



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

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

Resolução Nº 72 /2020

Sessão: 05ª Sessão Ordinária Virtual de 17 de julho de 2020

Processo Nº 1/447/2017

Auto de Infração Nº: 1/201620286

Recorrente: Célula de Julgamento de 1ª Instância

Recorrido: FARIAS & VILAROUCA LTDA – 066013410

Conselheiro Relator: Leilson Oliveira Cunha

Ementa: ICMS. Obrigação Acessória. Arquivos Magnéticos/Eletrônicos. Documentos Fiscais de Saídas Não Escriturados/Declarados na EFD. Levantamento Fiscal mediante confronto Notas fiscais Eletrônicas Emitidas X EFD/Saídas.

1. Constitui infração à legislação a não escrituração de documentos fiscais emitidos não declarados na EFD/Saída. 2. Levantamento fiscal mediante confronto das informações contidas na EFD/Saída em face das notas fiscais eletrônicas emitidas. 3. Quando de somatório dos valores das notas fiscais emitidas se encontrar em patamar maior que o total das operações de notas fiscais emitidas, em que ambos banco de dados compõem o acervo probatório, desnecessário se apontar quais notas fiscais deixaram de ser declaradas na EFD, bastando tão somente a apresentação das diferenças resultantes do confronto fiscal, em simetria aos princípios da legalidade, razoabilidade e instrumentalidade das formas. 4. Nova redação dada à penalidade do art. 123, V, "e" da Lei 12.670/96 pela Lei 16.258/17. 5. Redução da multa apontada inicialmente no lançamento fiscal. 6. Dispositivos infringidos: arts. 276-A e 276-G do Dec. 24.569/97. 7. Penalidade nos termos do art. 123, V, "L" da lei 12.670/96 com nova redação dada pela lei 16.258/17, e consoante o art. 106, II "c" do CTN. 8. Auto de infração **parcial procedente**, por unanimidade, nos termos do voto do relator e da manifestação oral do representante da Procuradoria Geral do Estado, contrário à decisão singular e ao parecer da assessoria processual tributária.

Palavra Chave: ICMS. EFD. Obrigação Acessória Descumprimento. Arquivos. Notas Fiscais. Saídas. Não Escrituração.

RELATÓRIO

A acusação fiscal versa sobre o seguinte teor:

OMITIR INFORMAÇÕES EM ARQUIVOS MAGNÉTICOS OU NESSES INFORMAR DADOS DIVERGENTES DOS CONSTANTES NOS DOCUMENTOS FISCAIS. APOS LEVANTAMENTO NOS EXERCÍCIOS DE 2012 E 2013, ENTRE DOCUMENTOS FISCAIS E ARQUIVOS, CONSTATAMOS OMISSÕES NAS INFORMACOES PRESTADAS AO FISCO. POR ISSO, NA TRANSMISSÃO DOS ARQUIVOS MAGNÉTICOS O MESMO DIVERGIU NAS INFORMAÇÕES PRESTADAS AO FISCO. VER INFORMAÇÃO COMPLEMENTAR AO AUTO DE INFRAÇÃO.

Auto de Infração cobrando multa no valor R\$ 200.174,97 (duzentos mil, cento e setenta e quatro reais e noventa e sete centavos). Período da infração: 08/12 a 10/13, tendo como dispositivo infringido art. 285 c/c art. 289 do Dec. 24.569/97 e penalidade nos termos do art. 123, VIII, L da Lei 12.670/96.

Nas informações complementares a autoridade fiscal afirma que, em consulta aos sistemas fazendário, laboratório fiscal, SOLARE, consulta de CONTA CORRENTE no SPED/EFD, e comparando com todas as notas fiscais eletrônicas emitidas pelo mesmo, constatou que o somatório de todas as notas fiscais emitidas, são maiores que os valores escriturados na EFD - Escrituração Fiscal Digital, conforme relatório totalizador e telas de conta corrente e CFOP totalizada de 2012 e 2013, anexadas. Resultou o levantamento fiscal a partir do confronto da soma de todas as notas fiscais eletrônicas emitidas comparado com os totais declarados na EFD-Saída em cada período de apuração, detectando-se divergência razão de que o somatório de todas as notas fiscais emitidas no período fiscalizado era superior aos valores escrituradas na EFD, conforme relatório totalizador e telas de conta corrente e CFOP totalizadas de 2012 e 2013.

Expõe em seguida que levantou somente as notas fiscais válidas emitidas (código de processamento 100), realizando exclusão das que foram canceladas (código resultado processamento 101), utilizando, assim, no preenchimento do relatório totalizador, somente as notas fiscais do código 100 - validas, para as NFE - notas fiscais eletrônicas. E em relação à EFD consultou as informações constantes na consulta da conta corrente do ICMS no SPED/EFD, juntamente com as consultas na EFD no livro de registro de saídas. Declara, por final, que a empresa estava obrigada à Escrituração Fiscal Digital-EFD desde o início de atividade em 15 de maio de 2012 e cita o art. 2º, parágrafo único do IN nº 20/13 que veda retificação da EFD após iniciada a ação fiscal.

Impugnado o feito, em primeira instância a autoridade julgadora decide pela improcedência discorrendo que a infração imputada não guarda relação com a situação de fato apurada, entendendo por infringência ao disposto do art. 289, retro, a cominar a aplicação da penalidade do art. 123, VIII, "I", da Lei nº 12.670/96, é a que 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.

Razão da decisão de improcedência exarada foi submetido devido Reexame Necessário à câmara de julgamento, nos termos do art. 104 da Lei 15.614/14.

A Assessoria Processual Tributária manifesta-se pela nulidade do feito fiscal considerando a narrativa feita pelo agente fiscal nas informações complementares, bem como as provas juntadas ao processo, verificando que não foram identificadas as notas fiscais que foram emitidas pela empresa autuada, mas que deixaram de ser informadas na EFD, sendo realizado apenas um quadro totalizador entre o valor das operações de saídas mensais registradas nos documentos fiscais e o valor das operações informadas na EFD. Assim considerado, opina pelo cerceamento do direito de defesa, nos termos do art. 83 da Lei 15.614/14, em razão da não identificação das notas fiscais de saídas emitidas que não foram lançadas na EFD.

O Parecer da Assessoria Tributária segue acolhido pelo representante da Procuradoria Geral do Estado – PGE.

Em apertada síntese, é o que se relata.

VOTO DO RELATOR

Conforme se depreende da acusação fiscal, a presente autuação resultou de conduta ilícita do contribuinte em razão de não escrituração de notas fiscais de saída em sua Escrita Fiscal Digital (EFD), infração esta evidenciada pelo cruzamento de dados/informações obtidos em sistemas fazendários de controle fiscal, vale dizer notas fiscais eletrônicas emitidas em face das operações de saídas declaradas na EFD.

É escorreito e pacífico o entendimento em decisões desse Contencioso Administrativo Tributário – CONAT, que o método de fiscalização adotado pelas autoridades fiscais repousa em autorização legal imposta nos termos dos arts. 815, § 2º e 818 do RICMS (Dec. 24.569/97), vale dizer a conformidade legal de auditoria eletrônica com cruzamento de dados constantes nos sistemas fazendários tal e qual o banco de dados de notas fiscais eletrônicas destinadas a um contribuinte em face de sua escrituração fiscal digital EFD/SPED fiscal. Abaixo transcreve-se tais dispositivos.

Art. 815. Mediante intimação escrita, são obrigados a exibir ou entregar mercadorias, documentos, livros, papéis ou arquivos eletrônicos de natureza fiscal ou comercial relacionados com o ICMS, a prestar informações solicitadas pelo Fisco e a não embaraçar a ação fiscalizadora:

(...)

§ 2º As diligências necessárias à ação fiscal serão exercidas sobre documentos, papéis, livros, equipamentos e arquivos eletrônicos, de natureza comercial ou fiscal, sendo franqueados aos agentes do Fisco os estabelecimentos, depósitos, dependências, arquivos, móveis e veículos, a qualquer hora do dia ou da noite, se estiverem em funcionamento. (GN)

Art. 818. Quando, através dos elementos apresentados pela pessoa fiscalizada, não se apurar convenientemente o movimento do estabelecimento, colher-se-ão os elementos necessários através de livros, documentos, papéis ou arquivos eletrônicos de outros estabelecimentos que com o fiscalizado transacionaram, assim como nos despachos, nos livros, documentos, papéis ou arquivos eletrônicos de transportadores, suas estações ou agências, de estabelecimentos gráficos ou em outras fontes subsidiárias. (GN)

Também, longe de dúvidas, se assevera que tais procedimentos fiscais, para além da explícita previsão legal, assenta permissivo legal ainda nos incisos II e III do art. 100 do Código Tributário Nacional – CTN, seja porque são práticas fiscais reiteradamente observadas pelas autoridades fiscais, seja em

razão de serem objeto de diversas decisões de procedência ou parcial procedência de lançamentos fiscais efetuados exaradas por órgãos de julgamentos singulares e coletivos no âmbito do Contencioso Administrativo Tributário, traduzindo-se assim como normas complementares de suporte legal ao lançamento fiscal ora atacado.

Assim considerado, as informações obtidas através dos sistemas corporativos da Secretaria da Fazenda do Ceará, mediante cruzamento de dados da Escrituração Fiscal Digital (EFD) do Contribuinte e das notas fiscais eletrônicas emitidas pelo autuado se amolda em permissivo legal de procedimento executório à disposição do auditor fiscal no exercício de seu labor fiscal. Diga-se, *en passant*, que decorrência do avanço tecnológico em todas as áreas do conhecimento humano, tal procedimento de auditoria fiscal eletrônica se formata atuação se utilizando de método eficiente e de eficácia comprovada de averiguação fiscal que se afirma doravante às administrações tributárias.

Adentrando-se o mérito da questão em lide, vejamos, pois, o que nos informa os dispositivos normativos quanto ao aspecto de escrituração dos fatos jurídicos tributários resultantes de suas operações, vale dizer os comandos, em especial para o caso que se cuida, pertinentes aos lançamentos na EFD.

O art. 276-A do Dec. 24569/97 assim dispõe:

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. (grifei)

§ 2º O arquivo de que trata o § 1º será obrigatoriamente submetido ao programa disponibilizado pela Sefaz e pela Receita Federal do Brasil (RFB), para validação de conteúdo, assinatura digital e transmissão.

§ 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. (Grifei)

Por sua vez o art. 276-G disciplina:

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

I - Registro de Entradas;

II – Registro de Saídas (GN)

(...)

Com efeito, não declarar documentos fiscais de saídas na EFD se subsume juridicamente em não escrituração de livro fiscal de saída contido na EFD dos referidos documentos de saídas, se amoldando na tipificação fixada como omissão de informações nos arquivos da EFD, informações estas inerentes aos citados documentos fiscais de saídas não declarados, incidindo sobre a conduta ilícita praticada a sanção fixada nos termos da alínea “L” do inciso VIII da Lei 12.670/96, por ser a penalidade típica incidente sobre a conduta infratora como já evidenciado em diversas decisões do CONAT. São aptas como exemplos, dentre várias, as resoluções de nºs 196/17, 201/18, 241/18 da primeira câmara; resoluções de nºs 086/18; 171/18; 224/2018 da segunda câmara; resoluções de nºs 151/17, 248/18 da terceira câmara e resoluções de nºs 186/17, 220/18 da quarta câmara.

No caso em concreto, conforme caderno probatório anexado aos autos, restou evidenciado que as operações de saídas totalizadas na EFD totalizaram soma em menor monta que os valores totalizados das notas fiscais eletrônicas de saídas pela atuada, demonstrando, de forma indubitosa, conjunto de documentos fiscais não declarados na EFD/Saída, suscetível pois de imposição de sanção fixa em UFIRCE ou em percentual incidente sobre a diferença apurada, se impondo a multa de menor gravame. Cabe salientar a desnecessidade da identificação de per si de quais documentos fiscais não foram declarados, em perfeita simetria aos princípios da razoabilidade e instrumentalidade das formas (art. 67 da Lei 15.614/14), tendo em vista a clareza probatória evidenciada de valores a menor declaradas na EFD contraposta aos documentos fiscais emitidos pela impugnante, informações fiscais estas enviadas ao fisco pela própria atuada.

Convém trazer a lume que em face de legislação superveniente (Lei 16.258/97) decorreu alteração na penalidade ínsita no art. 123, VIII. “I” da Lei 12.670/96, o qual prescrevia a sanção de 5% (cinco por cento) sobre o valor das operações, modificando-se para a cominação de 2% (dois por cento) limitada a 1.000 Ufirce por período de apuração, atraindo a aplicação da penalidade mais benéfica conforme preceitua o art. 106, II, “c” do Código Tributário Nacional. Nesse sentido, resta cogente a alteração no valor estipulado a título de multa na presente acusação fiscal.

