

PROCESSO - A. I. Nº 299167.0004/16-4
RECORRENTE - OPORTUNIDADE COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO - Acórdão 3ª JJF nº 0187-03/17
ORIGEM - IFEP COMÉRCIO
PUBLICAÇÃO - INTERNET: 09/08/2018

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO C.J.F. Nº 0179-12/18

EMENTA: ICMS. EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PAGAMENTO PARCIAL DO DÉBITO. Em sua última manifestação, o Autuado requereu a extinção do crédito por ter efetuado o pagamento do saldo do Auto de Infração durante a vigência da Concilia 2017, Lei nº 13.803/17, o que está comprovado pelos extratos do SIGAT anexados. Mantida a Decisão recorrida. Considerar **PREJUDICADO** o Recurso Voluntário. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra Decisão que julgou pela Procedência Parcial do Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 30/09/2016, para exigir crédito tributário no valor de R\$43.254,16.

O Recurso abrange as seguintes infrações:

Infração 01 - 16.01.01 - Entradas no estabelecimento de mercadorias tributáveis sem o devido registro na escrita fiscal, nos meses de janeiro a dezembro de 2015. Exigida a multa de 1% sobre o valor das mercadorias, totalizando R\$805,10. Infração julgada Procedente.

Infração 02 - 16.01.02 - Entradas no estabelecimento de mercadorias não tributáveis sem o devido registro na escrita fiscal, nos meses de janeiro a dezembro de 2015. Exigida a multa de 1% sobre o valor das mercadorias, totalizando R\$2.513,18. Infração julgada Procedente.

Infração 05 - 16.05.08 - Falta de informação à Secretaria da Fazenda do programa aplicativo utilizado para envio de comandos ao Software Básico de equipamento de controle fiscal, aplicada a penalidade por cada equipamento, nos meses de julho e outubro de 2015. Exigida a multa fixa de R\$1.380,00, por cada equipamento, totalizando R\$6.900,00. Infração julgada Procedente.

Infração 06 - 16.05.11 - Declaração incorreta de dados nas informações econômico-fiscais apresentadas através da DMA - Declaração e Apuração Mensal do ICMS, nos meses de janeiro a dezembro de 2015. Exigida a multa fixa de R\$140,00 por cada período de apuração, totalizando R\$1.680,00. Infração julgada Procedente.

Infração 07 - 16.14.04 - Falta de entrega do arquivo eletrônico da Escrituração Fiscal Digital - EFD, ou entrega sem as informações exigidas na forma e nos prazos previstos na Legislação Tributária, nos meses de fevereiro a dezembro de 2015. Exigida a multa fixa de R\$1.380,00, por cada período de apuração, totalizando R\$15.180,00. Infração julgada Procedente.

A 3ª JJF decidiu pela Procedência Parcial do Auto de Infração, por unanimidade, mediante o Acórdão nº 0187-03/17 (fls. 290 a 303), com base no voto do Relator de primeiro grau, a seguir transcrito:

“De início, observo que o presente Auto de Infração não possui qualquer vício que acarrete a sua nulidade. As infrações estão corretamente consignadas em relação aos fatos tributários, os dispositivos legais dados como infringidos estão corretos, a apuração das irregularidades e a quantificação dos valores devidos estão demonstradas nos anexos do Auto de Infração. Constato que o direito à ampla defesa e ao contraditório foi exercido em sua plenitude pelo autuado. Não vislumbro erro ou vício previsto na legislação tributária, precipuamente no art. 18, do RPAF-BA/99, como sendo capaz de macular de nulidade o Auto de Infração e o correspondente processo administrativo fiscal. Dessa forma, afastado qualquer hipótese de nulidade tanto do Auto de Infração como do correspondente processo administrativo fiscal.

De acordo com as razões defensivas, o Autuado não contestou a Infração 03, tendo, inclusive informando que o tributo e a multa foram devidamente recolhidos acostando cópia do DAE às fls. 151 a 154. Dessa forma, concluo pela subsistência do item não impugnado, haja vista que não há lide a ser decidida.

