



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda
Contencioso Administrativo Tributário
Conselho de Recursos Tributários
2ª Câmara de Julgamento

RESOLUÇÃO Nº: 037/2011
SESSÃO: 208ª – ORDINÁRIA de 06 de dezembro de 2010.
PROCESSO DE RECURSO Nº 1/1364/2009
AUTO DE INFRAÇÃO: 1/200817394
RECORRENTE: EDYNARDO LIMA FEITOSA MICROEMPRESA.
RECORRIDO: Célula de Julgamento de 1ª Instância
RELATOR: Manoel Marcelo Augusto Marques Neto.

EMENTA: ICMS – DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – DIEF. Autuação decorre da não entrega da Declaração Econômico-Fiscal ao órgão fazendário competente. Auto de Infração julgado **PARCIAL PROCEDENTE**. Exclusão do mês de janeiro/2005. Reformada o julgamento proferido em 1ª Instância. Decisão amparada nos artigos: 1, 2, 3 e 4 do Dec. nº 27.710/05 combinado com Instrução Normativa nº 14/2005. Penalidade incerta no art. 123 VI, alínea “e” da Lei nº 12.670/96, alterada pela Lei nº 13.633/05. Recurso Voluntário conhecido e não provido. Decisão por maioria de votos.

Consta do *Auto de Infração*, lavrado contra a empresa: **EDYNARDO LIMA FEITOSA MICROEMPRESA**.

“Deixar o contribuinte, enquadrado no Regime de Microempresa- ME ou Microempresa Social-MS, na forma e nos prazos regulamentares, de entregar ao FISCO a Declaração de Informações Econômico-Fiscais – DIEF, ou outra que venha a substituí-la. O contribuinte deixou de entregar a DIEF referente o período de janeiro/2005 a junho/2007 (REG. MS) e de julho/2007 a junho/2008 (REG. ESPECIAL)”.

Multa: R\$ 14.654,64

1

O autuante indicou como dispositivo legal infringido os artigos 1, 2, 3 e 4 do Dec. nº 27.710/05 combinado com Instrução Normativa nº 14/2005 e sugeriu como penalidade o art. 123, inciso VI, alínea "e" da Lei nº 12.670/96, alterada pela lei nº 13.633/05.

O processo foi instruído com o Auto de Infração nº 2008.17394-8, Ordem de Serviço nº 2008.25251, Termo de Intimação nº 2008.23499, Edital nº 10/2009, AR e consultas ao sistema DIEF.

Formalizado o expediente necessário, o autuado não impugna o feito fiscal, tornando-se revel.

O julgador singular decidiu pela PROCEDÊNCIA da acusação, excluindo o mês janeiro/2005 e reenquadrando a penalidade aplicada em relação ao período de fevereiro a outubro/2005, resultando no aumento do crédito tributário.

A recorrente, insatisfeita com a decisão singular, interpôs recurso voluntário, alegando, resumidamente:

1 – Que em 2004 a empresa estava sem condições financeiras, fechando o ponto comercial, e a partir de então não houve movimento econômico;

2 – A intimação de entrega da DIEF e do Auto de Infração foi enviada para o endereço da empresa, que não mais funcionava no local, sendo recebida por outro contribuinte que estava funcionando no local, ou seja, não tomou conhecimento do AR, por isso não fez a impugnação.

3 – Requer, ao final, a nulidade ou a improcedência do auto de infração.

O Parecer circunstanciado da Consultoria Tributária nº 354/2010, ratificado pelo eminente representante da D. Procuradoria Geral do Estado sugere conhecer do Recurso Voluntário, negar-lhe provimento para reformar a decisão proferida pela 1ª Instância para PARCIAL PROCEDÊNCIA.



É o relatório.



VOTO DO RELATOR

Trata-se de autuação contra contribuinte que deixou de entregar na forma e nos prazos regulamentares ao FISCO, a Declaração de Informações Econômico-Fiscais – DIEF, referente aos meses de janeiro/2005 a junho/2008.

O contribuinte em suas alegações de defesa afirma que em 2004 a empresa estava sem condições financeiras, fechando o ponto comercial, e que não houve movimento econômico, conforme consultas ao sítio da Receita Federal. Alega, ainda, que a intimação de entrega da DIEF e do Auto de Infração foi enviada para o endereço da empresa, que não mais funcionava no local e que não tomou conhecimento do AR, por isso não fez a impugnação.