Nesse sentido, se impôs o cálculo conforme a nova redação dado ao art. 123, VIII, L da Lei 12.670/96 alterada pela Lei 16.258/17.

2012	Total Nfe emitida	EFD Saldas	Diferença	Multa 2%	Multa 1000 Ufirce	Multa Aplicável
agosto	377.418,56	135.996,78	241.421,78	4.828,44	2.836,00	2.836,00
setembro	661.954,71	648.554,58	13.400,13	268,00	2.836,00	268,00
outubro	646.625,65	611.655,83	34.969,82	699,40	2.836,00	699,40
novembro	886.278,48	862.184,02	24.094,46	481,89	2.836,00	481,89
dezembro	983.942,60	732.434,04	251.508,56	5.030,17	2.836,00	2.836,00
Total						7.121,29

Ufirce = 2,8360

2013	Total Nfe emitida	EFD Saldas	Diferença	Multa 2%	Multa 1000 Ufirce	Multa Aplicável
janeiro	622.168,89	616.177,52	5.991,37	119,83	3.040,70	119,83
fevereiro	520.134,74	500.508,00	19.626,74	392,53	3.040,70	392,53
março	985.905,23	881.564,99	104.340,24	2.086,80	3.040,70	2.086,80
abril	802.141,94	740.547,61	61.594,33	1.231,89	3.040,70	1.231,89
maio	840.489,58	661.241,74	179.247,84	3.584,96	3.040,70	3.040,70
junho	885.384,85	828.204,31	57.180,54	1.143,61	3.040,70	1.143,61
julho	1.241.367,34	796.750,92	444.616,42	8.892,33	3.040,70	3.040,70
agosto	963.167,50	391.312,77	571.854,73	11.437,09	3.040,70	3.040,70
setembro	1.407.609,92	533.478,51	874.131,41	17.482,63	3.040,70	3.040,70
outubro	1.328.403,16	208.882,24	1.119.520,92	22.390,42	3.040,70	3.040,70
Total						20.178,16

Ufirce= 3,0407

É perceptível que, dos cálculos expostos nas planilhas acima, restou a imposição da sanção em menor valor ao que lançado originariamente, resultando na multa de R\$ 27.299,45 (vinte e sete mil, duzentos e noventa e nove reais e quarenta e cinco centavos).

Do exposto, pelas linhas traçadas anteriormente, conheço do Reexame Necessário para lhe dar parcial provimento, com reforma da decisão singular decidindo-se pela PARCIAL PROCEDÊNCIA do feito fiscal nos termos deste voto.

CRÉDITO TRIBUTÁRIO
MULTA: R\$ 27.299,45

DECISÃO

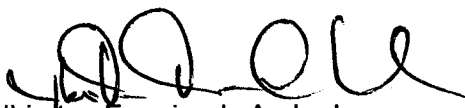
Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é Recorrente: Célula de Julgamento de 1ª Instância e Recorrido: FARIAS & VILAROUCA LTDA – 066013410.

A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Reexame Necessário, dar-lhe provimento, para modificar a decisão absolutória exarada em 1ª Instância e julgar parcialmente procedente a acusação fiscal, aplicando a penalidade prevista no art. 123, VIII, “L” da Lei nº 12.670/96, com a redação dada pela Lei nº 16.258/2017. Decisão nos termos do voto do Conselheiro Relator e de acordo com a manifestação oral do representante da procuradoria Geral do Estado, mas em desacordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária.

SALA DA SESSOES DA 2ª CAMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTARIOS, em Fortaleza, aos 18 de 08 de 2020.

FRANCISCO JOSE DE OLIVEIRA SILVA:29355966334
Assinado de forma digital por FRANCISCO JOSE DE OLIVEIRA SILVA:29355966334
Dados: 2020.08.28 10:45:26 -03'00'

Francisco José Oliveira Silva
Presidente


Ubiratan Ferreira de Andrade
Procurador do Estado
28/08/2020

Henrique José Leal Jereissati
Conselheiro

Marcus Mota de Paula Cavalcante
Conselheiro

Maria Elineide Silva e Souza
Conselheira

Wander Araújo de Magalhães Uchôa
Conselheiro

LEILSON OLIVEIRA CUNHA:29724481387
Assinado de forma digital por LEILSON OLIVEIRA CUNHA:29724481387
Dados: 2020.07.28 18:56:51 -03'00'

Leilson Oliveira Cunha
Conselheiro

José Alexandre Goiana de Andrade
Conselheiro