



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS 4ª. CAMARA

RESOLUÇÃO Nº 55 /2019

24ª. SESSÃO ORDINÁRIA DE: 29 de abril de 2019.

PROCESSO DE RECURSO Nº: 1/ 1425/2016 AI.: 201604658-9

RECORRENTE: SUA CASA MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO LTDA CGF: **06.181.521-0**.

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª. INSTÂNCIA

RELATOR: JOSÉ AUGUSTO TEIXEIRA

EMENTA: ICMS – OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – OMITIR INFORMAÇÕES EM ARQUIVO MAGNETICO OU NESSE INFORMAR DADOS DIVERGENTES DOS CONSTANTES NOS DOCUMENTOS FISCAIS. 1. A empresa omitiu em suas EFDs notas fiscais eletrônicas referentes a operação de saídas, conforme confronto entre notas fiscais emitidas e o SPED FISCAL. 2. Período da infração de janeiro a outubro de 2011 e dezembro de 2011. 3. Artigos Infringidos: 269, 276-A, 285 e 289 todos do Decreto nº 24.569/97. 4. Penalidade Prevista: art. 123, inciso VIII, Alínea “L” da lei 12.670/96 com a nova redação dada pela Lei nº 16.258/2017, conforme determinação do artigo 106, inciso II, letra “c” do CTN que estabelece que a lei aplica-se a ato ou fato pretérito quando lhe comina punibilidade menos severa que a prevista por lei vigente ao tempo de sua prática. 5, Auto de Infração PARCIAL PROCEDENTE, nos termos do voto do relator e de acordo com o Parecer da Célula de Acessória Processual Tributária adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

PALAVRAS-CHAVE: OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – OMITIR INFORMAÇÕES EM ARQUIVOS MAGNETICOS OU NESSES INFORMAR DADOS DIVERGENTES DOS CONSTANTES NOS DOCUMENTOS FISCAIS – AUTO DE INFRAÇÃO PARCIAL PROCEDENTE.

RELATÓRIO:

A peça inaugural do processo estampa como acusação: " OMITIR INFORMACOS EM ARQUIVOS MAGNETICOS OU NESSES INFORMAR DADOS DIVERGENTES DOS CONSTANTES NOS DOCUMENTOS FISCAIS.

DURANTE O EXERCICIO FISCALIZADO CONSTATOU-SE DIVERGENCIA NAS INFORMACOES PRESTADAS PELO CONTRIBUINTE AO FISCO POR MEIO DE SUA ESCRITURACAO FISCAL DIGITAL (EFD_2011), NO MONTANTE DE R\$4.931.889,64 EM OPERACOES DE SAIDAS DE MERCADORAS. "

O agente fiscal lança a MULTA no valor R\$ R\$246.594,48, em seguida aponta como dispositivo infringido: Art. nº 285 combinado com o Art. nº 289 do Decreto nº 24.569/97 e sugere como Penalidade: Art. 123, III, "L" da Lei nº 12.670/96.

Dentre outras informações contidas na informação complementar, reproduziremos abaixo a observação, contida as fls. 05, vejamos:

"O Laboratório Fiscal da Secretaria da Fazenda do Estado do Ceará forneceu relativamente a este contribuinte sob ação fiscal, arquivos resultantes de cruzamentos de dados obtidos junto às informações prestadas pelo contribuinte fiscalizado em sua Escrituração Fiscal Digital EFD, ano base 2011, e os dados relacionados às Notas Fiscais Eletrônicas (NFEs) emitidas pelo contribuinte em apreço no mesmo período. Dentre os arquivos apresentados consta o intitulado Z NFE EMITIDAS X EFD SAIDA MERC onde identificamos a presença de notas fiscais eletrônicas no ano de 2011 emitidas pelo contribuinte ora fiscalizado e não informadas no Sistema Público de Escrituração Fiscal Digital - SPED 2011.

O contribuinte deixou de informar ao Fisco, por meio do SPED 2011, nos meses de fevereiro, março, abril, maio, junho, julho, agosto, setembro, outubro e dezembro, o valor relativo às suas saídas, no montante de R\$ 4.931.889,64 (Quatro Milhões, Novecentos e Trinta e Um Mil, Oitocentos e Oitenta e Nove Reais e Sessenta e Quatro Centavos), conforme abaixo especificado: "

A empresa apresenta devesa tempestiva às fls. 26 e 37, com os seguintes argumentos:

- ✓ Que os autos de infrações de números 2016.04658-9 e 2016.04665-6 possuem a base de cálculo tem conexão, a mesma origem e como tal devem ser analisados em conjunto e ter o mesmo julgamento.
- ✓ Que a fiscalização cometeu um grave equívoco no levantamento do crédito tributário comprometendo por completo o auto de infração.



