



ESTADO DO CEARÁ

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**

*INTERESSADO: POSTO TIMONHA LTDA ME
ENDEREÇO: RUA 13 DE MAIO, 10
PROCESSO: 1/516/2015
AUTO DE INFRAÇÃO: 1/201500731*

*GRANJA-CE
CGF nº 06.186.365-3*

EMENTA: DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – EFD. Ação fiscal denunciando a falta de transmissão dos arquivos de Escrituração Fiscal Digital – EFD, do período de fevereiro a outubro/2014, ao órgão fazendário competente no prazo regulamentar. Violação ao Convênio 143/2006, Protocolo 03/2011 e artigos 276-A e 276-E do Decreto nº 29.041/07 alterado pelo Decreto 30.115/2010, e I.N. n.ºs 50/2011 e 01/2012, com Penalidade contida no artigo 123, inciso VI, “e”, item 1 da Lei 12.670/1996, alterada pelas Leis 13.418/03, 13.633/05 e 14.447/09. Julgado **PROCEDENTE**.
DEFESA TEMPESTIVA.

JULGAMENTO Nº.: 1289/15

RELATÓRIO

acusação fiscal: A peça inicial do presente processo traz no seu relato a seguinte

“Deixar o contribuinte, enquadrado no Regime Normal de Recolhimento de transmitir a Escrituração Fiscal Digital – EFD.

quando obrigado, na forma e nos prazos regulamentares. O mesmo não informou a Escrituração Fiscal Digital – EFD, do período de 01/02/2014 a 31/10/2014, solicitado pelo T.I.201429174. Motivo da lavratura do presente com suas penalidades formais, conforme regulamento pertinente.”

O autuante aponta como infringido o Convênio 143/06, Protocolo ICMS 77/08 e arts. 2 e 4 do Decreto 29.041/07. Sugere como penalidade a imposta no artigo 123, inciso VI, alínea “e” item 1 da Lei 12.670/96 alterada pela Lei 14.447/09.

Além da peça basilar que instrui o presente processo foram anexados aos autos os seguintes documentos fiscais:

- Mandado de Ação Fiscal nº 2014.30605;
- Termo de Intimação nº 2014.29174;
- Consultas aos Sistemas corporativos da Sefaz/Ce: EFD;
- Defesa protocolo nº 1281440/2015;

Tempestivamente a empresa autuada, ingressou com defesa arguindo o que segue:

1. Que o autuante foi infeliz em não preencher corretamente a via do termo de intimação do autuado, “tornando-se obscuro” o conhecimento da data final para que o autuado possa ingressar com sua defesa e /ou pagar com redução a multa, caracterizando cerceamento de defesa.

2. Que o Inc. II , § 6º , Art. 26 da Lei 12.732/97, estabelece que a intimação deverá conter: a indicação do prazo, da autoridade a quem deve ser dirigida a impugnação ou o recurso e do endereço do Contencioso Administrativo Tributário. Caracterizando assim a nulidade do feito fiscal.

FUNDAMENTAÇÃO

A autuada alega que a via do Termo de Intimação do contribuinte, não foi preenchida corretamente. Tornando-se obscuro o conhecimento da data final para impugnação e caracterizou como cerceamento de defesa.

Preliminarmente, vale esclarecer que o contribuinte refere-se a duas peças distintas do processo: O Termo de Intimação e a Intimação do Auto de Infração. Após análise de todos os elementos constitutivos dos autos, constatamos a existência do Termo de Intimação, às fls.04 com assinatura e ciência do contribuinte (ou representante legal) no qual foi concedido o prazo de 10 (Dez) dias, a contar da data da ciência, que se deu pessoalmente em 05/12/2014, como determina o Inc. II, Art . 7º da Instrução Normativa nº 49/2011, para que o contribuinte espontaneamente sanasse sua pendência com o fisco. Transcorrido o prazo, conforme disposto no Art. 70 da Lei nº 15.614/2014, sem que o contribuinte se regularizasse, foi lavrado o presente Auto de Infração às fls. 02, também com assinatura e ciência do contribuinte, no qual foi concedido o prazo de 30 (trinta) dias, a contar da data da ciência, que se deu pessoalmente em 29/01/2015, conforme determina o § 1º Art. 72 da Lei nº 15.614/2014. para recolher o crédito tributário ou apresentar defesa, e o contribuinte tempestivamente, ingressou com a impugnação do feito fiscal.

