



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO-CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS-CRT
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

RESOLUÇÃO N.º.: 234/2021 69ª SESSÃO VIRTUAL ORDINÁRIA: 18.10.2021
PROCESSO N.º.: 1/4443/2016 AUTO DE INFRAÇÃO N.º.: 1/201621244-9
RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA/ VENEZA
MÁQUINAS COMÉRCIO LTDA - CGF N.º.: 06.392463-3
RECORRIDO: AMBOS
CONSELHEIRO RELATOR: JOSÉ WILAME FALCÃO DE SOUZA

EMENTA: OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – OMISSÃO DE INFORMAÇÕES EM ARQUIVO MAGNÉTICO - DIEF. Falta de registro de notas fiscais de aquisição na DIEF. Operações não tributadas pelo ICMS. Inobservância ao Decreto nº 27.710/2005 e a Instrução Normativa nº 27/2009. Penalidade prevista no artigo 123, inciso VIII, alínea “L” da Lei nº 12.670/96. Auto de Infração **PARCIAL PROCEDENTE**, por maioria de votos. Decisão de acordo com o julgamento singular e parecer da Assessoria Processual Tributária, mas contrária a manifestação do douto representante da Procuradoria Geral do Estado-PGE.

PALAVRAS-CHAVE: OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - FALTA DE REGISTRO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO NA DIEF - DECISÃO PELA PARCIAL PROCEDÊNCIA - REDUÇÃO DO VALOR DO CRÉDITO RECLAMADO EM FACE DE ALTERAÇÃO DA PENALIDADE APLICADA NO AUTO DE INFRAÇÃO PARA A PREVISTA NO ART. 123, VIII, “L”, DA LEI Nº 12.670/96, ALTERADA PELA LEI Nº 16.258/2017.

RELATÓRIO:

O auto de infração em lide, peça inicial do processo em análise, denuncia o cometimento da infração abaixo reproduzida:

“AS INFRAÇÕES DECORRENTES DE OPERAÇÕES COM MERCADORIAS OU PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS TRIBUTADOS POR REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA CUJO IMPOSTO JÁ TENHA SIDO RECOLHIDO. O CONTRIBUINTE EM TELA DEIXOU DE REGISTRAR AQUISIÇÕES NA DIEF, NO EXERCÍCIO DE 2011, DE MERCADORIAS NÃO TRIBUTADAS PELO IMPOSTO DE ICMS. VIDE INFORMAÇÕES COMPLEMENTARES AO AUTO DE INFRAÇÃO.”

O agente fiscal aponta como dispositivo infringido o artigo 18, da Lei 12.670/96; sugere como penalidade aplicável ao caso a prevista no art. 126, da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418 /2003.

Nas Informações Complementares (fls. 03 e 04), o agente fiscal informa, em síntese, conforme destacado abaixo:

“Informamos que emitimos Termo de Intimação nº 2016.14035 solicitando que a empresa justificasse aquisições de NFes destinadas não lançadas no DIEF_2011, contidas na planilha. A empresa não conseguiu justificar a falta de lançamento dos documentos fiscais listados na planilha que serviu de base para o auto de infração em questão. O fisco ao pedir explicações acerca das justificativas recebeu como resposta do funcionário da empresa, que quando se lê “consta no nosso sistema...” trata-se de sistema interno, gerencial da empresa”.

O contribuinte ingressou tempestivamente com defesa (fls. 25 a 30) e apresentou as seguintes razões:

- a) Necessidade de julgamento conjunto das impugnações ofertadas nos autos de infração nº 2016.21252-8, 2016.21244-9 e 2016.21246-3, bem como ocorrência de bis in idem em decorrência da cobrança de diversas multas pela mesma infração (fl.26);
- b) Decadência, nos termos do art. 150, §4º do CTN, considerando que a impugnante apenas foi intimada do lançamento em 10/10/2016, de modo que os débitos anteriores a 10/10/2011 foram alcançados pela decadência, posto que transcorridos mais de cinco anos da data da ocorrência do fato gerador (fl.26);
- c) Erro na capitulação legal dos fatos, uma vez que diferentemente do afirmado pela autoridade fiscal, as operações relacionadas no Auto de Infração não estão sujeitas à substituição tributária, o que afasta a incidência do art. 126 da Lei Estadual nº 12.670/1996 (fl.27);
- d) Requalificação da multa para a incidência prevista na parte final da alínea “g”, do art. 123, III, da Lei Estadual nº 12.670/1996, no montante de 20 (vinte) UFIR (fl.28);
- e) Pedido de realização de perícia e/ou diligência fiscal (fl.29).

O processo foi distribuído para julgamento em 1ª instância onde foi proferida decisão de parcial procedência (Julgamento nº 456/2018), nos termos da ementa abaixo reproduzida (fl. 72):

“Omissão de informações em arquivos magnéticos. O contribuinte deixou de prestar ao Fisco Estadual, na DIEF, informações referentes a notas fiscais de entradas, em 2011 (operações não tributadas). **Auto de Infração julgado PARCIAL PROCEDENTE**, diante da redução do montante do crédito tributário, em decorrência de alteração superveniente da legislação. Decisão amparada no Decreto nº 27.710/2005 e nos artigos 2º, inciso I, 6º, §§ 1º e 2º, e 7º, da Instrução Normativa nº 27/2009, bem como no artigo 2º do

Provimento CRT nº 002/2017, do Conat/Ce. Penalidade prevista no artigo 123, inciso VIII, alínea "I", da Lei nº 12.670/1996, com as alterações das Leis nºs 13.418/2003 e 16.258/2017. **Defesa tempestiva. Decisão não sujeita ao reexame necessário.**"

Não concordando com o julgamento singular, a empresa autuada interpõe Recurso Ordinário (fls. 97 a 106) arguindo as questões a seguir expostas:

- a) necessidade de realização de perícia;
- b) dúvida acerca da capitulação legal do fato;
- c) necessidade de julgamento conjunto dos autos de infração nº 2016.21252-8, 2016.21244-9 e 2016.21246-3;
- d) limitação da multa cominada ao montante de 1.000 UFIRCES por período;
- e) por fim, requer a anulação da decisão singular em razão da preterição do direito de defesa ou que seja retificado o valor arbitrado.

Às fls. 141 a 146 dos autos consta o Parecer de nº 235/2019, da Assessoria Processual Tributária, o qual sugere o reenquadramento da penalidade aplicada no auto de infração para a prevista no artigo 123, VIII, "L", da Lei nº 12.670/96, devendo ser efetuado o recálculo da multa com observância ao limite de 1.000 UFIRCES, considerando a soma em cada período de apuração dos valores lançados nos Autos de Infração nºs 2016.21246-3 e 2016.21252-8. Por outro lado, alerta que a decisão de 1ª Instância de PARCIAL PROCEDÊNCIA caberia o Reexame Necessário, que não foi formulado pelo julgador singular.

O processo foi submetido a julgamento na 89ª Sessão Ordinária, em 10/12/2019, na 1ª Câmara de Julgamento (ata da sessão às fls. 148/143), quando foi decidido pelo retorno do processo para a Célula de Julgamento de 1ª Instância, sob o fundamento que o julgador singular não impetrou o Reexame Necessário da decisão proferida. Às fls. 150 a 154 repousa a Resolução nº 023/2020 acerca da decisão em questão.

Às fls. 158 a 164 repousa o segundo julgamento singular com a mesma decisão anteriormente tomada – Parcial Procedência, mas desta vez foi impetrado o Reexame Necessário, conforme estampado na ementa que repousa à fl.158 que segue transcrita:

"Infrações decorrentes de operações com mercadorias tributadas por substituição tributária cujo imposto já tenha sido recolhido. O contribuinte deixou de prestar ao Fisco Estadual, na DIEF, informações referentes a notas fiscais de entradas, em 2011 (Operações não tributadas). Auto de infração julgado PARCIAL PROCEDENTE, diante da redução do montante do crédito tributário em razão de ter havido o reenquadramento da penalidade. Decisão amparada no Decreto nº 27.710/2005 e nos artigos 2º, inciso I, 6º, §§1º e 2º, e 7º, da Instrução Normativa nº 27/2009. Aplicação da penalidade prevista no artigo 123, inciso VIII, alínea "I", da Lei nº 12.670/96,

com as alterações das Leis nº 13.418/2003 e 16.258/2017. Defesa tempestiva. Decisão sujeita ao reexame necessário.”

Às fls. 171 a 173 dos autos consta o Parecer de nº 174/2021, da lavra da Assessoria Processual Tributária, com manifestação pelo conhecimento do reexame necessário, para negar-lhe provimento, e manter a decisão singular de parcial procedência do auto de infração.

Eis, em síntese, o relatório.

VOTO DO RELATOR

Consta do auto de infração em lide a acusação fiscal de falta de registro na DIEF de operações de aquisição de mercadorias não tributadas pelo ICMS, durante o exercício 2011.

Inicialmente, vale ressaltar que o contribuinte durante o exercício 2011 estava enquadrado no Regime de Recolhimento Normal, obrigado a Escrituração Fiscal Digital-EFD a partir de 06/06/2011 por força do disposto no Convênio nº 143/2006, incorporado ao Regulamento do ICMS por meio do Decreto nº 29.041/2007.

Nesse mesmo período, a empresa também estava obrigada a Declaração de Informações Econômico Fiscal–DIEF, conforme previsto no Decreto nº 27.710/2005 e Instrução Normativa nº 14/2005.

Diante dessa situação, a Instrução Normativa nº 37/2014 instituiu a Declaração de Opção de Arquivo Eletrônico, por meio da qual o contribuinte no Regime de Recolhimento Normal no período compreendido de 1º de janeiro de 2009 a 31 de dezembro de 2011 tinha que fazer a opção do arquivo pelo qual seria fiscalizado. Essa opção foi feita e consta à fl.19, que mostra tratar-se da DIEF.

Quanto ao fato denunciado, que diz respeito a falta de registro de notas fiscais relativas às operações de entrada, existe o disciplinamento de forma específica no artigo 2º da Instrução Normativa nº 27/2009, senão vejamos:

Art. 2º. A DIEF é o documento por meio do qual o contribuinte declara, relativamente a cada período de apuração do ICMS:

I – os valores relativos à operações de entrada e de saída de mercadorias e às prestações de serviços de transporte e de comunicação realizadas durante o período, bem como os valores do imposto devido em conformidade com seu regime de pagamento, inclusive os decorrentes de substituição tributária, antecipação, diferencial de alíquotas, importação e outras hipóteses.

O contribuinte alega a necessidade de perícia com o objetivo de observar que fez os lançamentos das notas fiscais na contabilidade, porém esse procedimento em nada ser-lhe-ia favorável, pois se a acusação é de falta de informação dos

documentos fiscais na DIEF então mesmo que lançados na contabilidade não desconfiguraria a infração denunciada.

Quanto ao pedido de julgamento conjunto do auto de infração em apreço com os pertinentes aos Autos de Infração nºs 2016.21252-8, 2016.21246-3, sob o fundamento que todos eles cobram multa pela falta de registro na DIEF das mesmas operações de entrada e, portanto, ocorre uma cobrança em duplicidade, é preciso ressaltar que, na verdade, os autos citados foram lavrados tomando como parâmetro a falta de registro de notas fiscais na DIEF, porém cada um dos autos de infração cuida da indicação específica da natureza da operação cujas notas fiscais não foram indicadas na DIEF. Ademais, cada auto de infração está embasado em notas fiscais distintas e por essa razão não se coaduna com a argumentação do contribuinte que há uma cobrança em duplicidade.

