



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

SECRETARIA DA FAZENDA
Contencioso Administrativo Tributário
Conselho de Recursos Tributários
2ª Câmara de Julgamento

Resolução Nº 019 /2021

Sessão: 32ª Sessão Ordinária Virtual de 12 de novembro de 2020

Processo Nº 1/872/2018

Auto de Infração Nº: 1/201720807

Recorrente: D & A IND E COM. DE EMBALAGENS LTDA - 06688486-1

Recorrido: Célula de Julgamento de 1ª Instância

Conselheiro Relator: Leilson Oliveira Cunha

Ementa: ICMS. Obrigação Acessória. Não envio/entrega dos arquivos eletrônicos da EFD – Escrituração Fiscal Digital.

1. Constitui infração à legislação o não envio ao Fisco dos arquivos eletrônicos da EFD. 2. Contribuinte deixou de enviar a EFD referente aos meses de junho, julho, agosto e setembro de 2015, estando obrigado à Escrituração Fiscal Digital desde 01/01/2012. 3. Preliminar de nulidade não acolhida. 4. Dispositivos infringidos: Arts. 276-A, 276-C, 276-D, 276-E, 276-F e 276-G do Dec. 24.569/97. 5. Penalidade nos termos do Art. VI, E, Item 1, da Lei 12.670/96, alterada pela Lei 16.258/2017. 6. Auto de infração **procedente**, por unanimidade, nos termos do voto do relator, em consonância com a decisão singular, ao parecer da assessoria processual tributária e da manifestação oral do representante da Procuradoria Geral do Estado,

Palavra Chave: ICMS. Obrigação Acessória Descumprimento. EFD. Arquivos eletrônicos. Não envio.

RELATÓRIO

A acusação fiscal versa sobre o seguinte teor:

DEIXAR O CONTRIBUINTE ENQUADRADO NO REGIME NORMAL DE RECOLHIMENTO, DE TRANSMITIR A ESCRITURAÇÃO FISCAL DIGITAL - EFD, NA FORMA E NOS PRAZOS REGULAMENTARES.

A EMPRESA DEIXOU DE TRANSMITIR SUAS INFORMAÇÕES ATRAVÉS DO SPED, RELATIVAMENTE AOS PERÍODOS DE APURAÇÃO DE JUN, JUL, AGO E SET DE 2015, CONFORME TELAS DO SISTEMA E INFORMAÇÃO COMPLEMENTAR.

Auto de Infração cobrando multa no valor R\$ 6.678,00 (seis mil, seiscentos e setenta e oito reais). Período da infração: 06 a 09/15, tendo como dispositivos infringidos Arts. 2º e 4º do Dec. 29.041/07, Convênio 143/06, Protocolo ICMS 77/08.

Nas informações complementares a autoridade fiscal afirma que a presente infração diz respeito a falta de apresentação das informações do SPED referentes aos períodos de apuração de jun, jul, ago e set de 2015, com sanção no art.123, VI, E, Item 1, da Lei 12.670/96, alterada pela Lei 16.258/2017 que determina a cobrança de multa correspondente a 500 Ufirces por período de apuração, ou R\$ 6.678,00 (uma Ufirce 2015 = R\$ 3,3390), e que telas do sistema SPED comprovam a não apresentação de informações nos períodos mencionados.

Impugnado o feito, em primeira instância a autoridade julgadora decide pela procedência aludindo o contribuinte ter deixado de transmitir as EFD de junho/2015, julho/2015, agosto/2015 e setembro/2015. Decisão amparada nos artigos 276-A, §§ 1º, 2º e 4º, 276-B, 276-E, 874 e 877, do Decreto nº 24.569/1997, aplicando a penalidade prevista no artigo 123, inciso VI, alínea "e", item 1, da Lei nº 12.670/1996 (alterado pela Lei nº 16.258/2017).

Razão da decisão de procedência exarada foi interposto tempestivo recurso ordinário em que, sucintamente, a recorrente alega:

- a) Preliminar de nulidade decorrente de não anexação aos autos das telas que comprovam a infração e ausência de notificação de todos os atos administrativos, conforme art. 9º, § 2º da Instrução Normativa nº 49/11, sendo somente intimado do Termo de Início de Fiscalização e após, teve ciência, por aviso de recebimento do auto de infração;
- b) Inexistência de cientificação da lavratura do Mandado de Ação Fiscal;
- c) O presente Auto de Infração deve ser tornado nulo de pleno direito em face da omissão de prova essencial as informações prestadas pelo agente fiscal que geraram todas as irregularidades comentadas (telas do SPED);
- d) O auditor fiscal, ao deixar de anexar documentos essenciais à comprovação da infração imputada a ré, prejudicando o direito da autuada ao exercício pleno do contraditório e da ampla defesa, promovendo a nulidade plena do auto de infração;
- e) Ao final, requer a anulação o auto de infração em tela, em razão de vícios de forma, em especial, os vícios operantes no procedimento

fiscalizatório, o que macula o preceito constitucional da ampla defesa e do contraditório.

