



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

RESOLUÇÃO Nº 062 /2014

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

43ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 09/03/2016

PROCESSO Nº 1/4461/2012

AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/201210978-5

RECORRENTE: BOM CEARENSE AGRO-INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ALIMENTOS
LTDA - EPP

RECORRIDA: CELULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

AUTUANTE: JOHNSON S/A FERREIRA

MATRICULA: 105.836-1-6

RELATOR: Conselheiro Cícero Roger Macedo Gonçalves

EMENTA – ICMS – 1. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – ARQUIVOS MAGNÉTICOS. – DIVERGÊNCIA DE INFORMAÇÕES NA EFD – ESCRITURAÇÃO FISCAL DIGITAL EM CONFRONTO COM AS CONSTANTES NOS ARQUIVOS MAGNÉTICOS – DIF. - 2. Autuação realizada em face de acusação de apresentação de dados divergentes de entradas e saídas no arquivo da EFD, no período de 2010. Julgamento Singular pela procedência do feito fiscal. Recurso Ordinário conhecido e provido. 3. Reformada a decisão exarada em 1ª instância, em conformidade com a manifestação da Assessoria Processual Tributária, com fundamento no princípio da razoabilidade, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

RELATÓRIO

A lide emergida através do auto de infração refere-se a omissão de informações em arquivos magnéticos, e tem o seguinte relato da infração: OMITIR INFORMAÇÕES EM ARQUIVOS MAGNÉTICOS OU NESSAS INFORMAR DADOS DIVERGENTES DOS COSNTANTES NOS DOCUMENTOS FISCAIS. O CONTRIBUINT INFORMOU DADOS DIVERGENTES DE ENTRADAS E SAIDAS REFERENTE AO ARQUIVO DA EFD NO PERÍODO DE 2010 NO VALOR TOTAL DE R\$ 44.197.590,23, OCACIONANDO MULTA DE R\$ 2.209.879,51, CONFORME INFORMAÇÃO COMPLEMENTAR EM ANEXO (sic)



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

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT**

O ilícito fiscal supramencionado originou-se de uma ação fiscal designada pelo Mandado de Ação Fiscal nº 2012.10993, objetivando executar **auditoria fiscal plena**, referente ao período de 01/01/2010 a 31/12/2011, junto a Bom Cearense Agro-Indústria e Comércio de Alimentos **LTDA - EPP**. Auto de infração lavrado em 24/09/2012, com fulcro nos arts. 285 c/c art. 289 do Decreto nº 24.569/97 c/c 276 do mesmo Decreto, sendo a penalidade a previsto no art. 123, VIII, "E" da Lei 12.670/96, alterada pela Lei nº 13.418/03. Por tais fatos elaborou o seguinte demonstrativo:

Base de Cálculo	R\$ 44.197.590,23
MULTA (5%)	R\$ 2.209.879,51
TOTAL	R\$ 2.209.879,51

A peça inaugural foi instruída com o auto de infração nº 1/201210978-5, informações complementares às fls. 03/05, Mandado de Ação Fiscal nº 2012.10993, termo de início de fiscalização nº 2012.12065, termo de conclusão de fiscalização nº 2012.25335, Consulta DIEF de Movimento Totalizado de CFOP às fls. 10/11, Consulta DIEF Relação de Entradas e Saídas por CFOP (mensal) às fls. 12/46, Consulta SPED de Detalhamento de EFD às fls. 47/71 e cópia do AR do termo de início de fiscalização às fls. 75.

