SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
3ª CÂMARA

RESOLUÇÃO Nº: 251 2018
76ª SESSÃO ORDINÁRIA DE 07.12.2018
PROCESSO DE RECURSO nº 1/5543/2017
AUTO DE INFRAÇÃO: 1/201715187
RECORRENTE: MAQPORT SERVIÇOS E LOCAÇÕES DE EQUIPAMENTOS
RECORRIDO: CELULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
RELATORA ORIGINÁRIA: TERESA HELENA CARVALHO REBOUÇAS PORTO.
RELATORA DESIGNADA: CONS.ANA MÔNICA FILGUEIRAS MENESCAL

EMENTA: OMITIR INFORMAÇÕES NO SPED FISCAL, EXERCÍCIO/2013. O contribuinte deixou de informar diversas Notas Fiscais relativas a operações de Entradas. Auto de Infração julgado PARCIALMENTE PROCEDENTE, com fundamento nos arts. 269 e 276-G, I, do Decreto nº 24.569/97, reenquadrando a penalidade aplicada pelo Agente Fiscal para a prevista no art. 123, VIII, "I", da Lei nº 12.670/96, modificada pela Lei nº 16.258/2017. REEXAME NECESSÁRIO. RATIFICADA A DECISÃO DE 1ª INSTÂNCIA. Decisão por maioria de votos.

PALAVRAS CHAVES – REEXAME NECESSÁRIO – REENQUADRAMENTO DA PENALIDADE – APLICAÇÃO DO ART. 123, VIII, L DA Lei 16.258/17.

RELATÓRIO

Consta da inicial do presente processo que a empresa autuada deixou de registrar no SPED FISCAL, diversas NOTAS FISCAIS de entradas (fls. 11 a 14), no valor de R$1.464.474,27, no exercício de 2013. O agente autuante informou que a análise fiscal limitou-se aos dados informados no relatório da malha fazendária no ano de 2013, sendo oportunizado ao contribuinte espaço para demonstrar e acompanhar o trabalho da fiscalização, no ensejo, juntou ao processo um relatório contendo a relação das notas fiscais não lançadas na escrituração fiscal digital e cópias dos referidos documentos

fiscais.

A recorrente impetrou tempestivamente a peça impugnatória ao feito fiscal. Em ato contínuo, ainda no primeiro grau, a julgadora decidiu pela procedência da autuação com fundamento nos arts. 269 e 276-G, inciso I, do Dec. n° 24.569/97, demonstrando que os elementos probatórios constantes nos autos dão azo à ocorrência do ilícito fiscal detectado.

Por discordar da decisão singular, a empresa recorre alegando em seu favor:

1.Que seja excluído o nome da sócia do auto de infração, diante da impossibilidade de cor responsabilização desta pela suposta infração tributaria praticada.

2.Que seja reenquadrada a penalidade aplicada pela fiscalização para a prevista no art. 878, VIII, "d" do RICMS, aplicando a multa de 200 Ufirces em razão da inexistência de penalidade especifica para falta de escrituração em livros na modalidade eletrônica. Caso não seja acatado o seu pedido, que seja aplicada ao presente caso a penalidade prevista no art. 123, VIII, "I da Lei n° 12.670/96, por se tratar o caso de omissão de dados em arquivos magnéticos.

A Assessoria Processual Tributária, por meio do parecer nº 227/2018 às fls. 129 à 132, sugeriu conhecer do RECURSO ORDINÁRIO, para no mérito NEGAR-LHE provimento, a fim de manter a decisão condenatória de 1ª Instância.

A Procuradoria do Estado adotou fielmente o entendimento sugerido pela CEPAT.

É o Relatório.

VOTO DO RELATOR

A empresa em destaque foi fiscalizada, por ocasião do Mandado de Ação Fiscal n°. 2017.06899, relativamente ao período de 01/01/2012 a 31/12/2013, mediante acusação de não ter registrado, no SPED FISCAL, várias notas fiscais eletrônicas (NFe) de entrada no exercício de 2013, no valor total de R$1.464.474,27. A confirmação da irregularidade constatou-se após o confronto entre a escrituração fiscal digital e as notas fiscais eletrônicas destinadas a empresa autuada no período fiscalizado.

Após toda apuração, o fiscal lavrou o Auto de Infração n° 2017.15187-4 sob o seguinte relato:

"DEIXAR DE ESCRITURAR, NO LIVRO FISCAL PRÓPRIO, INCLUSIVE NA MODALIDADE ELETRONICA, DOCUMENTO FISCAL RELATIVO A OPERAÇÃO DE ENTRADAS DE MERCADORIAS. QUE O CONTRIBUINTE DEIXOU DE FAZER ESCRITURAÇÃO FISCAL DIGITAL DOCUMENTO FISCAL RELATIVO OPERAÇÃO

COMERCIAL NO PERIODO DE 2013, NO MONTANTE DE R$1.464.474,27, CONFORME DOCUMENTACAO EM ANEXO." (sic.)

A legislação aponta no art. 269 do Dec. n° 24.569/97, que o livro Registro de Entradas, modelo 1 ou 1-A, Anexos XXXI e XXXII, destina-se a escrituração dos documentos fiscais relativos as entradas de mercadorias ou bens e as aquisições de serviços de transporte e de comunicação efetuadas a qualquer título pelo estabelecimento.

Após a criação da escrituração fiscal digital-EFD, o registro das operações realizadas pelas empresas passou a se realizar de forma digital, abolindo o livro físico, de modo que a EFD substituiu a escrituração e impressão dos livros fiscais previstos na legislação do ICMS, conforme disposição contida nos arts. 276-A a 276-H do Dec. n° 24.569/97, no entanto, em janeiro de 2012 é que os contribuintes do ICMS, enquadrados no regime normal de recolhimento, ficaram obrigados a escriturar seus livros fiscais através da EFD, consoante §1° da clausula primeira do Protocolo ICMS 03/2011, ratificada no Estado do Ceara pelo art. 1° da Instrução Normativa n° 01/2012, por essa razão, a EFD de acordo com § 1° do art. 276-A do Dec. n° 24.569/97, constitui-se em um conjunto de escrituração de documentos fiscais e de outras informações de interesse da fazenda, bem como a própria apuração do ICMS no que tange as operações e prestações praticadas pelo contribuinte em arquivo digital, estando o mesmo obrigado a escriturar e a prestar informações fiscais, em arquivo digital, referentes as operações de entrada e de saída de mercadorias, das aquisições e prestações de serviços dos lançamentos realizados nos exercícios fiscais de apuração.

Analisando o caso concreto, a partir dos elementos probatórios constante nos autos, não resta dúvida quanto à materialidade da infração denunciada, uma vez que as notas fiscais de saída constantes da planilha de fiscalização (CD ANEXO) não foram lançadas na escrituração fiscal digital da empresa autuada. Por se tratar de operações sem incidência do ICMS, o agente fiscal aplicou a penalidade inserta no art. 126, caput, da Lei nº 12.670/96.

O que me leva a decidir entre a interpretação de equivalência da EFD dos livros fiscais e a interpretação de aplicação da infração mais prejudicial ao contribuinte, é exatamente o argumento mencionado, pois não é possível aplicar o artigo 123, III, g com a redação de 2017 para fatos ocorridos em 2013, utilizando-se dessa retroatividade para prejudicar, dotando-se de pena mais gravosa, assim, entendo que em face do princípio da irretroatividade para prejudicar o contribuinte, a infração mais adequada a ser aplicada é a constante no art. 123, VIII, "L" da lei 12.670/96:

> Art. 123 (...)
>
> VIII - outras;
>
> l) omitir informações em arquivos eletrônicos ou nestes informar dados divergentes dos constantes nos documentos fiscais: multa equivalente a 2% (dois por cento) do valor das operações ou prestações omitidas ou informadas incorretamente, limitada a 1.000 (mil) UFIRCEs por período de

apuração;

Ante o exposto, voto pelo conhecimento do RECURSO ORDINÁRIO, **para julgar parcial procedente o feito fiscal, reenquadrando a penalidade para a prevista no art. 123, VIII, "L", da Lei nº 12.670/96, alterada pela Lei nº 16.258/2017.**

É como voto.

Descrição do Crédito Tributário: 2% do valor das operações ou prestações omitidas, limitada a 1.000 (mil) UFIRCES, por período de apuração.

TOTAL: R$29.289,48 (OU 1.000 UFIRCES, POR PERÍODO)

DECISÃO

Processo de recurso n° 1/5541/2017 auto de infração: 1/201715181. Recorrente MAQPORT SERVIÇOS E LOCAÇÕES DE EQUIPAMENTOS EIRELI. Recorrido Célula de Julgamento de 1ª Instância.

Decisão: A 3ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, 1. Por maioria de votos, não conhecer do Recurso interposto com relação à necessidade de exclusão do nome da sócia do pólo passivo – ilegitimidade passiva – Afastada por maioria de votos, sob o entendimento de que falta legitimidade à Recorrente para defender direito dos seus representantes legais. Foram votos vencidos os Conselheiros Renan Cavalcante Araújo e Osvaldo Alves Dantas que se pronunciaram nos seguintes termos: "Entendemos por acolher a preliminar de ilegitimidade dos Representantes legais da empresa, haja vista que os mesmos não foram intimados pelo fiscal no momento da notificação, conseqüentemente quando da constituição do crédito tributário no fim do processo administrativo estes representantes serão responsabilizados judicialmente quando de uma possível execução fiscal, o que seria por demais injusto, pelo simples fato de não terem participado dos atos administrativos processuais, onde não exerceram o princípio da ampla defesa e do contraditório, fatalmente futuramente vindo a responder por essa dívida".

No Mérito, a 3ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por maioria de votos, dar parcial provimento ao recurso interposto, para julgar parcial procedente o feito fiscal, aplicando a penalidade prevista no art. 123, VIII, "L", da Lei nº 12.670/96, alterada pela Lei nº 16.258/2017, nos termos do primeiro voto divergente e vencedor, proferido pela Conselheira Ana Mônica Filgueiras Menescal que ficou designada para lavrar a Resolução, em desacordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, constante nos autos e adotado pelo representante da procuradoria Geral do Estado. Foram votos vencidos os dos

Conselheiros Teresa Helena Carvalho Rebouças Porto (Relatora originária) e Michel André Bezerra Lima Gradvohl, que se manifestaram de acordo com o julgamento singular. Absteve-se de votar o Conselheiro Ricardo F. Valente Filho, por não estar presente a todo relato do processo. Presente, para proceder sustentação oral das razões do recurso o representante legal da recorrente Dr. Felipe Teixeira.

Sala das Sessões da 3ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, na data de 14 de dezembro de 2018.

Lúcia de Fátima Calou de Araújo
Presidente

Ana Mônica Filgueiras Menescal
CONSELHEIRA RELATORA

Ricardo Valente Filho
CONSELHEIRO

Michel André Bezerra L. Gradvohl
CONSELHEIRO

Renan Cavalcante Araújo
CONSELHEIRO

Teresa Helena Carvalho R. Porto
CONSELHEIRA

Osvaldo Alves Dantas
CONSELHEIRO

André Gustavo Carreiro Pereira
Procurador do Estado
Em: 14/12/18