



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 4ª Câmara de Julgamento

RESOLUÇÃO Nº: 07 /2017

36ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 21.11.2016

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/575/2016 – AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/201520196

RECORRENTE: ABIG PNEUS E AUTOPEÇAS EIRELI

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RELATOR: CONS. LÚCIO FLÁVIO ALVES

EMENTA: ICMS. RECURSO ORDINÁRIO. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. Omitir informações em arquivos magnéticos.

1 – A empresa informou na DIEF valores “zerados” quando na DASN apresentou movimentação. 2- Decisão com amparo no art. 113, § 2º e 115 do CTN c/c art. 2º I, da Instrução Normativa nº 27/2009. 3- Recurso ordinário conhecido e parcialmente provido, para decidir pela **PARCIAL PROCEDÊNCIA** da infração, por reenquadramento da penalidade. 4 – Penalidade inserta no art. 123, VIII, “L” e art. 126, parágrafo único, todos da Lei n. 12.670/96, em conformidade com a manifestação do representante da Procuradoria Geral do Estado, que em sessão, modificou o parecer anteriormente adotado.

01 – RELATÓRIO

Versam os autos de lançamento tributário confeccionado em face de o sujeito passivo ter cometido a infração, assim relatada:

“ Omitir informações em arquivos magnéticos ou nesses informar dados divergentes dos constantes nos documentos fiscais. Nos meses de janeiro/2011 e fevereiro/2011 o contribuinte enviou sua movimentação fiscal através da DIEF zerada ou sem movimentação. Constatamos na DASN que o contribuinte apresentou movimentação nos referidos meses. A constatação da divergência foi constatada em ambas as informações fiscais.

Apontado como violados os artigos 285, 289 do Dec. 24.569/97, com aplicação da penalidade inserta no Art. 123, VIII, “I” da Lei nº 12.670/96, alterada pela Lei n. 13.418/03.



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 4ª Câmara de Julgamento

Demonstrativo do Crédito Tributário(R\$)

Base de Cálculo	392.784,66
Multa	19.639,23
TOTAL	19.639,23

Nas informações complementares o agente atuante noticia que a constatação da divergência foi verificada através do cruzamento das informações contidas em ambas as informações fiscais (eletrônicas e informações fiscais). Nos meses de janeiro/2011 e fevereiro/2011 o contribuinte enviou sua movimentação fiscal através da DIEF zerada, ou seja, valores de entradas e saídas sem nenhuma movimentação ou com valor zero(0). Portanto, ocorrendo uma omissão ou divergência de informações dos valores constantes nos documentos fiscais.

Constam no caderno processual os seguintes documentos: " Mandado de Ação Fiscal n. 2015.17013, Termo de Início de Fiscalização 2015.17519; Termo de Conclusão de Fiscalização n. 2015.19744; Cópias dos ARs; Cópia da DIEF ano 2011; Protocolo de Entrega de Documentos n. 2016.00961."

A empresa inconformada com a lavratura do auto de infração apresenta impugnação com os seguintes pontos:

- I- O auto de infração lavrado encontra-se eivado de nulidade e ilegalidades, dificultando e impossibilitando a defesa, razão por que se selecionam alguns fatos que tornam o lançamento nulo de pleno direito e a auto de infração improcedente;
- II- Que entregou os arquivos magnéticos zerados em virtude de erro na transmissão dos referidos dados;
- III- Requer uma perícia contábil-fiscal;
- IV- Por fim, requer a improcedência do auto de infração.

Na Instância monocrática o auto de infração teve Julgamento n. 1411/16 pela **PROCEDÊNCIA** da autuação.

A empresa irredignada com a decisão singular apresenta recurso ordinário, aduzindo basicamente que:



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 4ª Câmara de Julgamento

- I- Reenquadrar a penalidade para a multa inserta no art. 123, VI, "e", 2 da Lei 12.670/96, por ser mais específica, mais proporcional, mais razoável e menos gravosa;
- II- Alternativamente, reenquadrar a penalidade para a multa inserta no art. 126, § único da Lei 12.670/96, com relação as operações sujeitas à substituição tributária;

O Parecer da Assessoria Processual Tributária, referendado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado, opina pelo conhecimento do recurso ordinário, negar-lhe provimento, para que seja mantida a decisão singular de **procedência** do auto de infração.