Portanto, diante de todo o exposto e da clareza da redação dos instrumentos legais, abaixo transcritos, NÃO HÁ QUE SE FALAR em prazo obscuro nem tão pouco em cerceamento de defesa.

INSTRUÇÃO NORMATIVA 49/2011

(..)

Art. 7º - A contagem dos prazos das ações fiscais e procedimentos administrativos inicia-se a partir:

I- (..)

II – **da ciência do Termo de Intimação** ao sujeito passivo, nas hipóteses de dispensa de Termo de Início de Fiscalização, previstas no art. 825 do Decreto nº 24.569, de 1997; (grifei)

LEI Nº 15.614/2014

(..)

Art. 70 – Os prazos do processo administrativo - tributário serão contínuos, excluindo-se na contagem, o dia do início e incluindo-se o dia do vencimento. (grifei)



LEI Nº 15.614/2014

(...)

Art. 72 - (...)

§ 1º O prazo para interpor impugnação, recurso ordinário ou extraordinário será de **30(trinta) dias, contados da data em que se considerar efetuada a intimação.** (grifei)

A atuada vem ainda, arguir a nulidade do feito fiscal, alegando ter ocorrido a preterição do direito de defesa, por não ter sido indicado na intimação (do Auto de Infração), o prazo, a autoridade a quem se deva ser dirigida a impugnação ou o recurso e o endereço do Contencioso Administrativo Tributário e cita os dispositivos do Inc. II , § 6º , Art.26 da Lei 12.732/97 e § 3º do Art.53 do Decreto 25.468/99 . Vejamos a intimação, do Auto de Infração. *in verbis* :

"Fica o contribuinte em epigrafe intimado a recolher o Crédito Tributário com seus acréscimos legais lançados na forma deste instrumento no montante identificado neste Auto de Infração, ou a comparecer à Célula de Execução no prazo de 30 (trinta) dias de ciência deste, para apresentar sua defesa contra as infrações identificadas. No caso de recusa do atuado apor sua assinatura, a intimação será feita na forma da legislação processual vigente."

Na intimação, acima transcrita, fica claro a indicação do **prazo** de 30 (trinta) dias e **da autoridade a quem deve ser dirigida a impugnação ou o recurso.** No caso que se cuida, à Célula de Execução de sua circunscrição fiscal, que é representada pelo Orientador. A falta do endereço do Contencioso Administrativo Tributário, não compromete o feito fiscal, **uma vez que não causou nenhum prejuízo ao contribuinte,** que compareceu a Célula de Execução de sua circunscrição fiscal, tomou ciência pessoal, ingressou com defesa tempestiva e esta foi encaminhada ao Contencioso Administrativo Tributário respeitando todos os prazos processuais.

Isto posto, torna-se **insubsistente** a rogativa de nulidade, por parte da atuada, por entender que a falta do endereço do contencioso, nessa situação, trata-se de uma mera formalidade que em nada comprometeu o feito fiscal, nem inviabilizou o direito ao contraditório e à ampla defesa do atuado. Se não vejamos o que preceitua o § 6º , Art. 84 da Lei nº 15.614/2014 e o § 3º, Art. 53 do Decreto 25.468/99. *in verbis*:

LEI Nº 15.614/2014

(...)

Art. 84 - ...

(...)

§ 6º As incorreções ou omissões do auto de infração e a inobservância de exigências meramente formais que não constituam prejuízo à defesa não acarreta a nulidade do ato administrativo, desde que haja elementos suficientes e possíveis à determinação do sujeito passivo, a natureza da infração e o montante do crédito tributário. (grifei)

DECRETO Nº 25.468/99

Art. 53 - ...

(...)

§ 3º - Considera-se ocorrida a preterição do direito de defesa em qualquer circunstância em que seja inviabilizado o direito ao contraditório e à ampla defesa do autuado. (grifei)

Quanto ao mérito, versa o presente processo sobre omissão na entrega, em tempo hábil, por parte do contribuinte, da Escrituração Fiscal Digital – EFD do período de fevereiro a outubro/2014, conforme Mandado de Ação Fiscal nº 2014.30605.

A Escrituração Fiscal Digital – EFD, foi instituída pelo Convênio 143/2006, em sua Cláusula primeira, conforme abaixo reproduzida:

CONV.143/06

(...)

Cláusula primeira Fica instituída a Escrituração Fiscal Digital – EFD, em arquivo digital, que se constitui em um conjunto de escrituração de documentos fiscais e de outras informações de interesse dos fiscos das unidades federadas e da Secretaria da Receita Federal bem como no registro de apuração de impostos

1289/15

*referentes às operações e prestações praticadas pelo contribuinte.
(grifei)*

O referido Convênio, em sua **cláusula terceira**, § 1º e 2º, e **Ajuste SINIEF ICMS nº 02/2009**, cláusula terceira, § 1º, inciso I e II, estabeleceram a obrigatoriedade e o início da obrigação da Escrituração Fiscal Digital – EFD, para todos os contribuintes, conforme destaque a seguir:

CONV.143/06

(...)

Cláusula terceira A Escrituração Fiscal Digital é de uso obrigatório para os contribuintes do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação – ICMS ou do Imposto sobre Produtos Industrializados – IPI. (grifei)

§ 1º O contribuinte poderá ser dispensado da obrigação estabelecida nesta cláusula, desde que a dispensa seja autorizada pelo fisco da unidade federada do contribuinte e pela Secretaria da Receita Federal. (grifei)

§ 2º O contribuinte obrigado à EFD, a critério da unidade federada, fica dispensado das obrigações de entrega dos arquivos estabelecidos pelo Convênio ICMS 57/95. (grifei)

AJUSTE SINIEF 02/2009

(...)

Cláusula terceira a EFD será obrigatória, a partir de 1º de janeiro de 2009, para todos os contribuintes do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação – ICMS e/ou do Imposto sobre Produtos Industrializados – IPI. (grifei)

§ 1º Mediante celebração de Protocolo ICMS, as administrações tributárias das unidades federadas e da RFB¹ poderão:

I – dispensar a obrigatoriedade de que trata o caput para alguns contribuintes, conjunto de contribuintes ou setores econômicos; ou

II – Indicar os contribuintes obrigados à EFD, tornando a utilização facultativa aos demais.

No entanto, o **Protocolo ICMS 03/2011**, considerando o disposto no § 1º da cláusula terceira do **Ajuste SINIEF 2/09**, acima transcrito, alterou a data de início da obrigação para transmissão da EFD, em sua cláusula primeira § 1º, reproduzido “in verbis”:

PROCOLO 03/2011

(...)

*Cláusula primeira Acordam os Estados . . . , **Ceará**, . . . em estabelecer a obrigatoriedade de utilização da Escrituração Fiscal Digital – EFD prevista no Ajuste Sinief 02/09, de 03 de abril de 2009. (grifei)*

§ 1º A obrigatoriedade de utilização da EFD prevista no caput aplica-se a todos os estabelecimentos dos contribuintes a partir 1º de janeiro de 2012, podendo ser antecipada a critério de cada Unidade federada. (grifei)

Os Decretos 29.041/2007 e 30.115/2010 que alteraram e acrescentaram os Artigos 276-A a 276-L ao Decreto nº 24.569/1997, disciplinaram regras para a Escrituração Fiscal Digital – EFD, prazo e validação de conteúdos para transmissão dos arquivos, nos artigos 276-A e 276-E, conforme abaixo transcrito:

DECRETO 24.569/1997

(ALTERADO PELOS DECRETOS 29.041/2007 E 30.115/2010)

(...)

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.

§ 4º A EFD só será considerada válida, para efeitos fiscais, após a confirmação, pelo Sistema Público de Escrituração Digital (SPED), do recebimento do arquivo que a contém.

(...)

Art. 276-E O arquivo digital conterá as informações dos períodos de apuração do ICMS e será transmitido até o dia 15 do mês subsequente ao do período informado, mediante utilização do software de transmissão disponibilizado pela RFB. (grifei)

Parágrafo Único. As informações referentes aos documentos deverão ser prestadas sob o enfoque do informante do arquivo, tanto no que se refere às operações de entrada e aquisições de serviços, quanto no que se refere às operações de saída e prestações de serviço.

Posteriormente, as Instruções Normativas nº 50/2011 e 01/2012, estabeleceram prazo para início da obrigação da Escrituração Fiscal Digital – EFD, para as empresas de Regime Normal de Recolhimento, por contribuintes, conforme transcrito abaixo:

LN. Nº 50/2011

(...)

Art. 1º Ficam os contribuintes do ICMS, inscritos no Regime de Recolhimento Normal, obrigados a transmitir, a partir de 1º de

janeiro de 2012, por meio de arquivo digital com assinatura digital do contribuinte ou seu representante legal, certificada por entidade credenciada pela Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira (ICP-Brasil), as informações necessárias à apuração do ICMS, decorrentes das operações e prestações praticadas pelos contribuintes, registradas na Escrituração Fiscal Digital(EFD), nos termos do Protocolo ICMS nº 03/2011. (grifei)

I.N. Nº 01/2012

(...)

***Art. 1º** Os contribuintes do ICMS, inscritos no Regime de Recolhimento Normal, bem como aqueles que venham a se constituir, ficam obrigados a transmitir, a partir do período de referência "janeiro de 2012", a Escrituração Fiscal Digital(EFD), em observância às disposições do Protocolo ICMS nº 03/2011. (grifei)*

No presente caso, verifica-se que a autuada tinha o regime **NORMAL** de recolhimento, e que estava obrigada a transmissão da EFD desde 01/01/2012, conforme consulta aos Sistemas da Receita Federal (Fls.12) logo, deveria ter sido transmitida até o 15º (décimo quinto) dia do mês subsequente ao período informado.

Importante corroborar que antes da lavratura do presente Auto de Infração o contribuinte foi intimado a apresentar as EFD's omissas e que o prazo para a entrega das mesmas já havia vencido. Por meio dessa intimação (fls.04), foi concedida a oportunidade para que o mesmo espontaneamente sanasse a omissão, dentro do prazo legal. No entanto, a omissão não foi sanada, motivo pelo qual foi lavrado o Auto de Infração.

O Código Tributário Nacional – CTN, reza em seu art. 113 que a obrigação tributária pode ser principal ou acessória – no caso em questão, o contribuinte foi acusado de ter descumprido obrigação tributária acessória – a entrega, ao Fisco Estadual, dentro do prazo regulamentar, da EFD.

A obrigação acessória tem como causa a ocorrência de uma situação prevista em lei ou em outros atos que compõem a legislação tributária, e seus objetos são ações ou omissões que viabilizam o controle, pelo Fisco, do cumprimento da obrigação tributária principal.

Embora na condição de acessória, esta se constitui em uma garantia de acesso do credor tributário ao objeto da obrigação principal, qual seja, o pagamento do tributo.

O descumprimento da obrigação acessória resulta em uma infração à legislação tributária. Ou seja, a não entrega das EFD's caracteriza perfeitamente o

cometimento de infração, fato que independe de qualquer outra situação para a sua caracterização.

Em razão do descumprimento da obrigação tributária em questão, qual seja, a omissão na entrega das EFD's do período **fevereiro a outubro/2014**, cabe ser aplicada a penalidade sugerida pelo autuante, qual seja, a prescrita no **Art. 123, inc. VI, alínea "e", item 1, da Lei nº 12.670/96**, alterada pelas Leis 13.418/03, 13.633/05 e 14.447/09 conforme destaco a seguir:

LEI Nº 12.670/96
(ALTERADA PELAS LEIS 13.418/03, 13.633/05 E 14.447/09)

(...)

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

(...)

VI – Faltas relativas à apresentação de informações econômico-fiscais:

(...)

e) deixar o contribuinte, na forma e nos prazos regulamentares, de transmitir a Escrituração Fiscal Digital, quando obrigado, ou a Declaração de Informações Econômico-Fiscais (DIEF), ou outra que venha a substituí-la : multa equivalente a:

1. 600 (seiscentas) UFIRCEs por cada período de apuração, quando se tratar de contribuinte inscrito no Regime Normal de Recolhimento; (grifei)

DECISÃO

Diante de todo o exposto, julgo **PROCEDENTE** a presente Ação Fiscal, devendo o contribuinte autuado ser intimado a recolher aos cofres do Estado, conforme demonstrativo acima, a importância de **5.400 (cinco mil e quatrocentas) UFIRCE's**, no prazo legal de 30 (trinta) dias com os devidos acréscimos legais, a contar da

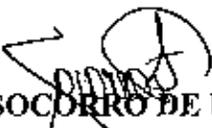


ciência dessa decisão, ou em igual período, interpor Recurso ao Conselho de Recursos Tributários, na forma da Legislação Processual vigente.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO:

2014	UFIRCES
FEVEREIRO	600
MARÇO	600
ABRIL	600
MAIO	600
JUNHO	600
JULHO	600
AGOSTO	600
SETEMBRO	600
OUTUBRO	600
TOTAL	5.400 UFIRCES

CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª. INSTÂNCIA, em Fortaleza, aos 20 de maio de 2015.


MARIA DO SOCORRO DE FREITAS COLAÇO
Julgadora Administrativo-Tributário