

N. F. Nº - 926913.1016/15-5

NOTIFICADO - FRANCO BENELLY COMÉRCIO DE TECIDOS E CONFECÇÕES LTDA.

NOTIFICANTE - ANTÔNIO FERREIRA DA SILVA

ORIGEM - INFRAZ JUAZEIRO

PUBLICAÇÃO - INTERNET: 17/08/2020

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0112-04/20NF-VD

EMENTA: ICMS. ARQUIVO ELETRÔNICO MAGNÉTICO. ESCRITURAÇÃO FISCAL DIGITAL (EFD). APRESENTAÇÃO SEM A TOTALIDADE DOS TIPOS DE REGISTROS OBRIGATÓRIOS. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. MULTA. Razões de defesa elidem em parte a acusação fiscal. Constatado que o período da ação fiscal objeto da presente Notificação Fiscal abrange período alcançados na fiscalização que deu aso a lavratura do Auto de Infração nº 269131.0800/12-1, com mesmo fulcro da acusação. Excluído as sanções aplicadas relativo ao período compreendido entre janeiro a setembro/2012, as quais já foram cobradas no Auto de Infração acima destacado. Infração subsistente parcialmente. Notificação Fiscal **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A Notificação Fiscal, lavrada em 29/09/2015, refere-se à exigência de multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de R\$26.447,50 e acréscimo moratório no valor de R\$1.264,47, que perfaz o montante de R\$26.711,97, por ter fornecido, o Contribuinte Autuado, informações através de arquivo(s) magnético(s) exigido(s) na legislação tributária, requerido(s) mediante intimação, com omissão de operações ou prestações, ficando o valor da multa limitada a 1% (um por cento) do valor das operações de saídas e das prestações de serviços realizadas no estabelecimento em cada período, calculando-se a multa sobre o valor das operações ou prestações omitidas (INFRAÇÃO – 16.12.26), relativo aos meses janeiro a dezembro de 2012, conforme Demonstrativo de Multa Arquivo Magnético de fl. 06 e cópias de documentos comprobatórios extraídos do Sistema INC da SEFAZ de fls. 7/18, associado a Relação dos Arquivos Recepção das, extraído do SÍNTEGRA, de fls. 19/25-v, constantes do CD/Mídia de fl. 26-A dos autos.

Enquadramento legal: Artigos 259 e 261, do RICMS, aprovado pelo Dec. nº 13.780/12 e multa tipificada no art. 42, inciso XIII-A, alínea “i”, da Lei nº 7.104/96, alterada pela Lei 10.847/07.

O notificado apresentou impugnação às fls. 32/34 e cópias de documentações comprobatórias às fls. 36/64 dos autos, com manifestações e razões de esclarecimento quanto à irregularidade apontada, que a seguir passo a descrever:

Diz ser uma pessoa jurídica de direito privado, com sede à Rua Gois Calmon, 21, Centro, Juazeiro, Bahia, inscrita no CNPJ sob nº 05.773.243/0010-77 e I.E. 077.894.901, que atua no ramo de comércio varejista de artigos de vestuário e acessórios, promovendo, de modo reiterado, a circulação jurídica desses tipos de bens, com finalidade de auferir lucro, sujeitando-se a incidência do ICMS.

Por esta razão diz que, possui, além do dever de recolher o tributo devido em virtude de sua atividade, o dever instrumental de inscrever em seus livros comerciais entradas, saídas e a tributação incidente diante de tais situações, bem como o dever instrumental de enviar arquivo eletrônico contendo as informações pertinentes aos registros fiscais de todas as operações de entrada e saída de mercadorias, através do SPED, nos termos do artigo 259 do Decreto nº 13.780/12.

Nesse sentido, diz que fora fiscalizada, no período de 2011 a 2012, pela Administração Tributária Estadual, para fins de se averiguar se a mesma estava observando o dever instrumental insculpido no artigo 259 do Decreto dantes referido. Assim, aduz que fora fiscalizado o período compreendido entre janeiro/2011 a setembro/2012.

Consigna que, diante da recente mudança na legislação, ainda não havia se adaptado por completo aos novos deveres instrumentais a que estava submetida, razão pela qual houve por bem o fisco lavrar Auto de Infração, cujo o número é 269131.0800/12-1 (DOC. 02), contra a ora requerente, contendo multa pela infração ao dever instrumental de envio por meio eletrônico dos registros fiscais de todas as operações promovida pela empresa.

