

N.F. Nº - 269440.3011/16-4
NOTIFICADO - RODOBELO TRANSPORTES RODOVIÁRIOS LTDA.
NOTIFICANTE - WALTER KUHN
ORIGEM - DAT SUL / INFAZ OESTE
PUBLICAÇÃO - INTERNET – 07.07.2023

5ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**ACÓRDÃO JJF Nº 0099-05/23NF-VD**

EMENTA: ICMS. MULTA. DMA. APRESENTAÇÃO FORA DO PRAZO. Notificada apresenta DMAS após a notificação fiscal, não recolhendo as multas pela omissão das mesmas. Item subsistente. Notificação Fiscal **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A Notificação Fiscal em epígrafe, **no Modelo Fiscalização de Estabelecimento**, lavrada em **08/12/2016** exige, da Notificada, débito tributário no valor histórico de R\$ 7.820,00 e acréscimo moratório no valor de R\$ 3.687,31 perfazendo um total de R\$ 11.507,31 em decorrência do cometimento de uma única infração cujo o período apuratório se fez nos meses dos anos dos **exercícios de 2011, 2012, 2013 e 2014**.

Infração 01 - 16.05.25 – Apresentação da DMA (Declaração e Apuração Mensal do ICMS), fora do prazo regulamentar.

Enquadramento legal –: Art. 333, do RICMS aprovado pelo Decreto de nº 6.284/97. Tipificação da Multa no art. 42, inciso XV, alínea “h”, da Lei de nº 7.014/96, alterada pela Lei de nº 8.534/02. **Ocorrências dos anos de 2011 até 03/2012.**

Enquadramento legal –: Art. 255, do RICMS publicado pelo Decreto de nº 13.780/12. Tipificação da Multa no art. 42, inciso XV, alínea “h” da Lei de nº 7.014/96, alterada pela Lei de nº 8.534/02. **Ocorrências a partir de abril de 2012.**

A Notificada se insurge contra o lançamento, através de representante, manifestando impugnação, apensada aos autos (fls. 08 a 16.), protocolizada na CORAP SUL/PA SAC BARREIRAS, na data de 26/01/2017 (fl. 07).

Em seu arrazoadado a Notificada iniciou sua impugnação no tópico “**Da Notificação**” onde descreveu a infração lhe imputada, os valores lhe exigidos, e que a Notificada fora cientificada da Notificação Fiscal por Domicílio Tributário Eletrônico – DT-e na data de 26/12/2016.

Tratou no tópico “**Preliminar de Mérito: Extinção Pela Ocorrência da Decadência do Direito de Efetuar o Lançamento de Crédito Tributário Cujo Fato Ocorreu Anteriormente a 12/2011**” onde assinalou que parte dos fatos geradores da exigência fiscal ora combatida ocorreram entre os meses de **março, abril, junho, julho, agosto e setembro de 2011**, estando o crédito fulminado pela decadência.

Afirmou que o “Termo de Início de Ação Fiscal” (Doc. 02) que foi recebido pela empresa, **contemplou fatos geradores desde 01/01/2011**, superiores aos cinco anos aplicáveis para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, isso porque o Estado da Bahia detinha de todas as informações constantes das declarações entregues pela mesma, conforme consta do relatório anexo à presente notificação elaborada pelo Fisco (Doc. 03). Tanto que o Fiscal, no presente Termo de início de fiscalização desobrigou a Notificante de apresentar livros ou documentos fiscais relatando que não haveria necessidade de apresentação, pois o mesmo já possuía tais informações por meio digital.

Tratou que no caso específico do presente lançamento, o Estado da Bahia decaiu do direito de constituir, pelo lançamento, a multa devida por entrega em prazo diferente do regulamentado

pelo fisco, anterior a competência 12/2011, a contar da data da intimação do Termo de Início de Ação Fiscal que ocorreu em 08/12/2016 (data essa de ciência pela empresa do presente início de fiscalização).

Assinalou que o Estado da Bahia acusou a Notificada de **apresentar DMA (Declaração e Apuração Mensal de ICMS), fora do prazo regulamentar**, e se tais declarações não forem entregues nos prazos regulamentares, como imputou a Notificante, o que se admite apenas para argumentar, surgiu para o Fisco o direito de constituir o crédito tributário pelo lançamento (art. 142 do Código Tributário Nacional - CTN), que é uma atividade obrigatória e privativa da autoridade administrativa, independente de quaisquer atitudes do contribuinte, declaração, antecipação ou não do pagamento.

Contou que o lançamento nos termos e na forma preconizada no artigo 142 do CTN, somente ocorreu depois de cinco anos da ocorrência de cada um dos fatos geradores anteriores a 12/2011, nos termos do art. 150, § 4º, do CTN, considerando a data do Termo de Início de Ação Fiscal, e que dentre as modalidades de extinção do crédito tributário, o artigo 156 do CTN elenca as hipóteses de decadência e prescrição (inciso V, do artigo 156).

Ressaltou que incontestemente que a Notificada apresentou a DMA dentro do prazo que a mesma entendia que deveria entregar, restando confirmado que no presente caso se aplica a regra estabelecida no art. 150, § 4º, onde citou ensinamentos de Sacha Calmon Navarro Coelho e decisões do Superior Tribunal de Justiça a respeito da Decadência (fls. 12 a 13).

Requeru a Notificada que seja reconhecida a decadência do direito do Estado da Bahia de constituir e exigir o crédito tributário dos meses de março, abril, junho, julho, agosto e setembro de 2011 da Notificação Fiscal em epígrafe, face ao transcurso de tempo superior a 05 anos, eis que extintos os créditos tributários, conforme artigos 150, § 4º do Código Tributário Nacional. Reconhecida a decadência, requer que seja declarado extinto o crédito tributário constituído a destempo pela Notificação Fiscal ora combatida, nos termos do artigo 156, V, do CTN.

Apontou no tópico ***“Do Período Já Fiscalizado Anteriormente pela INFAZ de Barreiras Referente ao Ano de 2011”*** que no decorrer do ano de 2013, a Notificada sofreu a ação de fiscalização pela Inspetoria Fazendária de Barreiras, do período compreendido entre os anos de 2008 e 2011.

Afirmou que na época dos fatos, não foram encontrados débitos e/ou entrega em atraso de declaração da DMA, conforme escrito de próprio punho pelo Fiscal Fazendário Almir de Santana Assis, no Termo de encerramento de Fiscalização em anexo (Doc. 04), datado de 30/06/2013, o qual assim explana:

“O Contribuinte foi fiscalizado no período compreendido entre 2008 a 2011, não tendo sido encontrado débito tributário a luz dos documentos apresentados”.

Consignou que tal procedimento fiscal contempla o ano de 2011, o mesmo ano objeto de parte da notificação em destaque, o qual já se encontra encerrado pelo Fisco Estadual e o qual não poderia ter sido reaberto.

Advertiu que o próprio Conselho de Contribuintes tem declarado nulos os autos de infração lavrados em segunda fiscalização, que se referem-se ao mesmo exercício já fiscalizado, e determina que somente é possível um segundo exame, mediante ordem escrita do Superintendente, do Delegado ou do Inspetor da Receita Federal do Brasil:

“NULIDADE DO LANÇAMENTO- E nulo o lançamento decorrente de segundo exame em relação a um mesmo exercício, se ausente a autorização prevista no art. 642, § 2º, do RIR/8 firmada por autoridade competente (Ac. 1º CC 106-2.983 e 2.984/90- DO 15/03/91). No mesmo sentido, v. Ac. CSRF/01-1.477/92 (DO 19/01/95).”

Acrescentou que, tanto é, que o CTN nos artigos 146 e 149 dá direito a proteção jurídica aos contribuintes, no sentido de que não lhe sejam aplicados novos critérios em relação a um mesmo fato gerador. Tal proteção jurídica também é deferida e aplicada em nossa Constituição Federal.

A Notificada requer que seja cancelada parte das multas impostas pelo fisco, no que condiz o ano de 2011 da notificação fiscal em destaque, além dos fatos já dispostos e esclarecidos em item anterior, também pelo fato de que a mesma já foi fiscalizada pela INFAZ de Barreiras sobre a mesma matéria e sobre o mesmo período (2011), e que foi constatado pelo Fiscal que a empresa não possuía qualquer dívida tributária junto ao Estado da Bahia.

Pontuou no tópico “***Das Multas Já Recolhidas Pela Notificada Referente à Competência 12/2012 e 01/2013***” que a Notificada, além dos motivos acima expostos, demonstra e comprova através desse instrumento, o recolhimento efetivo das multas por atraso de entrega da DMA das competências 12/2012 e 01/2013.

