

PROCESSO	- A. I. N° 300200.0005/19-6
RECORRENTE	- LABMEDICA PRODUTOS HOSPITALARES LTDA.
RECORRIDA	- FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO	- RECURSO VOLUNTÁRIO - Acórdão 2ª JJF n° 0053-02/20
ORIGEM	- DAT METRO / INFAS ATACADO
PUBLICAÇÃO	- INTERNET: 21/12/2022

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL**ACÓRDÃO CJF N° 0323-12/22-VD**

EMENTA: ICMS. RECOLHIMENTO A MENOS. DESENCONTRO ENTRE O VALOR DO IMPOSTO RECOLHIDO E O ESCRITURADO NA APURAÇÃO DO IMPOSTO. Após a conversão em diligência foi consubstanciada na verossimilhança das alegações recursais, sendo que a recorrente logrou êxito em demonstrar que os valores declarados em sua DMA, originalmente enviada pela SEFAZ, foram tempestivamente recolhidos pela recorrente e, de fato, divergem dos valores inseridos em sua EFD, pois comprovou através de elemento auxiliar de prova, a sua escrituração fiscal “paralela”, demonstrando que a apuração realizada com base nos ajustes omitidos em sua escrituração fiscal digital (EFD), cujos saldos finais apurados do ICMS a pagar condizem com os valores declarados na referida DMA originalmente entregue. Após análise das informações recursais, o fiscal constatou que os valores retificados divergem, inclusive, dos valores originalmente declarados em DMA, consequentemente, concordou em considerar os ajustes inseridos no Registro E111. Abateu os valores lançados à maior na EFD relativo ao confronto EFD X DANFE emitidos pela autuada. Infração parcialmente subsistente. Afastada a preliminar de nulidade. Modificada a Decisão recorrida. Recurso **PARCIALMENTE PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto em razão do Acórdão proferido pela 2ª JJF sob nº 0053-02/20 que julgou Procedente o presente Auto de Infração, lavrado em 28/03/2019, para exigir ICMS no valor histórico de R\$ 293.823,62, acrescido da multa de 60%, pela constatação da infração a seguir descrita:

INFRAÇÃO 01 – 03.01.01 – *Recolheu a menor ICMS em decorrência de desencontro entre o(s) valor(es) do imposto recolhido e o escriturado na apuração do imposto, referente aos períodos de março, junho a novembro de 2014, janeiro a março, maio a setembro, novembro, dezembro de 2015, janeiro a maio e novembro de 2016.*

Enquadramento legal: artigos 24 a 26 da Lei nº 7.014/96, c/c art. 305 do RICMS/2012.

Multa tipificada no artigo 42, inc. II, alínea “b” da Lei nº 7.014/96.

O autuante informa que a autuação foi realizada “Conforme EFD – Escrituração Fiscal Digital, Relação de DAE e Demonstrativo de Débitos Declarados”.

A autuada acostou impugnação às fls. 54 a 88.

O fiscal autuante anexa sua informação fiscal às fls. 375 a 380. Em resumo explica que o imposto se encontra escriturado na EFD e que, conforme DEMONSTRATIVO DO ICMS DEVIDO, do valor apurado, foram abatidos os recolhimentos relativos às denúncias espontâneas e débitos

declarados, apresentados pela autuada, fls. 10 a 12. Sinaliza que os ajustes alegados na defesa, significam o descumprimento do art. 315 do RICMS/2012, uma vez tratar-se de crédito fiscal extemporâneo, pois no exercício de 2014, 2015 e 2016 não ocorreu lançamentos dos créditos. Contesta a pretensão da autuada em pleitear o refazimento da escrituração fiscal pelo autuante com base nos dados da DMA, dos DAE, dos relatórios internos e das cópias de livros fiscais paralelos, estranho a EFD, e de registro e apuração do ICMS.

A 2ª JJF dirimiu a lide com base no voto do relator abaixo transrito, julgado Procedente o presente Auto de Infração.

VOTO

O auto de infração em análise imputa ao sujeito passivo uma única infração, tempestivamente impugnada.