- ✓ Que foram consideradas 4 notas fiscais canceladas no montante de R\$ 2.495.394,88 (dois milhões e quatrocentos e noventa e cinco mil e trezentos e noventa e quatro reais e oitenta e oito centavos).
- ✓ Que a prescrição por decurso de prazo da pretensão de executar créditos de alguns meses do ano de 2011.
- ✓ Que todas as notas fiscais relacionadas pela fiscalização foram devidamente registradas no SPED contábil e fiscal.
- ✓ Que as comprovações estão nos arquivos digitais em mídia anexada.
- ✓ Por fim, requer a improcedência do Auto de Infração. Este é o relatório em síntese.
- ✓ Requer por fim:
- ✓ Que seja o auto de infração julgado improcedente por ausência de amparo fático-legal a motivar a imposição de penalidade.

A julgadora monocrática julga pela parcial procedência da autuação, conforme ementa contida às fls. 50 a 58:

“EMENTA: DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA OMITIR INFORMAÇÕES EM ARQUIVO MAGNÉTICO -empresa contribuinte deixou de informar os valores corretos de suas saídas de mercadorias - AUTO DE INFRAÇÃO JULGADO PROCEDENTE- Decisão amparada nos dispositivos legais: artigos 276-A,276-C e 276-G, do Decreto 24.569/97.Penalidade inserta no Auto de Infração: art. 123, VIII, "L", da Lei 12.670/96.- COM DEFESA. “

A empresa apresenta recurso ordinário às fls. 78 e 83, com os seguintes argumentos:

- Que em 09/07/2017 foi publicada a Lei nº 16.258/17 que alterou dentre outros dispositivos da Lei nº12.670/1996, o art. 123, inciso VIII alínea "L", reduzindo o percentual da multa aplicada a infração relatada na inicial;
- Que o julgador singular ignorou completamente a alteração legislativa;
- Reque a aplicação da retroatividade da nova legislação por cominar com penalidade menos severa conforme previsto no Art. 106, inciso I alínea "c" do CTN;
- Por fim solicita a parcial procedência do auto de infração.

A Célula de Assessoria Processual Tributária em seu Parecer 67/2019, acostado as fls. 99 a 102, adotado pelo representante da Douta Procuradoria do Estado se manifesta pela modificação da procedência para parcial procedência do auto de infração.

E, opina pelo conhecimento do Recurso Ordinário, dando-lhe provimento a fim de que seja modificada a decisão proferida na instância singular para PARCIAL PROCEDENCIA do auto de infração.

Eis, o relatório.



VOTO:

A acusação versa omissão de notas fiscais de saída em arquivos magnéticos, constatação feita no confronto entre as notas fiscais de saída e o SPED FISCAL transmitido, o recurso somente solicita o novo cálculo da multa tendo em vista a alteração da penalidade, a qual analisaremos abaixo:

DO MERITO

A metodologia utilizada pelo agente do fisco foi efetuada com base nos dados das Notas Fiscais Eletrônicas, no qual, através de cruzamentos entre as notas fiscais eletrônicas, emitidas pelo contribuinte fiscalizado e o seu SPED Fiscal, que: o mesmo omitiu as NOTAS FISCAIS ELETRÔNICAS DE SAÍDA.

Entendo que o agente do fisco de modo claro demonstra e comprova que a empresa omitiu informações em arquivos magnéticos, portanto infringindo a determinação contida nos artigos 269, 276-A, 285 e 289 todos do Decreto nº 24.569/97, in verbis:

"Art. 269. O livro Registro de Entradas, modelos 1 ou 1-A, Anexos XXXI e XX-XII, destina-se à escrituração dos documentos fiscais relativos às entradas de mercadorias ou bens e às aquisições de serviços de transporte e de comunicação efetuadas a qualquer título pelo estabelecimento.

Art. 276-A. Os contribuintes do ICMS ficam obrigados à Escrituração Fiscal Digital (EFD) nos termos e nos prazos estabelecidos nesta Seção.

§1º A Escrituração Fiscal Digital (EFD) constitui-se em um conjunto de escrituração de documentos fiscais e de outras informações de interesse do Fisco, bem como no registro de apuração do ICMS, referente às operações e prestações praticadas pelo contribuinte, em arquivo digital.

§2º O arquivo de que trata o § 1º será obrigatoriamente submetido ao programa disponibilizado pela Sefaz e pela Receita Federal do Brasil (RFB), para validação de conteúdo, assinatura digital e transmissão.

§ 3º O contribuinte está obrigado a escriturar e a prestar informações fiscais, em arquivo digital, referentes à totalidade das operações de entrada e de saída de mercadorias, das aquisições e prestações de serviços, dos lançamentos realizados nos exercícios fiscais de apuração e de outros documentos de informação correlatos, nos moldes do Manual de Orientação, Anexo Único, do Ato COTEPE/ICMS nº 9, de 18 de abril de 2008, ou outro que venha a substituí-lo.

Art. 276-G. A escrituração prevista nesta Seção substitui a escrituração e impressão dos seguintes livros:

- I - Registro de Entradas;
- II - Registro de Saídas;
- III - Registro de Inventário;
- IV - Registro de Apuração do ICMS.

