



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

RESOLUÇÃO Nº 026 /2009

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

168ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 11/11/2008

PROCESSO Nº. 1/2911/2007

AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/200704901-1

RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RECORRIDA: F. M. DA SILVA PLÁSTICOS E EMBALAGENS – EPP

AUTUANTE: Pedro Gomes do Nascimento

MATRÍCULA: 008.834-1-7

RELATOR: Conselheiro Cid Marconi Gurgel de Souza

REVISOR: Conselheiro Alfredo Rogério Gomes de Brito

EMENTA: ICMS – 1. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – DIEF's – 2. O agente fiscal detectou através de diligência fiscal específica, que a contribuinte enquadrada no regime de *Empresa de Pequeno Porte - EPP*, deixara de remeter, no prazo estabelecido, as DIEF's referentes aos períodos de janeiro/05 a dezembro/06. Recurso oficial conhecido e não provido. 3. Auto de infração julgado, **PARCIALMENTE PROCEDENTE**, por maioria de votos, em harmonia com a decisão exarada na instância singular e com fundamento diverso do parecer da Consultoria Tributária adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado. Confirmada a decisão prolatada no juízo singular, excluindo a cobrança referente aos meses de janeiro a outubro/05, resultando na redução do montante do crédito tributário devido. 4. Decisão amparada na inexistência de previsão de penalidade específica em caso de descumprimento e na irretroatividade da norma específica sancionatória, cuja vigência e efeitos somente vieram a operar a partir de novembro/05. 5. Infringido o art. 1º do Decreto 27.710/2005 c/c o art. 4º, I, da I.N. 14/2005. 6. Penalidade prevista no art. 123, VI, "e", item 2 da Lei 12.670/96 c/ nova redação dada pela Lei 13.633/2005. Autuada revel.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

RELATÓRIO

A “*quaestio juris*” em exame trata sobre auto de infração lavrado por *descumprimento de obrigação acessória*, proveniente da ausência de entrega da *Declaração de Informações-Fiscais – DIEF* no período de janeiro/05 a dezembro/06, concernente à contribuinte enquadrado no regime de *Empresa de Pequeno Porte - EPP*. O ilícito fiscal supramencionado originou-se de uma ação fiscal designada pela ordem de serviço nº. 2007.02458, objetivando executar *diligência fiscal específica*, por descumprimento de obrigação acessória, referente ao período de 01/01/05 a 29/01/07, junto à empresa *F. M. da Silva Plásticos e Embalagens - EPP*, estabelecida em Fortaleza/CE, que por sua vez, desenvolve atividade de comércio varejista de outros artigos de utilidade. Auto de infração foi lavrado com supedâneo no Decreto 27.710/05 e arts. 1º; 2º; 3º; 4º, I; 5º e 6º da Instrução Normativa 14/2005.

A ciência do início da ação fiscal foi realizada em 23/03/07, pessoalmente, consoante comprova aposição de assinatura do representante da empresa no termo de intimação nº. 2007.04172 às fls. 04, ocasião em que, a empresa foi intimada a apresentar no prazo de 05 (cinco) dias, as DIEF's relacionadas no termo retro.

O processo, originalmente, foi instruído com o auto de infração nº. 2007.04901-1, ordem de serviço nº. 2007.02458, termo de intimação nº. 2007.04172 e “*Consulta de Situação de Entrega – DIEF*”. O auto, em epígrafe, relatou *ipsis litteris*:

“Deixar o contribuinte, enquadrado no regime de Empresa de Pequeno Porte - EPP, na forma e nos prazos regulamentares, de entregar ao Fisco a Declaração de Informações Econômico-Fiscais – DIEF, ou outra que venha a substituí-la. O contribuinte não entregou as DIEF's referente aos meses de jan a dez/05 e jan a dez/06 razão da lavratura do presente auto de infração”.(sic).

O auditor sugeriu como penalidade, a preceituada no art. 123, VI, alínea “e”, item 2 da Lei 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/03 e 13.633/05, ou seja, o pagamento de multa equivalente a 200 Ufirc's por documento. Por tais fatos, foi produzida a demonstração que se segue:



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

Base de Cálculo	R\$ 0,00
Alíquota	0%
ICMS (principal)	R\$ 0,00
Multa	R\$ 10.023,84
TOTAL	R\$ 10.023,84

A ciência do auto de infração foi enviada por AR, para o Sr. Francisco Marques da Silva, sendo recepcionada pelo próprio destinatário, consoante aviso de recebimento às fls.16.

O prazo transcorreu *in albis*, sem que a autuada recolhesse aos cofres fazendários o valor devido ou ofertasse impugnação. Destarte, foi instaurada a relação contenciosa, pela revelia, em consonância com o art. 77 do decreto supra. Termo de revelia lavrado em 05/06/07, às fls. 17.

Às fls. 18, comunicação interna noticiando a renumeração dos fólios processuais, em virtude das páginas terem sido numeradas de forma errada pela origem.

A julgadora singular exarou decisão de fls. 20/24, onde, discorreu inicialmente acerca da instituição das Dief's, através do Decreto 27.710 de 14/02/05, da instituição da forma, da condição e dos prazos de apresentação dos dados econômicos, através do parágrafo único do decreto sobredito e das penalidades específicas pelo não cumprimento que foram estabelecidas pela Lei 13.633/05. Asseverou ainda, que a acusação apontada na inicial está claramente demonstrada, nos termos de que dispõe o art. 4º, I da Instrução Normativa 14/05. Neste azo, concluiu que de fevereiro a junho/05 havia previsão legal da obrigação tributária, porém a contribuinte não dispunha dos meios necessários para cumpri-la, deste modo não há como a contribuinte ser penalizada. No período de julho a outubro/05 havia previsão legal, existiam os meios para cumpri-la, mas a sua aplicabilidade encontrava-se suspensa, consoante o art. 2º da Lei 13.633/05, então, a contribuinte não pode ser penalizada. Entrementes, a partir de novembro/05 aplica-se a penalidade específica inserta no art. 123, VI, alínea "e", item 2, desta forma, entendeu que deve ser exigido da contribuinte a infração por falta de envio da Dief, relativo ao período de novembro/05 a dezembro/06, conforme demonstrativo formulado abaixo:



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT**

Base de Cálculo	R\$ 0,00
Alíquota	0%
ICMS (principal)	R\$ 0,00
Multa Ufirce's	200
Documentos Faltosos	14
Total Ufirce's	2.800

Frente ao exposto, julgou **PARCIALMENTE PROCEDENTE** a presente ação fiscal, intimando a autuada a recolher aos cofres fazendários, no prazo de 10 (dez) dias, a contar da ciência dessa decisão, a importância de 2.800 Ufirce's, ou interpor recurso ao Conselho de Recursos Tributários. Neste diapasão, por haver proferido decisão parcialmente contrária aos interesses do Estado, recorreu de ofício ao Egrégio Conselho de Recursos Tributários, em obediência a legislação processual vigente.

A empresa contribuinte foi cientificada da decisão singular por via postal, recepcionada por Daniel Oliveira Marques em 18/08/08, consoante aviso de recebimento acostado aos autos às fls.26, nos termos do art. 34, §3 do Decreto 25.468/99.

A Consultoria Tributária, por intermédio do Parecer 374/08, manifestou-se pelo conhecimento do recurso oficial, dando-lhe provimento, para opinar pela **PARCIAL PROCEDÊNCIA** nos termos deste parecer. Acerca da penalidade a ser aplicada, inferiu que para o período de fevereiro a outubro/05, quando não havia penalidade específica para o descumprimento da Dief, cabe a aplicação subsidiária da penalidade relativa à GIM, isto é, multa de 450 Ufirce's por documento, entretanto, de acordo com o art. 106, II, alínea "c" do CTN, aplica-se a lei mais benéfica ao contribuinte, destarte, aplicou o art. 123, VI, alínea "e", item 2, ou seja, 200 Ufirce's. Quanto ao período de novembro/05 a dezembro/06 aplicou a penalidade insculpida no art. 123, VI, alínea "e", item 1 da Lei 12.670/96, ou seja, 200 Ufirce's. Feitas estas considerações, elaborou o totalizador abaixo:

Base de Cálculo	R\$ 0,00
Alíquota	0%
ICMS (principal)	R\$ 0,00
Multa Ufirce's	200
Documentos Faltosos	23
Total Ufirce's	4.600



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

Os autos foram encaminhados, para apreciação do representante da douta Procuradoria Geral do Estado, que se manifestou pelo acatamento do referido parecer, que dormita às fls. 29/32.

É o relatório.

VOTO DO RELATOR

Trata-se de recurso oficial interposto por **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** em face de **F. M. DA SILVA PLÁSTICOS E EMBALAGENS – EPP** objetivando, em síntese, a revisão da decisão exarada na instância originária inerente ao auto de infração sob o nº. **1/2007.04901-1**, na dicção da legislação processual vigente. O presente recurso preenche as condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

No processo *sub examine*, a recorrente foi autuada por *descumprimento de obrigação acessória*, proveniente da ausência de entrega da *Declaração de Informações Econômico-Fiscais - DIEF* no período de janeiro/05 a dezembro/06, concernente a contribuinte enquadrado no regime de *Empresa de Pequeno Porte - EPP*.

A empresa não apresentou recurso voluntário e, não existem preliminares *ex officio*, motivo pelo qual não existem preliminares a serem examinadas, destarte, cabe adentrar no mérito e verificar se restou configurada a suposta ilegalidade apresentada na peça exordial.

A Dief é uma declaração que contém um conjunto de informações que deverão ser transmitidas pelo contribuinte à Sefaz/Ce, via internet, podendo inclusive ser feita através do SefazNet nas CEXAT's, com periodicidade mensal ou anual, dependendo de seu regime de recolhimento, quer seja usuário ou não de processamento eletrônico de dados.

A Instrução Normativa 14/05 estabeleceu em seu art. 4º, I e II, sua apresentação mensal até o 15º (décimo quinto) dia do mês subsequente ao período de apuração do ICMS, para os contribuintes enquadrados nos regimes de pagamento normal – NL ou EPP e para os contribuintes com regime de recolhimento MS, ME, Especial ou Outros, deverão ser entregues



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

anualmente, até o dia 30 de março, a partir de 2006, englobando as informações referentes ao período de 01/01 a 31/12 do ano anterior.

A Sefaz, com a implantação das DIEF's, teve como objetivo precípuo a consolidação das entregas das obrigações acessórias do contribuinte em um único sistema, disponibilizando com maior celeridade e qualidade, as informações econômico-fiscais prestadas pelo contribuinte.

A inerepção fiscal merece prosperar, tendo em vista que se está diante de uma infração tributária, devidamente preceituada no Decreto 24.569/97, consoante transcrição *ad litteram*:

Art. 874. 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.

Desta feita, a não entrega da DIEF caracteriza perfeitamente o cometimento de infração, fato este, que independe de qualquer outra situação para a sua caracterização, porquanto, independe de movimentação, haja vista, que a própria instrução normativa retromencionada, estabeleceu a obrigatoriedade da DIEF, ainda que não tenha havido movimentação econômica, nos termos do § 1º do art. 4º.

O caso concreto em tela refere-se ao período de janeiro/05 a dezembro/06, cabendo então, fazer menção ao período da instituição da DIEF. Na época do ilícito fiscal em comento, não havia sido instituída penalidade específica. Desta feita, apesar de prevista a obrigação acessória, não havia previsão de penalidade específica em caso de descumprimento, até a inclusão da alínea "e" no inciso VI do art. 123 da Lei 12.670/96, alterada pela Lei 13.633/05, publicada em 28/07/05.

Nesse contexto, só pode ser imputada penalidade pelo descumprimento da obrigação acessória em tela, ou seja, pela não entrega da DIEF, em relação ao descumprimento ocorrido depois da entrada em vigor da Lei 13.633/05. A publicação se deu em 28/07/05, que por sua vez, entrou em vigor em 27/10/05, ou seja, 90 dias após a data da publicação da lei, consoante texto expresso na própria disposição legal. Assim, o período de janeiro a outubro/05 não pode ser objeto de penalidade, visto que não havia previsão legal, bem como se deve considerar a irretroatividade da norma sancionatória específica, cuja vigência e efeitos operam somente a partir de novembro/05.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

Por outro lado, os meses de novembro/05 a dezembro/06, podem ser alcançados pela penalidade imposta no art. 123, VI, alínea “e”, item 2 da Lei 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/03 e 13.633/05, isto é, o pagamento de multa equivalente a 200 Ufirce’s por documento, transcrito *expressis verbis*:

Art. 123 – *Omissis*

(...)

VI - *Omissis*

(...)

e) deixar o contribuinte, na forma e nos prazos regulamentares, de entregar ao fisco a Declaração de Informações Econômico-fiscais - DIEF, ou outra que venha a substituí-la, multa equivalente a:

(...)

2) 200 (duzentas) Ufirces por documento, quando se tratar de contribuinte enquadrado no regime de Empresa de Pequeno Porte - EPP; (*Grifos acrescidos*).

Ex positis, VOTO pelo conhecimento do recuso oficial, e, quanto ao mérito, pela sua **PARCIAL PROCEDÊNCIA**, no sentido de confirmar a decisão parcialmente condenatória exarada em 1ª instância, afastando a penalidade imposta para o período de janeiro a outubro/05, devido à inexistência de previsão legal sancionatória e imputando a penalidade prevista no art. 123, inciso VI, alínea “e”, item 2 da Lei 12.670/96, incluído pela Lei 13.633/05 aos meses de novembro/05 a dezembro/06, em harmonia com a decisão exarada na instância singular e com fundamento diverso do parecer da Consultoria Tributária adotado pelo representante da douda Procuradoria Geral do Estado.

DEMONSTRATIVO

Base de Cálculo	RS 0,00
Alíquota	0%
ICMS (principal)	R\$ 0,00
Multa Ufirce's	200
Documentos Faltosos	14
Total Ufirce's	2.800

É o VOTO.



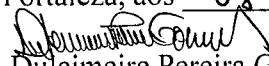
**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda

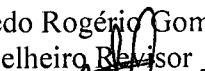
**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT**

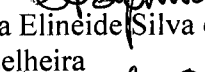
DECISÃO

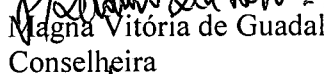
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é recorrente **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** e recorrida **F. M. DA SILVA PLÁSTICOS E EMBALAGENS - EPP**. A 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, resolve conhecer do recurso oficial, negar-lhe provimento, confirmando por maioria de votos a decisão **PARCIALMENTE CONDENATÓRIA** proferida pela 1ª instância, nos termos do voto do relator. O Conselheiro José Sidney Valente Lima votou pela parcial procedência conforme parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado. Ausente por motivo justificado, o Conselheiro Vito Simon de Morais.

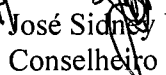
SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 08 de 01 de 2009.

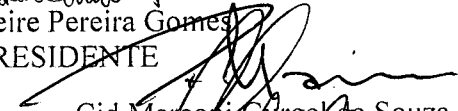

Dulcimeire Pereira Gomes
PRESIDENTE



Alfredo Rogério Gomes de Brito
Conselheiro Revisor


Maria Elineide Silva e Souza
Conselheira


Magna Vitória de Guadalupe Lima Martins
Conselheira


José Sidney Valente Lima
Conselheiro


Cid Marconi Gurgel de Souza
Conselheiro Relator


João Fernandes Fontenelle
Conselheiro


Januine Gonçalves Feitosa
Conselheira


Vito Simon de Morais
Conselheiro


Matheus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO