

19/10/18



**SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ**  
**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO**  
**Conselho de Recursos tributários - 3ª Câmara de Julgamento**

**RESOLUÇÃO Nº: 187/2018**

**051ª SESSÃO ORDINÁRIA DE 20.09.2018**

**PROCESSO DE RECURSO Nº: 1/0512/2014**

**AUTO DE INFRAÇÃO: 1/2013.17809**

**AUTUANTE: MICHEL ANDRÉ BEZERRA LIMA GRADVOHL E OUTRO**

**RECORRENTE: COMERCIAL RABELO SOM & IMAGEM LTDA**

**CGF: 06.956.956-8**

**RECORRIDO: CEJUL E COMERCIAL RABELO SOM & IMAGEM LTDA**

**CONSELHEIRO RELATOR: RICARDO F. VALENTE FILHO**

**EMENTA: ICMS - FALTA DE RECOLHIMENTO - OPERAÇÕES DE VENDAS REGISTRADAS NAS LEITURAS DAS MEMÓRIAS FISCAIS NÃO INFORMADAS NA DIEF - AUTUAÇÃO PROCEDENTE**

**1 - Trata-se de infração devido ao fato do contribuinte não ter recolhido o ICMS referente a vendas efetuadas e registradas em seus equipamentos emissores de cupons fiscais, porém, não informadas em sua DIEF, não recolhendo, portanto, o ICMS referente a essas saídas tributadas.**

**2 - Infração materializada conforme arts. 73 e 74 do Decreto 24.569/97.**

**3 - Imposta a penalidade preceituada no 123, I, "c" da Lei 12.670/96 alterada pela Lei 12.258/17.**

**4 - Recurso ordinário conhecido, provimento negado, afastada a decisão de parcial procedência exarada em 1ª Instância, julgada PROCEDENTE a acusação fiscal (em desacordo com o voto do conselheiro relator), nos termos do voto da Conselheira Sabrina Andrade Guilhon. Decisão em desacordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, mas de acordo com a manifestação oral em Sessão do Representante da Douta Procuradoria Geral do Estado.**

**PALAVRAS-CHAVE: ICMS - FALTA DE RECOLHIMENTO - OPERAÇÕES DE SAÍDAS - VENDAS REGISTRADAS EM ECF MAS NÃO INFORMADAS AO FISCO NA DIEF - PROCEDENTE**

F

1

## 1 – RELATÓRIO

---

Versa o presente Auto de Infração sobre falta de recolhimento do ICMS apurada através do confronto das Leituras das Memórias Fiscais e valores declarados na DIEF pelo contribuinte.

As Autoridades Fiscais Autuantes apontam como infringidos os artigos 73 e 74 do Decreto 24.569/97 - Regulamento do ICMS (RICMS). As penalidade aplicadas foram as prevista no art. 123, I, "c" da Lei 12.670/96 alterada pela Lei 12.258/17.

Segundo consta nas informações complementares, a fiscalização, ao analisar as leituras das memórias fiscais dos ECF's (Emissores de Cupom Fiscal) do contribuinte e confrontá-las com os documentos fiscais modelos 37, informados na DIEF, detectou que o contribuinte declarou ICMS a menor na DIEF no período de janeiro de 2009 a maio de 2010.

- Após fazer o confronto entre as leituras das memórias fiscais dos ECF's do contribuinte com seus documentos fiscais informados na DIEF, foi elaborada pela fiscalização um demonstrativo desses valores (pág.4); foram elaboradas planilhas com os valores apresentados na memória fiscal e os valores declarados na DIEF.
- Na planilha "MEMÓRIA FICAL", estão relacionadas as informações dos arquivos das leituras das memórias fiscais dos ECF's apresentadas pelo contribuinte.
- Na planilha "Sumário ICMS por mês", está informado o valor total do ICMS identificado na respectiva leitura da memória fiscal por mês.
- Na planilha "SUMÁRIO ICMS DIEF por mês", está informado, por mês, o valor total do ICMS oriundos de cupons fiscais. Após o cotejamento dos valores com os declarados na DIEF, verifica-se os valores que o contribuinte deixou de informar na DIEF, resultando em falta de recolhimento do ICMS.
- Em face da irregularidade constatada, foi aplicada a penalidade definida no Art. 123,I,"c" da Lei 12.670/96.

Por contrariar a disposição regulamentar constante nos Artigos 73 e 74 do decreto 24.569/97 que estabelece a obrigatoriedade do recolhimento do ICMS nos prazos ali previstos, foi lavrado o auto de infração de acordo com a penalidade prevista no art.123, I, c da lei 12.670/96, no valor de R\$ 481.259,00 sendo R\$ 240.712,63 de ICMS e multa equivalente a uma vez o valor do imposto.

Instrui o presente processo, dentre outros, com o CD contendo copia do arquivo da DIEF transmitida pelo contribuinte, arquivo das Leituras das Memórias Fiscais dos ECF's do contribuinte e demais planilhas elaboradas durante a fiscalização para se chegar ao valor do ICMS informado a menor na DIEF no período de janeiro de 2009 a maio de 2010 e não recolhido.

<i>Demonstrativo do Crédito Tributário</i>			
PERÍODO DE REFERÊNCIA	ICMS RECOLHIDO A MENOR	MULTA	TOTAL
JAN/09 A MAI/10	240.712,63	R\$ 240.712,63	<b>R\$ 481.425,26</b>

Tempestivamente a **Autuada apresentou impugnação**, onde alega, em síntese:

- Que **não houve cometimento da infração** imputada à autuada, que não deixou de registrar na DIEF nenhum cupom fiscal referentes às vendas efetuadas no período fiscalizado;
- Que **as provas apresentadas pela fiscalização não são** suficientes para caracterização da infração apontada pela auditoria, requer, portanto, a improcedência do Auto de Infração;

No Julgamento Singular, o **Julgador de 1ª Instância** verificou que o lançamento tributário está claro, que houve a falta de recolhimento do imposto, que tudo está demonstrado nas planilhas elaboradas pela fiscalização. Que a empresa não apresenta elemento algum em sua defesa que demonstre que as provas apresentadas pela fiscalização não estão corretas.

Assevera que não deve prosperar o alegado pela impugnante, pois houve a conduta infracional com um seguro suporte probatório apresentado pela fiscalização, e **julga o Auto de Infração Parcialmente Procedente** por entender que no caso específico a penalidade deve ser reenquadrada para o Art. 123, I, "d" da Lei 12.670/96 (ou seja, a multa deve ser de 50% do valor do imposto) pelo fato do fisco ter tido conhecimento das operações. Em razão da decisão de primeira instância ser contrária aos interesses da Fazenda Pública estadual, recorre ao Conselho de Recursos Tributários.

Inconformada com a Decisão Singular, a **Autuada ingressou com Recurso Ordinário**, arguindo os mesmos questionamentos ofertados na primeira Instância:

- Que **não houve cometimento da infração** imputada à autuada;
- Que **as provas apresentadas pela fiscalização não são suficientes** para caracterização da infração apontada pela auditoria.

Por fim, o contribuinte requer:

- A **improcedência** do Auto de Infração.

A **Assessoria Processual Tributária**, por sua vez, manifestou-se pela **PARCIAL PROCEDÊNCIA** da acusação fiscal. Em sua opinião, a acusação fiscal está bem fundamentada e comprovada, porém a penalidade deve ser reduzida pelo fato do fisco ter conhecimento da diferença a menor de valor lançada na leitura da memória fiscal. Emitiu o Parecer de nº 103/2018, referendado pelo douto representante da PGE.

É o relatório.



De acordo com o relato acima, em relação ao **mérito**, a autuação não foi baseada em uma presunção, pois o fato motivador da acusação fiscal foi a constatação da **diferença de ICMS devido entre o que o contribuinte declarou ao fisco em sua DIEF e o que foi registrado em seus Equipamentos Emissores de Cupons Fiscais – ECFs**. Informações todas demonstradas nas planilhas, apresentadas pela fiscalização, que foram elaboradas com as informações da DIEF e das leituras das memórias fiscais dos equipamentos ECF's do contribuinte.

Na Declaração de Informações Econômico-Fiscais (DIEF) devem ser informadas todas as operações e prestações de entradas e saídas realizadas pela empresa no período de apuração do ICMS, que é mensal, de acordo com o Art.2º, I, da Instrução Normativa n. 27/2009. Como o contribuinte informou na DIEF valor menor que o consignado nas leituras da memória fiscal de seus equipamentos ECF's, ocasionou falta de recolhimento.

As leituras da memória fiscal das operações efetuadas nos ECF's devem ser emitidas ao final de cada período de apuração do ICMS, e devem ser registradas na DIEF (que é a forma de declarar essas operações ao fisco), além da obrigação de declarar essas operações registradas em ECF's na DIEF, essas leituras devem ser mantidas à disposição do Fisco pelo prazo decadencial de constituição do crédito tributário.

A fiscalização constatou, ao ter acesso às leituras das memórias fiscais, durante a ação fiscal, que o contribuinte **não informou na DIEF a totalidade dessas operações registradas em seus ECF's**, recolhendo ICMS a menor, o que ocasionou **falta de recolhimento do imposto**.

Como o ato de lançamento é obrigatório, tendo o agente fiscal verificado violação à legislação tributária do ICMS, deve ser aplicada a penalidade específica para o caso em questão, uma vez que a matéria tributável está devidamente identificada no auto de infração.

Conforme constatada nos autos a diferença a ser recolhida de ICMS (demonstrada na fl.4 e nas planilhas elaboradas e entregue em CD pela fiscalização), o agente autuante apresentou as provas da acusação fiscal, mas o contribuinte não apresentou elemento algum que desconstitua o trabalho da fiscalização.

Diante dos elementos constantes dos autos não pode ser acatado o argumento trazido pela recorrente, devendo ser confirmada a acusação fiscal. Não há o que se falar também em redução da penalidade como decidiu o julgador singular, **pois a diferença de ICMS não recolhida, que foi o motivo da autuação, não estava informada na DIEF**.

Por esses fatos e argumentos, voto pelo **conhecimento do Recurso Ordinário, negando-lhe provimento**, pela **PROCEDÊNCIA** da autuação fiscal, de acordo com o Art. 123, I, "c" da Lei 12.670/96, em desacordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, mas **de acordo com a manifestação oral em Sessão do Representante da Procuradoria Geral do Estado**.



## 03 - DECISÃO

Visto e Discutido o presente auto, em que é Recorrente: Célula de Julgamento de 1ª Instância e **COMERCIAL RABELO SOM & IMAGEM LTDA** e Recorrido: AMBOS.

**Decisão:** “A 3ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Reexame necessário e do Recurso Ordinário interposto. **Com relação a proposição de diligência** feita pela Conselheira Ana Mônica Filgueiras Menescal – foi afastada por maioria de votos, sendo vencidos da Conselheira proponente e do Conselheiro Osvaldo Alves Dantas. **No mérito**, por voto de **Desempate da Presidente**, a 3ª Câmara resolve, dar provimento ao Reexame necessário e negar provimento ao Recurso Ordinário, para julgar **procedente a acusação fiscal**, nos termos voto da Conselheira Sabrina Andrade Guilhon, que ficou designada para lavrar a resolução, por ter proferido o primeiro voto divergente e vencedor. Decisão em desacordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, mas de acordo com a manifestação oral em Sessão do Representante da Douta Procuradoria Geral do Estado. Foram votos vencidos os dos Conselheiros Ricardo Valente Filho, relator originário, que votou pela improcedência da autuação, por ausência de provas. Os Conselheiros Ana Mônica Filgueiras Menescal e Osvaldo Alves Dantas, se manifestaram pela parcial procedência de acordo com o julgamento singular. Presente, para proceder sustentação oral das razões do Recurso, o representante legal da recorrente, Dr. Carlos César Souza Cintra.” 17/10/2018

  
Lúcia de Fátima Calou de Araújo  
**PRESIDENTE DA 3ª CÂMARA**

  
André Gustavo Carreiro Pereira  
**PROCURADOR DO ESTADO**

  
Ana Mônica Filgueiras Menescal  
**CONSELHEIRA**

  
RENAN CAVALCANTE

  
Sabrina Andrade Guilhon  
**CONSELHEIRA**

Ricardo Ferreira Valente Filho  
**CONSELHEIRO**

  
Teresa Helena C. Rebouças Porto  
**CONSELHEIRA**

  
Osvaldo Alves Dantas  
**CONSELHEIRO**