

**A.I. Nº** - 278858.0002/19-4  
**AUTUADO** - COOPERATIVA DOS GARIMPEIROS DE NOVO HORIZONTE  
**AUTUANTE** - DEIA CUNHA ERDENS  
**ORIGEM** - INFAZ CHAPADA DIAMANTINA  
**PUBLICAÇÃO** - INTERNET- 07.02.2020

### **3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

#### **ACÓRDÃO JJF Nº 0001-03/20**

**EMENTA:** ICMS. ARQUIVOS ELETRÔNICOS. EFD. FALTA DE ENTREGA NO PRAZO REGULAMENTAR. As alegações defensivas não desconstituem a acusação fiscal. Comprovado nos autos que a obrigação da entrega da EFD existe para o autuado desde 01 de janeiro de 2014, e que suas solicitações de dispensa foram indeferidas, sujeitando-se, portanto, o contribuinte, ao pagamento da multa no valor de R\$1.380,00 em cada período de apuração infração subsistente. Não acatada a arguição de ilegitimidade passiva. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

#### **RELATÓRIO**

O Auto de Infração lavrado em 26/06/2019, exige crédito tributário no valor histórico de R\$49.680,00, em razão da constatação do cometimento da infração a seguir descrita.

INFRAÇÃO 01 – 16.14.02 – Deixou o contribuinte de efetuar a entrega do arquivo eletrônico da Escrituração Fiscal Digital – EFD nos prazos previstos na Legislação Tributária.

Período: janeiro de 2014 a dezembro de 2016, multa fixa prevista no art. 42, inciso XIII-A, alínea “I” da Lei nº 7.014/96.

Enquadramento legal: Artigo 250, §2º do RICMS/2012.

O autuado apresentou impugnação ao lançamento, através dos documentos constantes às fls. 11 a 15, quando apresentou o arrazoado de defesa relatado a seguir.

Expõe que a COOPEGANH foi criada para atender a demanda da legalidade do garimpo de Novo Horizonte e Região e, que atua com o CNAE principal 09.90-4-02 - Atividades de apoio à extração de minerais metálicos não ferrosos.

Esclarece que presta serviços aos cooperados que compreendem desde a legalização de áreas garimpáveis, passando pela adequação as normas de segurança do trabalho, recolhimento dos tributos federais e estaduais, entre outras obrigações.

Explica que a produção garimpeira e a comercialização ficam por conta dos próprios garimpeiros que comparecem a cooperativa, declaram a produção e informa a qualificação do comprador. Relata que a cooperativa emite as Notas Fiscais de Venda, controla a produção e, (após o recebimento do valor da venda pelo garimpeiro), recolhe os tributos devidos retendo taxa de administração no montante de 1,35% para cada nota.

Desta forma, ressalta que as receitas da cooperativa correspondem ao montante equivalente ao percentual recolhido como Taxa de Administração, ou seja, 1,35% das operações que são revertidas em benefícios aos cooperados.

Transcreve a definição de contribuinte constante no art. 5º caput e §2º, I, V, X e XI, da Lei Estadual nº 7.014/96, frisando que a COOPEGANH presta serviço aos cooperados, mas que o ato de EXTRAÇÃO mineral é dos garimpeiros cooperados e não da cooperativa.

Grifa que apesar da legislação incluir também a cooperativa na condição de contribuinte, não existe entrada física ou entrega da mercadoria extraída para comercialização, pois estas são comercializadas pelos próprios garimpeiros. Dessa forma, entende que não havendo comercialização pela cooperativa, não há Fato Gerador dos tributos e obrigações acessórias.

Menciona que, por outro lado, na atividade de apoio à extração, existe fornecimento do serviço de cubagem das reservas extrativistas, blaster com fornecimento de explosivos e capacitações com distribuição de EPI (equipamento de proteção individual). Todavia assevera que o Fato Gerador estaria no serviço e não na comercialização, mas que tais serviços são gratuitos e extensivos a cooperados, inclusive, sem produção.

Nesse diapasão, considera que o fato gerador do ICMS ocorre no momento da venda da mercadoria extraída pelo garimpeiro, cabendo a este o recolhimento do tributo, e solidariamente ao adquirente, trazendo a colação o art. 6º, VIII da Lei nº 7.014/96.

Pontua, porém, que os adquirentes negam esta responsabilidade, obrigando aos cooperados a recorrerem a COOPEGANH para emitir o correspondente documento Fiscal e conseqüentemente recolher a obrigação principal.