Inicialmente, verifico que o lançamento foi realizado em observância às determinações legais e regulamentares. A descrição do fato infracional se apresenta de forma clara; é possível se determinar com certeza a natureza da infração, o autuado e o montante do débito tributário, assim como a multa sugerida e os dispositivos legais e regulamentares infringidos.

O contribuinte foi cientificado do início da fiscalização, conforme documento à fl. 09, através do DTE – Domicílio Tributário Eletrônico, código da mensagem 113288, cuja leitura e ciência ocorreu em 28/02/2019.

Preliminarmente, a autuada argui nulidade do lançamento por entender que existem vícios que afetam a sua eficácia, em razão de não ter sido lavrado Termo de Intimação conforme dispõe o § 4º, do art. 247 do RICMS/2012, que concederia ao contribuinte o prazo de 30 dias, para o envio da EFD não entregue no prazo ou entregue com inconsistências.

Adiciona que a inobservância do citado dispositivo legal causou dificuldades para o exercício do direito de defesa, desrespeitando os princípios da ampla defesa e do contraditório.

Por oportuno, cabe registrar que as causas de nulidade do lançamento estão previstas no Regulamento do Processo Administrativo Fiscal, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99 no seu art. 18:

Art. 18. São nulos:

- I - os atos praticados por autoridade, órgão ou servidor incompetente;*
- II - os atos praticados e as decisões proferidas com preterição do direito de defesa;*
- III - as decisões não fundamentadas;*
- IV - o lançamento de ofício:*

- a) que não contiver elementos suficientes para se determinar, com segurança, a infração e o infrator;*
- b) em que se configure ilegitimidade passiva.*

Da leitura dos dispositivos transcritos, vê-se claramente que nenhuma das hipóteses acima previstas, se observa no presente caso.

Assim, resta patente que o argumento da autuada não encontra guarida, ainda mais porque não é causa de nulidade do lançamento de ofício, a falta de intimação para que o contribuinte transmita os arquivos da Escrituração Fiscal Digital, ou os retransmita para corrigir eventuais inconsistências, na forma do § 4º, do art. 247 do RICMS/2012, conforme será abordado adiante na apreciação do mérito.

Não vislumbro cerceamento de defesa a falta da citada intimação, vez que se verdadeiro o fato da EFD conter inconsistências, e, por conseguinte, não se prestar para demonstrar os registros fiscais da autuada, não lhe serve de argumento, por se tratar de fato de exclusivo conhecimento da empresa, vez que os arquivos da EFD foram transmitidos pelo contribuinte, que conhecendo tais inconsistências, deveria ter providenciado a retificação dos arquivos, conforme previsão legal.

Constatou a ausência de motivos para que o autuante tivesse emitido a intimação prevista no art. 247, § 4º do RICMS/2012, para a retransmissão dos arquivos da EFD, entregue com as ditas inconsistências, posto que os fatos geradores da autuação ocorreram entre março de 2014 e novembro de 2016, sendo que a ação fiscal se iniciou em 28/02/2019, portanto, entre dois a cinco anos após a escrituração, sem que o contribuinte tenha identificado os erros e omissões, que diz existirem, fato que comprovadamente poderia ter identificado, haja vista que conforme documentos trazido aos autos, a mesma mantinha uma escrituração fiscal paralela, a qual considera correta, ainda que incapaz de produzir qualquer efeito jurídico, porquanto, serviu de suporte aos argumentos defensivos.

Observo que o direito de ampla defesa e do contraditório do contribuinte foi plenamente preservado, inexistindo qualquer vício ou falha que macule de nulidade o auto de infração, portanto, a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no art. 18 do RPAF/99, já que o sujeito passivo foi cientificado da autuação, foram

entregues cópia do Auto de Infração e demonstrativo, planilhas e um CD com as planilhas do ICMS não recolhido, EFD e Livros de Apuração do ICMS, de forma que afasto a arguição de nulidade, por inexistência de falhas no aspecto formal e material do auto de infração.

Nego o pedido de diligência ou de perícia fiscal, haja vista que os elementos constantes nos autos são suficientes para a formação de meu juízo de valor acerca da lide, como disposto no art. 147, inc. I, alínea “a” do RAPF/99. Ademais, a auditoria fiscal que resultou no Auto de Infração teve como base os Registros Eletrônicos, contendo os lançamentos da EFD e dos documentos fiscais eletrônicos, emitidos e recebidos pelo autuado.

