de janeiro de 2015, o autuado declarou na DMA fl.13, um imposto a recolher no valor de R\$108.771,95. O autuante realizou o lançamento de ofício no valor

de R\$60.428,11 que se depreende seja o saldo credor referente ao exercício anterior neste valor, conforme escriturado na DMA cópia fl.13, sem fazer qualquer referência nos autos, tampouco no CD fl.58, o motivo pelo qual este saldo foi glosado; (ii) para a ocorrência do mês de julho de 2015, a DMA fl. 26, registra um imposto a recolher de R\$97.382,33. Na planilha de folha 30, o autuante apura uma diferença de R\$32.460,78 sem indicar como teria chegado a tal valor; (iii) somente quanto à ocorrência de agosto de 2015, de fato, o contribuinte apurou e declarou através da DMA, o ICMS a recolher no montante de R\$ 121.286,88 e não trouxe aos autos, o comprovante do referido recolhimento.

Observo que sobre os dois primeiros itens desta infração, as ocorrências referentes aos meses de janeiro e julho de 2015 não subsistem, considerando que não há nos autos elementos a provar, que nestes meses, o autuado teria escriturado os valores destacados na planilha "Demonstrativo de Conta Corrente" fl. 30, que suporta a acusação fiscal e efetuado recolhimento a menos, como reclama o autuante. Neste caso, a pretensão fiscal revela-se insubsistente em face de carecer de prova de sua ocorrência.

Entretanto, no que concerne ao mês de agosto de 2015, restou comprovado que o autuado apurou em sua escrituração fiscal e declarou ICMS a recolher no valor de R\$ 121.286,88 e não efetivou o recolhimento. Assim, destaco por ser importante, que no parcelamento apresentado pelo autuado na assentada de julgamento não consta este valor, visto que as ocorrências ali registradas se referem aos meses de dezembro de 2014 a maio de 2015. Concluo, portanto, que a infração 01 é parcialmente subsistente, no que diz respeito ao mês de agosto de 2015, remanescendo no valor de R\$ 121.286,88.

A infração 04 refere-se a multa percentual sobre a parcela do ICMS que deixou de ser paga por antecipação parcial, pelas aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação, adquiridas com fins de comercialização e registradas na escrita fiscal, com saída posterior tributada normalmente, nos meses de janeiro a agosto de 2015.

Nas razões defensivas, o autuado alegou que não estando a ocorrência vinculada a ausência de pagamento do imposto, o Erário não foi prejudicado. Por outro lado, estando as operações lançadas, significaria dizer que não agiu com dolo, fraude ou simulação, pois os registros foram realizados de forma regular. Dessa forma, requer que a pena seja amenizada, diante das atenuantes, conforme art. 42, parágrafo 7º, da Lei 7.014/96.

Na verdade, não há negativa do cometimento da infração, mas a formulação de pedido de redução ou cancelamento da multa, nos termos do art. 42, parágrafo 7º, da Lei 7.014/96 do RPAF/99, pois a ocorrência da irregularidade, segundo o sujeito passivo, derivou de equívocos, sem que houvesse a prática de dolo, fraude ou simulação, bem como, não houve falta de recolhimento de tributo.

Na análise destes argumentos, embora haja previsão legal para o cancelamento de multas por descumprimento de obrigações acessórias pelas JJFs, consoante o art.158 do RPAF/99, se os requisitos ali designados forem atendidos, não há como inferir que não houve falta de recolhimento do tributo, mormente quando o descumprimento de obrigações principais está apontado neste Auto de Infração, no mesmo exercício. Assim, voto pela manutenção integral da multa sugerida nesta infração.

A infração 05 trata de utilização indevida de crédito fiscal de ICMS sem a apresentação do competente documento comprobatório do direito ao referido crédito, nos meses de janeiro a agosto de 2015.

O defendente arguiu um suposto “*bis in idem*”, apresentando entendimento de que se os valores lançados foram considerados para fins de apuração dos “desencontros” apontados na infração 01, estariam sendo cobrados em duplicidade, desta feita sob a rubrica de “créditos indevidos”.

A respeito desse argumento, constato que inexistiu a duplicidade sugerida pelo autuado. Conforme explicou o autuante na informação fiscal, o contribuinte foi instado (pág.40/57), em mais de uma oportunidade, a comprovar a legitimidade dos valores lançados em sua escrita fiscal - livro Registro de Apuração, a título de "outros créditos" e não prestou qualquer esclarecimento, conforme pode ser formalmente verificado a partir dos emails enviados.

Analizando o demonstrativo que dá suporte a esta infração fl.31, vejo que foram lançados pelo autuado, no seu livro de Apuração do ICMS, valores a título de "outros créditos" e o autuado não traz aos autos, nem nesta fase do processo, qualquer elemento capaz de elidir a autuação. Logo, ante a não comprovação pelo sujeito passivo do direito a utilização do crédito fiscal, estes valores foram corretamente glosados de sua escrita fiscal. Mantida a infração 05.

A infração 06 acusa o contribuinte de ter efetuado a entrega do arquivo eletrônico da Escrituração Fiscal Digital - EFD, ou o entregou sem as informações exigidas na forma e nos prazos previstos na legislação tributária.