Diz que, lavrado o Auto de Infração em 27/12/2012, de pronto anuiu com o resultado da fiscalização, promovendo o pagamento do valor da multa lançada em 16.09.2013, no âmbito da anistia da Lei nº 12.903/2013, conforme documento que diz anexar (DOC. 03).

Registra que, não obstante o já descrito, o Fisco Estadual mais uma vez promoverá fiscalização sobre a empresa requerente, com a mesma finalidade, qual seja, a de averiguar se tem cumprido o dever instrumental de enviar arquivo eletrônico contendo informações relativas aos registros fiscais de todas as operações de entradas e saídas de mercadorias, sobre o período compreendido entre janeiro/2011 dezembro /2012.

Diz que, para sua surpresa, entretanto, o Fisco Estadual, desconsiderando a fiscalização anterior sobre parcela substancial do ano de 2012 (Janeiro/2012 a Setembro/2012), lavrou contra a requerente Notificação Fiscal (DOC 01), lançando valor de multa sobre infração ao disposto no artigo 259 e 261 do Decreto já mencionado.

Neste sentido, registra que, sendo certo que o fato ensejador da infração apontada somente comporta um descumprimento por período de apuração mensal, torna-se fácil perceber que, a ora Recorrente, não poderia ser declarada novamente infratora sobre o mesmo fato idêntico períodos de apuração, sob pena de haver duplicidade na aplicação de sanção de multa.

Por esta razão, diz que se maneja a presente defesa administrativa, com o intuito de ver excluída parcela atinente a período já fiscalizado e efetivamente autuado pelo Fisco Estadual sob mesmo fundamento da fiscalização precedente.

Neste sentido, após trazer aos autos outras considerações de direito, pontua que não merece prosperar a ação fiscal em curso, porquanto patente a invalidade do lançamento da penalidade de multa sobre a infração apontada no período compreendido entre janeiro/2012 a setembro/2012.

Diante do exposto, requer-se declarar improcedência da Notificação Fiscal nº 926913.1016/15-5, em tela, para fins de excluir a sanção aplicada relativa ao período compreendido entre janeiro/2012 a setembro/2012, o qual foi já fora devidamente fiscalizado e adimplido, extinguindo-se parcialmente o crédito fiscal lançado.

À fls. 49/64 vê-se cópia do PAF, relativo ao Auto de Infração nº 269131.0800/12-1, com os demonstrativos de débito de constituição do lançamento, bem assim o comprovante de pagamento.

À fl. 65-v, verso, têm-se o despacho da Secretaria Administrativa do CONSEF encaminhando o presente PAF a este Relator, para instrução e julgamento.

VOTO

A Notificação Fiscal resultou de uma ação fiscal realizada por Auditor Fiscal lotado na unidade INFAZ JUAZEIRO, decorrente do cumprimento da O.S. 504096/15, em que, no exercício de suas funções de Fiscalização, referente ao período de 01/01/2012 a 31/12/2013, constatou que, o Contribuinte Autuado, forneceu informações através de arquivo(s) magnético(s) exigido(s) na legislação tributária, requerido(s) mediante intimação, com omissão de operações ou prestações, aplicando multa por descumprimento de obrigação acessória, ficando o valor da multa limitada a

1% (um por cento) do valor das operações de saídas e das prestações de serviços realizadas no estabelecimento em cada período, calculando-se tal multa sobre o valor das operações ou prestações omitidas (INFRAÇÃO – 16.12.26), relativo aos meses janeiro a dezembro de 2012, conforme “*Demonstrativo de Multa Arquivo Magnético*” de fl. 06 e cópias de documentos comprobatórios extraídos do “*Sistema INC da SEFAZ*” de fls. 7/18, associado a “*Relação dos Arquivos Recepcionadas, extraído do SINEGRA*”, de fls. 19/25-v, constantes do CD/Mídia de fl. 26-A dos autos, com enquadramento legal nos artigos 259 e 261, do RICMS, aprovado pelo Dec. nº 13.780/12 e multa tipificada no art. 42, inciso XIII-A, alínea “i”, da Lei nº 7.104/96, alterada pela Lei nº 10.847/07.

Assim dispunha os artigos 259 e 261, do RICMS, aprovado pelo Dec. nº 13.780/12, vigente à época dos fatos:

Art. 259. 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). (Grifo acrescido)

“Art. 261. Sempre que for intimado, o contribuinte fornecerá ao fisco os documentos e o arquivo magnético de que trata esta seção, no prazo de 5 dias úteis contados da data do recebimento da intimação, sem prejuízo do acesso imediato às instalações, equipamentos e informações em meios magnéticos (Grifos acrescidos)

Consoante o que se observa da acusação fiscal, dado o não atendimento a solicitação para apresentação dos arquivos da EFD corrigidos, transmitidos ao SPED sem a totalidade dos tipos de registros obrigatórios, mais especificamente os registro 60R e 74R, relativo aos meses de janeiro a dezembro de 2012 na forma do “*Termo de Intimação para Apresentação de Informações em Meio Magnético*” de fl. 3 dos autos, aplicou-se a multa capitulada no dispositivo do art. 42, XIII-A, alínea “i”, da Lei nº 7.014/96, que assim destaco:

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

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: (Grifo acrescido)

i) 5% (cinco por cento) do valor das entradas e saídas de mercadorias, bem como das prestações de serviços tomadas e realizadas, omitidas de arquivos eletrônicos exigidos na legislação tributária, ou neles informadas com dados divergentes dos constantes nos documentos fiscais correspondentes, não podendo ser superior a 1% (um por cento) do valor das operações de saídas e das prestações de serviços realizadas no estabelecimento em cada período, calculando-se a multa sobre o valor das operações ou prestações omitidas ou sobre o valor das divergências, conforme o caso; (Grifo acrescido)

Ao manifestar sobre os termos da autuação, o sujeito passivo diz ser uma pessoa jurídica de direito privado, que atua no ramo de comércio varejista de artigos de vestuário e acessórios, promovendo, de modo reiterado, a circulação jurídica desses tipos de bens, com finalidade de auferir lucro, sujeitando-se a incidência do ICMS.

Por esta razão diz que, possui, além do dever de recolher o tributo devido em virtude de sua atividade, o dever instrumental de inscrever em seus livros comerciais entradas, saídas e a tributação incidente diante de tais situações, bem como o dever instrumental de enviar arquivo eletrônico contendo as informações pertinentes aos registros fiscais de todas as operações de entrada e saída de mercadorias, através do SPED, nos termos do artigo 259 do Decreto nº 13.780/2012, acima destacado.

Nesse sentido, diz que fora fiscalizada anteriormente, por outra Ordem de Serviço, que deu origem ao Auto de Infração nº 269131.0800/12-1, relativo ao período de 01/01/2011 a 30/12/2012, pela Administração Tributária Estadual, conforme as cópias dos documentos de fls. 49/60 dos autos, para fins de se averiguar se a mesma estava observando o dever instrumental insculpido no artigo 259 do Decreto dantes referido.

Consigna que, diante da recente mudança na legislação, ainda não havia se adaptado por completo aos novos deveres instrumentais a que estava submetida, razão pela qual o fisco lavrou o Auto de Infração nº 269131.0800/12-1, contendo multa pela infração ao dever instrumental de

envio por meio eletrônico dos registros fiscais de todas as operações promovidas pela empresa, relativo ao período fiscalizado.

Diz que, lavrado o Auto de Infração nº 269131.0800/12-1 em 27/12/2012, de pronto anuiu com o resultado da fiscalização, promovendo o pagamento do valor da multa lançada em 16.09.2013, no âmbito da anistia da Lei nº 12.903/2013, conforme documento de fls. 62/63 dos autos.

Registra que, não obstante o já descrito, o Fisco Estadual mais uma vez promoverá fiscalização sobre a empresa requerente, agora sob o manto da Ordem de Serviço nº 504096/15, com a mesma finalidade, qual seja, a de averiguar se tem cumprido o dever instrumental de enviar arquivo eletrônico contendo informações relativas aos registros fiscais de todas as operações de entradas e saídas de mercadorias, sobre o período compreendido entre 01/01/2012 a 31/12/2013.

