

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

RESOLUÇÃO Nº 128 /2018

33ª. SESSÃO ORDINÁRIA DE: 11 de julho de 2018.

PROCESSO DE RECURSO Nº: 1/2825/2014 Al.: 201405807-1

RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª. INSTÂNCIA

RECORRIDO: **FLATECK ELETRÔNICA COMERCIAL LTDA – CGF: 06.687.388-6**

AUTUANTES: SUELY ROCHA PINHO PESSOA E MARIA LUCIA PEREIRA SOUSA

RELATOR: JOSÉ AUGUSTO TEIXEIRA

EMENTA: ICMS – OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – OMITIR INFORMAÇÕES EM ARQUIVO MAGNETICO OU NESSE INFORMAR DADOS DIVERGENTES DOS CONSTANTES NOS DOCUMENTOS FISCAIS. 1. O agente do fisco comparou as informações dos “arquivos magnéticos” declaradas na DIEF com as informações do livro de registro de saídas, portanto não comparou o arquivo magnético com os documentos fiscais, logo não é o tipo contido na infração do art. 123, inciso VIII, Alínea “L” da lei 12.670/96 com a nova redação dada pela Lei nº 16.258/2017. Auto de Infração NULO, nos termos do voto do Conselheiro Relator em desacordo com o Parecer da Célula de Assessoria 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 – COMPAROU ARQUIVO COM LIVRO FISCAL - AUTO DE INFRAÇÃO NULO

RELATÓRIO:

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

CONTRIBUINTE EFETUOU A TRANSMISSAO DE VALORES A MENOR, BEM COMO DEIXOU DE INFORMAR ALGUNS CFOPS DE SAIDAS, QUANDO COMPARADO AOS CFOPS DE SAIDAS CONSTANTES NO LIVRO DE APURACAO DO 'CMS DE 2009.VIDE INFORM.COMPLEM. ANEXAS. "

O agente fiscal lança a MULTA no valor R\$ 394.380,61, em seguida aponta como dispositivo infringido: Art. nº 285, combinado com o Art. 289 do Decreto nº 24.569/97 e sugere como Penalidade: Art. 123, VIII, "L" da Lei nº 12.670/96.

Dentre outras informações contidas na informação complementar, reproduziremos abaixo a observação, contida as fls. 04, vejamos:

" (...)

Analisando-se o citado período, evidenciou-se a existência da DIEF- Declaração de Informações Econômico-Fiscais no sistema informatizado deste órgão, com dados divergentes aos escriturados no Livro de Registro de Apuração do ICMS do ano de 2009, relativamente as operações de entradas de mercadorias e/ ou serviços, conforme cópias anexas.

Vale salientar as diferenças detectadas, razão pela qual lavrou-se o presente Auto, ocorreram tanto na transmissão de valores a menor dos CFOPs DE SAÍDAS constantes no Livro de registro de Apuração do 'CMS e transmitidos à DIEF, bem como a omissão de valores de alguns CFOPS DE SAÍDAS constantes no Livro de Apuração do ICMS e não informados na DIEF.

De forma a esclarecer, tomando exemplificadamente o mês de outubro de 2009, conforme cópia anexa, temos que os CFOPs 5102 e 6102 foram transmitidos para a DIEF, com valores inferiores aos constantes no Livro de Apuração do ICMS, e os CFOPS 5915; 5933; 6915; 6916; 6933 e 6949 constam valores no Livro de Apuração do ICMS não foram transmitidos para a DIEF. "

A empresa entra com defesa tempestiva, anexado às fls. 34 a 51, com os argumentos e solicitações:

- ✓ Que autuação é nula em face de vício formal, pois insere como sócios coobrigados pela obrigação tributária o Sr. Flávio Joaquim Gomes e a Sra. Karen Freire, os quais foram substituídos pelo Sr. Diego da Silva Gomes;

- ✓ Que o Fisco excedeu o prazo de conclusão da Ação Fiscal, o qual seria de 90 (noventa) dias, segundo redação do art. 821, § 20 do Decreto no 24.569/97 e, por esse motivo, caracterizaria a extemporaneidade da lavratura do AI, tornando-o nulo;
- ✓ Por fim, requer que seja declarado nulo o presente AI pelos motivos acima expostos.

A julgadora monocrática julga pela improcedência da autuação, conforme ementa contida às fls.195:

“EMENTA: OMISSÃO E DIVERGÊNCIA DE INFORMAÇÕES EM ARQUIVO MAGNÉTICO. Fiscalização confrontou as operações de saídas registradas na Declaração de Informações Econômico Fiscais (DIEF), com as operações de saídas escrituradas no Livro Registro de Apuração do ICMS. Ausência de confrontação da DIEF (arquivo magnético) com os documentos fiscais, contrariando o disposto do artigo 123, VIII, 'I', da Lei nº 12.670/96. Defesa Tempestiva. Autuação IMPROCEDENTE. REEXAME NECESSÁRIO, em decorrência do valor originário exigido no Auto de Infração em questão ser superior a 10.000 (dez mil UFIRCEs), conforme § 2º. e § 4º. do art.104 da Lei nº 15.614/2014.

