

A. I. Nº - 207160.0009/17-3
AUTUADO - HILÁRIO DE SANTANA MOREIRA - ME
AUTUANTE - FRANCISCO CARLOS DE SANTANA
ORIGEM - DAT METRO/INFAZ VAREJO
PUBLICAÇÃO - INTERNET 04/09/2020

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0124-02/20-VD

EMENTA: ICMS. 1. IMPOSTO LANÇADO E RECOLHIDO A MENOS. Diferença constatada no cotejo entre o valor do imposto recolhido e o escriturado no livro de apuração do ICMS. Autuante, em sede de informação fiscal, ajusta os valores lançados. Infração parcialmente elidida. **2. LIVROS E DOCUMENTOS FISCAIS. MULTA POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. DOCUMENTOS DE INFORMAÇÕES ECONÔMICO-FISCAIS.** - DMA. DECLARAÇÃO INCORRETA DE DADOS. Comprovado que as DMA transmitidas pelo contribuinte se apresentam dissonantes da movimentação comercial da empresa, a infração fica mantida. **3. ESCRITURAÇÃO FISCAL DIGITAL – EFD. ENTREGA DE ARQUIVO ELETRÔNICO DA ESCRITURAÇÃO FISCAL DIGITAL (EFD) SEM AS INFORMAÇÕES EXIGIDAS.** O contribuinte, embora praticando operações mercantis, apresentou a EFD no período como sem qualquer movimentação, quer de entrada, quer de saída, o que contraria a exigência normativa. Infração mantida. Não acolhida a preliminar de nulidade. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração ora apreciado foi lavrado em 29 de setembro de 2017 e refere-se à cobrança de crédito tributário no valor de R\$113.177,52, além de multa de 60% e multas por descumprimento de obrigação acessória, pela constatação das seguintes infrações:

Infração 01. **02.01.01.** Deixou de recolher o ICMS nos prazos regulamentares referentes a operações escrituradas nos livros fiscais próprios, no total de R\$98.122,55, correspondente aos meses de janeiro, fevereiro, abril, maio, agosto a dezembro de 2014, janeiro a março de 2015.

Infração 02. **16.05.11.** Declarou incorretamente dados nas informações econômico-fiscais apresentadas através do DMA (Declaração e Apuração Mensal de ICMS), no montante de R\$ 3.360,00, pela aplicação da multa de R\$140,00 nos meses de janeiro a dezembro de 2014 e janeiro a dezembro de 2015.

Infração 03. **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, no valor de R\$33.120,00, pela aplicação de penalidade de multa de R\$1.380,00, nos meses de janeiro de 2014 a dezembro de 2015.

Tempestivamente, a autuada, por seu representante legal, apresentou impugnação ao lançamento constante às fls. 233 a 236, onde, após breve resumo dos fatos, contesta na infração 01 os valores exigidos nos meses de abril de 2014 (exigido R\$342,73 contra saldo credor de R\$738,25), maio 2014 (exigido R\$1.440,72 contra o apurado no RAICMS de R\$702,46), agosto 2014 (exigido R\$15.572,23 contra o apurado no RAICMS de R\$ 10.455,35), janeiro de 2015 (exigido R\$13.382,83 contra o apurado no RAICMS de R\$3.478,07), fevereiro de 2015 (exigido R\$8.488,68 contra o apurado no

RAICMS de R\$2.358,18), março de 2015 (exigido R\$3.184,49 contra o apurado no RICMS de R\$2.239,08).

Diz anexar como meio de prova cópias do livro de Registro de Apuração do ICMS e reclama pela retificação dos valores exigidos.

Para a infração 02, assevera não ter conseguido identificar nos documentos e demonstrativos apresentados pelo autuante quais foram os dados incorretos declarados nas DMA, e assim, não tem como se defender do que não sabe que irregularidade cometeu, e ao que se refere.

Frisa haverem muitos dados declarados na DMA, descabendo aqui, dissertar sobre cada um deles, sendo necessário se informar qual está (ou estava incorreto) para que analise e apresente, se for o caso, sua justificativa.

Visualiza, aqui, cerceamento ao direito à ampla defesa, previsto no Artigo 18, do RPAF/99, devidamente copiado, entendendo como sem elementos suficientes para se determinar a infração.

Quanto à infração 03, aduz que a aplicação desta multa vai de encontro ao que prevê o § 4º, do Artigo 247, do RICMS/12, reproduzido, ou seja, não descumpriu tal determinação, não havendo nos autos prova do cometimento da transgressão ao citado dispositivo legal, e uma vez cientificada da falta de entrega e/ou entrega com inconsistência regularizou a situação dentro do prazo regulamentar.