Diz que, para sua surpresa, entretanto, o Fisco Estadual, desconsiderando a fiscalização anterior sobre parcela substancial do ano de 2012 (Janeiro/2012 a Setembro/2012), objeto do Auto de Infração nº 269131.0800/12-1, lavrou, agora, a Notificação Fiscal nº 926913.1016/15-5, em tela, lançando multa sobre infração ao disposto no artigo 259 e 261 Decreto nº 13.780/2012, acima destacado, em relação ao período de janeiro a dezembro de 2012.

Neste sentido, registra o Contribuinte Autuado, que, sendo certo que o fato ensejador da infração apontada somente comporta um descumprimento por período de apuração mensal, não poderia ser declarada novamente infratora sobre o mesmo fato em idênticos períodos de apuração, sob pena de haver duplicidade na aplicação de sanção de multa.

De fato, compulsando os autos, vejo restar razão ao sujeito passivo, pois se trata a presente Notificação Fiscal de averiguar se, o Contribuinte Autuado, tem cumprido o dever instrumental de enviar arquivo eletrônico contendo informações relativas aos registros fiscais de todas as operações de entradas e saídas de mercadorias, sobre o período compreendido entre 01/01/2012 a 31/12/2013, por meio do arquivo da Escrituração Fiscal Digital (EFD) transmitido ao Sistema Público de Escrituração Digital (SPED), instituído pelo Decreto Federal nº 6.022, de 22/01/2007, em conformidade ao disposto no artigo 259 e 261, do RICMS/BA, publicado pelo Decreto nº 13.780/2012.

Como tal, observa-se que o período da ação fiscal objeto da presente Notificação Fiscal é 01/01/2012 a 31/12/2013, o que abrange períodos alcançados na fiscalização que deu caso a lavratura do Auto de Infração nº 269131.0800/12-1, antes citado, o que não é negado pelo Contribuinte Autuado, quando diz que se pretende com a presente defesa administrativa, objeto em análise, o intuito de ver excluída parcela atinente a período já fiscalizado e efetivamente autuado pelo Fisco Estadual sob mesmo fundamento da fiscalização precedente.

Neste sentido, coaduno com o pedido de declaração de improcedência parcial da Notificação Fiscal nº 926913.1016/15-5, em tela, para fins de excluir as sanções aplicadas, relativo ao período compreendido entre janeiro/2012 a setembro/2012, as quais já foram cobradas no Auto de Infração nº 269131.0800/12-1.

Em sendo assim, consoante o que se observa da acusação, estando devidamente capitulada a acusação fiscal na legislação pertinente, resta procedente parcialmente a Notificação Fiscal nº 926913.1016/15-5, em tela, caracterizada na inicial dos autos, sendo devida apenas a multa de R\$7.223,02 por descumprimento de obrigação acessória capitulada no art. 42, inciso XIII-A, alínea "L", da Lei nº 7.104/96, por ter fornecido informações através de arquivo EFD, com omissão de operações ou prestações, relativo aos meses de outubro, novembro e dezembro de 2012, não alcançados no Auto de Infração nº 269131.0800/12-1, antes citado.

Cabe destacar que há a ocorrência apenas da interposição de defesa pelo sujeito passivo no presente PAF. Não há, por sua vez, Informação Fiscal produzida pelo agente Autuante, dado as disposições do RPAF/BA, que só exige tal peça, nos processos administrativos fiscais, em relação a Auto de Infração (art. 126) e o presente lançamento decorre de Notificação Fiscal.

Do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL da Notificação Fiscal.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, em instância ÚNICA, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** a Notificação Fiscal nº **926913.1016/15-5** lavrada contra **FRANCO BENELLY COMÉRCIO DE TECIDOS E CONFECÇÕES LTDA.**, devendo ser intimado o notificado para efetuar o pagamento da multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de **R\$7.223,02**, prevista no art. 42, inciso XIII-A, alínea “L” da Lei nº 7.104/96, com os acréscimos moratórios conforme estabelece a Lei nº 9.837/05.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 16 de junho de 2020.

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA – PRESIDENTE

JOÃO VICENTE COSTA NETO – RELATOR

MARIA AUXILIADORA GOMES RUIZ - JULGADORA