



ESTADO DO CEARÁ

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**

INTERESSADO: GRÁFICA EDITORA R ESTEVES TIPROGRESSO LTDA
ENDEREÇO: RUA SENADOR POMPEU, 754 **FORTALEZA-CE**
PROCESSO: 1/3872/2013 **CGF nº 06.908.369-0**
AUTO DE INFRAÇÃO: 1/201315532

EMENTA: DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – EFD. Ação fiscal denunciando a falta de transmissão dos arquivos de Escrituração Fiscal Digital – EFD, dos meses de janeiro a agosto de 2013, ao órgão fazendário competente no prazo regulamentar. Violação ao Convênio 143/2006, Protocolo 03/2011 e artigos 276-A e 276-E do Decreto nº 29.041/07 alterado pelo Decreto 30.115/2010, e I.N. nºs 50/2011 e 01/2012, com Penalidade contida no artigo 123, inciso VI, “e”, item 1 da Lei 12.670/1996, alterada pelas Leis 13.418/03, 13.633/05 e 14.447/09. Julgado **PROCEDENTE**.
DEFESA TEMPESTIVA.

JULGAMENTO Nº.: 3054/14

RELATÓRIO

A peça inicial do presente processo traz no seu relato a seguinte acusação fiscal:

“Deixar o contribuinte, enquadrado no Regime Normal de Recolhimento, de transmitir a Escrituração Fiscal Digital – EFD, quando obrigado, na forma e nos prazos regulamentares. O contribuinte em epígrafe deixou de apresentar, via internet, a Escrituração Fiscal Digital – EFD – pertinente aos meses de janeiro

de 2013 a agosto de 2013, razão pela qual lavrou-se o presente Auto de Infração.”

O atuante aponta como infringido o Convênio 143/06, Protocolo ICMS 77/08 e arts. 2 e 4 do Decreto 29.041/07. Sugere como penalidade a imposta no artigo 123, inciso VI, alínea “e” item 1 da Lei 12.670/96 alterada pela Lei 14.447/09.

Instruem os autos às fls. 02 a 20, Informações Complementares, Mandado Ação Fiscal nº 2013.31508, Termo de Intimação nº 2013.32832, Consultas aos sistemas corporativos da SEFAZ, Pedido de Prorrogação de Prazo para Proposição Defesa Administrativa (Protocolo nº 5737 de 05/11/2013) e Defesa contribuinte protocolo nº 5926 de 14/11/2013 (fls.22 a 32).

Tempestivamente a empresa impugnante, ingressou com defesa arguindo, em síntese, o que segue:

1. Que não houve falta de recolhimento de ICMS, que o Auto de Infração está eivado de vício de nulidade, na medida em que a ausência de transmissão da EFD caracteriza-se como simples descumprimento de obrigação acessória e, como não ocorreu inadimplemento de obrigação tributária principal, caberia a penalidade de 200 (duzentas) UFIRCE”s, inserida na norma do art. 878, VIII, “d” do RICMS.

2. Que a exigência da transmissão da EFD é uma obrigação acessória e por conseguinte, o seu descumprimento deve ser submetido à penalidade de mero descumprimento de obrigação acessória, tomando-se como parâmetro os princípios da razoabilidade e proporcionalidade inseridos na administração pública, através da qual se aplica uma penalidade fixa, ao invés de proporcional ao valor do tributo, na medida em que não se trata de caso de inadimplência quanto ao cumprimento da obrigação tributária, mas tão somente descumprimento de obrigação acessória, não tendo portanto, relação com o crédito tributário principal.

3. Que a aplicação de penalidades pecuniárias, há de ser feita com cuidado, para que não sejam cometidas graves injustiças. Que as leis tributárias geralmente estabelecem penalidades específicas para o descumprimento de obrigações acessórias, com valores fixos ou com indicações de limites mínimos e máximo, mas sem vinculação com o imposto ou o valor de qualquer operação tributável. Que são as chamadas multas por infrações formais. E que se o contribuinte pode demonstrar que o imposto foi pago, afastando a presunção de inadimplemento da obrigação principal, é esta multa cabível e não aquela fixada em função do valor do imposto ou de sua base de cálculo.

Em síntese é o **RELATÓRIO**



FUNDAMENTAÇÃO

O presente processo Administrativo Tributário reporta-se a falta de transmissão dos arquivos de Escrituração Fiscal Digital – EFD, dos meses de janeiro a agosto de 2013. A empresa ingressou com defesa tempestiva referente ao presente Auto de Infração arguindo a improcedência do feito fiscal. Diante das alegações apresentadas na impugnação, teço abaixo as seguintes considerações:

Após análise das peças que compõem os autos, **nada restou que configurasse vício material**. Não havendo portanto, nenhum comprometimento no feito fiscal, confirmando-se então, o **descumprimento da obrigação acessória**, amparado no artigo 113 do Código Tributário Nacional, “in verbis”.

