



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

RESOLUÇÃO Nº: 109/2018

16ª SESSÃO ORDINÁRIA DE 16/04/2018

PROCESSO Nº 1/2034/2016

AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/201611327

RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RECORRIDO: REPÚBLICA DO GÁS COMÉRCIO DE GLP LTDA.

CGF: 06.197.769-1

CONSELHEIRO RELATOR: RODRIGO PORTELA OLIVEIRA

EMENTA: ICMS – OMISSÃO DE NFE NA DIEF – PARCIAL PROCEDÊNCIA DA AUTUAÇÃO – REENQUADRAMENTO DA PENALIDADE

1 – Contribuinte teria deixado de escriturar notas fiscais de entrada referente a NFE destinadas na DIEF de entrada, no período de 2011 a 2014.

2 – Imposta a penalidade preceituada no art. 126 da Lei nº. 12.670/96, alterado pela Lei nº. 13.418/03.

3 – Realizada perícia para retirar da base de cálculo os períodos de 2012 a 2014, uma vez que o contribuinte estava obrigado a entrega da EFD, conforme convênio 143/2006 e incorporado ao RICMS/CE por meio do Decreto no 29.041/2007.

4 – No mérito, autuação mantida conforme artigo n.º 262 do Decreto n.º 24.569/97, uma vez que o Autuado é obrigado a manter a escrituração nos registros de entrada.

5 – Penalidade reenquadrada do art. 126, da Lei n.º 12.670/97, para a prevista no art. 123, VIII, "L", da Lei nº 12.670/96 com a nova redação dada pela Lei nº 16.258/2017 c/c arts. 106, II, "c" e 112, I e IV, ambos do CTN, uma vez que mais branda ao presente caso.

6 – Reexame Necessário conhecido e parcialmente provido para modificar em parte a decisão proferida em 1ª Instância, julgando pela **PARCIAL PROCEDÊNCIA** da acusação fiscal.

7 – Decisão à unanimidade de votos, em desacordo com o parecer da Consultoria Tributária, mas em conformidade com a manifestação oral do douto representante da PGE.

PALAVRAS-CHAVE: ICMS – OMISSÃO DE INFORMAÇÕES EM ARQUIVOS MAGNÉTICOS – PARCIAL PROCEDÊNCIA DA ACUSAÇÃO FISCAL – PENALIDADE MAIS BENÉFICA PREVISTA NA LEI 16.258/2017 – APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO ART. 106, II, C DO CTN.



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

01 – RELATÓRIO

Trata-se de auto de infração lavrado sob o fundamento de que **REPÚBLICA DO GÁS COMÉRCIO DE GLP LTDA.**, teria deixado de escriturar notas fiscais de entrada referente a NFE destinadas na DIEF de entrada, no período de 2011 a 2014, onde está sendo cobrado multa no valor de R\$ 72.825,92, sob o seguinte relato:

“AS INFRAÇÕES DECORRENTES DE OPERAÇÕES COM MERCADORIAS OU PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS TRIBUTADOS POR REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA CUJO IMPOSTO JÁ TENHA SIDO RECOLHIDO. CONTRIBUINTE DEIXOU DE ESCRITURAR NOTAS FISCAIS DE ENTRADAS REFERENTE A NFE DESTINADAS X DIEF ENTRADAS, CONFORME LEVANTAMENTO FORNECIDO PELO LABORATÓRIO FISCAL DA SEFAZ, REFERENTE AO PERÍODO 01/01/2011 A 24/09/2014.”

Apontada infringência aos art. 18 da Lei n.º 12.670/96, e imposta penalidade preceituada no art. 126 da Lei n.º 12.670/96:

Base de Cálculo	728.259,26
ICMS	-
Multa	72.825,92
TOTAL	72.825,92

A empresa foi intimada do feito e não apresentou defesa, conforme termo de revelia as fls. 21 do referido processo.

Ao analisar o feito, a julgadora singular entendeu por converter o feito em perícia, para excluir do levantamento as notas fiscais referentes aos períodos de 2012 e 2013, pois o contribuinte estaria obrigado a entregar a EFD.

Perícia realizada as fls. 23 a 25, onde, após excluídas as Notas Fiscais solicitadas, restou nova base de cálculo no valor de R\$ 474.783,70.



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

Em decisão de 1ª Instância, o julgador singular entendeu pela PARCIAL PROCEDÊNCIA da acusação fiscal, adotando a nova base de cálculo trazida pela perícia, em razão da exclusão dos exercícios de 2012 e 2013 onde o contribuinte não era mais obrigado a entregar a DIEF.

Em razão da decisão ser contrária aos interesses do Estado, o presente processo foi sujeito ao reexame necessário nos termos do §1.º, do artigo 104, da Lei n.º 15.614/2014.

Intimada via edital, a Autuada não interpôs recurso ordinário.

A Assessoria Processual-Tributária, por sua vez, em parecer referendado pelo douto representante da PGE, manifestou-se pela manutenção da decisão recorrida, isto é, pela PARCIAL PROCEDÊNCIA da acusação fiscal.

É o relatório.

02 – VOTO DO RELATOR

Trata-se de Reexame Necessário apresentado contra decisão de parcial procedência da acusação fiscal proferida em 1ª Instância. O recurso preenche as condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

O auto de infração foi lavrado em razão da Autuada ter deixado de escriturar notas fiscais de entrada referente a NFE destinadas na DIEF de entrada, no período de 2011 a 2014, onde está sendo cobrado multa no valor de R\$ 72.825,92.