No mérito, a acusação fiscal diz respeito à apuração da existência de recolhimentos a menor do ICMS, apurado no período de 2014 a 2016, realizado com base nos dados da Escrituração Fiscal Digital – EFD, transmitida pelo contribuinte à Receita Federal do Brasil, através do SPED-Fiscal.

Em sua defesa, a autuada alega que há inconsistências na Escrituração Fiscal Digital, fato que serve de principal pilar aos argumentos apresentados, trazendo aos autos cópias dos Livros de Entradas, Saídas e de Apuração do ICMS, escriturados em sistema paralelo, fora do SPED-Fiscal.

A impugnação aponta diversos equívocos na Escrituração Fiscal Digital – EFD, transmitidas pelo contribuinte, aparentemente não encontrados na escrituração produzida pela Contabilidade, reforçando a tese, admitida pelo autuante de que o contribuinte era conhecedor de tais diferenças entre os dados registrados na EFD, transmitidos para a SEFAZ e a outra escrita produzida pela Contabilidade.

Quanto a ocorrência de erro sistêmico, repetida e enfaticamente arguida pela defesa, como causa das ditas inconsistências apresentadas nos arquivos da EFD, a autuada não trouxe aos autos nenhum esclarecimento, sequer prova de que tais erros sistêmicos tenham ocorridos durante os exercícios de 2014 a 2016, sem que o contribuinte os identificasse tempestivamente para proceder às correções necessárias.

Outro fato que corrobora contra as pretensões defensivas, encontra-se materializado na existência da escrita fiscal mantida pela empresa de forma paralela.

Ressalto que o uso da Escrituração Fiscal Digital como único meio de registro dos documentos fiscais e apuração do ICMS, não se trata de uma opção dos contribuintes, trata-se de norma impositiva, devendo assim ser cumprida pelos mesmos, não cabendo qualquer justificativa ou razão para manutenção de escrita fiscal paralela.

Portanto, reputo de fundamental importância para o deslinde da lide, a apresentação pela autuada, como prova, a escrituração fiscal diversa da legalmente exigida, no sentido de desconstituir a exigência, pois na época da ocorrência dos fatos geradores a mesma se encontrava obrigada a proceder os registros fiscais na Escrituração Fiscal Digital e transmitir os respectivos arquivos à Receita Federal do Brasil, o que impede de aceitar tais documentos como prova capaz de elidir a infração.

A Escrituração Fiscal Digital – EFD, se constitui uma das partes do SPED-Fiscal, como também a Escrituração Contábil Digital – ECD e a Nota Fiscal Eletrônica – NF-e, que compõem o conjunto de escriturações de documentos fiscais, registros de apuração de impostos e de outras informações de interesse dos fiscos estaduais, distrital e federal. O conjunto de registros gera um arquivo eletrônico que deverá ser assinado digitalmente e transmitido, via internet, ao ambiente SPED.

A EFD substituiu a escrituração manual em livros impressos, sendo seu uso obrigatório para os contribuintes do ICMS ou do IPI. Foi instruída por meio do Convênio ICMS 143/2006, posteriormente substituído pelo Ajuste SINIEF 02/2009 e Ato COTEPE 09/2008, estando a regulamentação no Estado da Bahia, inserida nos artigos 247 a 253 do RICMS/2012.

A escrituração prevista na forma do convênio, substituiu a escrituração e impressão dos seguintes livros: livro Registro de Entradas; livro Registro de Saídas; livro Registro de Inventário; livro Registro de Apuração do IPI; livro Registro de Apuração do ICMS; documento Controle de Crédito de ICMS do Ativo Permanente – CIAP; livro Registro de Controle da Produção e do Estoque.