Infrações 01 e 02 - apura entradas no estabelecimento de mercadorias tributáveis e não tributáveis sem o devido

registro na Escrita Fiscal Digital, consoante demonstrativos acostados às fls. 15 a 74.

A legislação de regência estatui a exigência da obrigação acessória objeto da autuação no RICMS-BA/12, in verbis:

“Art. 217. O livro Registro de Entradas, modelos 1 e 1-A, destina-se à escrituração (Conv. S/Nº, de 15/12/70):

I - das entradas, a qualquer título, de mercadorias ou bens no estabelecimento;

II - das aquisições de mercadorias ou bens que não transitarem pelo estabelecimento;

III - dos serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação.

[...]

Art. 248. A Escrituração Fiscal Digital - EFD é de uso obrigatório para os contribuintes do ICMS inscritos no cadastro estadual, exceto para o microempreendedor individual e para os contribuintes optantes pelo Simples Nacional.”

Em sede de defesa, o Impugnante reconhece parcialmente o cometimento da acusação anexando cópia de um livro de Registro de Entradas impresso, fls. 155 a 196, distinto da EFD enviada à SEFAZ para comprovar o registro das notas fiscais no período 30/11/2015 a 31/12/2015.

A Autuante ao prestar informação fiscal, sustentou que o Autuado anexou em sua defesa cópias de um livro Registro de Entradas, diferente do apresentado em sua EFD, asseverando dúvidas não existir quanto ao fato do não registro pelo Autuado em sua EFD das notas fiscais que motivaram a autuação.

Depois de examinar os elementos em torno do contraditório coligido nos autos acerca desse item da autuação constato que não deve prosperar a alegação da defesa, uma vez que apenas apresentou uma cópia de um livro Registro de Entradas manuscrito, não mais permitido a sua escrituração, distinto do legalmente exigido e enviado à SEFAZ, consoante o registro parcial de algumas notas fiscais arroladas no levantamento fiscal sem fazer qualquer alusão, ou mesmo explicitar o motivo e a origem da divergência do livro Registro de Entradas apresentado na defesa e sua EFD enviada nos termos do art. 248, do RICMS-BA/97.

Assim, por considerar desprovida de suporte fático a alegação da defesa e, portanto, incapaz de elidir a acusação fiscal.

Concluo pela subsistência das Infrações 01 e 02.

A Infração 03 cuida da falta de recolhimento do ICMS em razão de ter praticado operações tributáveis, regularmente escrituradas.

Em sede de defesa o Impugnante reconheceu o cometimento da infração atribuindo a uma falha em seu sistema de informática a qual já foi definitivamente corrigida.

Informou que recolheu a exigência colacionando aos autos cópias do recolhimento às fls. 151 a 154.

Assim, ante a inexistência de lide em torno desse item da autuação, fica mantida a Infração 03.

Infração 04 - cuida da omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada por meio de levantamento de venda com pagamento em cartão de crédito ou de débito em valor inferior ao fornecido por instituição financeira e administradora de cartão de crédito, consoante demonstrativo apensado às fls. 81 a 86.

A acusação fiscal se alicerça na presunção legal de omissão de receitas estatuída pelo §4º, inciso VII, do art. 4º, da Lei 7.014/96, salvo prova em contrário, ou seja, por se tratar de presunção relativa é ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção.

O Autuado se insurgiu da autuação aduzindo que a diferença apurada decorreu da não consideração pela Autuante em seu levantamento fiscal da totalidade dos documentos emitidos pela impressora fiscal nº 158, não incluindo os cupons fiscais por esse equipamento no período de 10 a 31 de dezembro de 2015, pugnando pela improcedência desse item da Autuação.

Em sua informação fiscal, a Autuante acolheu a alegação da defesa explicando que foi induzido ao erro pelo fato do Impugnante não ter apresentado, quando intimado, o arquivo completo da MFD da ECF BE091510100011261548. Acolheu a exclusão do débito referente ao mês de dezembro de 2015.

Depois de constatar com base em exame nas peças carreadas aos autos, acolho o entendimento da Autuante e concluo pela exclusão do valor de R\$1.759,73, atinente ao montante apurado em dezembro de 2015, da Infração 04, que resulta na exigência de R\$99,65.