O defendente contestou afirmando que não existe na norma indicada como infringida (art. 42, inciso XIII-A, "I", da Lei 7.014/96), expressa autorização para aplicação da multa por período mensal. Afirmou que levada em conta a unicidade da ação fiscal, a Autuada não cometeu, do ponto de vista processual, a infração de "falta de entrega mensal" e sim na "falta de entrega", devendo ser punida com uma única pena, requerendo seja o valor lançado de R\$ 1.380,00.

Cabe ressaltar que a redação atual da alínea "I", do inciso XIII-A, do art. 42 da Lei nº 7.014/96, dada pela Lei nº 12.917/13, com efeitos a partir de 01/11/13, estabelece a multa de R\$1.380,00 pela falta de entrega, no prazo previsto na legislação, de arquivo eletrônico da Escrituração Fiscal Digital – EFD, ou entrega sem as informações exigidas na legislação, devendo ser aplicada, cumulativamente, multa de 1% do valor das saídas ou das entradas, o que for maior, de mercadorias e prestações de serviços realizadas **em cada período de apuração** pelo não atendimento de intimação para apresentação do respectivo arquivo.

Para melhor esclarecimento, transcrevo dispositivo da Lei 7.014/96, reguladora da matéria, que assim dispõe, *in verbis*:

*Art. 42. Para as infrações tipificadas neste artigo, serão aplicadas as seguintes multas:*

*( . . . )*

*I) R\$1.380,00 (um mil, trezentos e oitenta reais) pela falta de entrega, no prazo previsto na legislação, da Escrituração Fiscal Digital - EFD, devendo ser aplicada, cumulativamente, multa de 1% (um por cento) do valor das entradas de mercadorias e prestações de serviços tomadas, em cada período de apuração, pelo não atendimento de intimação para entrega da escrituração não enviada;(grifo nosso)*

As empresas que se submetem a apuração do ICMS pelo regime normal, como é o caso da autuada, o fazem mensalmente, conforme disposto nos arts. 250 e 305 do RICMS/2012, abaixo reproduzido:

*Art. 250. O arquivo da EFD deverá ser transmitido ao Sistema Público de Escrituração Digital (SPED), instituído pelo Decreto Federal nº 6.022, de 22/01/2007, e administrado pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, no endereço "http://www.receita.fazenda.gov.br/sped/", e será considerado válido após a confirmação de recebimento pelo Programa Validador e Assinador (PVA).*

*( . . . )*

*§ 2º O contribuinte deverá transmitir arquivo de EFD, por estabelecimento, até o dia 25 do mês subsequente ao do período de apuração, ainda que não tenham sido realizadas operações ou prestações nesse período.*

*Art. 305. No regime de conta-corrente fiscal, os contribuintes apurarão, no último dia de cada mês, o imposto a ser recolhido em relação às operações ou prestações efetuadas no período, com base nos elementos constantes em sua escrituração fiscal. (grifo nosso)*

Da análise dos dispositivos acima transcritos, não resta dúvida que a infração 06 se encontra em absoluta consonância com a Lei e o Regulamento do ICMS/BA, motivo pelo qual entendo subsistente a infração 06.

Ressalto que não foram trazidas provas capazes de elidir qualquer das infrações apontadas neste lançamento e de acordo com o art. 143 do RPAF/99, a simples negativa do cometimento da infração não desonera o sujeito passivo de elidir a presunção de legitimidade da autuação fiscal.

Quanto ao pedido para que as comunicações ao contribuinte, relativas ao Auto de Infração em lide, sejam encaminhadas aos seus Advogados, no endereço que indica no texto de sua Impugnação, registro que tal providência pode ser tomada pela Inspetoria Fazendária de origem, respeitado o teor dos artigos 108 e 166, I, ambos do RPAF/99.

Assinalo, por devido, que embora esse pleito quanto ao endereço de intimação possa vir a ser acatado por esta SEFAZ, o não atendimento desta solicitação do contribuinte não implicaria irregularidade, posto que o endereço do estabelecimento da empresa, portanto o endereço da pessoa jurídica autuada, conforme informado a esta Secretaria da Fazenda, é aquele que consta em seu cadastro nesta SEFAZ, pelo que, a rigor, este é o endereço a ser utilizado por esta Secretaria para efeito de intimação fiscal.

Ante ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração.

#### **RESOLUÇÃO**

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 206837.0013/15-8, lavrado contra **DEVIDES & VIANA LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$254.129,84**, acrescido das multas de 60% previstas no inciso II, alíneas “b”, “d” e “a”, do artigo 42 da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além das multas por descumprimento de obrigações acessórias no valor de **R\$720.919,81** previstas nos incisos II, “d” e XIII-A, alínea “I” do art. 42 do citado diploma legal, C/C a Lei 12.917/13 e arts. 106 e 112 do CTN, Lei 5.172/66 e dos acréscimos moratórios previstos pela Lei 9.837/05.

Esta Junta de julgamento recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art.169, inciso I, alínea “a”, item 1, do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 13.537, com efeitos a partir de 20/12/11.

Sala das Sessões do CONSEF, 13 de julho de 2016.

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA – PRESIDENTE

ALEXANDRINA NATÁLIA BISPO DOS SANTOS – RELATORA

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS – JULGADOR