É o breve relato.

02 – VOTO DO RELATOR

Trata-se de recurso ordinário interposto pela empresa atuada em virtude da decisão de procedência da primeira instância.

No caso em questão a empresa atuada é acusada de omitir na Declaração de Informações Econômico-Fiscais - DIEF informações referentes às operações realizadas em janeiro e fevereiro de 2011 informado na Declarada Anual do Simples Nacional – DASN.

Importante observar que a obrigação acessória decorre da legislação tributária e tem por objeto as prestações, positivas ou negativas, nela previstas no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos, de acordo com fincado no art. 113, § 2º do Código Tributário Nacional-CTN.

E, ainda, que o fato gerador da obrigação acessória é qualquer situação que, na forma da legislação aplicável, impõe a prática ou a abstenção de ato que não configure obrigação principal, conforme o estatuído no art. 115 do CTN.

Nesse sentido, de acordo com a legislação tributária vigente o contribuinte atuado está obrigado entregar a DIEF do exercício de 2010 de acordo com o estabelecido na Instrução Normativa n. 27/2009, consoante o especificado no art. 2º, II, assim talhado:

“ Art. 2º. A DIEF é o documento por meio do qual o contribuinte declara, relativamente a cada período de apuração do ICMS:

II- os valores relativos às operações de entradas e de saída de mercadorias e às prestações de serviços de transporte e de comunicação realizadas



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 4ª Câmara de Julgamento

durante o período, bem como os valores do imposto devido em conformidade com seu regime de pagamento, inclusive os decorrentes de substituição tributária, antecipação, diferencial de alíquotas, importação e outras hipóteses;"

Assim, como a empresa efetivamente deixou de informar na DIEF os valores da movimentação dos meses de janeiro e fevereiro de 2011, uma vez que estavam "zerados", o que configura divergência entre os valores informados na Declaração Anual do Simples Nacional, através do recibo de entrega com os valores das receitas auferidas no exercício de 2011.

Assim, diante dos fatos mencionados ficou patente a violação do art. 123, VIII, "L", da Lei n. 12.670/96 -LICMS.

No tocante ao pedido da recorrente de que seja aplicada ao caso a multa de falta de entrega da DIEF (Art. 123, VI, "e", 2 da Lei n. 12.670/96), não pode ser aceita, pois a DIEF foi efetivamente entregue, porém, sem nenhuma informação, sendo a infração em omitir informação em arquivos magnéticos, logo, devendo ser aplicada a penalidade específica para o caso.

Contudo, pelas circunstâncias presentes nos autos devemos trazer a colação o disposto no art. 126, parágrafo único, da lei acima citada, assim editado:

"Art. 126. As infrações decorrentes de operações com mercadorias ou prestações de serviços tributados pelo regime de substituição tributária cujo imposto já tenha sido recolhido, bem como as amparadas por não-incidência ou contempladas com isenção incondicionada, ficam sujeitas à multa de 10% (dez por cento) sobre o valor da operação ou prestação.

Parágrafo único. A penalidade prevista no caput será reduzida para 1% (um por cento) do valor das operações ou prestações quando estas estiverem regularmente escrituradas nos livros fiscais ou contábeis do contribuinte."

Assim, calha destacar o artigo 117 da LICMS, aduzindo que infração é toda ação ou omissão, voluntária ou não, praticada por qualquer pessoa, que resulte em inobservância de norma estabelecida pela legislação pertinente ao ICMS.

Nesse sentido, infração alude ao descumprimento de obrigação principal ou acessória, portanto, não podendo fazer distinção na aplicação do artigo 126 somente para a



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 4ª Câmara de Julgamento

inobservância de obrigação principal, pois, onde o legislador não faz distinção não cabe ao aplicador fazer.

Também, que as multas serão calculadas tomando-se por base: o valor do ICMS, o valor da operação ou prestação, o valor do faturamento do estabelecimento e o valor da unidade fiscal de referência do estado do Ceará- Ufirce, conforme o estatuído no art. 120 do LICMS.