Nestes termos, resta parcialmente caracterizado o item 04 da autuação.

Infração 05 - trata da falta de informação à SEFAZ do programa aplicativo utilizado para envio de comando de controle fiscal, conforme demonstrativo, fl. 87, gerado pelo sistema da SEFAZ, AUDIF 209 - PROGRAMA APLICATIVO.

Foi aplicada a multa fixa multa de R\$1.380, por equipamento que não tenha sido informada a SEFAZ o programa aplicativo para o envio de controle fiscal, prevista no item 1.3, do inciso XIII-A, do art. 42, da Lei

7.014/96, in verbis:

Art. 42, XIII-A ...

[...]

XIII-A - nas infrações relacionadas com a entrega de informações em arquivo eletrônico e com o uso de equipamento de controle fiscal ou de sistema eletrônico de processamento de dados:

[...]

e) R\$ 1.380,00 (um mil trezentos e oitenta reais):

[...]

1.3. não informar à Secretaria da Fazenda o programa aplicativo utilizado para o envio de comandos ao Software Básico de equipamento de controle fiscal, aplicada a penalidade por cada equipamento;

O Impugnante não contestou o cometimento da infração, pugnou pelo cancelamento ou redução da multa aplicada invocando seu histórico de boa-fé e pela inexistência de prejuízo ao Estado, destacando o disposto no art. 158, do RPAF-BA/99.

A Autuante manteve a exigência destacando que não procede as alegações da defesa conforme consta consignado nos arquivos da Memória de Fita Detalhe dos equipamentos ECF identificados no demonstrativo à fl. 87 e o que dispõe o Convênio ICMS 09/2009, que estabelece normas relativas ao ECF e ao Programa Aplicativo fiscal. Ressaltou que, como preposto do Fisco, no momento do lançamento deve, em atenção às normas legais vigentes, aplicar as multas previstas para cada infração verificada.

No tocante ao pleito do autuado para relevação das multas aplicadas por ausência de prejuízo ao erário, além de restar evidenciado nos autos a caracterização das infrações deixo de acatar a pretensão do autuado, primeiro porque as multas aplicadas estão expressamente tipificadas na Lei nº 7.014/96, que instituiu o ICMS no Estado da Bahia.

Ademais, convém salientar a importância do cumprimento das obrigações pelo contribuinte, uma vez que foram legalmente estatuídas com o propósito imprescindível de dar suporte às atividades de controle exercidas pela fiscalização, portanto, independe de motivação com repercussão financeira direta ao Erário.

Acompanho o posicionamento da autuante, tendo em vista que restou patente nos autos o descumprimento da obrigação acessória pelo sujeito passivo o que implica impedimento para a Administração Tributária manter de forma eficiente seu acompanhamento e controle da atividade fiscal, não se trata, portanto, de prejuízo financeiro imediato para o erário Estadual.

Concluo pela manutenção da Infração 05.

As Infrações 06 e 07 - imputam, respectivamente, a declaração incorreta de dados nas informações econômico-fiscais apresentadas nas DMAs e a falta de entrega do arquivo eletrônico da EFD ou a entrega sem as informações exigidas na forma e nos prazos, de acordo com os demonstrativos acostados às fls. 88 e 89.

O Autuado, em relação à infração 06, atribuiu as inconsistências apontadas pela fiscalização como sendo causadas pela própria configuração da EFD. Explicou que as diferenças encontradas entre os valores informados nas DMAs e o SPED referem-se aos lançamentos com o código CFOP 5.929, que substitui a as operações em ECF, não gerando qualquer prejuízo à arrecadação do imposto devido.

Não acato as alegações da defesa, haja vista que, efetivamente, resta evidenciado nos autos o descumprimento de obrigação acessória expressamente prevista na legislação, cujas falhas, não foram informadas a repartição fazendária antes do início da ação fiscal. Assim, como já explanado na Infração 05, independente da intenção e da repercussão, o descumprimento do dever instrumental por parte do Autuado implica impedimento para a Administração Tributária manter de forma eficiente seu acompanhamento e controle da atividade fiscal.