Preliminarmente deve ser analisada a nulidade suscitada pelo recorrente. Com relação ao envio do Termo de Intimação nº 2008.23499, constata-se as folhas 04 do processo, que foi enviado através de carta com Aviso de Recepção – AR, em 16 de setembro de 2008 para o endereço constante no Cadastro Geral da Fazenda, sendo recebido pelo Sr. Pedro Benedito.

Com relação ao Auto de Infração nº 2008.17394-8, o contribuinte foi cientificado, através do Edital de Intimação nº 10/2009, de 13 de fevereiro de 2009, devido à devolução do envelope com AR, pelos correios.

Verifica-se, portanto, que o autuante, intimou regularmente o contribuinte, aplicando o que estabelece o artigo 46 do Decreto 25.468/99, que trata das intimações. *In Verbis:*

Art. 46. Far-se-á a intimação sempre na pessoa do autuado e do fiador, ou do requerente em procedimento especial de restituição, podendo ser firmada por mandatário, preposto ou advogado regularmente constituído nos autos do processo, pela seguinte forma:

(...)

II - por carta, com aviso de recebimento

III - por edital

§ 3º Quando feita na forma prevista no inciso II, a intimação será comprovada pela assinatura do intimado, seu representante, preposto, empregado ou assemelhado, no respectivo aviso de recebimento, ou pela declaração de recusa firmada por servidor da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT).

§ 4º Far-se-á a intimação por edital, na Capital, por publicação no Diário Oficial do Estado e, no Interior, por afixação em local acessível ao público, no prédio em que funcionar o órgão responsável pela intimação, sempre que se encontrar a parte em lugar incerto e não sabido, ou quando não se efetivar pelas formas indicadas nos incisos I e II deste artigo.

A

R

3

R

Quanto ao mérito, afirma que em 2004 a empresa estava sem condições financeiras, fechando o ponto comercial, e que não houve movimento econômico, conforme consultas ao sitio da Receita Federal.

Cabe esclarecer que mesmo sem movimentação econômica o contribuinte está obrigado a de entregar ao FISCO a Declaração de Informações Econômico-Fiscais – DIEF.

O artigo 113 do CTN biparte a obrigação tributária em principal e acessória. A obrigação principal possui sempre conteúdo patrimonial, porquanto tem por objeto o pagamento de tributo ou penalidade pecuniária (art. 113, § 1º do CTN). A obrigação acessória, por sua vez, decorre da legislação tributária e tem por objeto as prestações positivas ou negativas, nela previstas no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos (art. 113 §2º, do CTN). O descumprimento de uma obrigação tributária acessória se converte em principal, relativamente à penalidade pecuniária (art.113, §3º, do CTN).

Com base nas normas gerais de Direito Tributário ditadas pelo CTN, podemos dizer que a multa (penalidade pecuniária), decorre do inadimplemento de uma obrigação tributária principal ou acessória.

No caso em tela, a autuada deixou de entregar regularmente a Declaração de Informações Econômico-Fiscais – DIEF, mesmo sem movimento, infringido os artigos 1, 2, 3 e 4 do Dec. nº 27.710/05 combinado com Instrução Normativa nº 14/2005.

A criação da DIEF objetivou simplificar as obrigações acessórias e buscou incorporar em um único documento, vários outros, como por exemplo: GIM, GIDEC, GIAME, e entrega do inventário, facilitando desta forma o cumprimento de tais obrigações por parte dos contribuintes.

Regulamentada através da Instrução Normativa nº. 14/2005 estabeleceu as condições de envio bem como o layout a ser utilizado na formatação das informações econômico-fiscais.

A DIEF é um documento que deve ser enviado tanto pelos usuários de Sistema Eletrônico de dados como não usuários. Ao estabelecer um novo layout de entrega dos arquivos magnéticos, o legislador também criou uma penalidade específica, passando a atribuir um novo valor ao descumprimento da norma (não remeter no prazo regulamentar).

Diante desses fundamentos, a Lei nº 13.633 de 28 de julho de 2005, com publicação no DOE em 28.07.2005, cominou penalidade específica para o não envio da DIEF, quando acrescentou a alínea "e" ao inciso VI do artigo 123, da Lei nº 12.670/96:

Art. 123. As infrações à legislação do ICMS sujeitam o infrator às seguintes penalidades, sem prejuízo do pagamento do imposto, quando for o caso:

VI - faltas relativas à apresentação de informações econômico-fiscais
(...)