Tendo em vista a decisão singular ser contrária ao fisco, o julgador singular apresenta reexame necessário ao Conselho de em decorrência de o valor originário exigido no Auto de Infração em questão ser superior a 10.000 (dez mil UFIRCEs), conforme § 2º. e § 4º. do art.104 da nº 15.614/2014.

Não há recurso ordinário.

A Célula de Assessoria Processual Tributária em seu Parecer 122/2018, acostado as fls. °204 a 208, adotado pelo representante da Douta Procuradoria do Estado se manifesta pela modificação da decisão do Julgador Monocrático para PARCIAL PROCEDÊNCIA do auto de infração, entende que com a edição da Lei nº 16.258/2017 publicada em 09/06/2017 que altera a Lei nº 12.670/1996 estabelecendo novas penalidades ou novas redações as infrações a legislação do ICMS previstas no art. 123 da Lei nº 12.670/96, portanto a penalidade aplicada na inicial art. 123 VIII "L" da lei mencionada sofreu uma alteração.

E, opina pelo conhecimento do Reexame Necessário, dando-lhe provimento a fim de que seja reformada a decisão proferida na instância singular de improcedência para PARCIAL PROCEDENCIA da ação fiscal.

Eis, o relatório.

VOTO:

Entendo que o agente do fisco de modo claro afirma que comparou os arquivos magnéticos da Dief com os livros de saída, portanto não comparou o arquivo magnético com os documentos fiscais, e é condição elementar para a caracterização da infração a existência de divergências entre as informações econômico-fiscais prestadas ao fisco e as constantes dos documentos fiscais, no entanto, não é o tipo contido no auto de infração, vejamos o art. 123, inciso VIII, Alínea "L" da lei 12.670/96 com a nova redação dada pela Lei nº 16.258/2017, senão vejamos:

"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;"

Entendo que ocorreu neste caso nulidade por erro na metodologia, posto que ao comparar livros com Dief com o livro de apuração de ICMS, conforme documentos às fls. 03, o faz contrariando a metodologia imposta pelo o art. 123, inciso VIII, Alínea "L" da lei 12.670/96 com a nova redação dada pela Lei nº 16.258/2017.

Portanto, como houve equívoco na metodologia não concordamos com a improcedência do julgador singular, posto que não há como afirmar que não existe diferença entre os documentos fiscais e o arquivo eletrônico, ou seja, ocorre nulidade em decorrência de comparação em desacordo com o disposto na legislação alencarina.

Isto posto, VOTO no sentido de:

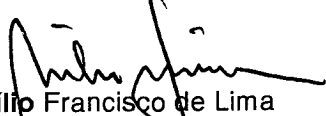
Que se conheça do Reexame Necessário, dar-lhe provimento para reformar a decisão de improcedência de 1ª. Instância para nulidade do auto de infração, nos termos do voto em desacordo com o Parecer da Célula de Assessoria Processual Tributária adotada pela douta Procuradoria Geral do Estado.

É o voto.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, em que é RECORRENTE: **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª. INSTÂNCIA** e RECORRIDO: **FLATECK ELETRÔNICA COMERCIAL LTDA – CGF: 06.687.388-6.**

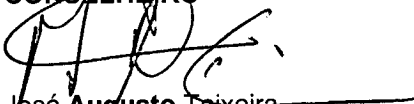
DECISÃO: Resolvem os membros da 4ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do Reexame necessário, dar-lhe provimento, para modificar a decisão absolutória exarada em 1ª Instância, para **NULIDADE** do auto de infração, em vista da impropriedade do critério adotado pela fiscalização, que comparou as informações dos arquivos magnéticos com as do Livro de Apuração, quando deveria tê-las confrontado com as dos documentos fiscais, conforme estabelece a própria tipificação da infração (art. 123, VIII, "L" da lei 12.670/96). Decisão nos termos do voto do Conselheiro Relator, em desacordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

Sala das Sessões da 4ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, em 20 de Agosto de 2018.

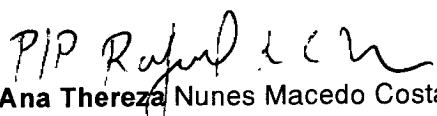

Abílio Francisco de Lima

PRESIDENTE DA 4ª CÂMARA

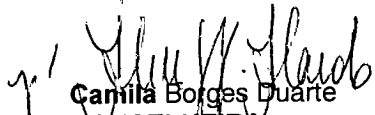

José Wilame Falcão de Souza
CONSELHEIRO


José Augusto Teixeira
CONSELHEIRO

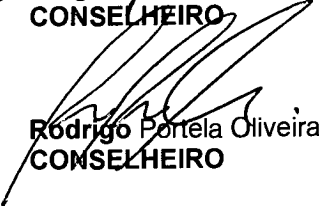

Lúcio Flávio Alves
CONSELHEIRO


Ana Thereza Nunes Macedo Costa

ASSESSORA TRIBUTÁRIA


Camila Borges Duarte
CONSELHEIRA


Diogo Moraes Almeida Vilar
CONSELHEIRO


Rodrigo Portela Oliveira
CONSELHEIRO