

PROCESSO - N. F. Nº 087034.0008/19-0
NOTIFICADO - A. J. COMÉRCIO E REPRESENTAÇÃO LTDA.
EMITENTE - OSMAR SOUZA OLIVEIRA
ORIGEM - INFAZ CHAPADA DIAMANTINA
PUBLICAÇÃO - INTERNET 12/07/2021

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO JJF Nº 0117-02/21NF-VD

EMENTA: ICMS MULTA. ARQUIVOS ELETRÔNICOS. EFD. FALTA DE ENTREGA NO PRAZO REGULAMENTAR. As alegações defensivas não desconstituem a acusação fiscal. Acusação fiscal comprovada nos autos. Sujeita o contribuinte ao pagamento da multa no valor de R\$1.380,00 em cada período de apuração Infração subsistente. Excluídos os períodos até 30/09/2014 e os períodos em que a inscrição estadual do contribuinte encontrava-se inapta. Retificada as datas de vencimento conforme o § 2º do art. 250 do RICMS/2012. Notificação Fiscal **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A presente Notificação Fiscal – Fiscalização – Estabelecimento foi lavrada em 19/03/2019 e exige crédito tributário no valor de R\$27.600,00, referente a multa fixa tipificada no art. 42, inc. XIII-A, alínea “I” da Lei nº 7.014/96, pelo cometimento da 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, nos meses de janeiro de 2014 a agosto de 2015.

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

O notificado impugna o lançamento, através da defesa, fls. 15 e 16, onde inicialmente relata sumariamente os fatos e afirma que por não concordar com os termos da Notificação, apresenta seus argumentos.

Descreve como sua atividade principal a representação comercial, referente a prestação de serviço, portanto, sujeita apenas ao ISS. Diz que apesar de constar no seu objeto social as atividades econômicas secundárias de comércio varejista, nunca exerceu a compra e vendas de mercadorias, ficando sua atuação restrita à representação comercial.

Ressalta que não tendo desenvolvido atividade comercial, desconhecia a obrigação de efetuar a escrituração fiscal, e assim, deixou de cumpri-la por mero desconhecimento, sem a intenção de burlar a fiscalização, portanto, sem dolo.

Reconhecendo a infração, requer a dispensa da multa pelos motivos apresentados, por não ter imposto a ser declarado, recolhido ou a recolher e não ter havido dolo, simulação ou fraude, tendo como suporte no previsto “no § 7º, do inc. XV, do art. 42 da Lei nº 7.014/96”.

O Auditor Fiscal, à fl. 19, presta a informação fiscal, onde inicialmente relata os fatos e os argumentos da defesa. Em seguida, defende a manutenção parcial na Notificação Fiscal referente a cobrança de penalidades pela falta de entrega dos arquivos eletrônicos da Escrituração Fiscal Digital – EFD, por serem devidas para o período em que o contribuinte esteve na condição de ATIVO. Contudo, defende que devem ser excluídas as multas aplicadas nos períodos de maio a dezembro de 2014, março e abril de 2015, tendo em vista que nesses períodos, o contribuinte se encontrava na situação cadastral INAPTO, estando assim, impossibilitado de proceder as transmissões dos arquivos eletrônicos.

Dessa forma, refez a planilha totalizando a multa em R\$13.800,00, desconsiderando os períodos já citados.

Solicita a procedência parcial da Notificação Fiscal.

Considerando o disposto no art. 127, § 7º do RPAF/99 e que foram aduzidos fatos novos e anexados aos autos novo demonstrativo, o órgão preparador deveria ter providenciado a ciência do sujeito passivo, observado o disposto no § 1º do art. 18 do citado regulamento.

Constatando que tal providência não foi adotada pela unidade fazendária, os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal, decidiram, em sessão de pauta suplementar, converter o processo em diligência à INFAZ de origem, para intimar o contribuinte a tomar conhecimento da informação fiscal prestada pelo Auditor Fiscal e do novo demonstrativo, mediante entrega da cópia, fl. 19 a 22, concedendo-lhe o prazo de dez dias para manifestação, e também comprovar o faturamento auferido pela empresa nos períodos de janeiro a dezembro de 2013 e 2014, tendo em vista a redação anterior do art. 248 do RICMS/2012, vigente até 30/09/2014.

Em cumprimento a diligência, o autuante, procedeu a intimação nos termos determinados, fl. 28, sem, contudo, ter o contribuinte atendido a solicitação da diligência.

O autuante devolveu os autos, fl. 30, informando que em razão do contribuinte não ter se manifestado, fez uma consulta ao Sistema NFE e constatou que entre 2013 e 2014, não houve por parte do notificado, emissão de documentos fiscais.

O resultado da diligência foi comunicado ao contribuinte através de mensagem postada em 18/12/2020, via Domicílio Tributário Eletrônico – DT-e, fl. 37, cuja ciência tácita ocorreu em 28/12/2020, sem ter o notificado se manifestado.

O Inspetor Fazendário, fl. 39, presta informação onde ressalta a cientificação do resultado da diligência o notificado e afirma que *“se pode constatar que a empresa não apresenta faturamento referente a venda de mercadorias no período, objeto da fiscalização, consoante espelhos em anexo do Sistema de Notas Fiscais Eletrônicas da SEFAZ/BA”*.

É o relatório.

VOTO

Versa a presente Notificação Fiscal sobre uma infração tempestivamente impugnada pelo sujeito passivo, em razão de ter a Fiscalização constatado a falta de entrega do arquivo eletrônico da Escrituração Fiscal Digital – EFD, nos prazos previstos na legislação, especificamente no art. 250, § 2º do RICMS/2012, ou seja, até o dia 25 do mês subsequente ao do período de apuração, ainda que não tenham sido realizadas operações ou prestações nesse período.

Consulta ao SISTEMA DE INFORMAÇÕES DO CONTRIBUINTE – INC, constato que o notificado é inscrita no CAD-ICMS, até 01/01/2020 na condição NORMAL, exercendo a atividade econômica principal de representante comercial e agente do comércio de mercadorias em geral não especializado, estando cadastradas como atividades secundárias o comércio varejista de peças e acessórios novos para veículos automotores, de mercadorias em geral, com predominância de produtos alimentícios – minimercados, mercearias e armário, de bebidas, de artigos de papeleria e de produtos farmacêuticos, sem manipulação de fórmulas.

Verifico também, que o contribuinte ao longo de suas atividades, alternou em alguns períodos as situações cadastrais ATIVA e INAPTA. Entre 04/04/2014 e 28/01/2015 o notificado esteve na situação INAPTA, assim como entre 24/02/2015 e 04/05/2015 e 02/09/2015 e 19/06/2019. Por óbvio, nestes períodos, além de outras restrições impostas pelo RICMS/2012, esteve impedido de transmitir os arquivos eletrônicos à RECEITA FEDERAL DO BRASIL.

Ao examinar os autos, verifico que o lançamento está revestido das formalidades legais exigidas pelo RPAF/99, tendo sido a multa e suas respectivas bases de cálculo, evidenciadas de acordo com

o demonstrativo de débito e com indicação clara do nome, do endereço e da qualificação fiscal do sujeito passivo, além dos dispositivos da legislação infringidos.

Quanto ao mérito a Notificação refere-se à aplicação de multa por descumprimento de obrigação acessória, em vista da inadimplência em relação à obrigação de entregar os arquivos eletrônicos da EFD, tipificadas no art. 42, inc. XIII-A, alínea “I” da Lei nº 7.014/96.

Nesse contexto, ressalto que o art. 248 do RICMS/2012, atualmente vigente, 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. Contudo, a redação do citado artigo, vigente até 30/09/2014, era a transcrita a seguir:

Art. 248. A Escrituração Fiscal Digital (EFD) é de uso obrigatório para os contribuintes do ICMS inscritos no cadastro estadual, observando-se os prazos estabelecidos a seguir, de acordo com o montante referente às operações e prestações sujeitas ao ICMS no ano imediatamente anterior:

I – a partir de 01/01/2011, aqueles cujo faturamento auferido no ano imediatamente anterior tenha sido superior a R\$36.000.000,00 (trinta e seis milhões de reais), observado o disposto no § 3º do art. 250;

II – a partir de 01/01/2012, aqueles cujo faturamento auferido no ano imediatamente anterior tenha sido superior a R\$15.000.000,00 (quinze milhões de reais) até o limite de R\$36.000.000,00 (trinta e seis milhões de reais), observado o disposto no § 4º do art. 250;

III – a partir de 01/01/2013, aqueles cujo faturamento auferido no ano imediatamente anterior tenha sido igual ou superior a R\$3.600.000,00 (três milhões e seiscentos mil reais) até o limite de R\$15.000.000,00 (quinze milhões de reais);

IV – a partir de 01/01/2014, os não optantes do SIMPLES NACIONAL, cujo faturamento auferido no ano imediatamente anterior tenha sido inferior a R\$3.600.000,00 (três milhões e seiscentos mil reais);

V – a partir de 01/01/2016, os contribuintes optantes pelo SIMPLES NACIONAL, exceto o Microempreendedor Individual – MEI.