A empresa regularmente intimada apresentou sua impugnação e documentos que dormitam às fls. 91/109 dos autos, manifestando-se da seguinte forma:

1. Recebeu orientação na CEXAT Horizonte para preencher as informações perdidas em razão de problema técnico no HD do computador, com a indicação "sem movimento" na EFD, mas que houvesse a emissão da DIEF com todas as informações regulares e a utilização de todos os livros fiscais;
2. O fato foi registrado no próprio Livro de Termos de Ocorrência e recebido formalmente, em 31/01/2011, conforme consta do carimbo e assinatura do servidor público da SEFAZ-Ce;
3. Se os arquivos magnéticos estavam todos "zerados", a conduta da empresa subsume-se ao disposto no art. 123, VIII, alínea "j" da Lei nº 12.670/96 (deixar de entregar arquivo magnético - multa de 2%);



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

4. Não existe quaisquer valores nos arquivos magnéticos, motivo pelo qual a conduta se enquadra melhor na penalidade inserta no dispositivo antes citado;

5. Requer ainda a aplicação do art. 126, § único da Lei nº 12.670/96, uma vez que não houve lançamento de obrigação principal e as operações de entrada e saída estão regularmente escrituradas (multa de 1%);

O julgador monocrático julgou a presente ação fiscal **PROCEDENTE**, tendo em vista que o contribuinte entregou toas as escriturações fiscais digitais (EFD) no período de 2010, com os valores zerados, divergindo das informações constantes nas DIEFs. Configurando nos autos o ilícito denunciado na inicial, sujeitando a infratora a aplicação da penalidade do artigo 123, inciso VIII, alínea "I" da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/2003.

A autuada apresentou Recurso Ordinário contra a decisão exarada pelo Julgador Singular nos mesmos termos da peça impugnatória, conforme segue em síntese:

1. Recebeu orientação na CEXAT Horizonte para preencher as informações perdidas em razão de problema técnico no HD do computador, com a indicação "sem movimento" na EFD, mas que houvesse a emissão da DIEF com todas as informações regulares e a utilização de todos os livros fiscais;

2. O fato foi registrado no próprio Livro de Termos de Ocorrência e recebido formalmente em 31/01/2011, conforme consta do carimbo e assinatura do servidor público da SEFAZ-Ce;

3. Se os arquivos magnéticos estavam todos "zerados", a conduta da empresa, subsume-se ao disposto no art. 123, VIII, alínea "I" da Lei nº 12.670/96 (deixar de entregar arquivo magnético — multa de 2%);

4. Não existe quaisquer valores nos arquivos magnéticos, motivo pelo qual a conduta se enquadra melhor na penalidade inserta no dispositivo antes citado;



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

5. Requer ainda a aplicação do art. 126, § único da Lei nº 12.670/96, uma vez que não houve lançamento de obrigação principal e as operações de entrada e saída estão regularmente escrituradas (multa de 1%).

Por fim, requereu a reforma da decisão monocrática com a aplicação da parcial procedência da acusação fiscal, com fundamento no art. 126, parágrafo único, da Lei nº 12.670/96, isto é, multa de 1% (um por cento) ou aplicação somente do art. 123, VIII, "I" da Lei nº 12.670/96, ou seja, a multa de 2% (dois por cento).

A Assessoria Processual Tributária, por intermédio do brilhante Parecer 157/166, compareceu aos autos e de forma precisa desenvolveu, com a devida veia, um verdadeiro tratado sobre o tema em comento, historiando os contornos legais envolvidos, as indagações, a razoabilidade e, por derradeiro, de forma ativa sugeriu o encaminhamento pela improcedência da acusação fiscal, reformando, portanto, o julgamento singular, que entendeu pela acusação do feito fiscal, na forma preconizada pelo agente atuante.

Os autos foram encaminhados, para apreciação da douta Procuradoria Geral do Estado, que se manifestou pelo acatamento do referido parecer, segundo despacho de fls. 176.

É o relatório.

VOTO DO RELATOR

Trata-se de Recurso Ordinário interposto por **BOM CEARENSE AGRO-INDUSTRIA E COMERCIO DE ALIEMTNOS LTDA - EPP** em face de **CÉLULA DE JULGAMENTO de 1ª INSTANCIA**, objetivando, em síntese, a revisão da decisão exarada no juízo originário no que compete ao auto de infração sob o nº **1/2012.10978-5**, nos termos da legislação processual vigente.

