



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

Contencioso Administrativo Tributário
Conselho de Recursos Tributários
2ª Câmara de Julgamento

Resolução Nº 198 /2021

Sessão: 55ª Sessão Ordinária de 16 de agosto de 2021

Processo Nº 1/2253/2017

Auto de Infração Nº: 1/201702217

Recorrente: ITAPETINGA AGROINDUSTRIAL S/A – 06999579-6

Recorrido: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

Conselheiro Relator: Leilson Oliveira Cunha

EMENTA: ICMS. Obrigação Acessória. Divergências de dados nos arquivos da GIA-ST em face das notas fiscais emitidas. Substituição Tributária. Insuficiente comprovação.

1. Operações de vendas no regime de Substituição Tributária em montante maior que os valores dos documentos fiscais emitidos, ambos informados na GIA-ST. 2. A omissão disposta no art. 123, VIII, “I” da Lei 12.670/96 se impõe quando os valores das operações constantes nos arquivos enviados ao Fisco (DIEF, EFD, GIA-ST) se entremostam a menor que os documentos fiscais destinados ou emitidos pelo sujeito passivo, sendo que para tanto, legalmente se impõe a identificação de quais documentos fiscais não foram informados. 3. Ausente a anexação dos documentos fiscais, ou pelo menos o rol com as notas fiscais e respectivas chaves eletrônicas, não há como se apontar informação divergências de dados nos arquivos da GIA-ST dos constantes nos documentos fiscais. 4. Base de cálculo para autuação se conforma nos valores apresentados como divergências e não os valores totais das operações informadas que supostamente conteriam erros ou omissão de dados. 5. No caso concreto, restou insuficiente a planilha apresentada como elemento probatório. 6. Os valores das operações alinhavados pelos auditores fiscais na planilha tida como documento probatório divergiram dos valores consignados no demonstrativo da composição do crédito tributário constante nas informações complementares (fls. 3 e 4). 7. Insuficiente comprovação da infração. Vício material. 8. Reexame Necessário provido. Reforma da decisão singular. 9. Auto de infração julgado improcedente por unanimidade nos termos do voto do relator, de acordo com manifestação da procuradoria em sessão, contrário à decisão singular e parecer.

PALAVRA CHAVE: ICMS. GIA-ST. Divergência. Improcedência

RELATÓRIO

A acusação fiscal tem o seguinte relato:

OMITIR INFORMACOES EM ARQUIVOS MAGNETICOS OU NESSES INFORMAR DADOS DIVERGENTES DOS CONSTANTES NOS DOCUMENTOS FISCAIS. O ESTABELECIMENTO APRESENTOU GIA-ST DEFINIDA NO AJUSTE SINIEF 08 DE 1999, CONTENDO ERROS, POSTO QUE VALORES DE CERTOS CAMPOS DIFERE DOS CAMPOS PROPRIOS DO MONTANTE DAS NOTAS FISCAIS EM QUE O CODIGO DA CFOP SE ENCONTRA EN TRE 6401 E 6499.

Autuação com imposição multa no valor de R\$ 17.029.003,83 (dezessete milhões, vinte e nove mil, três reais e oitenta e três centavos). Dispositivos infringidos: Ajuste Sinief 08/99, Cláusula Décima Terceira do Convênio ICMS nº 81/93, com penalidade disciplinada no art. 123, VIII, "L" da Lei 12.670/96 (multa 5%). Período da Infração: 01/12 a 08/16.