A Assessoria Processual Tributária manifesta-se pela procedência e inicialmente afasta a preliminar de nulidade arguida pela recorrente de o contribuinte não ter sido intimado de todos os atos desencadeados no processo que culminou na lavratura do Auto de Infração, especificamente o Mandado de Ação Fiscal, nos termos do disposto no art. no art. 820 do Dec. nº 24.569/97, que dispõe que antes de qualquer ação fiscal, o agente do Fisco exhibe ao contribuinte ou a seu preposto, identidade funcional e o ato designatório que o credencia a prática do ato administrativo, inexistindo, assim, nulidade a ser declarada por falta de intimação desse ato. A continuação, discorre afirmando que se verifica à fl.11 dos autos, a tela impressa de consulta a EFD/SPED, em que se vê a ocorrência da transmissão das EFDs dos meses de janeiro a maio/15 e de outubro a dezembro/15, havendo omissão na transmissão das EFDs dos meses de junho/15 a setembro/15, entendendo que o autuante exerceu seu dever de apresentar as provas da imputação fiscal, oportunizando o contribuinte de promover o exercício da garantia constitucional da ampla defesa e do contraditório, portanto, inexistindo nulidade a ser declarada.

Se impõe ressaltar que o parecerista opinou por um reenquadramento de sanção confundindo a presente autuação com outra aplicada a recorrente, sendo insuscetível a modificação requerida.

Em sessão o representante da Procuradoria Geral do Estado se manifestou pela procedência da autuação.

É o relatório.

VOTO DO RELATOR

Consoante se colhe dos autos, a acusação fiscal na autuação consiste em infração decorrente de a recorrente haver deixado de transmitir os arquivos referentes à Escrituração Fiscal Digital/EFD relativamente aos períodos de Junho, Julho, Agosto e Setembro de 2015.

Antes de se adentrar no mérito convém deter análise sobre preliminar de nulidade aduzida em sua peça recursal pela recorrente, qual seja, ausência de provas em face da não anexação aos autos das telas que comprovam a infração e, ainda, decorrente de ausência de notificação de todos os atos administrativos, em violação ao disposto no art. 9º, § 2º da Instrução Normativa nº 49/11, em especial a inexistência de intimação referente ao Mandado de Ação Fiscal.

Ressalte-se que de plano tal preliminar não deve ser acolhida. Não há que se falar em ausência de provas dado que, de forma indubitável, se verifica à fl.11 dos autos, a tela impressa de consulta a EFD/SPED, em que se denota limpidamente a não transmissão da EFD de suas operações concernentes ao período de meses de junho/15 a setembro/15, configurando-se, assim, a omissão na transmissão dos arquivos digitais do SPED-Fiscal. Portanto, o documento (consulta EFD) se opera apto e eficaz para comprovar a conduta ilícita do contribuinte, não havendo que se falar em ausência de comprovação da acusação fiscal. Em relação a suposta violação ao art. 9º, § 2º da IN nº 49/11, que supostamente sustentaria a nulidade da autuação razão de não intimação do Mandado de Ação Fiscal se revela também carente de substância legal.

Nessa senda, deflui compreensão que não há necessidade e nem previsão legal para intimação legal fixada no art. 821 do Dec. 24.569/97 (RICMS) no sentido de haver intimação do Mandado de Ação Fiscal. Ora, se toma ciência da ação fiscal, isto é, do Mandado de Ação Fiscal (MAF) quando da intimação pela autoridade fiscal ao sujeito passivo no termo de início para apresentação de documentos, livros, arquivos a serem entregues quando da ação fiscal, sendo lhe entregue as devidas vias do MAF quanto do termo inicial fiscalizatório, em perfeita observação ao comando contido no art. 820 do RICMS e ao art. 3º da IN nº 49/11. Intimação, pois, se serve para prática de determinado ato. Há claro equívoco na argumentação da recorrente: O MAF não se afigura ato administrativo sujeito de intimação, esta se dá mediante emissão de termo de início ou de termo de intimação. Do ato designatório de fiscalização (MAF) toma-se ciência, inclusive, diga-se, seus dados constam no próprio termo inicial da ação fiscal. Por outro lado, no próprio MAF fixa-se observação ao contribuinte sujeito à fiscalização para acesso ao sítio eletrônico da Secretaria da Fazenda (página oficial da internet) com fins também de se certificar do mandado fiscalizatório. Com efeito, não há de ser acolhido a pretensão de nulidade trazida pela recorrente.