Concluo pela manutenção desse item da autuação

Em relação à Infração 07, apresentou diversas ponderações para explicar que as inconsistências ou não existem ou foram geradas por limitações do próprio SPED, não resultando em falta de recolhimento do imposto.

A legislação de regência assim dispõe sobre a matéria - §1º, do art. 249, do RICMS-BA/2012, in verbis:

Art. 249 O contribuinte obrigado à EFD deve observar o Ajuste SINIEF 02/09 e as especificações técnicas do leiaute do arquivo digital previsto no Ato COTEPE/ICMS nº 09/08 e no Guia Prático da EFD-ICMS/IPI.

§ 1º Todos os registros são obrigatórios e devem ser apresentados sempre que existir a informação, exceto os registros C116, C130, C197, C350, C370, C390, C410, C460, C470, C800, C850, C860, C890, D197, D360, E115, 1700, 1710, 1900, 1910, 1920, 1921, 1922, 1923, 1925 e 1926.

A Autuante, em sua informação fiscal, explicou que não poderiam ser acolhidos os argumentos trazidos pelo sujeito passivo em sua defesa, uma vez constatado que o contribuinte recebeu todos os elementos utilizados para cobrança das multas pelo descumprimento de obrigações acessórias constantes nesta infração, conforme consta à fl. 89 e relatórios diagnósticos às fls. 90 a 106.

Acompanho o posicionamento da autuante, tendo em vista que as alegações, todas sem qualquer suporte fático,

portanto, não têm o condão de elidir a acusação fiscal.

Concluo pela manutenção da Infração 07.

Quanto ao pedido de sua redução, em relação às Infrações 05, 06 e 07, é importante salientar que essa Junta de Julgamento Fiscal somente pode fazê-lo, na medida em que a infração não tenha implicado falta de recolhimento do imposto, o que, nos presentes autos, não restou inequivocamente comprovado, nos termos do art. 158, do RPAF-BA/99, cujo texto vai abaixo reproduzido.

“Art. 158. As multas por descumprimento de obrigações acessórias poderão ser reduzidas ou canceladas pelas Juntas de Julgamento Fiscal ou pelas Câmaras do CONSEF, desde que fique provado que as infrações tenham sido praticadas sem dolo, fraude ou simulação e que não tenham implicado falta de recolhimento de tributo.”

Face ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, devendo ser homologados os valores já recolhidos.

INFRAÇÕES	CONCLUSÃO	IMPOSTO	MULTA
01	PROCEDENTE	-	805,10
02	PROCEDENTE	-	2.513,18
03	PROCEDENTE	14.316,52	-
04	PROCEDENTE EM PARTE	99,63	-
05	PROCEDENTE	-	6.900,00
06	PROCEDENTE	-	1.680,00
07	PROCEDENTE	-	15.180,00
TOTAL	-	14.416,15	27.078,28

”

A decisão acima transcrita, relativa às infrações objeto do Recurso Voluntário, é resumida da seguinte forma:

1. As Infrações 1 e 2, referente à falta de escrituração de mercadorias tributáveis e não tributáveis, foram julgadas procedentes, por terem sido parcialmente reconhecidas e por ter sido apresentado livro Registro de Entradas impresso, diferente do apresentado na EFD.
2. Quanto às Infrações 5, 6 e 7, relativas à exigência de multas por descumprimento de obrigações acessórias, também foram julgadas procedentes, já que o Autuado não conseguiu elidir as acusações.
3. Quanto ao pedido da redução das multas, em relação às Infrações 5, 6 e 7, não foi acolhido sob o argumento de que não restou inequivocamente comprovado que a infração não tenha implicado em falta de recolhimento do imposto, nos termos do Art. 158, do RPAF/99.

Cientificados Autuante e Autuado (fls. 306 a 311), o Autuado apresentou Recurso Voluntário (fls. 314 a 320), nos termos do Art. 169, I, “b”, do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 13.537/11, com efeitos a partir de 20/12/2011, no qual alegou o que se segue:

1. Em relação às Infrações 1 e 2, sustentou que recolheu os valores relativos às ocorrências de janeiro a outubro de 2015 e que acostou planilha informando em qual declaração (EFD/SPED Fiscal) estão escrituradas as notas fiscais arroladas nas ocorrências de novembro e dezembro de 2015, subsistindo apenas os valores de R\$15,72 (ocorrência de 31/12/2015 da Infração 1), R\$24,24 (ocorrência de 31/11/2015 da Infração 2) e R\$45,10 (ocorrência de 31/12/2015 da Infração 2).
2. Quanto às Infrações 5, 6 e 7, alegou que tem um histórico exemplar de idoneidade e que todo o arcabouço documental coligido em sua Defesa aliado ao seu histórico de boa-fé são mais do que suficientes para demonstrar que não houve falta de recolhimento do ICMS decorrente das referidas infrações, sendo imperativa a aplicação do Art. 158, do RPAF/99, com o necessário cancelamento ou redução das multas acessórias impostas.

Em novas manifestações (fls. 327 e 337), o Autuado solicitou a emissão de DAE correspondente ao saldo devedor do Auto de Infração, após a exclusão do valor principal de R\$1.759,73, referente à Infração 4, julgada improcedente pela 3ª JJF, e requereu a extinção do crédito por pagamento.

Consta que subsiste o valor histórico de R\$1.759,67 em extratos do SIGAT (fls. 345 a 347).

VOTO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra Decisão da 3ª JJF que julgou pela procedência parcial do Auto de Infração em tela, com redução do valor histórico de R\$1.759,67, referente à ocorrência de 31/12/2015 da Infração 4.

Em sua última manifestação, o Autuado requereu a extinção do crédito por ter efetuado o pagamento do saldo do Auto de Infração durante a vigência da Concilia 2017, Lei nº 13.803/17, o que está comprovado pelos extratos do SIGAT anexados.

Ressalto que o Art. 156, I, do Código Tributário Nacional – CTN, define o pagamento como causa extintiva do crédito tributário. Já o RPAF/99 preconiza que, em caso de pagamento, o julgamento não deverá prosseguir na esfera administrativa, conforme o parágrafo único do seu Art. 122, transcrito abaixo:

“Art. 122. Extingue-se o processo administrativo fiscal:

I - com a extinção do crédito tributário exigido;

II - em face de decisão judicial transitada em julgado contrária à exigência fiscal;

III - pela transação;

IV - com a desistência da defesa ou do recurso, inclusive em decorrência de ingresso do sujeito passivo em juízo relativamente à matéria objeto da lide antes de proferida ou de tornada irrecorrível a decisão administrativa;

V - com a decisão administrativa irrecorrível;

VI - por outros meios previstos em lei.

Parágrafo único. Em caso de pagamento ou parcelamento do valor lançado, o julgamento não deverá prosseguir na esfera administrativa e o processo deverá ser retornado à unidade de origem para homologação e consequente arquivamento dos autos.”

Diante da extinção do crédito tributário pelo pagamento, e em face dos dispositivos normativos acima indicados, fica prejudicada a apreciação do presente Recurso Voluntário. Assim, fica mantida a decisão de piso que julgou PROCEDENTE EM PARTE o Auto de Infração em tela, devendo ser homologados os valores já recolhidos.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, considerar **PREJUDICADO** o Recurso Voluntário apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **299167.0004/16-4**, lavrado contra **OPORTUNIDADE COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA.**, no valor total de **R\$14.416,15**, acrescido das multas de 60% sobre R\$14.316,52 e 100% sobre R\$99,63, previstas no art. 42, incisos II, “a” e III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além das multas por descumprimento de obrigação acessória no valor total de **R\$27.078,28**, previstas nos incisos IX, XI e XVIII-A, alíneas “e”, item 1.3 e “I”, e XVII, “c”, do mesmo artigo e lei, com os acréscimos moratórios de acordo com o previsto pela Lei nº 9.837/05, devendo ser cientificado o recorrente desta decisão, posteriormente, encaminhar os autos à repartição fazendária para a homologação dos valores já recolhidos e o seu devido arquivamento.

Sala das Sessões do CONSEF, 13 de junho de 2018.

MAURICIO SOUZA PASSOS – PRESIDENTE

MARCELO MATTEDI E SILVA – RELATOR

LEONARDO MOTA COSTA RODRIGUES – REPR. DA PGE/PROFIS