



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

CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

1ª CÂMARA DE JULGAMENTOS

RESOLUÇÃO N.º 6811/15

CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

89ª SESSÃO ORDINÁRIA REALIZADA EM: 08/06/2015

PROCESSO Nº 1/3885/2014 AI: 1/2014.12952

RECORRENTE: J. N. PINEO DE OLIVEIRA

RECORRIDA: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1.ª INSTÂNCIA

CONSELHEIRO RELATOR: ANDRÉ ARRAES DE AQUINO MARTINS

EMENTA: FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTAS FISCAIS DE ENTRADA. A EMPRESA DEIXOU DE ESCRITURAR 311 NOTAS FISCAIS ELETRÔNICAS NA ESCRITURAÇÃO FISCAL DIGITAL – EFD. INFRAÇÃO CONFIGURADA. INFRINGENCIA AO ART. 276-A, §3.º DO DECRETO N.º 24.569/97. AUTO DE INFRAÇÃO JULGADO PARCIAL PROCEDENTE EM RAZÃO DA MODIFICAÇÃO DA PENALIDADE PARA A PREVISTA NO ART. 123, VIII, “L”, DA LEI N.º 12.670/96 POR SER MAIS ADEQUADA PARA O CASO. RECURSO VOLUNTÁRIO CONHECIDO E DADO PARCIAL PROVIMENTO POR UNANIMIDADE DE VOTOS.

RELATÓRIO

Trata-se de auto de infração lavrado sob o fundamento de que **J. N. PINEO DE OLIVEIRA ME** teria deixado de escriturar em sua Escrituração Fiscal Digital – EFD, diversas notas fiscais, restando assim relatada à infração:

“AS INFRAÇÕES DECORRENTES DE OPERAÇÕES COM MERCADORIAS OU PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS TRIBUTADOS POR REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA CUJO IMPOSTO JÁ TENHA SIDO RECOLHIDO. CONTRIBUINTE DEIXOU DE ESCRITURAR EM SUA EFD 311 NOTAS FISCAIS ELETRONICAS DESTINADAS E AUTORIZADAS NOS EXERCÍCIOS 2012/2013. BC R\$ 11.569.383,29 VIDE INFORMAÇÕES COMPLEMENTARES.”

A empresa, devidamente intimada, apresentou Impugnação Administrativa (fls. 16/21), alegando, em síntese, que:

- a) A responsabilidade pelo recolhimento do crédito tributário é do substituto, salvo disposição no art. 18 da Lei n.º 12.670/96;
- b) O auditor fiscal feriu os princípios administrativos constitucionais: da finalidade, da razoabilidade; e da proporcionalidade, tendo em vista que aplicou uma penalidade que não guarda co-relação com o alegado ato omissivo;
- c) Autuação inadequada, abusiva e ilícita;
- d) Autuação fruto de erro gravíssimo do tipo infracional, ou seja, fere frontalmente os princípios da legalidade e da obrigatória motivação estabelecidos no art. 50, § 1.º da Lei n.º 9.784/99;
- e) Cerceamento ao direito de defesa. Afronta aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa; e
- f) Suspensão da exigibilidade do tributo, por entender que é ofensa aos direitos colocados no art. 150, inciso IV, da Constituição.

O auto de infração foi julgado procedente, em 1ª Instância Administrativa, sendo mantida a autuação em todos os seus termos.

Inconformado, a Autuada apresenta recurso voluntário onde alega, em síntese:

- a) Que a falta de lançamento das notas fiscais de aquisição na escrituração fiscal digital não teria causado ônus para o estado, pois se tratavam de operações que estavam sujeitas ao regime de substituição tributária e, por conta disso, não poderia entrar na apuração mensal do ICMS; e
- b) Que a acusação fiscal não estaria devidamente fundamentada, cerceando o direito de defesa.

A Douta Consultora da Assessoria Processual Tributária emitiu parecer nº 207/2015 no sentido de conhecer do recurso voluntário, para conceder-lhe parcial provimento, modificando a decisão de primeira instância para PARCIAL PROCEDÊNCIA.