Art. 113 – A obrigação tributária é principal ou acessória.

§ 1º A obrigação principal surge com a ocorrência do fato gerador, tem por objeto o pagamento de tributo ou penalidade pecuniária e extingue-se juntamente com o crédito dela decorrente.

§ 2º A obrigação acessória decorre da legislação tributária e tem por objeto as prestações, positivas ou negativas, nela previstas no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos.

§ 3º **A obrigação acessória, pelo simples fato da sua inobservância, converte-se em obrigação principal relativamente a penalidade pecuniária.** (grifei)

Diante da clareza da redação, conclui-se que a obrigação tributária acessória tem, por objeto as prestações positivas ou negativas. Ou seja, fazer, não fazer ou tolerar. No entanto, **é imperioso observar**, que o descumprimento de uma obrigação acessória, implica no nascimento de uma obrigação principal, relativamente a penalidade pecuniária.

No caso que se cuida, o descumprimento da obrigação acessória, deixar o contribuinte de transmitir a Escrituração Fiscal Digital – EFD, gerou como consequência, **uma penalidade pecuniária correspondente**. Ou seja, existe uma **previsão legal específica**, que é a contida no artigo 123, inciso VI, item “e” da Lei nº 12.670/96. (e suas alterações), e **não a prevista** no artigo 878, inciso VIII item “d” do RIMCS, como argui o impugnante, visto que **não se aplica ao caso em questão**. A penalidade de 200 (duzentas) UFIRCES, **refere-se a outras faltas, para as quais não haja penalidades específicas**.

No que concerne aos princípios da **razoabilidade e proporcionalidade**, dentre outros que estão inseridos na administração pública e caracterizados como princípios fundamentais, **são norteadores de toda e qualquer atividade administrativa**. O que vale ressaltar é que **todos os atos por nós praticados são atividades administrativa plenamente vinculadas**. Não restando margem para o arbítrio, a não ser aquela estritamente prevista em lei.

Vale destacar ainda, que a **obrigação tributária acessória não se refere a uma relação de dependência da obrigação tributária principal**. A exigência do cumprimento da obrigação acessória, independe do adimplemento da obrigação principal, como argui o impugnante. O objeto da obrigação acessória é sobretudo, o interesse da arrecadação e da fiscalização, em controlar o cumprimento da obrigação principal, qual seja o tributo. Como afirma o ilustre professor tributarista Luciano Amaro, in verbis:

“A acessoriedade da obrigação dita “acessória” não significa (como se poderia supor, à vista do princípio geral de que o acessório segue o principal) que a obrigação tributária assim qualificada dependa da existência de uma obrigação principal à qual necessariamente subordine. As obrigações tributárias acessórias (ou formais, ou ainda instrumentais) objetivam dar meios à fiscalização tributária para que investigue e controle o recolhimento de tributos (obrigação principal) a que o próprio sujeito passivo da obrigação acessória, ou outra pessoa, esteja, ou possa estar, submetido.”

Com relação a aplicação da penalidade pecuniária, também arguida pelo impugnante, esta foi estabelecida em conformidade com o que determina a Lei nº 12.670/96 (e suas alterações). Como já foi dito anteriormente, todos os atos por nós praticados, são atividades administrativa plenamente vinculadas. No presente caso, a lei estabeleceu como base, o valor da Unidade Fiscal de Referência do Estado do Ceará (Ufirce) **sem nenhuma vinculação com o imposto ou com o valor de qualquer operação tributável**.(vide quadro demonstrativo às fls.11 dos autos).

Por fim, o impugnante destaca algumas resoluções do Contencioso Administrativo Tributário do Ceará, que não têm nenhuma vinculação com o presente caso concreto.

Quanto ao mérito, versa o presente processo sobre omissão na entrega, em tempo hábil, por parte do contribuinte, da Escrituração Fiscal Digital – EFD do período de janeiro a agosto de 2013, conforme Mandado de Ação Fiscal nº 2013.31508.

A Escrituração Fiscal Digital – EFD, foi instituída pelo **Convênio 143/2006**, em sua Cláusula primeira, conforme reproduzida a seguir:

CONV.143/06

(...)

Cláusula primeira Fica instituída a Escrituração Fiscal Digital – EFD, em arquivo digital, que 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.

O referido Convênio, em sua **cláusula terceira, § 1º e 2º, e Ajuste SINIEF ICMS nº 02/2009, cláusula terceira, § 1º, inciso I e II**, estabeleceram a obrigatoriedade e o início da obrigação da Escrituração Fiscal Digital – EFD, para todos os contribuintes, conforme destaque a seguir:

CONV.143/06

(...)

Cláusula terceira A Escrituração Fiscal Digital é de uso obrigatório para os contribuintes do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação – ICMS ou do Imposto sobre Produtos Industrializados – IPI.

§ 1º O contribuinte poderá ser dispensado da obrigação estabelecida nesta cláusula, desde que a dispensa seja autorizada pelo fisco da unidade federada do contribuinte e pela Secretaria da Receita Federal.

§ 2º O contribuinte obrigado à EFD, a critério da unidade federada, fica dispensado das obrigações de entrega dos arquivos estabelecidos pelo Convênio ICMS 57/95. (grifei)

AJUSTE SINIEF 02/2009

(...)

Cláusula terceira a EFD será obrigatória, a partir de 1º de janeiro de 2009, para todos os contribuintes do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de

Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação – ICMS e/ou do Imposto sobre Produtos Industrializados – IPI.

§ 1º Mediante celebração de Protocolo ICMS, as administrações tributárias das unidades federadas e da RFB¹ poderão:

I – dispensar a obrigatoriedade de que trata o caput para alguns contribuintes, conjunto de contribuintes ou setores econômicos; ou

II – Indicar os contribuintes obrigados à EFD, tornando a utilização facultativa aos demais. (grifei)

No entanto, o **Protocolo ICMS 03/2011**, considerando o disposto no **§ 1º da cláusula terceira do Ajuste SINIEF 2/09**, acima transcrito, alterou a data de início da obrigação para transmissão da EFD, em sua cláusula primeira **§ 1º**, reproduzido "in verbis":

PROTOCOLO 03/2011

(...)

*Cláusula primeira Acordam os Estados . . . , **Ceará**, . . . em estabelecer a obrigatoriedade de utilização da Escrituração Fiscal Digital – EFD prevista no Ajuste Sinief 02/09, de 03 de abril de 2009.*

*§ 1º A obrigatoriedade de utilização da EFD prevista no caput aplica-se a todos os estabelecimentos dos contribuintes a **partir 1º de janeiro de 2012**, podendo ser antecipada a critério de cada Unidade federada. (grifei)*

Os Decretos 29.041/2007 e 30.115/2010 que alteraram e acrescentaram os Artigos 276-A a 276-L ao Decreto nº 24.569/1997, disciplinaram regras para a Escrituração Fiscal Digital – EFD, prazo e validação de conteúdos para transmissão dos arquivos, nos artigos 276-A e 276-E, conforme abaixo transcrito:

DECRETO 24.569/1997
(ALTERADO PELOS DECRETOS 29.041/2007 E 30.115/2010)

(...)

Art.276-A Os contribuintes do ICMS ficam obrigados à



3084/14

Escrituração Fiscal Digital(EFD) nos termos e nos prazos estabelecidos nesta Seção.

*§ 1º A Escrituração Fiscal Digital(EFD) constitui-se em um conjunto de escrituração de documentos fiscais e de outras informações de interesse do Fisco, bem como no registro de apuração do ICMS, referente às operações e prestações praticadas pelo contribuinte, em **arquivo digital**.*

*§ 2º O arquivo de que trata o § 1º será obrigatoriamente submetido ao programa disponibilizado pela Sefaz e pela Receita Federal do Brasil (RFB), para **validação de conteúdo, assinatura digital e transmissão**.*

*§ 3º O contribuinte está obrigado a escriturar e a prestar informações fiscais, em arquivo digital, referentes à **totalidade das operações de entrada e de saída de mercadorias, das aquisições e prestações de serviços, dos lançamentos realizados nos exercícios fiscais de apuração e de outros documentos de informação correlatos, nos moldes do Manual de Orientação, Anexo Único, do Ato COTEPE/ICMS nº 9, de 18 de abril de 2008, ou outro que venha a substituí-lo.***

*§ 4º A EFD só será **considerada válida**, para efeitos fiscais, após a **confirmação**, pelo Sistema Público de Escrituração Digital (SPED), do recebimento do arquivo que a contém.*

(...)

***Art. 276-E** O arquivo digital conterà as informações dos períodos de apuração do ICMS e será transmitido até o **dia 15 do mês subsequente** ao do período informado, mediante utilização do software de transmissão disponibilizado pela RFB.*

***Parágrafo Único.** As informações referentes aos documentos deverão ser prestadas sob o enfoque do informante do arquivo, tanto no que se refere às **operações de entrada e aquisições de serviços, quanto no que se refere às operações de saída e prestações de serviço.** (grifei)*

Posteriormente, as Instruções Normativas nº 50/2011 e 01/2012, estabeleceram prazo para início da obrigação da Escrituração Fiscal Digital – EFD, para as empresas de Regime **Normal** de Recolhimento, por contribuintes, conforme transcrito a seguir:

I.N. Nº 50/2011

(...)

