



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CÉLULA DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

INTERESSADO: INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ALIMENTOS E BEBIDAS DO NORDESTE LTDA
ENDEREÇO: ROD BR 116,00390, KM 43, AV DE PENETRAÇÃO,RURAL, HORIZONTE/CE
CGF: 06.265.931-6 CNPJ: 02.191.904/0001-77
AUTO DE INFRAÇÃO Nº 201505299-5
PROCESSO Nº1/1727/2015

EMENTA: ICMS - FALTA DE ESCRITURAÇÃO. Deixar de escriturar na EFD notas fiscais referentes a mercadorias isentas, com não incidência ou substituição tributária. Caracterizada a infração.**AÇÃO FISCAL PROCEDENTE. FUNDAMENTAÇÃO LEGAL:** Art.18 da Lei 12.670/96. **PENALIDADE:** Art.126 da Lei 12.670/96 alterada pela Lei 13.418/03. **JULGAMENTO À REVELIA.**

JULGAMENTO Nº 2227 / 15

RELATÓRIO:

A peça fiscal submetida a nosso exame tem 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. Em 2013 o contribuinte deixou de escriturar em sua EFD R\$192.726,84 em notas fiscais referente a mercadorias isentas, não incidência ou ST. Multa= 10% x valor das notas”.

Consiste o crédito tributário em multa de **R\$19.272,68** (dezenove mil, duzentos e setenta e dois reais e sessenta e oito centavos).

O Auto de Infração foi lavrado em 04/05/2015. Período da infração: 01/2013 a 12/2013.

Após indicar os dispositivos legais infringidos o agente fiscal aponta como penalidade o Art.126 da Lei 12.670/96 alterado pela Lei 13.418/2003.

Exaurido o prazo legal e na inocorrência de qualquer manifestação por parte da empresa autuada lavrou-se o competente Termo de Revelia.

Eis, o relatório.

FUNDAMENTAÇÃO:

A matéria aqui tratada é concernente à análise fiscal da seguinte infração: Em 2013 o contribuinte deixou de escriturar em sua EFD R\$192.726,84 em notas fiscais referente a mercadorias isentas, não incidência ou ST. Multa= 10% x valor das notas.

DOS ASPECTOS FORMAIS

Esclarecemos, preliminarmente, que todos os aspectos formais foram examinados e foram suficientes para dá prosseguimento à decisão monocrática.

Manifestamos sobre as questões pertinentes a *litis contestatio* e estamos fundamentando nossa decisão de acordo com os fatos examinados, averiguados conjuntamente com a legislação tributária.

O direito ao contraditório, ampla defesa do autuado e o devido processo legal foram devidamente assegurados. Atendemos ao preceituado no artigo 33 do Dec. nº 25.468/99. Externamos os fundamentos normativos e fácticos seguidos das razões técnicas e jurídicas. Assim, entendemos que motivamos o *decisum* com a aplicação da lei ao caso concreto, assegurando, assim, o que postula o Princípio da Motivação que determina que a administração deverá justificar seus atos, apresentando as razões que o fizeram decidir sobre os fatos com a observância da legalidade.

No que concerne às intimações/ciência e após todas as tentativas efetuadas pelo agente fiscal, o auditor optou por fazer a ciência por meio de Edital em face da empresa ter mudado para o Estado de Goiás. (Informações às fls.4).

Logo, a ciência teve como marco inicial à data de 13 de fevereiro de 2015/ Publicação do Diário Oficial do Estado. E a contagem da intimação a partir de 15 (Quinze) dias após a publicação do respectivo Edital.

- Mandado de Ação Fiscal Nº 2014.16562
- Termo de Início de Fiscalização 2014.28625. Emissão em 20/11/2014. Período de 90 dias contados a partir da ciência;
- Envios sucessivos por AR/Recebimento por Porteiro/Motivo: mudança;
- Intimação por Edital Nº 6/2015 do Termo de Início em 13/02/2015;
- Contagem a partir de 15 (quinze) dias após a publicação do Edital;
- Contagem efetiva em: 28/02/2015 (90 dias)
- Termo de Conclusão 2015.06257 emitido em 04/05/2015 (Dentro do prazo).
- Edital de Intimação Nº 142/2015 - 26/05/2015.
- Data máxima para conclusão dos trabalhos fiscais: 30/05/2015

Ultrapassada essa questão formal passaremos ao lançamento tributário.