Até 31/10/2019, o RICMS/2012 previa no art. 247, § 4º, a concessão de prazo de trinta dias para o envio da EFD não entregue no prazo regulamentar ou entregue com inconsistências, possibilidade não contemplada no Ajuste SINIEF 02/2009, que não cita arquivo eletrônico com inconsistência e sim na consistência de leiaute efetuada pelo software denominado Programa de Validação e Assinatura da Escrituração Fiscal Digital – PVA-EFD, conforme Cláusula décima:

Cláusula décima O arquivo digital da EFD gerado pelo contribuinte deverá ser submetido à validação de consistência de leiaute efetuada pelo software denominado Programa de Validação e Assinatura da Escrituração Fiscal Digital - PVA-EFD que será disponibilizado na internet nos sítios das administrações tributárias das unidades federadas e da RFB.

§ 1º O PVA-EFD também deverá ser utilizado para a assinatura digital e o envio do arquivo por meio da

internet.

§ 2º Considera-se validação de consistência de leiaute do arquivo:

I - a consonância da estrutura lógica do arquivo gerado pelo contribuinte com as orientações e especificações técnicas do leiaute do arquivo digital da EFD definidas em Ato COTEPE;

II - a consistência aritmética e lógica das informações prestadas.

§ 3º O procedimento de validação e assinatura deverá ser efetuado antes do envio do arquivo ao ambiente nacional do Sistema Público de Escrituração Digital – SPED.

§ 4º Fica vedada a geração e entrega do arquivo digital da EFD em meio ou forma diversa da prevista nesta cláusula.

Assim, o prazo acima citado se aplicaria nas hipóteses de falta de transmissão dos arquivos da EFD, ou sua entrega com “incorrências e omissões” e não como “inconsistências” de layout, que não é o caso.

Portanto, a conduta da autuada demonstra violação da legislação, fato que impede de considerar os erros e omissões como meras “inconsistências”, como pretende a defesa.

Reafirmo que qualquer outra escrituração paralela à EFD ou oficiosa, sem a devida validade jurídica, não se presta a suportar os argumentos da defesa, cuja tese firma-se no fato de que sendo os arquivos da EFD transmitidos com “inconsistências”, deveria ter sido a empresa intimada a retificar os mesmos.

Volto a frisar que, caso o contribuinte tivesse transmitido os arquivos da EFD com inconsistências, poderia ter providenciado as devidas correções das inconsistências no prazo legal, ou, no caso de incorreções, solicitar autorização para corrigi-las, ou, ainda, no decorrer dos trabalhos da fiscalização demonstrar as incorreções dos arquivos, para que pudesse vir a corrigi-las de modo autorizado pelo Fisco.

Entretanto, nenhuma destas providências foi adotada pelo contribuinte.

Os valores exigidos na autuação se encontram claramente demonstrados nos levantamentos e documentos apensos às fls. 10 a 47.

Quanto ao requerimento para que a autuada seja intimada de todo o andamento do processo administrativo para regular exercício da ampla defesa, informo que a forma de intimação ou ciência da tramitação dos processos ao sujeito passivo, encontra-se prevista nos artigos 108 a 110 do RPAF/99, os quais guardam e respeitam o quanto estabelecido no Código Tributário Nacional, em seu artigo 127.

Pelo exposto, voto pela procedência do Auto de Infração.

Inconformada com a decisão de piso, a recorrente interpôs Recurso Voluntário tecendo as seguintes razões de defesa.

Manifesta seu inconformismo em relação a inobservância do fiscal autuante quanto a decadência presente no Auto de Infração lavrado. Afirma que o autuante não demonstrou as notas fiscais que compõem a infração 01, informando somente a data de ocorrência 31/03/2014 e o respectivo valor.

Diz que para o exercício da ampla defesa e do contraditório é imprescindível a identificação das notas fiscais e que as emitidas com data anterior ao dia 29/03/2014 estão fulminadas pela decadência.

Afirma que o autuante não procedeu com os cruzamentos de informações como DMA x DAE x GNRE x CARTA DE CORREÇÃO x NOTAS ELETRÔNICAS. Diz que a autuação é imprecisa visto que se baseia exclusivamente na informação do registro E116, que estava incompleto por falha sistemática.

Reclama a utilização da alíquota de 18% em todo o período da data de ocorrência 31/03/2016. Salienta que a alíquota de 18% só passou a ter efeito a partir de 10/03/2016.

Afirma que os livros contábeis apresentados, preenchidos de forma manual e oportunamente apresentados na defesa têm por objetivo não substituir a EFD, mas sim, demonstrar de forma detalhada que embora não presentes os ajustes de crédito de antecipação parcial E111 das EFSD/SPED apresentadas, a contabilidade da autuada procedeu à apuração do ICMS de maneira correta, conforme demonstrado na DMA.

Aponta que o dispositivo revogado (§ 4º, do art. 247 do RICMS/BA) encontrava-se vigente no momento da lavratura do Auto de Infração e que, portanto, o mesmo deveria ter sido aplicado.



Conclui, portanto, que o lançamento contém vícios que afetam a sua eficácia, haja vista que não foi lavrado Termo de Intimação como dispõe o § 4º, do art. 247 do RICMS/2012, em que o contribuinte teria o prazo de 30 dias, contados da data do recebimento da intimação, para envio da EFD não entregue no prazo regulamentar ou entregue com inconsistências.

Relata que todos os arquivos da EFD, transmitidos, referentes aos períodos fiscalizados, não contém o registro E111 e ressalta que essa falha foi ocasionada por erro sistêmico, constituindo-se assim, em um mero erro formal, uma vez que os ajustes de débitos e créditos foram considerados para apuração e recolhimento de ICMS, conforme demonstram livros de apuração e o pagamento do imposto.

Argui cerceamento de defesa decorrente da inobservância por parte da autoridade fiscal da falta do registro E111, visto que tal fato torna inconsistente a EFD.

Indica a existência de notas fiscais de saídas registradas na EFD, que apresentam “*divergências provocadas por erros sistêmicos*” no lançamento do valor da base de cálculo e valor do ICMS escriturado, do valor constante nos respectivos DANFE’s. Lista referidos erros às fls. 12 a 23.

Diz que os princípios da Equidade e da Verdade Material não foram respeitados no presente lançamento fiscal.

Requer a nulidade do lançamento pela preterição do seu direito de defesa, assim como desrespeito ao disposto na norma legal (art. 247 do RICMS/BA).

Acosta mídia com todos os arquivos EFD/SPED transmitidos para Receita Federal, correspondentes ao período fiscalizado, invocando o princípio da verdade material. Finaliza afirmando que em virtude de falha sistêmica, os arquivos enviados não contêm o ajuste de crédito, fato este que provocou a divergência entre o que foi declarado nas EFD/SPED x o que foi efetivamente pago.

Pelos motivos acima expostos, em observância ao princípio da verdade material e, considerando o decurso de prazo para retificação da sua EFD e/ou requerimento do crédito fiscal em comento, em sessão de julgamento no dia 22/02/2022, esta 2ª Câmara deliberou, por unanimidade, pela conversão do PAF em diligência à INFRAZ de Origem para que seja observado e adotado o que segue:

- 1) Em sessão suplementar, os conselheiros fazendários consultaram a DMA do contribuinte e constataram, por amostragem, que os dados ali inseridos refletem de forma fidedigna a apuração do ICMS realizada de forma apartada pelo contribuinte.
- 2) Observou-se que os ajustes omitidos em sua EFD constam, de fato, lançados junto a DMA, cujo envio é original e tempestivo e as provas relacionadas constam acostadas ao PAF.
- 3) Pelos motivos acima, entendeu esta 2ª Câmara de Julgamento que as provas trazidas sinalizam para verossimilhança nas alegações de defesa da recorrente, merecendo, pois, a reanálise e validação dos ajustes realizados, com base nos documentos acostados ao PAF, tudo em estrita observância ao princípio da verdade material;
- 4) Caso a Escrituração Fiscal apresentada em papel pela recorrente esteja em consonância com os ajustes sinalizados e provas trazidas ao PAF, requer seja elaborado novo demonstrativo, caso remanesça imposto a ser exigido.
- 5) Uma vez finalizado o procedimento acima, o processo deve ser encaminhado à Secretaria desta 2ª Câmara de Julgamento Fiscal para julgamento.

O fiscal autuante se manifesta às fls.473 a 483. Em síntese não acata a EFD-Retificadora justificando que a mesma está dissonante aos dados declarados em DMA, salientando que houve modificação total em relação à EFD transmitida à SEFAZ originalmente. Acata, todavia, os ajustes realizados a crédito (Registro E111) relativos aos recolhimentos de Antecipação Parcial e refaz as planilhas.