É o relatório.

VOTO

Conforme se infere da análise dos presentes autos, trata-se de acusação de ausência de escrituração na EFD de diversos documentos fiscais.

Analisando os autos processuais, a Assessoria Tributária, em parecer irretocável, assim entendeu:

“O presente lançamento decorre da constatação de que a empresa autuada entregou, em desacordo com a legislação tributária, os arquivos eletrônicos referente à escrituração fiscal digital, visto que deixou de lançar 311 (trezentos e onze) notas fiscais de aquisição nos exercícios de 2012 e 2013.

De acordo com o relato contido nas informações complementares, a constatação do ilícito fiscal se deu a partir do cruzamento das notas fiscais eletrônicas destinadas a empresa autuada com as entradas lançadas em sua escrituração fiscal digital, conforme demonstrado no CD anexado ao processo.



A obrigatoriedade de entregar, mensalmente, os arquivos eletrônicos referente à escrituração fiscal digital – EFD encontra-se prevista nos artigos abaixo reproduzidos, todos do Dec. n.º 24.569/97.

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

§ 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 n° 9, de 18 de abril de 2008, ou outro que venha a substituí-lo.

Art. 276-C. A EFD compõe-se da totalidade das informações, em meio digital, necessárias à apuração do ICMS incidente sobre as operações e prestações praticadas pelo contribuinte, inclusive o ICMS relativo à apuração do ICMS devido por substituição tributária, ou quaisquer outras de interesse do Fisco.

Art. 276-E. O arquivo digital conterá 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.

Art. 276-G. A escrituração prevista nesta Seção substitui a escrituração e impressão dos seguintes livros;

- I – Registro de Entradas;
- II – Registro de Saídas;
- III – Registro de Inventário;
- IV – Registro de Apuração do ICMS.

Art. 276-H. Fica assegurado ao Fisco o compartilhamento das informações relativas às escriturações fiscal e contábil digitais, em ambiente nacional, com as unidades federadas de localização dos estabelecimentos da empresa, mesmo que estas escriturações sejam centralizadas.

Conforme se depreende da leitura dos dispositivos retromencionados, a escrituração fiscal digital – EFD é um arquivo composto pela totalidade das informações necessárias a apuração mensal do ICMS, inclusive o ICMS relativo a apuração do ICMS devido por substituição tributária bem como a escrituração dos livros e

documentos fiscais, devendo ser apresentado conforme Ato Cotepe n.º 09/08 e transmitido até o dia 15 do mês subsequente ao do período informado.

No presente caso, a empresa atuada infringiu o disposto no §3., art. 276-A do Dec n.º 24.569/97, ao deixar de escriturar 311 (trezentos e onze) notas fiscais de aquisição no decorrer dos exercícios de 2012 e 2013.

Todavia, discordo da penalidade aplicada pela fiscalização, por entender que a sua utilização está condicionada ao pagamento do ICMS devido por substituição tributário, o que não ficou comprovado no presente caso. Ademais, o ilícito tipificado nos autos está sujeito a penalidade prevista no art. 123, VIII, "I", da Lei n.º 12.670/96, que assim dispõe:

"I) omitir informações em arquivos magnéticos ou nesses informar dados divergentes dos constantes nos documentos fiscais: multa equivalente a 5% (cinco por cento) do valor das operações ou prestações omitidas ou informadas incorretamente, não inferior a 1.000 (uma mil) Ufirces por período de apuração."

Com relação as razões de recurso defendidas pela atuada, descabido o argumento de que a falta de escrituração das notas fiscais não trouxe prejuízo ao Fisco Estadual em razão do imposto ter sido cobrado por substituição tributária.

Ora, é através da totalidade das operações de entrada e saída de mercadorias que é possível verificar se contribuinte cumpriu integralmente com as suas obrigações tributárias, já que as informações constantes do EFD, desde que consistentes, permitem a Fiscalização realização auditorias fiscais com mais precisão.