Art. 285. A emissão de documentos fiscais por sistema eletrônico de processamento de dados, bem como a escrituração dos livros fiscais a seguir enumerados, far-se-ão de acordo com as disposições deste Capítulo:

- I - Registro de Entradas, Anexo XLIII;
- II – Registro de Saídas;

Art.289. O estabelecimento que emitir, por sistema eletrônico de processamento de dados, pelo menos um dos documentos fiscais a que se refere o art. 285, caput, estará obrigado a manter registro fiscal em arquivo magnético com dados dos documentos emitidos por qualquer meio, referente à totalidade das operações de entradas e de saídas e das aquisições e prestações realizadas no exercício de apuração:

- I - por documento fiscal e detalhe de item de mercadoria (classificação fiscal), inclusive os emitidos por equipamento emissor de cupom fiscal - ECF; ”

Entretanto detectamos na análise do julgamento singular que houve equívoco ao aplicar a sanção, não procedeu em conformidade com a alteração do art. 123, inciso VIII alínea "L" dada pela Lei nº 16.258/17, seguindo a orientação contida no Art.106, inciso II alínea "c" do CTN, vejamos:

REDAÇÃO ANTERIOR:

“I) omitir informações em arquivos magnéticos ou nesses informar dados divergentes dos constantes nos documentos fiscais: multa equivalente a 5% (cinco por cento) do valor das operações ou prestações omitidas ou informadas incorretamente, não inferior a 1.000 (uma mil) Ufirces por período de apuração.”

REDAÇÃO dada pela Lei nº 16.258/2017:

“I) 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;”

CTN

Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

- II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:



(...)

c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.

Refizemos, portanto, o cálculo da multa, pois os valores da multa deverão seguir os parâmetros contidos no art. 123, inciso VIII, Alínea "L" da lei 12.670/96 com a nova redação dada pela Lei nº 16.258/2017, ou seja, 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.

MÊS/ANO	BCALCULO	ALÍQUOTA	MULTA %	VALOR LIMITE	MULTA APLICADA
01/11	-	2,00%	-	2.686,50	-
02/11	164.216,25	2,00%	3.284,33	2.686,50	2.686,50
03/11	104.326,16	2,00%	2.086,52	2.686,50	2.086,52
04/11	3.195,06	2,00%	63,90	2.686,50	63,90
05/11	122.390,78	2,00%	2.447,82	2.686,50	2.447,82
06/11	301.628,49	2,00%	6.032,57	2.686,50	2.686,50
07/11	2.726.642,85	2,00%	54.532,86	2.686,50	2.686,50
08/11	432.591,96	2,00%	8.651,84	2.686,50	2.686,50
09/11	373.613,67	2,00%	7.472,27	2.686,50	2.686,50
10/11	446.408,52	2,00%	8.928,17	2.686,50	2.686,50
11/11	0,00	2,00%	-	2.686,50	-
12/11	256.875,90	2,00%	5.137,52	2.686,50	2.686,50
TOTAL					23.403,74

Isto posto, VOTO no sentido de:

Que se conheça do Recurso Ordinário, dar-lhe parcial provimento para modificar em parte a decisão recorrida, julgando parcial procedente o auto de infração, de acordo com o Parecer da Célula de Acessória Processual Tributária adotada pela douta Procuradoria Geral do Estado.

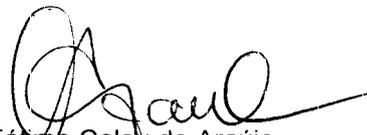
DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO	
MÊS/ANO	MULTA APLICADA
01/11	-
02/11	2.686,50
03/11	2.086,52
04/11	63,90
05/11	2.447,82
06/11	2.686,50
07/11	2.686,50
08/11	2.686,50
09/11	2.686,50
10/11	2.686,50
11/11	-
12/11	2.686,50
TOTAL	23.403,74

É o voto.

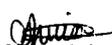
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, em que é RECORRENTE: SUA CASA MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO LTDA CGF: **06.181.521-0** e RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª. INSTÂNCIA.

Decisão: A 4ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso ordinário interposto, dar-lhe parcial provimento, para modificar a procedente exarada em 1ª Instância, e julgar parcial procedente o feito fiscal, aplicando a penalidade do art. 123, VIII, "L" da Lei 12.670/96, alterada pela redação da nova Lei nº 16.258/2017 nos termos do voto do Conselheiro relator, de acordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. Esteve presente para sustentação oral, o representante legal da recorrente, Dr. Pablo Macedo.

Sala das Sessões da 4ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, em 23 de Maio de 2019.


Lúcia de Fátima Calou de Araújo
PRESIDENTE DA 4ª CÂMARA


José Augusto Teixeira
CONSELHEIRO

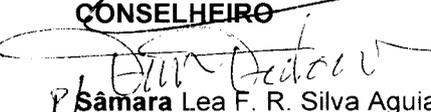

Ivete Maurício de Lima
CONSELHEIRA


Michel André B. L. Gradvohl
CONSELHEIRO


Rafael Lessa Costa Barboza
PROCURADOR DO ESTADO


José Osmar Celestino Junior
CONSELHEIRO


Fredy José G. de Albuquerque
CONSELHEIRO


Sâmara Lea F. R. Silva Aguiar
CONSELHEIRO