Nas informações complementares os auditores fiscais consignam que as regras de substituição tributária ora tratadas foram estabelecidas pela Cláusula primeira do Protocolo ICM 11/1985, em que se exige dos fabricantes de cimento, da Posição NCM 2523, a retenção e o recolhimento do imposto devido nas saídas subsequentes ou nas operações de consumo do destinatário, sendo que a retenção do imposto em questão é devida a cada operação e seu recolhimento deve ser promovido na forma estabelecida nas Clausulas Sexta e Sétima do Convenio ICMS 81 de 1993. Informam que o estabelecimento ora fiscalizado, situado no município de Fronteiras, Piauí, obteve sua inscrição junto a este Estado em 25/05/2001, e se encontra sujeito à atividade de fiscalização conforme disposto na Clausula Nona do citado Convênio 81/93. Continuam relatando que no curso do período ora fiscalizado observaram que o estabelecimento teve alteração em sua situação cadastral, tendo sido incluído em edital em 28 de março de 2016 e esta alteração é feita de ofício em obediência ao disposto no Parágrafo Sexto da Cláusula Décima Terceira do Convênio ICMS 81/93. Observam, assim, que o estabelecimento fiscalizado tinha sobre si a responsabilidade de fazer a retenção do imposto, a cada operação, bem como a apuração periódica deste imposto e recolhê-lo, em atenção ao disposto no regramento supra. Aduzem que foi expedido Termo de Intimação 201618763, em que se questionou os valores informados nos campos "Vr Produto", "Base do ICMS", "Vr. ICMS" e "Base do ICMSST" da GIA ST, por divergirem do montante dos valores correspondentes a estes campos quando totalizados os valores da NF-e para cada período e que o citado termo de intimação fora enviado por AR (JS467027195BR) em conjunto com o termo de início de fiscalização, evidenciando o cômputo das diferenças ora questionadas. A continuação, relatam que em manifestação à intimação a autuada citando não ter identificado as diferenças questionadas e informando já ter esclarecido esta situação em atendimento ao Termo de Intimação 201567283, apresentando instrumento procuratório ao representante da empresa e diversas cópias da GIA-ST, os quais foram desconsiderados, segundo os auditores fiscais, por não terem utilidade ou não servirem de prova. Afirmam, ainda, que o elemento questionado pela fiscalização na alegação original consiste em ter o estabelecimento gerado e enviado relatório eletrônico contendo informações divergentes daquelas apresentadas nas notas fiscais que lhe deram origem, aduzindo que na análise procedida, recuperou cada documento citado pelo estabelecimento em sua manifestação avaliando o porquê de os mesmos não terem sido tratados na primeira avaliação compreendendo a correção da

775
apreciação realizada inicialmente, entendendo, assim, que o estabelecimento cometeu erro ao gerar os documentos do tipo GIA ST de cada período restando correta a autuação.

Interposta a autuação, a autoridade julgadora singular decide pela nulidade, acolhendo argumentação da defesa de não determinação correta da matéria tributável não tendo o agente esclarecido de onde obteve o valor utilizado para o cálculo da multa tendo em vista não coincidir os valores mensais citados no quadro constante da informação complementar com os valores constantes do documento probatório anexado aos autos, compreendendo haver ocorrido falta de recolhimento de ICMS substituição tributária em que o lançamento não fora devidamente determinado nos autos causando, assim, cerceamento ao direito de defesa do autuado, com amparo no art. 142 do CTN e art. 55, § 3º do Dec. 32.885/18.

Feito fiscal sobe ao Conselho de Recursos Fiscais razão de obrigatório Reexame Necessário. Ausente recurso ordinário.

O Parecer da Assessoria Processual Tributária opina pela nulidade sob mesmos fundamentos da decisão monocrática por compreender haver ocorrido cerceamento do direito de defesa.

Parecer segue acolhido pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

Em apertada síntese, é o que se relata.

VOTO DO RELATOR

Depreende-se da autuação infração de omissão nos arquivos da GIA-ST (Ajuste SINIEF 08/99) por ter o estabelecimento apresentado referidos arquivos magnéticos/eletrônicos/digitais contendo erros, posto que valores de certos campos diferem dos campos próprios do montante das notas fiscais referente a operações albergadas entre os códigos CFOP 6401 e 6499.