~~SR~~



e) deixar o contribuinte, na forma e nos prazos regulamentares, de entregar ao fisco a Declaração de Informações Econômico-fiscais - DIEF, ou outra que venha a substituí-la, multa equivalente a:

1) 300 (trezentas) Ufirces por documento, quando se tratar de contribuinte enquadrado nos regimes de recolhimento não previstos nos itens 2 e 3 desta alínea;

2) 200 (duzentas) Ufirces por documento, quando se tratar de contribuinte enquadrado no regime de Empresa de Pequeno Porte - EPP;

3) 100 (cem) Ufirces por documento, quando se tratar de contribuinte enquadrado no regime de Microempresa - ME, ou Microempresa Social - MS.

Com relação à multa a ser aplicada, concordamos com a exclusão do mês de janeiro, mas discordamos do entendimento do julgador singular, no que se refere aos meses de fevereiro a outubro de 2005.

A DIEF substituiu a GIM, portanto, a multa a ser aplicada para o período de fevereiro/2005 a junho de 2008 deve ser a do artigo 123, VI, "e" - 3 da Lei nº 12.670/96, segundo o regime de recolhimento a que estava sujeito no período.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

Ano	Recolhimento	Período		Qde. meses	UFIRCES	Total
2005	ME	Fevereiro	Dezembro	11	100	1.100
2006	ME	Janeiro	Dezembro	12	100	1.200
2007	ME	Janeiro	Junho	06	100	600
2007	ESPECIAL	Julho	Dezembro	06	300	1.800
2008	ESPECIAL	Janeiro	Junho	06	300	1.800
Total						6.500

MULTA: 6.500 UFIRCES.

VOTO

Entendendo que a DIEF absorveu todas as obrigações e penalidades próprias da entrega das informações econômico - fiscais, resta comprovado nos autos o descumprimento da obrigação de remeter os arquivos magnéticos - DIEF, devendo a recorrente se submeter à penalidade estabelecida na alínea "e" do inciso VI do artigo 123, da Lei nº 12.670/96, com as alterações da Lei nº. 13.633/2005, nos termos da manifestação do representante da Procuradoria Geral do Estado.

É o voto.


DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente: **Edynardo Lima Feitosa ME** 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 Voluntário. **No tocante à preliminar de nulidade suscitada pela parte**, por cerceamento do direito de espontaneidade, posto que não tomou ciência do Termo de Intimação (fls. 5), já que o Aviso de Recebimento – AR que encaminhou o referido Termo foi recebido por terceiros, no endereço que a empresa não mais exercia atividade – Afastada, por maioria de votos, sob o fundamento de que a empresa estava em situação ativa no Cadastro Geral da Fazenda e no endereço no qual foi recepcionado o AR. O Conselheiro Francisco José de Oliveira Silva fundamentou seu voto contrário à nulidade, no § 3º, do art. 46, do Decreto nº 25.468/99. Foram votos vencidos os dos Conselheiros Sebastião Almeida Araújo, Samuel Aragão Silva e João Carlos Mineiro Moreira. O Conselheiro Sebastião Almeida Araújo fundamentou seu voto no art. 46 do Decreto nº 25.468/99. **No mérito**, por maioria de votos, a 2ª Câmara resolve dar parcial provimento ao recurso interposto, para modificar em parte a decisão singular e julgar **parcialmente procedente** a acusação fiscal, nos termos do voto do Conselheiro e de acordo com o Parecer da Consultoria Tributária, referendado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. Foram votos vencidos os dos Conselheiros Sebastião Almeida Araújo, Samuel Aragão Silva e João Carlos Mineiro Moreira, que se pronunciaram pela parcial procedência, nos seguintes termos: retirar a cobrança relativa aos meses de janeiro de 2005, por falta de previsão legal e fevereiro a outubro de 2005, por ausência previsão de penalidade, e aplicar sanção própria a DIEF para os meses de novembro de 2005 a junho de 2007. Ausente, momentaneamente, o Conselheiro Marcos Antônio Brasil.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 21 de janeiro de 2011.

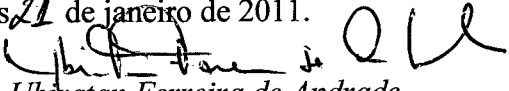

José Wilmar Falcão de Souza
PRESIDENTE


Francisco José de Oliveira Silva
CONSELHEIRO


Silvana Carvalho Lima Petelinkar
CONSELHEIRA


Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
CONSELHEIRO


Aderbalina Fernandes Scipião
CONSELHEIRA


Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO


João Carlos Mineiro Moreira
CONSELHEIRO


Samuel Aragão Silva
CONSELHEIRO


Marcos Antônio Brasil
CONSELHEIRO


Sebastião Almeida Araújo
CONSELHEIRO