Portanto, diferentemente do que alega a recorrente, o descumprimento de uma obrigação acessória, mais simplória que possa parecer, traz sim prejuízo quando deixa de ser cumprida, pois é através dela que o Fisco mantém o controle sobre o cumprimento da obrigação principal, além de auxiliar na arrecadação e na fiscalização das operações realizadas pelo contribuinte.

Ademais, o fato do ICMS devido em determinada operação já ter sido pago por substituição tributária não isenta o contribuinte de cumprir com todas as obrigações acessórias a ela vinculadas como, por exemplo,

emitir notas fiscais de venda, informar na EFD todas as suas operações de entrada e saída de mercadorias, entre outras.

Com relação a falta de fundamentação da acusação fiscal e do cerceamento ao seu direito de defesa, consta nos autos a descrição clara do ilícito cometido, os dispositivos legais infringidos e todos os elementos de prova da acusação fiscal, permitindo a empresa autuada o pleno exercício o seu direito de defesa.

Isto posto, somos pelo conhecimento do recurso voluntário, dando-lhe provimento em parte, a fim de reformar a decisão condenatória de primeira instância, decidindo-se pela parcial procedência do auto de infração, em face do reenquadramento da penalidade aplicada ao caso.”

Como se pode observar, não restam dúvidas quanto a ocorrência da infração. O auto de infração está devidamente instruído com os documentos necessários e a infração está bastante clara e precisa, não merecendo validade qualquer argumento de cerceamento ao direito de defesa ou falta de fundamentação da infração.

Por outro lado, uma vez comprovada a infração, não cabe a análise do prejuízo ao fisco ou não, uma vez que este órgão de julgamento do contencioso administrativo estadual está sujeito ao princípio da legalidade. Em que pese esse entendimento, vislumbro, para o presente caso, grave prejuízo ao fisco, uma vez que a ausência de escrituração de documentos fiscais prejudica a fiscalização.

Portanto, os argumentos de defesa apresentados não se sustentam por seus próprios argumentos, devendo ser, de pronto, afastados.

Em sendo assim, entendo que o presente auto de infração deve ser julgado **PARCIAL PROCEDENTE**, motivo pelo qual VOTO para que se conheça do Recurso Voluntário interposto, e lhe seja **DADO PARCIAL PROVIMENTO**, para que seja reformada a decisão pela procedência proferida pela 1ª Instância Administrativa para a parcial procedência.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

BASE DE CALCULO: R\$ 11.569.389,29

MULTA (5%): R\$ 578.469,16

TOTAL: R\$ 578.469,46

 6

DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente **J. N. PINEO DE OLIVEIRA ME** e recorrida **CÉLULA DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA**. A 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, após conhecer do recurso ordinário interposto, resolve preliminarmente: 1. em relação à nulidade arguida pela recorrente, por cerceamento do direito de defesa; 2. pedido de realização de diligência para apurar o não cometimento das irregularidades. Nulidade e pedido de diligência afastadas com base nos fundamentos contidos no parecer da assessoria Tributária. No mérito, por decisão unânime, resolve dar parcial provimento ao recurso, para reformar a decisão condenatória proferida pela 1ª Instância, julgando **PARCIALMENTE PROCEDENTE** a presente ação fiscal, nos termos do voto do Conselheiro Relator, conforme parecer da Assessoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado. Ausente, por motivo justificado, o Conselheiro José Gonçalves Feitosa.

SALA DAS SESSÕES, em Fortaleza, aos **08** de **09** de 2015.

Francisca Marta de Sousa
Presidenta

Alexandre Mendes de Sousa
Conselheiro

Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
Conselheiro

Mônica Filgueiras Menescal
Conselheiro

Francisco José de Oliveira Silva
Conselheiro

Matheus Tiana Neto
Procurador do Estado

Arneline Magalhães Torres
Conselheira

Vanessa Albuquerque Valente
Conselheira

José Gonçalves Feitosa
Conselheiro

André Araújo de Aquino Martins
Conselheiro Relator

08/09/15