Art. 1º Ficam os contribuintes do ICMS, inscritos no Regime de Recolhimento Normal, obrigados a transmitir, a partir de 1º de janeiro de 2012, por meio de arquivo digital com assinatura digital do contribuinte ou seu representante legal, certificada por entidade credenciada pela Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira (ICP-Brasil), as informações necessárias à apuração do ICMS, decorrentes das operações e prestações praticadas pelos contribuintes, registradas na Escrituração Fiscal Digital(EFD), nos termos do Protocolo ICMS nº 03/2011.

I.N. Nº 01/2012

(...)

Art. 1º Os contribuintes do ICMS, inscritos no Regime de Recolhimento Normal, bem como aqueles que venham a se constituir, ficam obrigados a transmitir, a partir do período de referência “janeiro de 2012”, a Escrituração Fiscal Digital(EFD), em observância às disposições do Protocolo ICMS nº 03/2011. (grifei)

No caso em que se cuida, verifica-se que a autuada tinha o regime **NORMAL** de recolhimento, e que estava obrigada a transmissão da EFD no período em questão. Logo, deveria ter sido transmitida até o 15º (décimo quinto) dia do mês subsequente ao período informado.

Importante assinalar que antes da lavratura do presente Auto de Infração o contribuinte foi intimado a apresentar as EFD's omissas e que o prazo para a entrega das mesmas já havia vencido. Por meio dessa intimação (fls.06), foi concedida a oportunidade para que o mesmo espontaneamente sanasse a omissão, dentro do prazo legal. No entanto, a omissão não foi sanada, motivo pelo qual foi lavrado o Auto de Infração.

O Código Tributário Nacional – CTN, reza em seu art. 113 que a obrigação tributária pode ser principal ou acessória – no caso em questão, o contribuinte foi acusado de ter descumprido obrigação tributária acessória – a entrega, ao Fisco Estadual, dentro do prazo regulamentar, da EFD.

A obrigação acessória tem como causa a ocorrência de uma situação prevista em lei ou em outros atos que compõem a legislação tributária, e seus objetos são ações ou omissões que viabilizam o controle, pelo Fisco, do cumprimento da obrigação tributária principal.

Embora na condição de acessória, esta se constitui em uma garantia de acesso do credor tributário ao objeto da obrigação principal, qual seja, o pagamento do tributo.

O artigo 874 do RICMS-CE estabelece que “**infração é toda ação ou omissão, voluntária ou não, praticada por qualquer pessoa, que resulte em inobservância de norma estabelecida pela legislação pertinente ao ICMS**”. Ou seja, a omissão da entrega das EFD's, caracteriza perfeitamente o cometimento de infração, fato que independe de qualquer outra situação para a sua caracterização.

Em razão do descumprimento da obrigação tributária em questão, qual seja, a omissão na entrega das EFD's dos meses de janeiro a agosto de 2013, cabe ser aplicada a penalidade sugerida pelo autuante, qual seja, a prescrita no **Art. 123, inc. VI, alínea “e”, item 1, da Lei nº 12.670/96**, alterada pelas Leis 13.418/03, 13.633/05 e 14.447/09 conforme destaco a seguir:

LEI Nº 12.670/96
(ALTERADA PELAS LEIS 13.418/03, 13.633/05 E 14.447/09)

(...)

“Art. 123 – As infrações à legislação do ICMS sujeitam o infrator às seguintes penalidades, sem prejuízo do pagamento do imposto, quando for o caso:

(...)

VI – Faltas relativas à apresentação de informações econômico-fiscais:

(...)

e) deixar o contribuinte, na forma e nos prazos regulamentares, de transmitir a Escrituração Fiscal Digital, quando obrigado, ou a Declaração de Informações Econômico-Fiscais (DIEF), ou outra que venha a substituí-la : multa equivalente a:

1. 600 (seiscentas) por cada período de apuração, quando se tratar de contribuinte inscrito sob o Regime Normal de Recolhimento; (grifei)

DECISÃO

Diante do exposto, julgo **PROCEDENTE** a presente Ação Fiscal, devendo o contribuinte autuado ser intimado a recolher aos cofres do Estado, conforme demonstrativo a seguir, a importância de **4.800 (quatro mil e oitocentas) UFIRCE's**, no prazo legal de 10 (dez) dias com os devidos acréscimos legais, a contar da ciência dessa decisão, ou em igual período, interpor Recurso ao Conselho de Recursos Tributários, na forma da Legislação Processual vigente.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO:

MESES (EXERCÍCIO 2013)	UFIRCES
JANEIRO	600
FEVEREIRO	600
MARÇO	600
ABRIL	600
MAIO	600
JUNHO	600
JULHO	600
AGOSTO	600
TOTAL	600 X 8 MESES = 4.800 UFIRCES

CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1a. INSTÂNCIA, em Fortaleza, aos 10 de outubro de 2014.


MARIA DO SOCORRO DE FREITAS COLAÇO
Julgadora Administrativo-Tributário