



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários – 1ª Câmara de Julgamento

RESOLUÇÃO Nº: 271 /2019

83ª SESSÃO ORDINÁRIA EM 19/11/2019

PROCESSO Nº: 1/4077/2016

AUTO DE INFRAÇÃO nº 1/201619707-7

RECORRENTE: MESSIAS JUSTINO DE MEDEIROS EPP

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

CONSELHEIRO RELATOR: JOSÉ SIDNEY VALENTE LIMA

EMENTA: ICMS – DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. OMISSÃO DE INFORMAÇÃO EM ARQUIVO ELETRÔNICO. A empresa autuada deixou de informar nas DIEF's entregues no exercício de 2011 diversas operações de entrada e de saída de mercadorias, conforme demonstrado nos autos. Infringência art. 2º, inciso I, da Instrução Normativa nº 27/2009 combinado com o art. 285, § 1º do Dec. nº 24.569/97. Auto de infração julgado **PARCIALMENTE PROCEDENTE** em razão da redução de crédito tributário lançado. Aplicação da penalidade inserta no art. 123, inciso VIII, "I" da Lei nº 12.670/96 com as alterações promovidas pela Lei nº 16.258/2017. Reformada, por unanimidade de votos, a decisão absolutória de primeira instância, de acordo com o parecer da Assessoria Processual Tributária, referendado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado. Reexame necessário conhecido e provido.

PALAVRAS CHAVE: ICMS. Descumprimento de Obrigação Acessória. Notas fiscais de Entrada e Saída de mercadorias. Arquivo DIEF. Omissão de informação.

RELATÓRIO

Consta da inicial do presente processo a seguinte acusação fiscal:

“Omitir informações em arquivos magnéticos ou nesses informar dados divergentes dos constantes nos documentos fiscais. Constatamos que a empresa informou nas DIEF's relativas ao exercício de 2011, dados divergentes dos constantes nos documentos fiscais de entradas e de saídas de mercadorias, no montante de R\$ 15.596.610,31, conforme cópias do extrato da DIEF e relação de notas fiscais anexas”

O agente fiscal indicou como infringido o art. 285 combinado com o art. 289 do Dec. nº 24.569/97, aplicando a penalidade prevista no art. 123, VIII, “I” da Lei nº 12.670/96.

Complementando o relato da infração, o agente fiscal informa o seguinte:

1. Que o termo de início de fiscalização foi enviado para endereço da residência do proprietário, tendo em vista que a empresa encontrava-se baixada de ofício no CGF desde o dia 14/08/2013;
2. Que a empresa autuada foi intimada a apresentar novamente a sua documentação fiscal, tendo em vista que não disponibilizou ao Fisco Estadual por ocasião da ciência do termo de início de fiscalização;
3. Que iniciou os trabalhos de fiscalização com base nos registros efetuados em suas DIEF's;
4. Que do confronto entre os registros da DIEF com os dados obtidos junto ao Laboratório Fiscal, relativamente as operações de entrada e saída de mercadorias, constatou divergência entre ambos no valor de R\$ 15.596.610,31;

O processo é instruído com MAF nº 201603268, Termo de Início de Fiscalização nº 201605494; Termo de Intimação nº 201612866; Termo de Conclusão nº 201614330; AR referente à intimação do auto de infração; Consulta de movimento totalizado por CFOP; Declaração de Opção de Arquivo Eletrônico; CD contendo o levantamento fiscal; Protocolo de entrega de AI/documentos nº 2016.20045.

Tempestivamente, a empresa apresentou impugnação ao feito fiscal.

A julgadora de primeiro grau, numa análise prévia dos autos, observou que o processo não havia sido instruído com a prova da acusação fiscal, não sendo anexada planilha ou relatório demonstrando a divergência entre o arquivo DIEF e os dados do Laboratório Fiscal. Como o CD juntado ao processo estava sem dados gravados, decidiu encaminhá-lo a Célula de Perícias Fiscais e Diligências para que tais elementos de prova fossem anexados aos autos.

Em laudo pericial juntado as fls. 30/31, a perita informa que o agente fiscal atendeu a solicitação da CEPED e encaminhou um CD contendo as planilhas e os relatórios que subsidiaram o auto de infração. Informa ainda que a base de cálculo do auto de infração foi formada computando o somatório das entradas e das saídas não informadas na DIEF, subtraindo deste somatório, o valor total das entradas e saídas declaradas ao Fisco Estadual.

Na instância de primeiro grau, o julgador decidiu pela Improcedência da acusação fiscal, por entender que a infringência ao disposto no art. 289 do RICMS, a cominar a aplicação da penalidade do art. 123, VIII, "I" da Lei nº 12.670/96, tem por resultado natural omissão ou divergência do documento fiscal quanto a seus dados, identificação e detalhe de item de mercadoria e não a omissão das próprias operações.

A Célula de Assessoria Processual Tributária, em parecer que repousa as fls. 56/60, entendeu, diferentemente do julgador singular, que a conduta de omitir operação de entrada e de saída, em sua totalidade, estava abarcada na tipificação contida no art. 123, VIII, "I" da Lei nº 12.670/96, estando sujeita a sanção nela prevista. A parcial procedência da autuação sugerida se deu em virtude da aplicação de penalidade mais benéfica em decorrência de alteração superveniente na legislação fiscal.

A douta Procuradoria Geral do Estado, através de seu representante, acatou os fundamentos do parecer emitido pela Assessoria Processual Tributária.

É o relatório.

VOTO DO RELATOR

Discute-se nos presentes autos a aplicação da penalidade inserta no art. 123, VIII, "I" da Lei nº 12.670/96, em razão da empresa autuada não haver informado nas DIEF's enviadas no exercício de 2011 várias operações de aquisição e de saída de mercadorias efetuadas no referido período, no montante de R\$ 15.596.610,31.

A constatação do ilícito fiscal se deu mediante cruzamento das informações fiscais geradas pelo Laboratório Fiscal com as informações declaradas pela empresa autuada na DIEF.

Conforme consta no art. 2º, inciso I da Instrução Normativa nº 27/2009, a DIEF é meio através do qual os contribuintes do ICMS deverão declarar, relativamente a cada período de apuração, os valores relativos às operações de entrada e de saída de mercadorias e às prestações de serviços de transporte e de comunicação realizadas durante o período de referência, 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.



Por sua vez, o parágrafo 1º do art. 285 do Dec. nº 24.569/97 dispõe que o estabelecimento que emitir documentos fiscais ou escriturar livros fiscais em equipamento que utilize ou tenha condição de utilizar arquivo magnético, ou equivalente, ficará obrigado a apresentar, em meio de transferência eletrônico junto a SEFAZ, na forma, padrões e prazos previstos em legislação específica, as informações constantes desses livros e documentos fiscais.

Contrariando os dispositivos acima mencionados, a empresa autuada deixou de informar na DIEF diversas as operações de entrada e de saída realizadas nos exercícios de 2011, conforme se vê no relatório constante do CD anexo as fls. 15 dos autos, sujeitando-se a sanção prevista no art. 123, VIII, "I" da Lei nº 12.670/96, com nova redação dada pela Lei nº 16.258/17, que prevê multa de 2% (dois por cento) do valor das operações omitidas, limitada a 1.000 (mil) ufrices por período de apuração.

Na instância de primeiro grau, o julgador decidiu pela improcedência do auto de infração, por entender que a falta de registro do documento fiscal na escrituração fiscal digital não está inclusa na tipificação contida no art. 123, VIII, "I" da Lei nº 12.670/96, que contempla somente "omissão ou divergência do documento fiscal quanto a seus dados, identificação e detalhe de item de mercadoria e não a omissão das próprias operações".

A Câmara Superior, em sessão realizada no dia 29/04/2019, referente ao processo de recurso nº 1/229/2016, decidiu pela aplicação da penalidade inserta no art. 123, VIII, "I" da Lei nº 12.670/96, com as alterações promovidas pela Lei nº 16.258/2017, nas infrações relativas a falta de lançamento de nota fiscal de entrada na Escrituração Fiscal Digital, conforme ementa a seguir transcrita:

EMENTA: MULTA – 1. FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTAS FISCAIS 2.PENALIDADE ART. 123, VIII, L, DA LEI 12.670/96. Empresa foi acusada de não escriturar notas fiscais com operação tributada, na escritura fiscal digital, exercício de 2011. 3. Recurso Ordinário conhecido e parcialmente provido. Recurso Extraordinário conhecido e provido, oportunidade em que decidiu-se pela PARCIAL PROCEDÊNCIA da acusação fiscal, aplicando ao caso o disposto no art. 123, VIII, "L" da Lei nº 12.670/96, com nova redação dada pela Lei nº 16.258/2017, nos termos do voto do Conselheiro Relator. Artigo infringindo: Art. 269, do RICMS. Decisão por maioria.

Portanto, a falta de registro de documento fiscal em arquivo eletrônico seja DIEF ou EFD constitui, segundo entendimento esposado na Resolução 17/2019 da Câmara Superior, como infração sujeita a penalidade prevista no art. 123, VIII, "I" da Lei nº 12.670/96, não devendo prevalecer o entendimento que fundamentou a decisão de primeiro grau.

Neste sentido, considerando a mudança ocorrida na redação do dispositivo sancionatório aplicado no presente caso, por meio da Lei nº 16.258/2017, o crédito tributário inicialmente lançado no valor de R\$ 779.830,52 ficou reduzido ao valor de R\$ 30.723,93, tendo em vista que somente no mês de abril de 2011 a aplicação de 2% sobre o valor das operações omitidas (R\$ 58.621,28) resultou valor inferior a 1.000 Ufirces (R\$ 2.686,50).

Isto posto, voto pelo conhecimento do reexame necessário, dando-lhe provimento, a fim de reformar a decisão de improcedência proferida em primeira instância e julgar PARCIAL PROCEDENTE a acusação fiscal, nos termos do parecer da Assessoria Processual Tributária, acatado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

É o voto.


DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

Mês	Base de Cálculo	Multa Aplicada	Valor da UFIRCE	Total
Janeiro	R\$ 554.941,44	1.000 Ufir	R\$ 2,6865	R\$ 2.686,50
Fevereiro	R\$ 655.572,58	1.000 Ufir	R\$ 2,6865	R\$ 2.686,50
Março	R\$ 455.219,59	1.000 Ufir	R\$ 2,6865	R\$ 2.686,50
Abril	R\$ 58.621,28			R\$ 1.172,43
Mai	R\$ 158.402,55	1.000 Ufir	R\$ 2,6865	R\$ 2.686,50
Junho	R\$ 659.387,28	1.000 Ufir	R\$ 2,6865	R\$ 2.686,50
Julho	R\$ 690.762,85	1.000 Ufir	R\$ 2,6865	R\$ 2.686,50
Agosto	R\$ 763.360,98	1.000 Ufir	R\$ 2,6865	R\$ 2.686,50
Setembro	R\$ 597.915,74	1.000 Ufir	R\$ 2,6865	R\$ 2.686,50
Outubro	R\$ 1.001.579,03	1.000 Ufir	R\$ 2,6865	R\$ 2.686,50
Novembro	R\$ 1.470.506,09	1.000 Ufir	R\$ 2,6865	R\$ 2.686,50
Dezembro	R\$ 1.185.907,51	1.000 Ufir	R\$ 2,6865	R\$ 2.686,50
TOTAL	R\$ 8.252.177,52			R\$ 30.723,93

Multa:.....R\$ 30.723,93

Total :.....R\$ 30.723,93

É o voto.



DECISÃO:

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é recorrente **MESSIAS JUSTINO DE MEDEIROS e Recorrido Célula de Julgamento de 1ª Instância**, resolvem os membros da 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários conhecer do reexame necessário para lhe dar provimento a fim de reformar a decisão de improcedência proferida em 1ª Instância e julgar **PARCIAL PROCEDENTE** a acusação fiscal, nos termos do voto do conselheiro relator, em conformidade com o parecer da Assessoria Processual Tributária adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 13 de DEZ de 2.019.

Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
PRESIDENTE


José Sidney Valente Lima
CONSELHEIRO RELATOR


Pedro Jorge Medeiros
CONSELHEIRO


Diana da Cunha Moura
CONSELHEIRA


André Rodrigues Parente
CONSELHEIRO


Antônia Helena Teixeira Gomes
CONSELHEIRA


Carlos César Quadros Pierre
CONSELHEIRO


Matteus Milana Neto 13/12/2019
PROCURADOR DO ESTADO