Diz que deparando com esta lacuna na legislação fiscal, a COOPEGANH sempre procurou entendimento para adequação da sua realidade com as normas legais, inclusive, fazendo consultas formais na SEFAZ e protocolando solicitações diversas com o intuito de se construir entendimento sobre em qual situação a mesma se enquadra, para a correta prestação das obrigações principais e acessórias (Declarações EFD – ICMS).

Alega que a declaração EFD ICMS/IPI só figurou como obrigação acessória para a COOPEGANH por ocasião da vigência do ATO COTEP/ICMS nº 09, em 01/01/2018, e diz que para comprovar esta alegação apresenta Resumo Fiscal retirado na Inspetoria no dia 27/03/2015, onde consta a não obrigatoriedade da declaração.

Argumenta que com a entrada em vigor do ATO COTEP/ICMS nº 09, em 01/01/2018, a obrigatoriedade passou a existir, e ainda, retroagiu ao ano de 2014, o que levou a cooperativa a pleitear a dispensa da obrigação acessória, conforme solicitações dos Procedimentos Administrativos sob nºs 042928/2018-4 e 045768/2018-4, protocolados em 2018.

Assinala que em ambos os requerimentos, a COOPEGANH buscou demonstrar a situação em que passou a figurar, inclusive, com risco de continuidade dos negócios.

Aduz que o pleito de ajustes no RICMS, somente foi atendido com o Decreto nº 18.801/2018, cujo art. 249, I, transcreve.

Afirma que com a alteração no RICMS a COOPEGANH passou a enviar a EFD ICMS a partir do mês de janeiro de 2019, mas que passou a receber também as notificações para apresentar as declarações pretéritas, de 2014 em diante.

Ratifica que inconformada com esta decisão, sempre que era notificada apresentava tempestivamente recurso. Ressalta que pela quantidade das ausências das declarações do EFD (quase cinco anos), a muito a COOPEGANH estaria INAPTA se estas alegações não fossem verdadeiras.

Diante dos fatos, pede a anulação da autuação, e que caso o CONSEF considere suas alegações improcedentes, solicita o cancelamento da multa, citando o art. 158, do Decreto nº 7.629/99, alegando comprovada boa fé e ausência de dolo, fraude ou simulação.

A autuante presta a informação fiscal às fls. 32 a 33, inicialmente dizendo que as cooperativas estão incluídas dentre os contribuintes do ICMS, conforme disposto no art. 5º caput e §2º, V, da Lei Estadual nº 7.014/96, que transcreve.

Enfatiza que na condição de contribuintes devem cumprir as obrigações principais e acessórias previstas na legislação tributária, exceto quando expressamente dispensadas e que, apesar de não serem, na prática, responsáveis financeiros pelo recolhimento dos tributos sobre as operações de

extração e comercialização dos minérios, não estão dispensados do cumprimento das obrigações acessórias cabíveis à sua qualidade de contribuintes.

Quanto à alegação de que só se tornou obrigado à entrega da EFD a partir de 2019, afirma que tal fato não procede. Aduz que o contribuinte apresenta como base de sua alegação impresso de Resumo Fiscal extraído do sistema INC, onde mostra, com grifo, que não é usuário de SPED.

Ressalta que SPED e EFD são coisas distintas. Explica que SPED é o uso de Sistema Eletrônico de Processamento de Dados para emissão de Documentos Fiscais e escrituração de Livros, e que não se confunde com EFD - Escrituração Fiscal Digital que, conforme o RICMS e Convênio ICMS 143/03, apresenta a definição abaixo:

*Art. 247. A Escrituração Fiscal Digital - EFD se constitui em um conjunto de escrituração de documentos fiscais e de outras informações de interesse dos fiscos das unidades federadas e da Secretaria da Receita Federal, bem como no registro de apuração de impostos referentes às operações e prestações praticadas pelo contribuinte (Conv. ICMS 143/06).*

Assevera que conforme constam dos sistemas da SEFAZ, a obrigação da entrega da EFD existe para o autuado desde 01 de janeiro de 2014, e que suas solicitações de dispensa constam como indeferidas.

Por fim opina pela procedência do auto de infração.

É o relatório.

## VOTO

Inicialmente, constato que o presente Processo Administrativo Fiscal está revestido das formalidades legais no que preceitua o RPAF/99.

Descabe a argumentação inicial defensiva de que não seria polo passivo na situação em comento, uma vez que as cooperativas estão incluídas no rol dos contribuintes do ICMS, conforme disposto no art. 5º caput e §2º, V, da Lei Estadual nº 7.014/96.