Nas competências acima discriminadas, a Notificada entende que houve o atraso na entrega das declarações, tanto é que realizou o recolhimento de tal equívoco, no total de R\$ 936,51 (R\$ 460,00 por cada competência).

Finalizou no tópico “***Do Pedido***” que por força de todos os argumentos expostos, e demonstrado os equívocos existentes no lançamento, requer a Justificante que seja cancelada a multa imposta na notificação fiscal relativa às competências março, abril, junho, julho, agosto e setembro de 2011 e as multas relativas às competências 12/2012 e 01/2013 pois as mesmas já encontram-se devidamente pagas pela Justificante.

Verifico que por força de norma publicada em 18/08/2018, referente ao Decreto de nº 18.558/18, não consta a Informação Fiscal.

Distribuído o Processo Administrativo Fiscal - PAF para esta Junta, fiquei incumbido de apreciá-lo. Entendo como satisfatórios para formação do meu convencimento os elementos presentes nos autos, estando o PAF devidamente instruído. É o relatório.

VOTO

A Notificação Fiscal em epígrafe, **no Modelo Fiscalização de Estabelecimento**, lavrada em **08/12/2016** exige da Notificada, débito tributário no valor histórico de R\$ 7.820,00 e acréscimo moratório no valor de R\$ 3.687,31 perfazendo um total de R\$ 11.507,31 em decorrência da infração **(16.05.25)** da apresentação da DMA (Declaração e Apuração Mensal do ICMS), **fora do prazo regulamentar**, cujo período apuratório se fez nos meses dos anos dos **exercícios de 2011, 2012, 2013 e 2014**.

Enquadramento legal —: Art. 333, do RICMS aprovado pelo Decreto de nº 6.284/97. Tipificação da Multa no art. 42, inciso XV, alínea “h” da Lei de nº 7.014/96, alterada pela Lei de nº 8.534/02. **Ocorrências dos anos de 2011 até 03/2012.**

Enquadramento legal —: Art. 255, do RICMS publicado pelo Decreto de nº 13.780/12. Tipificação da Multa no art. 42, inciso XV, alínea “h”, da Lei de nº 7.014/96, alterada pela Lei de nº 8.534/02. **Ocorrências a partir de abril de 2012.**

Verifico preliminarmente que a Notificada trouxe em sua contradita a prejudicial de mérito decadência, onde por parte da inação da Administração Tributária em efetuar o procedimento administrativo de criar o crédito tributário através do lançamento restou decaídas as competências com vencimento em **março, abril, junho, julho, agosto e setembro de 2011** isso porque a Notificada somente foi cientificada do lançamento em **08/12/2016** quando já decorridos **mais de 05 anos do fato gerador**, conforme artigos 150, § 4º do CTN.

Ressalta-se que o presente lançamento se refere a obrigação acessória descumprida, de apresentação da Declaração e Apuração Mensal do ICMS – DMA fora do prazo regulamentar, a qual converteu-se em obrigação principal (art. 113, § 3º do CTN), sujeitando-se ao lançamento de ofício, na forma do art. 149 do CTN, cujo prazo decadencial para a constituição do crédito tributário relativo à penalidade pelo descumprimento de obrigação acessória é de 05 (cinco) anos, a contar do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter

sido efetuado (art. 173, inciso I do CTN).

Neste sentido, a constituição do crédito tributário em relação à multa se faz através do lançamento de ofício, sendo assim enquadradas no inciso I, do art. 173 do Código Tributário Nacional – CTN, a contagem do prazo decadencial far-se-ia a partir do primeiro dia do exercício seguinte do fato gerador (**março, abril, junho, julho, agosto e setembro de 2011**), ou seja a partir do dia **01/01/2012** (termo *ad quo*) contar-se-ia 05 anos dentro do tempo necessário para este crédito, ou seja, até **31/12/2016** (termo *ad quem*).

Atendo-se aos efeitos da súmula de nº 12 deste Conselho de Fazenda Fiscal, para efeito de contagem do prazo decadencial, **o lançamento só se aperfeiçoa** com a ciência do contribuinte acerca da Notificação Fiscal, o qual ocorrera na data de 26/12/2016 (fl. 06), tendo sido lavrada a presente notificação na data de 08/12/2016) entendendo esta Relatoria não estar abarcado pela decadência nenhuma das ocorrências para o ano de 2011 pleiteada pela Notificada. Portanto, não acato a preliminar de decadência suscitada.

Percebe-se que a Notificada preferiu encaminhar o seu norte defensivo em cima da nulidade **por ter** no decorrer do **ano de 2013 já sofrido ação de fiscalização** pela Inspetoria Fazendária de Barreiras, no período compreendido entre os **anos de 2008 e 2011**, tendo trazido aos autos o Termo de Encerramento de Fiscalização (fl. 32) onde consta escrito em seu final, aventado ter sido feito pelo Auditor Fiscal Almir de Santana Assis, onde consta uma rubrica, e datado de 30/06/2013 os dizeres: “*O Contribuinte foi fiscalizado no período compreendido entre 2008 a 2011, não tendo sido encontrado debito tributário a luz dos documentos apresentados*”.

Tem-se que a presente Notificação Fiscal, efetuada através da Ordem de Serviço de **nº 507949/16**, atribuiu à Notificada, no entendimento do Notificante, de que aquela apresentou DMAS **fora do prazo regulamentar**, prazo este estabelecido, em ambos os Decretos Regulamentares do ICMS, tanto o Decreto de nº 6.284/97 que teve vigência até 31/03/2012, quanto o Decreto de nº 13.780/12 que iniciou sua vigência a partir de 01/04/2012, até o dia 20 de cada mês subsequente ao de referência.

Decreto de nº 6.284/97

Art. 333

(...)

§ 3º A DMA e a CS-DMA serão enviadas, mensalmente, até o dia 20 de cada mês subsequente ao de referência, mediante acesso público no endereço eletrônico www.sefaz.ba.gov.br, com valores expressos em moeda nacional, considerando-se os centavos.

Decreto de nº 13.780/12

Art. 255

(...)

§ 2º A DMA e a CS-DMA serão enviadas, mensalmente, até o dia 20 de cada mês subsequente ao de referência, mediante acesso público no endereço eletrônico “<http://www.sefaz.ba.gov.br>”, com valores expressos em moeda nacional, considerando-se os centavos.

Neste sentido compulsando os autos verifiquei encontrar-se à fl. 04 o resultado da AUDIF 241 (Auditoria Fiscal dos Documentos de Informações Econômico-Fiscais) onde consta demonstrado o resultado efetuado nos exercícios de 2011, 2012, 2013 e 2014, sendo que na coluna Data do Vencimento DMA, encontra-se **a data do dia 20 de cada mês subsequente** que as DMAS **deveriam ter sido entregues** e na Coluna Data da 1ª Transmissão da DMA as datas em que as **DMAS foram efetivamente entregues** averiguando-se serem a posteriori ao dia 20 estipulado na legislação, alçando-as à exigência da infração tipificada de entregues **fora do prazo regulamentar**.

Consignou que tal procedimento fiscal contempla o ano de 2011, o mesmo ano objeto de parte da notificação em destaque, o qual já se encontra encerrado pelo Fisco Estadual e o qual não poderia ter sido reaberto.

Advertiu que o próprio Conselho de Contribuintes tem declarado nulos os autos de infração lavrados em segunda fiscalização, que se referem ao mesmo exercício já fiscalizado, e determina que somente é possível um segundo exame, mediante ordem escrita do Superintendente, do Delegado ou do Inspetor da Receita Federal do Brasil:

“NULIDADE DO LANÇAMENTO- E nulo o lançamento decorrente de segundo exame em relação a um mesmo exercício, se ausente a autorização prevista no art. 642, § 2º, do RIR/8 firmada por autoridade competente (Ac. 1º CC 106-2.983 e 2.984/90- DO 15/03/91). No mesmo sentido, v. Ac. CSRF/01-1.477/92 (DO 19/01/95).”

Acrescentou que, tanto é, que o CTN nos artigos 146 e 149 dá direito a proteção jurídica aos contribuintes, no sentido de que não lhe sejam aplicados novos critérios em relação a um mesmo fato gerador. Tal proteção jurídica também é deferida e aplicada em nossa Constituição Federal.