Em 25 de setembro de 2014, com a publicação do Decreto nº 15.490, Alteração nº 25 do RICMS/2012, houve mudança na redação do art. 248, com efeitos de 01/10/2014 a 31/08/2015, que segue reproduzida:

Art. 248. A Escrituração Fiscal Digital – EFD é de uso obrigatório para os contribuintes do ICMS inscritos no cadastro estadual, exceto para os contribuintes optantes pelo SIMPLES NACIONAL, que ficarão obrigados ao uso da EFD a partir de 01/01/2016.

Não há indicativos nos registros nos sistemas de controles da SEFAZ que no exercício das atividades do notificado houve ocorrência de operações mercantis por ela praticadas ao longo de 2014 e 2015, pois, verifico que as DECLARAÇÕES E APURAÇÃO MENSAL DO ICMS – DMA, não apresentam movimentação de compra e venda de mercadorias, não constam registros no Sistema de Nota Fiscal Eletrônica – NFE o recebimento ou emissão de qualquer nota fiscal eletrônica, fato que indica ser verdadeira a arguição do notificado de que não exerceu as atividades de comércio nesse período, fato declarado pelo autuante, fl. 28 e pelo Inspetor Fazendário da INFAZ-Chapada Diamantina, fl. 30.

Considerando que até 30/09/2014, somente estariam obrigados a transmitir os arquivos da EFD os contribuintes não optantes do SIMPLES NACIONAL, cujo faturamento auferido no ano imediatamente anterior tenha sido superior a R\$3.600.000,00, não procede a aplicação da multa dos períodos de janeiro a setembro de 2014, restando devida a aplicação da penalidade, multa de R\$1.380,00 pela falta de entrega, no prazo previsto na legislação, da EFD somente para os meses de 2015, fato que impõe considerar parcialmente subsistente a infração, conforme demonstrativo de débito abaixo reproduzido.

Quanto ao pedido de dispensa da multa, lembro que a multa aplicada decorre da constatação do descumprimento de obrigação acessória, não havendo a exigência de imposto. Apesar de não ter sido comprovado, sequer aventado pelo autuante, de que a infração tenha sido praticada com

dolo, fraude ou simulação e não tenha implicado na falta de recolhimento do imposto, indefiro o pedido em razão da revogação do § 7º do art. 42 pela Lei nº 14.183/2019, com efeitos a partir de 13/12/2019.

Observo que as data consignadas no demonstrativo de débito, como data de vencimento, primeiro dia do mês subsequente ao período, há um equívoco, uma vez que o prazo para transmissão dos arquivos é o dia 25 do mês subsequente ao do período de apuração, ainda que não tenham sido realizadas operações ou prestações nesse período, conforme § 2º do art. 250 do RICMS/2012.

Destarte, de ofício, faço a devida correção quanto a data de vencimento a ser considerada no demonstrativo de débito da Notificação Fiscal, conforme segue.

Data Ocorrência	Data Vencimento	Multa
31/01/2015	25/02/2015	1.380,00
28/02/2015	25/03/2015	1.380,00
31/05/2015	25/06/2015	1.380,00
30/06/2015	25/07/2015	1.380,00
31/07/2015	25/08/2015	1.380,00
31/08/2015	25/09/2015	1.380,00
Total		8.280,00

Por tudo exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL da Notificação Fiscal.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, em instância ÚNICA, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** a Notificação Fiscal nº **087034.0008/19-0**, lavrada contra **A. J. COMÉRCIO E REPRESENTAÇÃO LTDA.**, devendo ser intimado o notificado para efetuar o pagamento da multa fixa no valor de **R\$8.280,00**, prevista no art. 42, inc. XIII-A, alínea “l” da Lei nº 7.014/96 e dos acréscimos legais.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 28 de junho de 2021.

JORGE INÁCIO DE AQUINO – PRESIDENTE

JOSÉ ADELSON MATTOS RAMOS – RELATOR