Em relação ao argumento de que há dúvida quanto a capitulação do fato, pois o auto de infração aplicou a sanção do art. 126 da Lei nº 12.670/96, que é inadequada ao caso, pois as operações objeto do auto de infração não estão sujeitas a substituição tributária, vale dizer que a autoridade fiscal não diz isso no auto de infração. Na verdade, o agente fiscal sugere a sanção citada sob o fundamento que as operações não são tributadas.

Contudo, é indubitoso que para esse tipo de infração há a sanção específica prevista no art. 123, VIII, "L", da Lei nº 12.670/96, com a alteração dada pela Lei nº 16.258/2017, conforme requer a empresa autuada.

Em face do exposto, voto no sentido de ratificar a decisão proferida na instância singular e julgar parcial procedente o auto de infração em lide.

Eis o voto.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO:

MEMÓRIA DE CÁLCULO DO AUTO DE INFRAÇÃO DE ACORDO COM A SANÇÃO DO ART. 123, VIII, 'L', DA LEI Nº 12.670/96, COM A ALTERAÇÃO DA LEI Nº 16.258/2017.

MÊS/ANO	VALOR DAS OPERAÇÕES	MULTA = 2% x VAL. OPER. OBS.1	MULTA = LIMITE 1000 UFIRCEs	MULTA EFETIVA OBS. 2
01/2011	24.542,00	490,84	2.686,50	490,84
04/2011	2.513,96	50,28	2.686,50	50,28
05/2011	182,00	3,64	2.686,50	3,64
06/2011	355,83	7,12	2.686,50	7,12
07/2011	156.398,83	3.127,98	2.686,50	2.686,50
08/2011	50.516,05	1.010,32	2.686,50	1.010,32
09/2011	587.980,00	11.759,60	2.686,50	2.686,50
11/2011	83.360,00	1.667,20	2.686,50	1.667,20
12/2011	156.763,08	3.135,26	2.686,50	2.686,50
TOTAL	1.062.611,75			11.288,90

OBS.1 Nessa coluna constam os valores correspondentes a 2% do valor da operação, que deve ser comparado ao valor correspondente a 1000 UFIRCEs do exercício fiscalizado para definição da multa a ser aplicada.

OBS.2 Nessa coluna figura o menor valor quando comparados o resultante de 2% do Valor da Operação e o correspondente a 1000 UFIRCEs.

UFIRCE 2011 = R\$2,6865

DECISÃO:

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, em que é recorrente a CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA e VENEZA MÁQUINAS COMÉRCIO LTDA. e recorrido AMBOS,

a 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, após conhecer do reexame necessário interposto resolve, por maioria de votos, dar provimento, para julgar **PARCIAL PROCEDENTE** o auto de infração nos termos do voto do conselheiro relator, julgamento singular e parecer da Assessoria Processual Tributária. O representante da Procuradoria Geral do Estado, em manifestação oral, sugeriu a manutenção da penalidade indicada no auto de infração. A conselheira Mônica Maria Castelo, votou pela procedência da acusação fiscal, com fundamento artigo 123, inciso III, alínea "g" da Lei 12.670/96. A conselheira Antônia Helena Teixeira Gomes não participou da votação porque se ausentou da sessão momentaneamente.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 16 de novembro de 2021.

MANOEL MARCELO Assinado de forma digital por
AUGUSTO MARQUES MANOEL MARCELO AUGUSTO
NETO:22171703334 MARQUES NETO:22171703334
Dados: 2021.11.25 18:22:20 -03'00'

**Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
Presidente da 1ª Câmara de Julgamento**

MATTEUS VIANA Assinado de forma digital por
MATTEUS VIANA
NETO:15409643372 NETO:15409643372
Dados: 2021.11.30 20:10:21
-03'00'

**Matteus Viana Neto
Procurador do Estado do Ceará**

JOSE WILAME FALCAO Assinado de forma digital por JOSE
WILAME FALCAO DE
DE SOUZA:07291892368 SOUZA:07291892368
Dados: 2021.11.21 16:23:44 -03'00'

**José Wilame Falcão de Souza
Conselheiro relator**