Passa-se a análise do mérito.

Conforme informação constante no cadastro da pasta fazendária, a

recorrente está obrigada à Escrituração Fiscal Digital – EFD desde 01/01/2012, portanto, havendo de enviar mensalmente ao fisco os arquivos digitais referente ao SPED-Fiscal. Abaixo se transcreve os comandos legais nesse sentido fixados no Dec. 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 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-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-D. O contribuinte deverá manter EFD distinta para cada estabelecimento.

Art.276-E. O arquivo digital conterá as informações dos períodos de apuração do ICMS e será transmitido até o dia 20 do mês subsequente ao do período informado, mediante utilização do software de transmissão disponibilizado pela RFB.

Art. 276-F. O contribuinte deverá manter o arquivo digital da EFD, bem como os documentos fiscais que deram origem à escrituração, pelo prazo decadencial do crédito tributário, observados os requisitos de autenticidade e segurança.

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.

V - Registro de Apuração do IPI;

VI - Controle de Crédito do ICMS do Ativo Permanente (CIAP), modelo D;

VII – Registro de Controle da Produção e do Estoque.

Do arcabouço legal supra, denota-se fora de dúvida a obrigação do contribuinte em transmitir os arquivos da EFD de forma mensal, e assim não o fazendo incorre em violação à legislação do imposto, decorrendo a devida autuação nos termos dos arts. 874, 875 e 876 do Dec. 24.569/97.

Com efeito, das provas trazidas aos autos e ante à ausência de provas da recorrente suficientes a invalidar a autuação, temos como configurada à infração de não entrega/envio ao fisco dos arquivos digitais da EFD do período apontado na peça acusatória.

Do exposto, conheço do recurso ordinário para negar-lhe provimento decidindo-se pela PROCEDÊNCIA da autuação fiscal nos termos desse voto.

CRÉDITO TRIBUTÁRIO
MULTA: R\$ 6.678,00

DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é Recorrente: D & A IND E COM. DE EMBALAGENS LTDA - 06688486-1 e Recorrido: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA.

A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Ordinário, para deliberar sobre as seguintes questões apresentadas pela parte: **1. Quanto à preliminar de nulidade suscitada em virtude do contribuinte não ter sido intimado de todos os atos desencadeados no processo, especificamente o Mandado de Ação Fiscal** – Foi afastada por unanimidade de votos, uma vez que o contribuinte foi cientificado do Mandado de Ação Fiscal pela simples exibição do documento, conforme art. 820 do Decreto nº 24.569/97, não sendo necessária a ciência ocorrer por meio de intimação, já que não requeria do contribuinte a prática de uma ação em contrapartida. **2. Quanto à preliminar de nulidade suscitada por ausência de provas** – Foi afastada por unanimidade de votos, considerando que constam nos autos os documentos que embasaram a autuação. **3. No mérito**, por unanimidade de votos, a 2ª Câmara de Julgamento resolve negar provimento ao Recurso interposto, para confirmar a decisão **condenatória** exarada em 1ª Instância, nos termos do voto do Conselheiro Relator, de acordo com os fundamentos do Parecer da Assessoria Processual Tributária, referendado em sessão pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. Ressaltamos que o parágrafo do parecer da CECOP que trata do reenquadramento da penalidade, constitui-se de impropriedade a desconsiderar, vez que, sua fundamentação, é no sentido de confirmar a decisão de procedência exarada no julgamento singular.

SALA DA SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos de de 2020.

FRANCISCO JOSE DE OLIVEIRA SILVA:29355966334
Assinado de forma digital por FRANCISCO JOSE DE OLIVEIRA SILVA:29355966334
Dados: 2020.12.21 09:38:30 -03'00'

Francisco José de Oliveira Silva
Presidente

28/04/2021

Ubiratan Ferreira de Andrade
Procurador do Estado
Em ____/____/2020

Henrique José Leal Jereissati
Conselheiro

Jucileide Maria Silva Nogueira
Conselheira

Maria Elineide Silva e Souza
Conselheira

Anneline Magalhães Torres
Conselheira

LEILSON OLIVEIRA CUNHA:29724481387
Assinado de forma digital por LEILSON OLIVEIRA CUNHA:29724481387
Dados: 2020.11.20 20:21:24 -03'00'

Leilson Oliveira Cunha
Conselheiro

José Alexandre G. de Andrade
Conselheiro