No processo *sub examine* a recorrente foi atuada por apresentação de dados divergentes de entradas e saídas no arquivo da EFD, no período de 2010, mediante a realização de auditoria fiscal plena.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

Ademais, acosto-me e adoto como meu voto o sábio parecer emitido pela douta Assessoria Processual Tributária, que se posicionando de forma diversa ao julgador singular, entendeu em sugerir a IMPROCEDÊNCIA da presente ação fiscal, senão vejamos:

Diante dos dispositivos legais antes transcritos, extrai-se a clara intenção da Administração Fazendária do Estado do Ceará em flexibilizar a forma de apresentação das informações econômico-fiscais, para efeito de fiscalização, tendo em vista a exigência simultânea nos períodos compreendidos entre 1º de janeiro de 2009 e 31 de dezembro de 2011, das 02 (duas) obrigações acessórias: DIEF e EFD.

Depreende-se ainda da citada Instrução Normativa que a Administração Fazendária resolveu padronizar os procedimentos de fiscalização para esse período, uma vez que mesmo tendo mantida as duas obrigações acessórias (EFD e DIEF), num período de adaptação dessa nova sistemática de escrituração, para fins de arrecadação, mostra-se desarrazoado para fins fiscalizatórios utilizar simultaneamente as duas informações.

Destarte, quando no seu parágrafo 3º estabelece que o agente do Fisco deve utilizar os arquivos da DIEF, no caso de falta de opção do contribuinte, infere-se que a Administração Fazendária considerou ser mais seguro trabalhar com essas informações, talvez em razão do tempo de vigência desse modelo (DIEF).

Diante de tais premissas, voltando-se para o presente caso, surge as seguintes dúvidas:

1. Será razoável tratar um contribuinte que mesmo não tendo cumprido regularmente com a entrega da EFD — 2010 (sem movimento), declarou ao Fisco suas operações econômico-fiscais através de outro modelo de arquivo DIEF, quando posteriormente a própria Administração Fazendária publicou instrumentos normativos que demonstram a clara intenção de flexibilizar a exigência da EFD e de considerar a DIEF para efeito de fiscalização (IN nº 37/2014)?
2. Será razoável ainda aplicar uma penalidade de 5% sobre as entradas e saídas informadas pelo próprio contribuinte, quando para aquele contribuinte que não entregou nem umas das informações (EFD x DIEF) aplica-se somente a multa



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

- de 600 (seiscentas) UFIRCES, na forma prevista no art. 123, VI, letra e, item I, da Lei nº 12.670/96, com redação dada pela Lei nº 13.418/03?
3. Tendo o autuante comparecido espontaneamente e comunicado formalmente problema técnico que impossibilitou a recuperação dos arquivos eletrônicos — EFD, conforme Termo de Ocorrências lavrado as fls. 25 e visado por servidor da CEXAT Horizonte (fls. 108-B), não caberia ao Fisco estadual intimar o contribuinte para regularizar a EFD, deixando claro que, não assim procedendo, se submeteria aplicação de penalidade?
4. O fato de ter a unidade fazendária sido comunicada, consoante relatado no item 3 e ficar silente não gerou expectativas para o contribuinte que essa pendência foi suprida com a entrega da DIEF, mesmo que hipoteticamente não tenha recebido orientações nesse sentido?

Ademais, apenas para contribuir com o debate, não se pode olvidar que a Administração Fazendária mesmo que posteriormente, com a publicação da IN nº 37/2014, demonstra a clara intenção de flexibilizar a utilização de um dos arquivos exigidos (EFD ou DIEF), e na falta de opção do contribuinte, utilizar a DIEF, inclusive dispensando a exigência da EFD, para aqueles que cumpriram com a obrigação de entregar a DIEF (Decreto nº 31.534/2014, com a ressalva que essa dispensa não se aplica aos créditos tributários já constituídos.)