Tenha-se presente, de pronto, que para comprovar a acusação fiscal os auditores fiscais anexaram uma planilha que se encontra às fls 17 a 23.

Tenho como certo que, o deslinde do litígio ora em tablado se evidencia de natureza fática. Isto é, conhecer se decorrerá subsunção dos fatos narrados como infratores ao previsto na norma sancionatória.

Em análise detida na planilha tida como peça probatória elaborada pela fiscalização percebe-se, a desdúvida, que os valores do ICMS, da base de cálculo ICMS e da base de cálculo ICMS-ST se evidenciam maiores que os valores das notas fiscais informadas na referida planilha, configurando possível divergência apontada. No entanto, da leitura do dispositivo sancionatório aplicado (art. 123, VIII, L da Lei 12.670/96) a compreensão teleológica do citado comando legal é de que a omissão de que lá se trata decorre de não informação de documentos fiscais em arquivos magnéticos, eletrônicos, digitais em declaração a ser prestada ao Fisco. Vale dizer, quando os valores das operações constantes nos arquivos enviados ao Fisco (DIEF, EFD, GIA-ST) se entremostam a menor que os documentos fiscais destinados ou emitidos pelo sujeito passivo, sendo que para tanto, legalmente se impõe a identificação de quais documentos fiscais não foram informados. No caso concreto, decorre entendimento que teriam sido informados na GIA-ST mais documentos fiscais que os informados de notas fiscais emitidas pela recorrente nas operações com substituição tributária. Todavia, é deveras ressaltar que tais informações constantes na planilha prestadas pela própria fiscalização, não sendo anexados as citadas GIA-ST e os documentos fiscais a elas pertinentes, é que os valores informados no arquivo da mencionada GIA-ST se mostram superiores aos dos documentos fiscais emitidos, levando a constatação que mais documentos fiscais foram informados pela recorrente na respectiva guia em comparação com o montante de documentos fiscais emitidos trazidos na planilha pelos auditores fiscais. Com efeito, pois, se verifica que não ocorrera a omissão apontada pela fiscalização, mas de que os auditores é que deixaram de informar documentos fiscais em sua planilha as quais se encontravam na GIA-ST. Ou seja, na GIA-ST se evidenciaria com mais documentos fiscais informados que os apresentados na planilha pelos auditores fiscais. Assim considerado, não haveria a omissão apontada.

Nessa linha de ideias, ainda, não há também como se apontar informação de dados divergentes nos arquivos da GIA-ST dos constantes nos documentos fiscais, dado que sob essa ótica se impõe a anexação aos autos de todos documentos fiscais os quais se demonstraria a divergências de dados da GIA-ST perante os documentos fiscais. Nesse sentido, como já dito, o único elemento trazido como prova fora tão somente a planilha.

É bem verdade, ademais, que para a configuração de omissão de documentos fiscais em arquivo/declaração a ser prestada pelo fisco demanda anexação aos autos de

79

quais documentos não foram enviados, declarados, ou se tratando de documentos fiscais eletrônicos planilha contendo as chaves eletrônicas das referidas notas fiscais. Há, de conseguinte, se evidenciar que a base de cálculo para autuação se conforma nos valores apresentados como divergências e não os valores totais das operações informadas que supostamente conteriam erros ou omissão de dados. Nesse sentido, cometeram ingente equívoco os auditores fiscais na autuação.

Outrossim, como outro defeito legal na autuação, não se olvide, que no caso concreto, na elaboração da planilha tida como elemento probatório da infração, os auditores fiscais manusearam os arquivos da GIA-ST como dos documentos fiscais e, conforme, se vê na autuação tais documentos probatórios não foram colacionados, sendo elementos indispensáveis para se comprovar a materialização da infração. Nesse ponto, tem-se clara violação ao fixado no § 2º do art. 40 e § 2º do art. 41 ambos do Dec. 32.885/18, os quais abaixo se reproduz.

Art. 40. Formaliza-se a exigência do crédito tributário lançado no auto de infração pela intimação feita ao sujeito passivo, seu mandatário, responsável ou preposto.

(...)

§ 2º Todos os documentos, livros, impressos, papéis, inclusive arquivos eletrônicos que serviram de base à ação fiscal devem ser mencionados na informação complementar e anexados ao lançamento de ofício, respeitada a indisponibilidade dos originais, se for o caso. (GRIFEI)

Art. 41. O auto de infração a que se refere o artigo anterior será gerado por meio de sistema eletrônico corporativo e deve conter os seguintes elementos:

(...)

§ 2º O relato da infração deverá conter a descrição clara e precisa do fato que motivou a autuação e das circunstâncias em que foi praticado, fazendo-se acompanhar dos relatórios, planilhas, demonstrativos e demais levantamentos indispensáveis à comprovação do ilícito narrado produzidos em meio digital inclusive. (GRIFEI)

Dos preceptivos legais acima expostos, hesitação alguma remanesce no sentido de que a ausência de elementos indispensáveis à dicção probatória tem como consequência a insuficiente comprovação da conduta ilícita apontada, isto é, não se vislumbra aptidão do lançamento na materialização da infração decorrendo, assim mesmo, vício material de sorte a invalidar a autuação. Daí que não cabe a alegada nulidade fixada na decisão singular porquanto não se trata de vício formal, mas, sim, de natureza material atraindo a declaração de improcedência da autuação e, ademais, ante o previsto no parágrafo único do art. 85 da Lei 15.614/14.

De mais a mais, a corroborar com o raciocínio jurídico exposto nesse voto, é que os valores das operações alinhavados pelos auditores fiscais na planilha tida como documento probatório divergem também dos valores consignados no demonstrativo da composição do crédito tributário constante nas informações complementares, fls. 3 e 4, de modo que trouxe mais incerteza no lançamento quanto à precisão que dele se espera,

802

donde se conclui que a referida planilha, para além do antes já evidenciado, também não se faz suporte, lastro a dar guarida à autuação.

Do exposto, conheço do Reexame Necessário para lhe dar provimento com fins de reforma da decisão monocrática, decidindo-se pela IMPROCEDÊNCIA do auto de infração nos termos desse voto.

É como voto.

815
J

DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA e recorrido: ITAPETINGA AGROINDUSTRIAL S/A – 06999579-6.

Resolvem os membros da 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Ordinário, dar-lhe provimento, para, com esteio no § 9º do art. 84 da Lei nº 15.614/2014, não acatar a nulidade proferida em 1ª Instância e julgar **improcedente** o feito fiscal, nos termos do voto do Conselheiro Relator e de acordo com a manifestação oral do representante da Procuradoria Geral do Estado.

SALA DA SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 08 de 11 de 2021.

FRANCISCO JOSE DE OLIVEIRA SILVA:29355966334
Assinado de forma digital por FRANCISCO JOSE DE OLIVEIRA SILVA:29355966334
Dados: 2021.11.04 08:42:09 -03'00'
Francisco José Oliveira Silva
Presidente

RAFAEL LESSA COSTA BARBOZA
Assinado de forma digital por RAFAEL LESSA COSTA BARBOZA
Dados: 2021.11.08 10:20:50 -03'00'
Ubiratan Ferreira de Andrade
Procurador do Estado
_____/_____/_____

Victor Hugo Cabral de Moraes
Conselheiro

Wander Araújo de Magalhães Uchoa
Conselheiro

Maria Elineide Silva e Sousa
Conselheira

Rafael Pereira de Souza
Conselheiro

LEILSON OLIVEIRA CUNHA:29724481387
Assinado de forma digital por LEILSON OLIVEIRA CUNHA:29724481387
Dados: 2021.09.03 12:12:37 -03'00'

Leilson Oliveira Cunha
Conselheiro

Jucileide Maria Silva Nogueira
Conselheira