No mérito, o presente processo exige multa no valor histórico de R\$49.680,00, sob acusação de que o contribuinte deixou de efetuar a entrega do arquivo eletrônico da Escrituração Fiscal Digital – EFD nos prazos previstos na Legislação Tributária, no período de janeiro de 2014 a dezembro de 2016.

O autuado alegou que a obrigatoriedade de entrega de EFD só figurou como obrigação acessória para a COOPEGANH com a vigência do Ato COTEP/ICMS nº 09 em 01/01/2018, e que o lançamento fiscal foi feito antes do julgamento de seus reiterados pedidos de dispensa.

Todavia, o Ato COTEP/ICMS nº 09/2018 mencionado pelo sujeito passivo, diz respeito ao regime especial relativo à movimentação de “paletes” e de “contentores”, assunto diverso ao tratado nos autos.

Caso tenha se referido ao Ato COTEP/ICMS nº 09/2008, este sim diz dispõe sobre as especificações técnicas para a geração de arquivos da Escrituração Fiscal Digital – EFD, e o mesmo produziu efeitos a partir de 01/06/2008.

Ademais, da análise dos elementos constitutivos do PAF, constato que como bem demonstrou a autuante nos autos, a obrigação da entrega da EFD existe para o autuado desde 01 de janeiro de 2014, conforme constam nos sistemas da SEFAZ (fls. 34 a 36), sendo que suas solicitações de dispensa foram indeferidas (fl. 37).

O art. 248 do RICMS/2012 determina que 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, enquanto o art. 250, §2º do mesmo regulamento, estabelece a obrigatoriedade dos contribuintes transmitirem o arquivo da EFD ao Sistema Público de Escrituração Digital – SPED, 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.

Portanto, a obrigação da entrega da EFD, pelo contribuinte, independe de sua responsabilidade pelo recolhimento dos tributos, pois não estão dispensados do cumprimento das obrigações acessórias cabíveis à sua qualidade de contribuinte.

Importante ressaltar que consoante Convênio ICMS 142/2006 e art. 247 do RICMS/2012 a EFD se constitui em um conjunto de escrituração de documentos fiscais e de outras informações de interesse dos fiscos das unidades federadas e da Secretaria da Receita Federal, bem como no registro de apuração de impostos referentes às operações e prestações praticadas pelo contribuinte, substituindo a escrituração e impressão dos livros Registro de Entradas, de Saídas, de Inventário, de Apuração do ICMS, e do documento Controle de Crédito de ICMS do Ativo Permanente – CIAP. Considerando-se escriturados os livros e documentos no momento em que for emitido o recibo de entrega.

Portanto, é inegável a importância da EFD para efeito de controle, pelo sujeito ativo, das operações tributáveis praticadas pelo sujeito passivo.

Desta maneira, comprovada as ocorrências é pertinente à aplicação da penalidade prevista na alínea “I” do inciso XIII-A, do art. 42 da Lei nº 7.014/96, que estabelece a cobrança da multa de R\$1.380,00, em cada período de apuração, pela falta de entrega, no prazo previsto na legislação, da EFD.

Dessa forma, constato que está caracterizada a irregularidade apurada, sendo devido o valor exigido, por falta de entrega da Escrituração Fiscal Digital – EFD.

Quanto ao pedido para cancelamento ou redução da multa por descumprimento de obrigação acessória, com base no art. 158, do Decreto nº 7.629/99, fica indeferido, porque além do mencionado dispositivo ter sido revogado (Decreto nº 19.384, de 20/12/19, DOE de 21/12/19, efeitos a partir de 01/01/20), a penalidade em questão serve para coibir o contribuinte de se furtar a cumprir a sua obrigação tributária acessória de apresentar os arquivos eletrônicos com todos os registros relativos às operações inerentes à sua atividade comercial, cujos arquivos substituem a “escrita fiscal convencional”, ou seja, é como se não houvesse escrita fiscal para homologação dos valores do ICMS (imposto por homologação) que deveriam ser lançados pelo contribuinte para posterior verificação pelo poder tributante.

Pelo exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **278858.0002/19-4**, lavrado contra **COOPERATIVA DOS GARIMPEIROS DE NOVO HORIZONTE**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento da multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de **R\$49.681,00**, prevista no art.42, inciso XIII-A, alínea “L”, da Lei nº 7.014/96 e dos acréscimos moratórios conforme estabelece a Lei nº 9.837/05.

Sala das Sessões do CONSEF, 21 de janeiro de 2020.

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS – PRESIDENTE EM EXERCÍCIO

LUÍS ROBERTO DE SOUSA GOUVEA – RELATOR

OLEGÁRIO MIGUEZ GONZALEZ – JULGADOR