DO LANÇAMENTO TRIBUTÁRIO

O certo é que, o descumprimento da presente obrigação se perfez quando o agente atuante constatou a irregularidade.

Vale evidenciar, preliminarmente, que em análise ao Sistema Corporativo da SEFAZ constatamos que a empresa estava obrigada a transmissão de EFD desde 01/01/2010 e também a escrituração das Notas Fiscais Eletrônicas.

A definição do conceito de lançamento tributário impõe consulta ao teor do art. 142 do Código Tributário Nacional, o qual dispõe:

“Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.”

Portanto, após o término do prazo estipulado nos Termos de Início e Intimações e não tendo sido constatada a escrituração das notas fiscais, procedeu-se ao lançamento.

DA OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA

Já somos sabedores de que a obrigação é o poder jurídico pelo qual uma pessoa (sujeito ativo), com base na lei ou no contrato (causa), pode exigir de outra, ou de um grupo de pessoas (sujeito passivo), o cumprimento de uma prestação possível, lícita, determinável e possuindo expressão econômica (objeto). Obrigação tributária é o vínculo jurídico pelo qual o Estado, com base exclusivamente na legislação tributária, pode exigir do particular uma prestação tributária positiva ou negativa.

Obrigação tributária principal é aquela que surge com a ocorrência do fato gerador, tem por objeto o pagamento de tributo ou penalidade pecuniária e extingue-se juntamente com o crédito dela decorrente (CTN, art. 113, § 1º).

A **obrigação tributária acessória** decorre da legislação tributária e tem por objeto o cumprimento de prestações, positivas ou negativas, nelas previstas no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos (CTN, art. 113, § 2º).

Enquanto a obrigação tributária principal só pode decorrer de lei, a obrigação tributária acessória pode ser estabelecida por qualquer das normas que integram a legislação tributária (CTN, art. 96). A obrigação tributária acessória visa a atender aos interesses do fisco no tocante à fiscalização e arrecadação dos tributos e corresponde a qualquer exigência feita pela legislação tributária que não seja o pagamento do tributo.

Obrigação tributária acessória - A obrigação acessória decorrente da legislação tributária e tem por objeto as prestações, positivas ou negativas, nela previstas no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos. A obrigação acessória, **pelo simples fato da sua inobservância, converte-se em obrigação principal** relativamente à penalidade pecuniária. Veja Art. 113, §2º e §3º, do Código Tributário Nacional, Lei nº 5.172/66.

BREVE ENFOQUE SOBRE ESCRITURAÇÃO FISCAL DIGITAL (EFD)

A legislação estadual dispõe as formas de apresentação, bem como os procedimentos necessários à operacionalização da EFD que se constitui 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. A EFD compõe-se da totalidade das informações, em meio digital, necessárias à apuração dos impostos referentes às operações e prestações praticadas pelo contribuinte, bem como outras de interesse das administrações tributárias das unidades federadas e da Secretaria da Receita Federal do Brasil - RFB.

Da Escrituração Fiscal Digital (Dec.29.041/2007)

Art. 276-A. Ficam obrigados à Escrituração Fiscal Digital (EFD) os contribuintes do ICMS, inscritos no Regime Normal de Recolhimento, usuários ou não de PED, nos termos estabelecidos neste Decreto.

§ 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.

§ 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, das aquisições e das prestações, 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 11, de 28 de junho de 2007, e suas alterações posteriores.

DEC.30115/2010

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

(...)

§ 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.

AJUSTE SINIEF 02/2009

DA INSTITUIÇÃO DA EFD

Cláusula primeira. Fica instituída a Escrituração Fiscal Digital - EFD, para uso pelos 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.

§ 1º A Escrituração Fiscal Digital - EFD compõe-se da totalidade das informações, em meio digital, necessárias à apuração dos impostos referentes às operações e prestações praticadas pelo contribuinte, bem como outras de interesse das administrações tributárias das unidades federadas e da Secretaria da Receita Federal do Brasil - RFB.