Após analisar o processo, a julgadora de primeiro grau determinou que a perícia retirasse do levantamento os valores referentes ao exercício de 2012 e 2013, uma vez que neste período a Autuada não estaria mais obrigada a apresentar a DIEF e sim a EFD.

Tal atitude foi totalmente acertada, uma vez que conforme pesquisa realizada nos autos pela assessoria processual (anexo ao parecer) a autuada está cadastrada sob o regime de recolhimento Normal, obrigada e Escrituração Fiscal Digital — EFD somente a partir de 01/01/2012 com amparo no convênio 143/2006 e incorporado ao RICMS/CE por meio do Decreto no 29.041/2007.

Desta forma, resta ao presente feito somente o período de 2011, onde deveria o Autuado ter escriturado tais notas fiscais, por força do artigo 262 do Decreto n.º 24.569/97, não restando dúvida quanto a prática da infração aqui apontada.



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

Em relação a penalidade aplicada, esta deve ser reenquadrada para a prevista no artigo 123, VIII, L da Lei n.º 12.670/96, com a redação dada pela Lei nº 16.258/2017, uma vez que se trata de omissão em arquivo magnético, no confronto entre a DIEF e NFE.

Observa-se que recentemente as penalidades por infrações à legislação estadual foram modificadas pela Lei nº. 16.258/2017, dentre elas a prevista no art. 123, inciso VIII, 'L', da Lei 12.670/96, cuja redação passou a ser a seguinte:

Redação dada pela Lei nº. 16.258/2017:

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

[...]

VIII - outras faltas:

[...]

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;

Na oportunidade, além da redução do percentual da multa de 5% para 2%, passou a ser estabelecido não mais um valor mínimo, mas um teto máximo, de 1000 UFIRCE por período de apuração.

Assim, tratando-se de ato não definitivamente julgado, é de se aplicada a penalidade menos severa ao contribuinte, ainda que decorra de legislação posterior, nos termos do art. 106, inciso II, alínea 'c' do CTN, *in verbis*:

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.

Desta feita, compulsando os autos, verifica-se tratar de períodos de apuração referente a 2011, sendo o valor da UFIRCE de R\$ 2,6865.

4



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

Com isso, para aplicar o percentual de 2% o valor referente aos períodos do primeiro ano não pode ser superior a R\$ 2.686,50, conforme planilha abaixo:

ANO	MÊS	VALOR NF	VALOR MULTA (2%)	QTDE UFIRCE (1000)	MENOR VALOR
2011	1	349.053,08	6.981,06	2.686,50	2.686,50
2011	2	20.270,36	405,41	2.686,50	405,41
2011	3	16.240,00	324,80	2.686,50	324,80
2011	4	295,92	5,92	2.686,50	5,92
2011	5	1.225,63	24,51	2.686,50	24,51
2011	6	680,96	13,62	2.686,50	13,62
2011	7	-	-	2.686,50	-
2011	8	200,46	4,01	2.686,50	4,01
2011	9	10.639,68	212,79	2.686,50	212,79
2011	10	-	-	2.686,50	-
2011	11	21.202,61	424,05	2.686,50	424,05
2011	12	54.930,00	1.098,60	2.686,50	1.098,60
		474.738,70	9.494,77	32.238,00	5.200,21

Da presente planilha, observa-se que poucos são os períodos que chegam ao limite estipulado na nova redação do artigo 123, inciso VIII, 'L', da Lei 12.670/96, totalizando a multa no valor de R\$ 5.200,21.



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

Ex positis, voto para que se conheça do presente reexame necessário, para dar-lhe parcial provimento, no sentido de reformar em parte a decisão proferida em 1ª instância, para julgar pela **PARCIAL PROCEDÊNCIA** da acusação fiscal.

É como VOTO.

03 – DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

Base de Cálculo	-
ICMS	-
Multa	5.200,21
TOTAL	5.200,21

* Calculado conforme tabela determinada no voto

04 – DECISÃO


Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é Recorrente a CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA e Recorrido **REPÚBLICA DO GÁS COMÉRCIO DE GLP LTDA.**

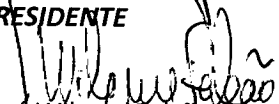
Decisão: “A 4ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Reexame Necessário, dar-lhe parcial provimento, para modificar em parte a decisão parcialmente condenatória de 1ª instância, e julgar **PARCIALMENTE PROCEDENTE** o feito fiscal, acatando a base de cálculo estabelecida em laudo pericial e adotada na decisão singular recorrida, mas aplicando penalidade mais branda que a proposta pelo autuante, qual seja, a prevista no art. 123, VIII, “L”, da Lei nº 12.670/96, com a redação dada pela Lei nº 16.258/2017. Decisão embasada no art. 106, II, “c” c/c art. 112, IV, ambos do CTN, nos termos do voto do Conselheiro Relator, em desacordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, mas em conformidade com a manifestação oral, em sessão, do representante da Procuradoria Geral do Estado.”




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 REC. TRIBUTÁRIOS, em
Fortaleza, 25 de Junho de 2018.


Abílio Francisco de Lima
PRESIDENTE


José Wilame Falcão de Souza
CONSELHEIRO



Lúcio Flávio Alves
CONSELHEIRO


José Augusto Teixeira
CONSELHEIRO


Rafael Lessa Costa Barboza
PROCURADOR DO ESTADO


Rodrigo Portela Oliveira
CONSELHEIRO


Alice Gondim Salviano de Macedo
CONSELHEIRA


Diogo Moraes Almeida Vilar
CONSELHEIRO