

PROCESSO - A. I. N° 278858.0002/19-4
RECORRENTE - COOPERATIVA DOS GARIMPEIROS DE NOVO HORIZONTE - COOPEGANH
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO - Acórdão 3^a JJF n° 0001-03/20
ORIGEM - INFRAZ CHAPADA DIAMANTINA
PUBLICAÇÃO - INTERNET: 12/04/2021

2^a CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF N° 0046-12/21-VD

EMENTA: ICMS. MULTA. ARQUIVOS ELETRÔNICOS. EFD. FALTA DE ENTREGA NO PRAZO REGULAMENTAR. As alegações defensivas não desconstituem a acusação fiscal. Resta comprovado e merece reparo para exclusão dos meses de janeiro e fevereiro, pois em consulta no sistema em mesa nesta sessão de julgamento, a obrigatoriedade da empresa só ficou evidente a partir de março 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. Excluído da autuação o valor referente aos meses que a recorrente não estava a emitir a EFD. Infração parcialmente subsistente. Modificada a Decisão recorrida. Recurso **PARCIALMENTE PROVIDO.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário, interposto em razão do acórdão proferido pela 3^a JJF, que julgou Procedente o presente Auto de Infração, lavrado em 26/09/2019, para exigir crédito tributário no valor histórico de R\$ 49.680,00, pelo cometimento da seguinte infração:

Infração – 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 “l” 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, do PAF, a autuante presta a informação fiscal às fls. 32 a 33, dos autos.

A 3^a JJF decidiu pela Procedência do Auto de Infração, em decisão unânime com base no voto a seguir transcrita.

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 “l” 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.

Inconformada com a decisão de piso, a recorrente interpôs Recurso Voluntário.

Que a recorrente foi autuada em 26/09/2019 por deixar de apresentar EFD-ICMS no período de 2014 a 2016.

Declara que em recurso apelatório tempestivamente apresentado demonstrou e provou “ex abundantia” que a obrigação acessória só passou a figurar com obrigação identificável a partir de 01.01.2018 e que retroagiu ao de 2014.

Afirma que, ficou demonstrado que a existência de lacuna na Legislação Estadual obriga a recorrente a buscar entendimento de como adequar a sua forma de fazer negócio à necessidade de legalizar-se.

Pondera que, a existência de dúvidas a quem cabe a responsabilidade pelo pagamento do ICMS e, consequentemente, as responsabilidades pelas informações acessórias, pois o RICMS/BA deixa claro que o fato gerador do imposto estadual nasce no momento em que o Garimpeiro vende a mercadoria e, portanto, caberia ao comprador tais obrigações e não no momento em que é tirada a Nota Fiscal na Cooperativa, enfatiza que é apenas prestadora de serviços aos cooperados.

Sustenta que a elucidação do momento exato do fato gerador é crucial para atribuir as

responsabilidades acessórias, fato que não foi apreciado na decisão o que torna incompleta, pois evidentemente, traz vício que comporta um substancial inconformismo para a parte que sofreu a sua omissão.

Cita ensinamentos de Pontes de Miranda.

“A sentença, quando falta o relatório, a motivação ou o dispositivo, é racionalmente omissa. Quando, todavia, incidir na alta de alguma coisa que deveria integrar o relatório, a motivação o próprio dispositivo, ela é ontologicamente omissa.”

Fala dos ensinamentos de IVAN CAMPOS DE SOUZA, que a omissão que enseja os embargos de declaração pode verificar-se em qualquer um dos elementos de sentença e tanto pode ser absoluta (omissão total sobre o ponto que o juiz deveria pronunciar-se) como relativa (o pronunciamento sobre o ponto existe, porém é incompleto).

Implora, declarando que o acordão embargado não faz qualquer menção ao momento da ocorrência do fato gerador do ICMS, nem que cabe o ônus da obrigação principal e acessórias, apenas de forma genérica atribui as cooperativas a condição de sujeito passivo, sem, contudo, atacar o mérito e as provas colecionadas nos autos.

Aduz ainda que não considerou as peculiaridades na forma de negociação da COOPEGANH, nem a existência (na época) de Lacuna na Legislação Estadual, sanadas a partir das adequações do RICMS através do Decreto nº 18.801/2018, que possibilitou do envio regular da EFD/ICMS.

Por fim declara que diante do exposto, como essa falta de apreciação pode ser suprida no julgamento de embargos de declaração, requer que seja suprida apontada omissão.

Esse é o relatório.

VOTO

Trata-se de Recurso Voluntário, contra a decisão de piso que entendeu pela Procedência do Auto de Infração em epígrafe.

A infração foi lançada devido a recorrente deixar de efetuar a entrega do arquivo eletrônico da Escrituração Fiscal Digital – EFD, nos prazos previstos na Legislação Tributária.

Inicialmente, constato em peça Recursal, sua assertiva de que, em recurso apelatório tempestivamente apresentado demonstrou que a obrigação acessória só passou a figurar com obrigação identificável a partir de 01.01.2018, e que retroagiu a ao de 2014.

De pronto, discordo de suas razões, tendo em vista a ausência de dúvidas na lavratura do Auto de Infração em tela, que é taxativo quando afirma que a acusação consiste na “**FALTA DE ENTREGA DO ARQUIVO MAGNÉTICO DURANTE OS EXERCÍCIOS DE 2014 A 2016**”.

Saliento que a infração em tela, se encontra amparada no art. 250, § 2º do RICMS, publicado pelo Decreto nº 13.780/2012, não suscitando dúvida quanto à sua aplicabilidade.

Traz em suas razões de alegações, a existência de dúvidas a quem cabe a responsabilidade pelo pagamento do ICMS e, consequentemente, as responsabilidades pelas informações acessórias, pois o RICMS/BA deixa claro que o fato gerador do imposto estadual nasce no momento em que o Garimpeiro vende a mercadoria e, portanto, caberia ao comprador tais obrigações e não no momento em que é tirada a Nota Fiscal na Cooperativa, enfatiza que é apenas prestadora de serviços aos cooperados.

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 transmitirem o arquivo da EFD ao Sistema Público de Escrituração Digital – SPED, por estabelecimento, até o dia 25 do mês subsequente.

Ademais, da análise dos elementos constitutivos do PAF, constato que a obrigação da entrega da EFD, existe para o recorrente desde 01 de março de 2014, conforme quadro abaixo demonstrado, e constam nos sistemas da SEFAZ (fls. 34 a 36), solicitações de dispensa pela recorrente que foram indeferidas pela SEFAZ (fl. 37).



Verifico que em sua peça de recurso, a recorrente alega que o acordão embargado não faz qualquer menção ao momento da ocorrência do fato gerador do ICMS, nem que cabe o ônus da obrigação principal e acessórias, apenas de forma genérica atribui as cooperativas a condição de sujeito passivo, sem, contudo, atacar o mérito e as provas colecionadas nos autos.

No mérito, concluo que, a decisão de piso está fundamentada com tais elementos relacionados no recurso, quando afirma que é inegável a importância da EFD para efeito de controle, pelo sujeito ativo, das operações tributáveis praticadas e que as ocorrências são pertinentes à aplicação da penalidade prevista na alínea “l”, 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.

Dessa forma, constato que está caracterizada parcialmente a irregularidade apurada, sendo devido o valor exigido, por falta de entrega da Escrituração Fiscal Digital – EFD nos prazos previstos na Legislação Tributária.

Resta comprovado e merece reparo, para exclusão dos meses de janeiro e fevereiro, pois em consulta ao sistema em mesa nesta sessão de julgamento, a obrigatoriedade da empresa só ficou evidente a partir de março de 2014.

Do exposto, voto pelo PROVIMENTO PARCIAL do Recurso Voluntário no valor de R\$46.920,00.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **PROVER PARCIALMENTE** o Recurso Voluntário apresentado, reformar a Decisão recorrida e julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 278858.0002/19-4, lavrado contra **COOPERATIVA DOS GARIMPEIROS DE NOVO HORIZONTE - COOPEGANH**, devendo ser intimado o recorrente, para efetuar o pagamento da multa por descumprimento de obrigação acessória, no valor de **R\$46.920,00**, prevista no art. 42, XIII-A, “l” da Lei nº 7.014/96, com os acréscimos moratórios conforme estabelece a Lei nº 9.837/05.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 19 de fevereiro de 2021.

MAURÍCIO SOUZA PASSOS – PRESIDENTE

ANTÔNIO DIJALMA LEMOS BARRETO – RELATORA

JOSÉ AUGUSTO MARTINS JÚNIOR – REPR. DA PGE/PROFIS