O valor da Infração 01 foi reduzida ao valor de R\$ 92.712,97, (Originalmente exigido R\$ 293.823,62).

Presente na sessão de julgamento, via videoconferência, o advogado Dr. Ivo dos Santos Monteiro – OAB/BA nº 40.627, onde exerceu o direito de fala e, também reportou, em mesa, a desistência de intimação do resultado da diligência para a devida manifestação, no qual sustentou que iria alegar os mesmos fatos já abordados e não acolhidos.

Registra-se a presença na sessão de videoconferência, o advogado Dr. Ivo dos Santos Monteiro, no qual exerceu o seu direito de fala.

Este é o relatório.

VOTO

Sinalizo de logo para a impertinência das razões recursais que acusam inobservância quanto à decadência dos fatos geradores exigidos no presente Auto de Infração.

O presente Auto de Infração foi lavrado em 28/03/2019, para exigir ICMS por suposto recolhimento à menor da Antecipação Parcial, em decorrência de desencontro entre o valor do imposto recolhido e o escriturado na apuração do imposto dos períodos de 2014, 2015 e 2016.

A recorrente declara seu inconformismo, afirmando que o autuante não demonstrou as notas fiscais que compõem a infração 01, informando somente a data de ocorrência 31/03/2014 e o respectivo valor. Diz que para o exercício da ampla defesa e do contraditório é imprescindível a identificação das notas fiscais e que as emitidas com data anterior ao dia 29/03/2014 estão fulminadas pela decadência.

Quanto as alegações acima suscitadas, importante esclarecer que o presente Auto foi lavrado mediante a confrontação dos valores declarados na escrita fiscal com os efetivamente recolhidos a título de ICMS-Antecipação Parcial. Importante ainda mencionar tratar-se de contribuinte credenciado, cujos recolhimentos são realizados mediante apuração mensal.

Discorrendo quanto o procedimento realizado, sinalizo que o fiscal autuante extraiu o valor total declarado pelo contribuinte junto a EFD e confrontou com os valores efetivamente recolhidos, mediante análise das informações extraídas do INC- Informações do Contribuinte.

Ato contínuo, em análise à decadência suscitada pela recorrente, concluo que não merece acolhimento. Isto porque, se observado que a regra insculpida no art.150, § 4º do Código Tributário Nacional, que consigna o prazo de 05 (cinco) anos, contados da data da ocorrência do fato gerador, considerado que o Auto de Infração foi lavrado em 28/03/2019, a ciência do contribuinte foi dada no dia 29/03/2019 e os fatos geradores em exigência são referentes à 31/03/2014, não há que se falar em decadência.

Reforça ainda a recorrente que o autuante não procedeu com os cruzamentos de informações das informações declaradas em DMA x DAE x GNRE x CARTA DE CORREÇÃO x NOTAS ELETRÔNICAS. Diz que a autuação é imprecisa visto que se baseia exclusivamente na informação do registro E116, que estava incompleto por falha sistêmica.

Reclama a recorrente para o uso indevido da alíquota de 18% em todo o período lançado relativo a 03/2016. Salienta, pois, que a alíquota de 18% só passou a ter efeito a partir de 10/03/2016.

Para os tópicos de defesa acima mencionados, quanto à aplicação indevida da alíquota do ICMS, constato que as apurações foram todas elas realizadas observando o valor declarado pelo próprio contribuinte, assim, não obstante a alteração da alíquota ocorrida a partir de 03/2016, o fiscal autuante se baseou nos dados declarados pelo próprio autuado.

Ademais, o próprio fiscal autuante esclarece que o sistema apropria com a alíquota predominante, mas o ICMS é calculado conforme NFe emitida e constante da EFD do contribuinte.

Questiona ainda a recorrente que o dispositivo revogado (§ 4º, do art. 247 do RICMS/BA) encontrava-se vigente no momento da lavratura do Auto de Infração e que, portanto, o mesmo deveria ter sido aplicado.

Para a referida tese recursal, não merece guarida a contestação do contribuinte pelo fato de o fiscal autuante não ter intimado e dado prazo para correção dos arquivos auditados, conforme dispunha o § 4º do art. 247.

Ainda que a revogação do dispositivo invocado pela recorrente tenha se dado em 1º de novembro de 2019 e o Auto de Infração tenha sido lavrado em março de 2019, concluo que não se pode invocar a inteligência do § 4º, do art. 247 do Decreto nº 13.780/2015, para a hipótese noticiada pelo contribuinte.

Isto porque, a EFD se constitui em um conjunto de escrituração de documentos fiscais e de outras informações de interesse do fisco, devendo, pois, toda informação ali inserida estar devidamente lastreada em documentos fiscais regulares e idôneos.

A recorrente entregou o seu EFD declarando débito de ICMS, tendo a presente infração se baseado especificamente no valor do ICMS efetivamente declarado. Ainda que o registro E111 não tenha sido preenchido, não teria o fiscal autuante como presumir qualquer inconsistência no arquivo apresentado.

Não há qualquer motivação que culmine com a decretação da nulidade pelos motivos acima expostos pela recorrente. A infração, em verdade, está devidamente descrita e fundamentada pelos dispositivos legais, tendo sido cumpridas todas as formalidades legais que garantem o exercício pleno da sua defesa.

Rejeito, portanto, as nulidades suscitadas.

Aponta a recorrente que a ausência do Registro E111 foi ocasionada por erro sistêmico, constituindo-se assim em um mero erro formal, uma vez que os ajustes de débitos e créditos foram considerados para apuração e recolhimento de ICMS, conforme demonstra a sua Declaração de apuração (DMA) e o respectivo pagamento do imposto ali declarado.

Indica ainda a recorrente para a existência de notas fiscais de saídas registradas na EFD, que apresentam “*divergências provocadas por erros sistêmicos*” no lançamento do valor da base de cálculo e no valor do ICMS escriturado, quando comparado ao valor constante nos respectivos DANFE’s. Lista referidos erros às fls. 12 a 23 dos autos. Acosta também mídia com todos os arquivos EFD/SPED transmitidos para a Receita Federal, correspondentes ao período fiscalizado, invocando a observância do princípio da verdade material. Finaliza afirmando que em virtude de falha sistêmica, os arquivos enviados não contêm o ajuste de crédito, fato este que provocou a divergência entre o que foi declarado nas EFD/SPED e o que foi efetivamente recolhido.

Dito isto, mister se faz, a priori, distinguir as finalidades das obrigações acessórias: EFD e DMA.

A EFD é utilizada pelo contribuinte para efetuar a escrituração dos livros: Registro de Entradas, Registro de Saídas, Registro de Apuração do ICMS, Registro de Apuração do IPI, Registro do Inventário e do Documento de Controle de Crédito de ICMS do Ativo Imobilizado – CIAP, sendo certo afirmar que a referida declaração substitui os LIVROS FISCAIS.

E de acordo com o Art. 255 do Regulamento do ICMS da Bahia, a Declaração e Apuração Mensal do ICMS (DMA) deverá ser apresentada mensalmente pelos contribuintes que apurem o imposto pelo regime normal (conta corrente fiscal), devendo ser informado, em síntese, as operações e prestações realizadas em cada estabelecimento, especificando as operações de entradas e saídas de mercadorias, bem como os serviços utilizados ou prestados, por unidade da Federação.

Observe, contudo, que a DMA deve, em verdade, constituir-se em resumo e exato reflexo dos lançamentos efetuados nos livros Registro de Entradas, Registro de Saídas e Registro de Apuração do ICMS.

Para esta infração, foi constatado recolhimento a menor do ICMS, através da comparação entre os livros fiscais (EFD’s) e os respectivos DAE’s de recolhimento mensal, extraídos do Portal de Sistema da Secretaria da Fazenda do Estado da Bahia, conforme planilhas de débito às fls. 13 a 23 anexadas a este PAF.