Outrossim, depreende-se que tais instrumentos normativos representa uma medida de ajuste por parte da SEFAZ-Ce, num período de adequação a essa nova sistemática de escrituração (2009-2011), em consonância com o Protocolo do ICMS nº 03/2011, do qual faz parte o Estado do Ceará, que alterou a data da obrigatoriedade para 01 de janeiro de 2012.

As questões antes expostas, levam a compreensão de que manter a presente autuação foge ao princípio da razoabilidade, uma vez que as informações apresentadas na DIEF suprem a necessidade da EFD, inclusive produzindo efeito de declaração do ICMS, cumprindo satisfatoriamente esse papel, tanto e que os



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

débitos foram gerados com base neste arquivo e os recolhimentos efetuados, consoante consulta consultas em anexo.

Insta ainda salientar que se as informações da EFD, suplantassem as da DIEF, os débitos declarados com base neste último arquivo não seriam gerados e no período de janeiro a dezembro/2010 não haveria registro de ICMS a recolher, já que os arquivos EFD foram transmitidos sem movimento. *Como entender que a Administração Fazendária para efeito de arrecadação considerou as informações da DIEF, mas para efeito de fiscalização considerou a EFD?*

As questões antes expostas levam a compreensão de que manter a presente atuação foge ao princípio da razoabilidade, diante das considerações antes expendidas e ainda que as informações apresentadas na DIEF suprem a necessidade da EFD, inclusive para efeito de declaração do ICMS, tendo a DIEF cumprido satisfatoriamente esse papel, tanto e que os débitos foram gerados com base neste arquivo e os recolhimentos foram efetuados.

Nessa toada, busca-se analisar a coerência dos atos jurídicos, se esses atendem aos princípios e se encaixam no perfil inerentes ao Estado de Direito Democrático contemporâneo, que é pluralista, publicamente razoável e que deve ser balizado pela justiça fiscal.

Por fim, atenta-se para o fato de que fora lavrado o AI 2012.10979-7 (Processo 1/3926/2012) decorrente dessa mesma ação fiscal, incluindo o exercício 2010, cuja infração de "omissão de informações em arquivos magnéticos", que decorreu do confronto de documentos fiscais com a DIEF, que foi julgado PROCEDENTE na Primeira Instância e com parecer expedido por esta Assessoria ratificando essa decisão.

Diante do exposto, OPINA-se para que se conheça o Recurso Ordinário, dando-lhe provimento para que seja modificada a decisão de PROCEDÊNCIA para IMPROCEDÊNCIA da ação fiscal.

É o parecer.

(...)

(grifo nosso)



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


**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT**


E o VOTO.

DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é recorrente **BOM CEARENSE AGRO-INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ALIEMTNOS LTDA - EPP** e recorrida **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTANCIA**. A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Ordinário, dar-lhe provimento, para modificar a decisão condenatória exara em 1ª Instância e julgar **IMPROCEDENTE** o feito fiscal, nos termos do voto do Conselheiro Relator e de acordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. Ausente, momentaneamente, a Conselheira Mônica Maria Castelo. Esteve presente para sustentação oral, o representante legal da recorrente, Dr. Alan W. Lima-Freitas Chaves.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CAMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza - Ce, aos 18 de julho de 2016.


Lucia de Fátima Calou de Araújo
PRESIDENTE



Váler Barbalho Lima
CONSELHEIRO


Cicero Roger Macedo Gonçalves
CONSELHEIRO RELATOR


Francisco Wellington Avila Pereira
CONSELHEIRO


Felipe Pinho da Costa Leitão
CONSELHEIRO


Mônica Maria Castelo
CONSELHEIRA


Agatha Louise Borges Macedo
CONSELHEIRA


Abílio Francisco de Lima
CONSELHEIRO


Samuel Aragão Silva
CONSELHEIRO

CIENTE EM: 08 / 16


Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO