

A. I. Nº - 298629.0008/17-0
AUTUADO - OMNI-LIGHT SOLUÇÕES EM ILUMINAÇÃO LTDA.
AUTUANTES - IARA ANTONIA DE OLIVEIRA ROSA
ORIGEM - INFAZ ATACADO
PUBLICAÇÃO - INTERNET – 03.09.2018

5ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0133-05/18

EMENTA: ICMS. LIVROS E DOCUMENTOS FISCAIS. ESCRITURAÇÃO FISCAL DIGITAL – EFD. FALTA DE APRESENTAÇÃO. MULTA. A escrituração fiscal digital (EFD) foi apresentada ao longo de 47 (quarenta e sete) meses sem qualquer informação (em branco). No referido período o contribuinte procedeu ao lançamento das operações e ao pagamento do ICMS através da escrituração convencional. Fato demonstrado nos autos. Reduzida a penalidade, com fundamento no § 7º do art. 42 da Lei nº 7.014/96 e nos princípios da razoabilidade, proporcionalidade e equidade. Mantida a exigência fiscal com a redução da multa. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Auto de Infração lavrado em 21/12/2017, para exigir multa por descumprimento de obrigação acessória, valor principal de R\$64.860,00, contendo a seguinte imputação:

Infração 01 – 16.14.02 – “Deixou o contribuinte de efetuar a entrega de arquivo eletrônico da Escrituração Fiscal Digital – EFD, nos prazos previstos na Legislação Tributária”. O contribuinte vem rotineiramente enviando os arquivos EFD “zerados”, conforme cópias das EFDs, em branco, anexas. Foi cobrada esta infração relativamente ao período de fev/2013 a dez/2016.

O contribuinte foi notificado do lançamento de ofício em 22/12/2017, com a aposição de assinatura no Auto de Infração firmada por preposta da empresa. Ingressou com defesa administrativa protocolada em 22/02/2018, peça processual que se encontra anexada às fls. 22/31 dos autos, subscrita por advogada habilitada a atuar no processo através do instrumento juntado à fl. 36 do PAF.

Após ressaltar a tempestividade da petição impugnatória do lançamento o contribuinte informa que tem por objeto social a comercialização de lâmpadas, luminárias, material elétrico e afins, bem como a instalação e manutenção elétrica, conforme consta de seu contrato societário (doc. 01 – fls. 32/35). Disse que a infração que lhe foi imputada na peça de lançamento não resultou da ausência de recolhimento de tributo, pelo que entende que no caso em exame a sua conduta não implicou em prejuízo para o erário estadual, conforme atestam os comprovantes de recolhimento do imposto e extratos analíticos, correspondentes aos documentos 04 e 05 da impugnação (fls. 43 a 161).

Disse ser necessário reconhecer que a falta de escrituração digital não deflagra conduta dolosa muito menos omissão com o objetivo de burlar a legislação e obter vantagem econômica ou resultar em não recolhimento de tributo.

Reconhece, entretanto, que a empresa impugnante não se adequou às novas regras, devido à necessidade de investimentos na área de sistemas de tecnologia, mas sem incorrer em dolo ou má-fé vez que procedeu ao recolhimento regular do ICMS com parâmetro na contabilidade escrita. Destacou em seguida que a empresa já se adequou às regras e emitiu todas as EFDs retificadoras do período fiscalizado (doc. 06, fls. 162 a 208) e já está emitindo EFDs com todas as informações necessárias, conforme SPED Fiscal de janeiro de 2018 (doc. 07, fl. 209).

Diante desses fatos roga que a Junta de Julgamento reduza a multa aplicada em pelo menos 80%, ancorado no que dispõe o art. 42, § 7º da Lei nº 7.014/96 e art. 158, do RPAF/99, normas cujo conteúdo transcreveu na peça de defesa. Afirmou que essas normas prescrevem dois requisitos objetivos para que se verifique as reduções de multas por descumprimento de obrigações acessórias compreendendo a comprovação de que as infrações tenham sido praticadas sem dolo e que o não cumprimento da obrigação instrumental não implique em falta de pagamento de tributo. Disse ainda que essa possibilidade de redução das penalidades visa corrigir os excessos de natureza confiscatória e que se preenchidos os requisitos legais, a redução ou cancelamento das multas torna-se um ato vinculado e não discricionário.

Transcreveu a defendente na inicial, às fls. 26 a 30 deste PAF, julgados originários das Câmaras do CONSEF que contemplam decisões acolhedoras da redução das penalidades acessórias quando preenchidos os requisitos objetivos de ausência de dolo e de inexistência de prejuízo para o erário estadual.

Conclui a peça impugnatória formulando pedido para que seja dado provimento ao seu pedido de redução em pelo menos 80% da multa constante do Auto de Infração e protesta ainda pela juntada posterior de provas assim como pela produção de outros meios probatórios necessários ao esclarecimento da lide e permitidos em direito.

Requeru ao final que as intimações fossem feitas sempre em nome de sua advogada, a Dra. Virgínia Cotrim Nery Lerner, inscrita na OAB sob o nº 22.275, com endereço profissional na Av. Antonio Carlos Magalhães, nº 2.573, 15º andar, Salvador - Ba, CEP nº 40.280-000, sob pena de nulidade.

A autuante prestou informação fiscal, peça processual juntada às fls. 213/214 deste PAF, firmada em 18/04/2018. Após fazer uma síntese das razões expostas na peça de defesa a autuante declarou que esta autuação foi em cumprimento à ordem de serviço nº 505359/17 de auditoria sumária para verificação da Escrituração Fiscal Digital no período de janeiro de 2013 a dezembro de 2016.

Após análise das EFD's enviadas pelo contribuinte, foi constatado que o autuado vinha rotineiramente entregando a EFD em branco durante o período auditado, com exceção do mês de janeiro de 2013.

Acrescentou que o contribuinte foi intimado a retransmitir para esta Secretaria os arquivos da EFD do período de FEV/2013 a DEZ/2016, com todas as informações previstas no Ajuste SINIEF nº 02/2009 e que os referidos arquivos foram retransmitidos nos dias 15, 19 e 20 de janeiro de 2018, conforme recibos anexados a este PAF pelo autuado, fls. 162 a 208.

Diante da irregularidade apontada e já reconhecida pelo autuado, foi aplicada a multa de R\$1.380,00 por cada EFD enviada sem informações, prevista no art. 42, inciso XIII-A, alínea L, da Lei nº 7.014/96.

Em relação à solicitação do autuado para dar provimento à Impugnação para reduzir em pelo menos 80% a multa constante no Auto de Infração em lide, a autuante informou que a solicitação não se constitui em matéria de sua competência, razão pela qual disse não é possível emitir nenhum juízo de valor ou proposição de solução quanto a essa demanda do contribuinte.

Ao finalizar a peça informativa disse que o valor do débito foi calculado de acordo com os dispositivos legais aplicáveis, razão pela qual manteve os termos do que foi apurado no auto de infração e submeteu o seu entendimento ao exame deste Conselho de Fazenda Estadual.

VOTO

Inicialmente observo que o lançamento em lide é composto de uma única imputação, relacionada a descumprimento de obrigação acessória pela falta de entrega do arquivo eletrônico da Escrituração Fiscal Digital (EFD), nos prazos previstos na legislação tributária, incorrendo o contribuinte em infração apenada com multa fixa no valor de R\$1.380,00, prevista no art. 42, inc.

XIII-A, da Lei nº 7.014/96. Restou demonstrado na ação fiscal que o contribuinte vinha rotineiramente enviando os arquivos EFD “zerados”, conforme cópias das EFDs em branco, anexadas no presente processo.

As omissões de entrega dos arquivos ocorreram no período entre os meses de fevereiro/2013 e dezembro/2016, totalizando o Auto de Infração a cifra de R\$64.860,00, correspondente a 47 meses de descumprimento continuado da obrigação instrumental de entrega das EFDs.

A defesa afirmou que a sua conduta omissiva não resultou na ausência de recolhimento de tributo, pelo que entende que no caso em exame não restou configurado prejuízo para o erário estadual, conforme atestam os comprovantes de recolhimento do imposto e extratos analíticos, correspondentes aos documentos 04 e 05 da impugnação (fls. 43 a 161). Disse ser necessário reconhecer que a falta de escrituração digital não deflagra conduta dolosa muito menos omissão com o objetivo de burlar a legislação e obter vantagem econômica ou resultar em não recolhimento de tributo. Reconheceu, entretanto, que a empresa impugnante não se adequou às novas regras, devido à necessidade de investimentos na área de sistemas de tecnologia, mas sem incorrer em dolo ou má-fé, vez que procedeu ao recolhimento regular do ICMS com parâmetro na contabilidade escrita. Destacou ainda que a empresa já se adequou às regras atuais e emitiu todas as EFDs retificadoras do período fiscalizado (doc. 06, fls. 162 a 208) e também emitiu a correspondente EFD do mês janeiro de 2018 (doc. 07, fl. 209).

Pede que esta Junta de Julgamento reduza a multa aplicada em pelo menos 80%, ancorado no que dispõe o art. 42, § 7º da Lei nº 7.014/96 e art. 158, do RPAF/99. Afirmou que essas normas prescrevem dois requisitos objetivos para que se verifique a redução de multas por descumprimentos de obrigações acessórias compreendendo a comprovação de que as infrações tenham sido praticadas sem dolo e que o não cumprimento da obrigação instrumental não implique em falta de pagamento de tributo. Disse ainda que essa possibilidade de redução das penalidades visa corrigir os excessos de natureza confiscatória e que se preenchidos os requisitos legais, a redução ou cancelamento das multas torna-se um ato vinculado e não discricionário.

Transcreveu a defendente, na inicial, às fls. 26 a 30 deste PAF, julgados originários das Câmaras do CONSEF que contemplam decisões acolhedoras da redução das penalidades acessórias quando preenchidos os requisitos objetivos de ausência de dolo e de inexistência de prejuízo para o erário estadual.

Verifico que após análise das EFDs enviadas pelo contribuinte, ficou constatado que o autuado vinha rotineiramente entregando a escrituração digital em branco durante o período auditado, com exceção do mês de janeiro de 2013. Por sua vez, no curso da ação fiscal, o contribuinte foi intimado a retransmitir para a SEFAZ-BA os arquivos das EFDs do período de FEV/2013 a DEZ/2016, com todas as informações previstas no Ajuste SINIEF nº 02/2009. A autuante, na fase de informação fiscal atestou que os referidos arquivos foram retransmitidos nos dias 15, 19 e 20 de janeiro de 2018, conforme recibos anexados a este PAF pelo autuado, doc. fls. 162 a 208.

No caso concreto foi apurada na ação fiscal tão somente a falta de entrega dos arquivos eletrônicos da EFD (escrituração fiscal digital), correspondente à entrega sem qualquer informação, não se detectando qualquer outra omissão, especialmente a falta de pagamento de ICMS no correspondente período, fato inclusive atestado pela própria autuante na fase de informação fiscal. Por sua vez, na mesma ação fiscal, o contribuinte procurou minimizar os efeitos da sua conduta omissiva, no tocante à obrigação acessória, enviando os arquivos mensais correspondentes da EFD devidamente corrigidos do período autuado, possibilitando assim ao fisco desenvolver os roteiros normais de fiscalização do ICMS.

No que concerne a exigência das penalidades pecuniárias a defesa sustenta a aplicação ao caso da regra prevista no art. 42, § 7º, da Lei nº 7.014/96, c/c o art. 158 do Decreto nº 7.629/99 (RPAF) que autoriza a redução ou cancelamento das multas por descumprimento de obrigações acessórias, pelas Juntas de Julgamento Fiscal, textos normativos abaixo reproduzidos:

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

§ 7º As multas por descumprimento de obrigações acessórias poderão ser reduzidas ou canceladas pelo órgão julgador administrativo, desde que fique comprovado que as infrações tenham sido praticadas sem dolo, fraude ou simulação e não impliquem falta de recolhimento do imposto.”

“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.”