A motivação desta relatora em propor a conversão do feito em diligência foi consubstanciada na verossimilhança das alegações recursais. A recorrente logrou êxito em demonstrar que os valores declarados em sua DMA, originalmente enviada pela SEFAZ, foram tempestivamente recolhidos pela recorrente e, de fato, divergem dos valores inseridos em sua EFD. Ademais, trouxe a recorrente, como elemento auxiliar de prova, a sua escrituração fiscal “paralela”, demonstrando, pois, para a apuração realizada com base nos ajustes omitidos em sua escrituração fiscal digital (EFD), Registro E-111, cujos saldos finais apurados do ICMS a pagar, de fato, condizem com os valores declarados na referida DMA originalmente entregue.

Convertido o processo em diligência à INFRAZ DE ORIGEM, o autuante assim se manifesta: “*aqui é de fundamental importância esclarecer que a autuada não fez apenas ajustes em sua escrituração fiscal paralela, mas refez toda sua escrituração fiscal relativa ao período fiscalizado e autuado. Isso fica bem claro e cristalino ao analisar e comparar o Registro da Apurado do ICMS do SPED Fiscal constantes do PAF (folhas 24 a 47), com o Registro de Apuração do ICMS da escrituração paralela anexado pela autuada (folhas 131, 142, 151, 161, 172, 186, 205, 217, 227, 238, 248, 259, 270, 279, 291, 326, 336, 345, 355 e 365) para constatar que foram modificados créditos do imposto por entradas de mercadorias, todos os créditos do imposto por entradas de mercadorias, todos os alegados ajustes a débito e crédito do imposto e consequentemente todos os valores de imposto a recolher. Tudo totalmente divergente entre o SPED Fiscal e a escrituração paralela apresentada pela autuada. Como pode falar em inconsistência?*”

Constatou ainda o fiscal autuante que os valores retificados divergem, inclusive, dos valores originalmente declarados em DMA.

Não obstante as conclusões acima demonstradas, o autuante concordou em considerar os ajustes inseridos no Registro E111 (do referido arquivo retificador), já que devidamente comprovados e, também, abater os valores lançados à maior na EFD relativo ao confronto EFD X DANFE emitidos pela autuada.

Esclareço que em mesa de julgamento o contribuinte foi oportunizado a se manifestar quanto a diligência apresentada, contudo o mesmo abriu mão do referido direito.

Da análise dos novos demonstrativos realizados pelo autuante às fls. 476 a 483, concluo assertivo o procedimento realizado e ratifico os novos valores exigidos, conforme tabela abaixo.

Ocorrência	Vl. Histórico	Vl. Julgado-CJF
03/2014	20.614,40	5.261,21
06/2014	13.311,48	4.238,18
07/2014	9.189,81	0,00
08/2014	908,58	490,37
09/2014	81,54	34,40
10/2014	1.445,12	977,28
11/2014	1.361,44	544,08
01/2015	1.439,41	1.116,41
02/2015	1.185,85	918,61
03/2015	33.681,88	33.409,88
05/2015	461,60	54,43
06/2015	3.926,76	3.712,56
07/2015	574,38	340,14
08/2015	1.482,20	1.215,47
09/2015	11.711,28	11.408,68
11/2015	1.376,33	1.143,43
12/2015	24.978,81	2.785,12
01/2016	44.464,98	7.126,03
02/2016	4.037,56	0,00
03/2016	21.885,15	3.223,29
04/2016	40.941,42	8.919,35
05/2016	48.972,59	0,00
11/2016	5.794,05	5.794,05

Total	293.826,62	92.712,97
--------------	-------------------	------------------

Pelo exposto, voto pelo PROVIMENTO PARCIAL do presente Recurso Voluntário, devendo o valor exigido ser reduzido para R\$ 92.712,97.

Este é o voto.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **PROVER EM PARTE** o Recurso Voluntário apresentado para modificar a Decisão recorrida e julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 300200.0005/19-6, lavrado contra **LABMEDICA PRODUTOS HOSPITALARES LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 92.712,97**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “b” da Lei nº 7.014/96 e dos acréscimos legais.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 20 de outubro de 2022.

MAURÍCIO DE SOUZA PASSOS – PRESIDENTE

LEILA BARRETO NOGUEIRA VILAS BOAS – RELATORA

THIAGO ANTON ALBAN – REPR. DA PGE/PROFIS