Conclui firmando ter comprovado a procedência parcial da exigência do ICMS Normal, apresentado cópia do livro de Registro de Apuração do ICMS onde comprova sua alegação.

Quanto à multa pela informação incorreta nas DMA, fala não ter identificado nos autos nenhuma prova do cometimento de tal irregularidade, e no caso da multa pela falta da entrega das EFD não houve descumprimento do que reza o RICMS/12, o que a leva a requerer a procedência parcial da exigência fiscal, uma vez retificados os valores comprovados quanto à apuração do ICMS Normal, regularmente escriturados nos livros fiscais, em especial no livro de Registro de Apuração do ICMS.

Informação fiscal prestada pelo autuante às fls. 311-A a 320, indica, após resumir os principais pontos do lançamento e da defesa, que em relação ao alegado cerceamento de defesa na infração 02, após transcrição dos artigos 42, inciso XVIII da Lei 7.014/96 e 255 do RICMS/12, discordar veementemente da arguição posta.

Justifica tal fato, diante da empresa ter apresentado Escrituração Fiscal Digital (EFD) com movimento zerado, dando a entender que não haveria movimentação, conforme pode ser verificado às fls. 130 a 226 dos autos, tendo apresentado DMA com a mesma informação, ou seja, “zero”, o que não refletia a realidade dos fatos, não havendo que se entender ter havido cerceamento de defesa, vez que fartamente comprovado o cometimento da infração.

No mérito, quanto à infração 01, esclarece que os valores calculados foram obtidos através da EFD enviada pelo contribuinte, entretanto, nas apurações informadas não foram considerados os saldos credores dos meses anteriores, cabendo reformulação no demonstrativo que apensa.

Para a infração 03, repisa ter sido apresentada EFD em desacordo com a realidade, cabendo a aplicação da multa, independentemente de ter regularizado ou não a escrita, vez que no caso do não atendimento à intimação do Fisco, seria aplicada cumulativamente a multa de 1% do valor das operações de entradas ou saídas, a de maior valor.

Reitera que a comprovação do ilícito fiscal se encontra às fls. 130 a 226 dos autos.

Conclui pela procedência parcial do lançamento, diante das alterações realizadas na infração 01.

Junta demonstrativo de fls. 320 e 321.

VOTO

O lançamento constitui-se em três infrações arroladas pela fiscalização, objeto de impugnação por parte da empresa autuada.

Verifico que a memória de cálculo da autuação e documentação comprobatória da acusação fiscal, se encontra às fls. 15 a 226, sendo devidamente entregues ao final da ação fiscal, através dos recibos de fls. 227 e 228.

O autuante, quando do lançamento, descreveu com precisão as infrações cometidas, apontando as condutas praticada pelo contribuinte, e tidas como contrárias à norma legal, os artigos infringidos, a previsão da multas sugeridas, os prazos para interposição de defesa, ou usufruto do benefício de redução dos percentuais de multa, além de indicar o sujeito passivo, tudo em conformidade com a disposição contida nos artigos 142 do CTN e 39 do RPAF/99, preenchendo, pois, os todos os requisitos de validade sob o aspecto formal.

A empresa autuada compareceu ao processo, exercendo de forma irrestrita o seu direito de ampla defesa, prova disso é que abordou o aspecto das infrações que entendia lhe amparar, trazendo fatos e argumentos que ao seu entender elidiriam as mesmas, e exercendo sem qualquer restrição o contraditório.

Registro que enviado para informação fiscal em 04/01/2018 (fl. 310), a mesma foi prestada apenas em 29/10/2019, sem qualquer justificativa.

Em relação à questão preliminar a ser analisada, relativa à infração 02, esclareço, inicialmente, ser a escrituração fiscal, bem como a elaboração e transmissão das declarações de informações econômico-fiscais responsabilidade única do contribuinte, o qual deve arcar com as consequências de seus atos, sobretudo quando, apesar de possuir movimentação comercial, apresenta como no caso em tela, DMA sem movimentação.

Logo, no caso presente, não há que se aventar em qualquer cerceamento de defesa, por parte do contribuinte, a se seguir por esta lógica, vez ser o mesmo sabedor da prática verificada, motivo pelo qual rejeito a arguição.

No mérito, na infração 01, a defesa se insurgiu contra valores apontados pela fiscalização, a qual, segundo a sua ótica, teria desconsiderado diversos períodos nos quais apresentava saldo credor de imposto, ou apurado valores inferiores ao lançado, o que valeu a necessária reanálise dos valores, com refazimento do demonstrativo, diante dos ajustes realizados, com os quais me alinho, esclarecendo, por oportuno, que foi dispensada a ciência ao contribuinte dos novos valores apurados, nos termos do artigo 127, § 8º do RPAF/99:

“§ 8º É dispensada a ciência do sujeito passivo na hipótese de refazimento de demonstrativo ou levantamento efetuado em função de argumentos e provas apresentadas pela autuada”.

Logo, tenho a infração 01 como procedente em parte, de acordo com o seguinte demonstrativo, espelho daquele colacionado nas fls. 320 e 321:

2014

Janeiro	R\$ 1.563,74
Fevereiro	R\$ 34,89
Maio	R\$ 702,46
Agosto	R\$10.454,39
Setembro	R\$16.616,02
Outubro	R\$13.021,05
Novembro	R\$12.832,43
Dezembro	R\$11.642,74

2015

Janeiro	R\$13.382,83
Fevereiro	R\$ 8.488,68

Março R\$ 3.184,49

Na infração 02, observo que a acusação é de ter o sujeito passivo “*declarado incorretamente dados nas informações econômico-fiscais apresentadas através do DMA*”, e estes dados incorretos residem justamente no fato de tais documentos de informação econômico-fiscais se apresentarem sem qualquer movimentação comercial, quanto tal fato não ocorreu, ou seja, a empresa realizou operações mercantis no período.

A alegação do autuado de que não soube das razões que teriam levado à autuação, não possuem pertinência, sequer relevância, não sendo crível que o mesmo desconhecesse tal fato, sendo responsável pela emissão e transmissão das declarações.

Logo, à falta de qualquer outro argumento capaz de elidir a infração, fica a mesma mantida no lançamento.

Por fim, na infração 03, o sujeito passivo apresentou EFD sem movimentação, ainda que praticasse diversas operações sujeitas à incidência do ICMS, o que valeu, inclusive, intimação do autuante para retificação dos arquivos apresentados, de acordo com documento de fl. 09.

Importante esclarecer ter sido a EFD instituída pelo Convênio ICMS 143/06, de 15 de dezembro de 2006, cujas disposições se encontram no Ajuste SINIEF 2, de 03 de abril de 2009, sendo estabelecido no § 3º da Cláusula primeira a sua utilização para escrituração dos livros fiscais relativos ao ICMS.

De igual maneira, a Cláusula décima primeira, § 3º determina que a recepção do arquivo digital da EFD não implicará no reconhecimento da veracidade e legitimidade das informações prestadas, nem na homologação da apuração do imposto efetuada pelo contribuinte.

Tais normas foram recepcionadas pela legislação local, no RICMS/12, artigos 247 a 253, , prevendo o artigo 42, inciso XIII-A, alínea “j” da Lei 7.014/96, e não alínea “I” consoante indicado na autuação, como penalidade, sujeita à aplicação de multa, “*a falta de entrega, nos prazos previstos na legislação, de arquivo eletrônico contendo a totalidade das operações de entrada e de saída, das prestações de serviços efetuadas e tomadas, bem como dos estornos de débitos ocorridos em cada período, ou entrega sem o nível de detalhe exigido na legislação, devendo ser aplicada, cumulativamente, multa de 1% (um por cento) do valor das saídas ou das entradas, o que for maior, de mercadorias e prestações de serviços realizadas em cada período de apuração e/ou do valor dos estornos de débitos em cada período de apuração pelo não atendimento de intimação subsequente para apresentação do respectivo arquivo*” (grifei).

Logo, tendo o sujeito passivo apresentado arquivos EFD sem a indicação de sua movimentação comercial existente, indiscutivelmente cabível a sua apenação, como realizado, o que sustenta a ação fiscal na infração, até pelo fato de o sujeito passivo não ter trazido argumentos contrários à acusação realizada.

Quanto à indicação errônea do dispositivo aplicado, de ofício, faço a devida retificação, não tendo trazido qualquer prejuízo ao contribuinte. Infração mantida.

Por tais razões, tenho o lançamento como procedente em parte, de acordo com a seguinte demonstração:

Infração 01 R\$ 91.923,72

Infração 02 R\$ 3.360,00

Infração 03 R\$ 33.120,00

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **207160.0009/17-3** lavrado contra **HILÁRIO DE SANTANA MOREIRA - ME**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$91.923,72**, acrescido da multa de 60% previstas no artigo 42,

incisos II, alínea “f” da Lei 7.014/96, além da multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de **R\$36.480,00**, previstas no artigo 42, XIII-A, alínea “j” e XVI II, alínea “c”, do mesmo diploma legal e dos acréscimos moratórios conforme estabelece a Lei nº 9.837/05.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF à distância, 20 de julho de 2020.

JORGE INÁCIO DE AQUINO - PRESIDENTE

VALTÉRCIO SERPA JÚNIOR – RELATOR

JOSÉ ADELSON MATTOS RAMOS - JULGADOR