DA OBRIGATORIEDADE

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.

§ 1º Mediante celebração de Protocolo ICMS, as administrações tributárias das unidades federadas e da RFB 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.

§ 2º O contribuinte que não esteja obrigado à EFD poderá optar por utilizá-la, de forma irretratável, mediante requerimento dirigido às administrações tributárias das unidades federadas.

§ 3º A dispensa concedida nos termos do § 1º poderá ser revogada a qualquer tempo por ato administrativo da unidade federada em que o estabelecimento estiver inscrito.

NOTAS FISCAIS ELETRÔNICAS NÃO ESCRITURADAS

Da análise das notas fiscais emitidas para o contribuinte e mediante informações do Laboratório Fiscal constatou-se que o autuado deixou de escriturar 176 (cento e setenta e seis) notas fiscais eletrônicas referentes a operações de entrada interna e interestadual de insumos isentos, não tributada ou tributados por substituição tributária. Valores abaixo elencados.

2013	QTD DE DOCS	VALOR
JAN	10	22.900,55
FEV	13	5.889,89
MAR	8	950,88
ABR	23	61.879,09
MAI	11	1.594,14
JUN	20	11.087,91
JUL	12	8.397,53
AGO	12	20.390,62
SET	14	7.445,46
OUT	17	7.374,45
NOV	19	29.275,55
DEZ	17	15.540,77
TOTAL	176	192.726,84

DISPOSITIVOS LEGAIS

“Art.75 - As pessoas definidas nesta lei como contribuintes, quando da realização de operações relativas à circulação de mercadorias ou prestação de serviços, estão obrigadas à emissão de documentos fiscais próprios bem como ao

cumprimento das demais obrigações acessórias na legislação.
(Lei 12.670/96)

Art.269. O Livro Registro de Entradas, modelo 1 ou !-A, anexos XXXI e XXXII, destina-se à escrituração dos documentos fiscais relativos às entradas de mercadorias ou bens e às aquisições de serviços de transporte e de comunicação efetuados a qualquer título pelo estabelecimento.
(Dec.24.569/97)

PENALIDADE

Logo, entendemos que a penalidade aplicada, ao caso em tela, deva ser a do artigo 126, da Lei 12.670/96 alterada pela Lei 13.418/03, vez que, as notas fiscais, objeto do lançamento, referem-se a bens isentos, não tributados ou sujeitos ao regime de substituição tributária.

“Art.126. As infrações decorrentes de operações com mercadoria 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”. (Lei 12.670/96).

Portanto, não há como deixar de imputar a empresa autuada o ilícito tributário, vez que, as normas de Direito Tributário orientam-se sempre no sentido de atingir a realidade tributária e econômica das relações que disciplinam evitando o descumprimento da legislação estadual.

DECISÃO:

Diante do exposto, decido pela **PROCEDÊNCIA** da presente ação fiscal, intimando a empresa autuada a recolher aos cofres do Estado, conforme demonstrativo que se segue, o valor de **R\$19.272,68 (dezenove mil, duzentos e setenta e dois reais e sessenta e oito centavos)**, com os devidos acréscimos legais, no prazo de **30(trinta) dias**, a contar da data da ciência dessa decisão, ou em igual período, interpor recurso ao Conselho de Recursos Tributários, na forma da legislação processual vigente.

DEMONSTRATIVO

2013	QTD DE DOCS	VALOR	MULTA
JAN	10	22.900,55	2.290,06
FEV	13	5.889,89	588,99
MAR	8	950,88	95,09
ABR	23	61.879,09	6.187,91
MAI	11	1.594,14	159,41
JUN	20	11.087,91	1.108,79
JUL	12	8.397,53	839,75
AGO	12	20.390,62	2.039,06
SET	14	7.445,46	744,55
OUT	17	7.374,45	737,45
NOV	19	29.275,55	2.927,56
DEZ	17	15.540,77	1.554,08
TOTAL	176	192.726,84	19.272,68

MULTA:R\$19.272,68

Célula de Julgamento em 1ª Instância
Fortaleza, aos 17 de setembro de 2015.


Eliane Resplande

Julgadora Administrativo - Tributária