Diante do quadro normativo acima reproduzido e considerando as circunstâncias do caso concreto, especialmente o fato do contribuinte ter reduzido o prejuízo ao erário com o posterior e imediato envio dos arquivos das EFDs para o banco de dados da SEFAZ-BA, entendo estarem presentes os requisitos objetivos previstos no ordenamento para que se proceda à redução das penalidades lançadas, considerando ainda que a conduta omissiva do contribuinte não resultou em falta de pagamento de tributo, visto que o mesmo apurou e recolheu o ICMS de todo o período com base na sua escrita convencional e DAEs (documentos de arrecadação) anexados às fls. 43 a 159 dos autos. Essas são circunstâncias que favorecem o sujeito passivo no sentido de adequar para menos, via dosimetria, a pena pecuniária aplicada.

Por outro lado ao longo de 47 (quarenta e sete) meses, entre fev/2013 e dez/2016, o sujeito passivo, de forma reiterada, enviou os arquivos das EFDs sem os devidos registros, demonstrando que não agiu ocasionalmente, mas de forma repetitiva, ao longo de quase 03 (três) anos, no cometimento da infração, não adotando também nesse período as medidas corretivas necessárias.

Ponderando as duas situações acima descritas: as primeiras atenuando o ilícito; e a segunda, reveladora do cometimento da infração de forma reiterada por 03 (três) anos, e, considerando a possibilidade de redução da multa, prevista no art. 42, § 7º, da Lei nº 7.014/96 e a incidência dos princípios da razoabilidade, proporcionalidade e equidade, e considerando também se tratar de uma empresa de pequeno porte, com capital social de R\$100.000,00, conforme indica o contrato social juntado às fls. 32/35, reduzo a penalidade lançada neste Auto de Infração em 50% (cinquenta por cento), passando o valor do débito de R\$64.860,00 para a quantia de R\$32.430,00.

Acolho, portanto, em parte o pedido da defesa que requereu a redução, no mínimo, em 80% do valor lançado, considerando especialmente que a conduta omissiva do contribuinte se estendeu por um longo período de tempo.

Adoto na solução desse processo o mesmo entendimento por mim externado no PAF nº 281077.3007/16-3, que resultou no Acórdão nº 0077-05/17.

Em decorrência do quanto acima exposto, nosso voto é pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração, com a adequação da penalidade para 50% (cinquenta por cento) do valor originalmente lançado.

Por fim, atendendo a um pedido expresso do sujeito passivo formulado na inicial e considerando o que dispõe o Estatuto da Ordem dos Advogados, as intimações, notificações e outros atos de comunicação processual relacionados com o PAF em referência, deverão ser encaminhados para o contribuinte e para o endereço profissional de sua defensora legalmente constituída, localizado à Av. Antônio Carlos Magalhães, nº 2573, 15º andar, nesta Capital, CEP nº 40.280.000, em nome da Dra. Virgínia Cotrim Nery Lerner, OAB-BA nº 22.275.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** com redução de ofício da multa, o Auto de Infração nº **298629.0008/17-0**, lavrado contra **OMNI-LIGHT SOLUÇÕES EM ILUMINAÇÃO LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento da penalidade fixa, no valor de **R\$32.430,00**, prevista

no artigo 42, inciso XIII-A, letra “I”, da Lei nº 7.014/96; ajustada para 50% do valor originalmente lançado, considerando o disposto no art. 42, § 7º, do mesmo diploma legal, além dos acréscimos moratórios previstos pela Lei nº 9.837/05.

As intimações, notificações e outros atos de comunicação processual relacionados com o PAF em referência, deverão ser encaminhados para o contribuinte e para o endereço profissional de sua defensora legalmente constituída, localizado à Av. Antônio Carlos Magalhães, nº 2573, 15º andar, nesta Capital, CEP nº 40.280.000, em nome da Dra. Virgínia Cotrim Nery Lerner, OAB-BA nº 22.275.

Sala de sessões do CONSEF, 25 de julho de 2018.

TOLSTOI SEARA NOLASCO – PRESIDENTE/RELATOR

JOÃO VICENTE COSTA NETO - JULGADOR

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO – JULGADORA