A Notificada requer que seja cancelada parte das multas impostas pelo fisco, no que condiz ao ano de 2011 da notificação fiscal em destaque, além dos fatos já dispostos e esclarecidos em item anterior, também pelo fato de que a mesma já foi fiscalizada pela INFAZ de Barreiras sobre a mesma matéria e sobre o mesmo período (2011), e que foi constatado pelo Fiscal que a empresa não possuía qualquer dívida tributária junto ao Estado da Bahia.

Inicialmente, constato que o presente lançamento foi efetuado de forma compreensível, foram indicados os dispositivos infringidos e da multa aplicada relativamente às irregularidades apuradas, não foi verificada violação ao devido processo legal e a ampla defesa, sendo o imposto e sua base de cálculo apurados consoante os levantamentos e documentos acostados aos autos, e não se encontram no presente processo os motivos elencados na legislação, inclusive os incisos I a IV do art. 18 do RPAF-BA/99, para se determinar a nulidade da Notificação Fiscal.

Em sua impugnação, a Notificada afirmou que recebera a presente notificação pelos correios no mês de agosto de 2021 e em atendimento a esta apresentou no mesmo mês as DMAs omissas referentes aos meses de janeiro a dezembro de 2020 pedindo deferimento e encerramento da notificação fiscal.

O Notificante informou que a Notificada apresentou as DMAs, **depois da notificação fiscal**, mas não recolheu as multas pela omissão das mesmas. Complementou não ter havido recolhimento de ICMS nos meses de março e setembro de 2020, bem como, a omissão de entrega das EFDs dos meses de fevereiro, maio, setembro e outubro de 2020 (fl. 08).

Analisando os fatos constantes nestes autos, vejo que a lide se fez conforme a descrição dos fatos pelo Notificante de ter a Notificada deixado de apresentar as Declarações de Apuração Mensal do ICMS – DMA referentes aos meses de janeiro a dezembro de 2020, tendo sido confessado pela Notificada esta omissão em sua impugnação, no entanto, entendeu esta que a apresentação das DMAs extemporâneas atenderia a intimação estabelecida pela SEFAZ em relação à Notificação Fiscal de nº **0220730058/21-0**, omitindo-se, também, neste caso de recolher aos cofres públicos do Estado da Bahia as multas mensais pelo descumprimento da obrigação acessória a tempo lhe imposta pelo art. 255 do RICMS publicado pelo Decreto de nº 13.780/12.

Tem-se que a Declaração e Apuração Mensal do ICMS - DMA, trata-se de uma declaração acessória do Estado da Bahia, que deve ser apresentada mensalmente pelos contribuintes que apurem o imposto pelo regime normal art. 255 (conta corrente fiscal).

Serão informados na DMA, as apurações e prestações realizadas em cada estabelecimento, do primeiro ao último dia do mês anterior. Deve-se especificar as operações de entradas e saídas de mercadorias, bem como os serviços utilizados ou prestados. A DMA deve constituir-se de um exato reflexo dos lançamentos efetuados nos livros Registros de Entrada, Registros de Saídas e Registros de Apuração do ICMS.

A DMA será enviada, **mensalmente, até o dia 20 de cada mês subsequente** ao de referência, conforme expresso no artigo 255, § 2º, do RICMS/BA, sendo que **a penalidade pela falta de**

apresentação, **no prazo regulamentar**, da DMA será de **R\$ 460,00 por cada mês** omissa conforme art. 42, inciso XV, alínea “h” da Lei de 7.014/1996.

Entendo que a infração **aplica multa pela falta de apresentação**, no prazo regulamentar na legislação, conforme constatado pelo Notificante e confesso pela Notificada, e verificado não ter sido pago a multa.

Assim, do deslindado voto pela PROCEDÊNCIA da Notificação Fiscal.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE**, em Instância ÚNICA, a Notificação Fiscal nº **269440.3011/16-4**, lavrada contra **RODOBELO TRANSPORTES RODOVIÁRIOS LTDA.**, devendo ser intimada a notificada, para efetuar o pagamento de multa no valor de **R\$ 7.820,00**, prevista art. 42, inciso XV, alínea “h”, da Lei de nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios estabelecidos pela Lei nº 9.837/05.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 21 de junho de 2023.

EDUARDO DUTRA FREITAS – PRESIDENTE EM EXERCÍCIO/RELATOR

MARCELO MATTEDI E SILVA - JULGADOR