Portanto, fazendo uma interpretação lógica sistemática e levando a autuada ser optante do Simples Nacional, compreendemos que deve ser aplicado ao caso nas informações de mercadorias tributadas por substituição declaradas na DASN a multa prevista no art. 126, parágrafo único, da Lei n. 12.670/96, uma vez que as informações foram extraídas da Declaração Anual do Simples Nacional (DASN) e que em nenhum momento teve sua validade contestada pelo agente fiscal, ao contrário, foi utilizada com parâmetro para o trabalho de fiscalização.

No tocante as informações de mercadorias com tributação normal deverá ser aplicada a multa prevista no art. 123, VIII, "L" da Lei n. 12.670/96.

Demonstrativo do Crédito Tributário

Janeiro/2011.

Operações ST R\$ 171.067,44

Multa (1%) R\$ 1.710,67

Operações normais R\$ 2.558,00

Multa(5%) R\$ 127,90

Sub total R\$ 1.838,57 (R\$ 1.710,67 + R\$ 127,90)

Fevereiro/2011.

Operações ST R\$ 216.699,22

Multa (1%) R\$ 2.166,99

Operações normais R\$ 2.460,00

Multa (5%) R\$ 123,00



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 4ª Câmara de Julgamento

Sub total R\$ 2.289,99 (R\$ 2.166,99 + 123,00)

TOTAL R\$ 4.128,56 (R\$ 1.838,57 + R\$ 2.289,99)

Por fim, como ficou demonstrada a omissão de informações em arquivos magnéticos, pelo fato de ter transmitido a Declaração de Informações Econômicas Fiscais (DIEF) de janeiro e fevereiro de 2011 sem movimentações de entradas e saídas, ao passo que as informações contidas na Declaração Anual do Simples (DASN) apontam para a obtenção de receitas no mesmo período, deve ser aplicada a multa inserta no art. 126, parágrafo único, para as informações de mercadorias com substituição tributárias e art. 123, VIII, "L", todos da Lei n. 12.670/96.

Pelo exposto, VOTO no sentido de conhecer do recurso ordinário, dar-lhe provimento em parte para decidir pela **parcial procedência** da autuação.

É como voto.

03 – DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos. Processo de Recurso nº 1/575/2016 – Auto de Infração: 1/201520196. Recorrente: Abig Pneus e Autopeças EIRELI. Recorrido: Célula de Julgamento de 1ª Instância. Os membros da 4ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Ordinário. Com relação ao pedido da parte, para que se reenquadre a infração para falta de entrega da DIEF – Foi afastada por unanimidade de votos, considerando que a infração cometida consistiu, especificamente, em omitir de informações em arquivos magnéticos, visto que a DIEF foi efetivamente entregue, porém, sem nenhuma informação. Na seqüência, Resolve-se, por unanimidade de votos, dar parcial provimento ao recurso interposto, para modificar em parte a decisão condenatória exarada em 1ª Instância e julgar **PARCIALMENTE PROCEDENTE** a acusação fiscal, aplicando a penalidade do art. 126, Parágrafo único, da Lei nº 12.670/96 sobre o montante das operações isentas, não-tributadas e tributadas por substituição tributária, e a penalidade do art. 123, VIII, "L", da mesma lei, sobre o montante das operações normais, conforme valores constantes na DASN do período fiscalizado. Decisão nos termos do voto do Conselheiro Relator e de acordo com a manifestação do representante da Procuradoria Geral do Estado, que em sessão, modificou o parecer anteriormente adotado. Estiveram presente para sustentação oral, os representantes legais da recorrente, Dr. Daniel Landim e Dr. James Pimenta.

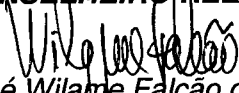


SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 4ª Câmara de Julgamento

SALA DAS SESSÕES DA 4ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, 06 de Fevereiro de 2017.

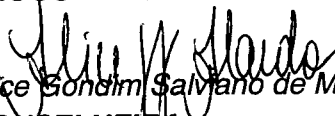

Abílio Francisco de Lima
PRESIDENTE


Lúcio Flávio Alves
CONSELHEIRO RELATOR


José Wilame Falcão de Souza
CONSELHEIRO


José Augusto Teixeira
CONSELHEIRO


Rafael Lessa Costa Barboza
PROCURADOR DO ESTADO


Alice Gondim Salviano de Macedo
CONSELHEIRA


Diogo Moraes Almeida Vilar
CONSELHEIRO


Rodrigo Portela Oliveira
CONSELHEIRO