



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - Câmara Superior

RESOLUÇÃO Nº 024 /2017 - CÂMARA SUPERIOR

15ª SESSÃO ORDINÁRIA de: 9.8.2017.

PROCESSO Nº 1/2471/2012

AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/201205612-2

RECORRENTE: BOM VIZINHO DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA.

RECORRIDO: ESTADO DO CEARÁ

RELATOR: VALTER BARBALHO LIMA

EMENTA: ICMS. OMISSÃO DE INFORMAÇÕES EM ARQUIVOS ELETRÔNICOS. Indicada infringência ao Dec. nº 24.569/97. Penalidade sugerida: alínea "I" do inciso VIII do art. 123 da Lei nº 12.670/96. 1. Entrega de arquivos eletrônicos sem itens de mercadorias. 2. Parcial procedência na instância singular, por aplicação da atenuante prevista no art. 126 **caput** da Lei nº 12.670/96. 3. Decisão de segunda instância pela confirmação, em parte, do lançamento, com redução decorrente de perícia e rejeita a atenuante acolhida em 1º grau. 4. Recurso extraordinário que visa à reforma da decisão recorrida, mediante aplicabilidade do parágrafo único do art. 126 *supra*, admitido por meio do Despacho nº 32/2107. 5. Advento de norma superveniente deu azo à interposição de pleito que visa a sua observância, por ser mais benéfica. 6. Recurso ordinário conhecido e parcialmente provido, para manter da penalidade sugerida nos autos, entretanto, com a redação da Lei nº 16.258/2017, sob o fundamento da alínea "c" do inciso II do art. 106 do CTN, de acordo com a manifestação oral do representante da Procuradoria Geral do Estado. Decisão unânime.

PALAVRAS-CHAVE: OMISSÃO DE INFORMAÇÕES EM ARQUIVOS ELTERÔNICOS. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. PENALIDADE MENOS GRAVOSA. PARCIAL PROCEDÊNCIA.

RELATO

Versam os presentes autos acerca da irregularidade fiscal omissão de informações em arquivos eletrônicos, decorrente da falta de indicação dos itens de mercadorias, no instrumento em alusão, relativamente ao exercício de 2008, no importe de R\$ 30.257.893,40, cuja sugestão de aplicabilidade da sanção prevista na alínea "I" do inciso VIII do artigo 123 da Lei nº 12.670/96, resultou na exigência de multa da ordem de R\$ 1.512.893,40.



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - Câmara Superior

Na instância singular, após afastar as prejudiciais suscitadas, restou decidido pela parcial procedência, em face da aplicação da atenuante prevista no artigo 126 **caput**, da Lei nº 12.670/96.

Apreciado o recurso ordinário contra a decisão prima, a Assessoria Processual Tributária optou por solicitar uma perícia, em que restou identificado uma base de cálculo inferior à indicada na peça inaugural, evento que deu azo a opinar pela parcial procedência do feito e a manutenção de penalidade originalmente sugerida, ao entendimento que aplicável, ao caso, a pena específica assente na peça de lançamento, parecer com o qual aquiesceu o representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

Posteriormente à interposição do recurso ordinário, a recorrente optou por proceder ao parcelamento do crédito tributário apontado na decisão singular, sob os auspícios da Lei nº 15.826/2015 (Refis).

A segunda instância perfilou-se ao entendimento manifestado pela Assessoria Tributária, entendimento que a natureza da omissão, qual seja, falta de descrição dos itens de mercadoria, denotam que as operações não teriam sido regularmente escrituradas, razão pela qual mantém a parcial procedência sugerida pela Assessoria, em que leva a efeito somente a redução decorrente da providência pericial, sentença parcial procedente assentada na Resolução nº 343/2016, da 2ª Câmara de Julgamento.

À vista da decisão de segundo grau, interpôs recurso extraordinário por meio do qual postula a reforma da decisão supra, com vistas a que seja aplicada a atenuante a que se refere a decisão singular, oportunidade que apresenta a título de paradigma as Resoluções nºs 153/2016 e 154/2016, cujas decisões são neste sentido.

A admissibilidade do recurso supra se deu por intermédio do Despacho nº 32/2017, da lavra da presidência do Conat, com esteio nas disposições do artigo 106 da Lei nº 15.614/2014.

É o relato.

VOTO DO RELATOR

É atribuição precípua da Câmara Superior, instância especial no âmbito do Conat – CE, decidir sobre recursos extraordinários interpostos, cuja apreciação cinge-se



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - Câmara Superior

a uniformizar divergências de entendimentos manifestados em decisões prolatadas pelas instâncias judicantes do órgão, em matéria assemelhada, à dicção do artigo 10 da Lei nº 15.614/2014.

Primordialmente, urge aduzir que a hipótese ora apreciada gira em torno da cominação sancionatória aplicável à situação fática, dado que na decisão recorrida, imperou a penalidade preconizada na alínea "l" do inciso VIII do artigo 123 da Lei nº 12.760/96, assim como nas resoluções trazida a título de paradigmas, entretanto, a apenação que sopesa sobre as últimas restou mitigada em decorrência da atenuante a que alude o parágrafo único do artigo 126 do mesmo diploma legal, objeto móvel do recurso extraordinário, cujas ementas se reproduza a seguir. Vejamos

Decisão recorrida - Resolução nº 343/2016

EMENTA: ICMS - DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. 1 - A empresa entregou arquivos eletrônicos sem informar os itens de mercadorias relativos às suas operações internas. 2 - Exercício de 2008. 3 - Amparo legal: artigos 285, 288, 289 e 300 do Decreto 24.569/97. 4 - Penalidade inserta no Art. 123, VIII, "L" da Lei nº. 12.670/96. 5 - Auto de Infração julgado PARCIAL PROCEDENTE em razão de redução da base de cálculo identificada através da realização de Perícia. 6 - Modificada parcialmente a decisão exarada em 1ª Instância, nos termos do Parecer exarado pela Assessoria Processual Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

Decisões paradigmas: Resolução nº 153/2016

EMENTA: - ICMS - DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - ARQUIVOS MAGNÉTICOS. Contribuinte omitiu informações em arquivos magnéticos. Deixou de informar na EFD, Notas Fiscais Eletrônicas emitidas nos meses de janeiro/2012 e outubro/2013. Preliminar de Nulidade arguida pela recorrente em razão de cerceamento do direito de defesa por ausência de nexos e indeterminação da base de cálculo, afastada por decisão unânime, com base nos fundamentos contidos no parecer da Assessoria Processual Tributária. No mérito por unanimidade de votos, resolve dar parcial provimento ao recurso, reformando em parte a decisão condenatória proferida pela P Instância, julgando PARCIALMENTE PROCEDENTE a presente ação fiscal, por infringência aos artigos 285 e 289 do Decreto nº 24.569/97. Penalidade prevista no art. 123, VII, "T", combinado com o parágrafo único do art. 126, da Lei nº 12.670/96, por se tratar de produtos sujeitos a Substituição Tributária, nos termos da manifestação oral do representante da douta Procuradoria Geral do Estado. (dn)



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - Câmara Superior

Resolução nº 153/2016

EMENTA: - ICMS - DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - ARQUIVOS MAGNÉTICOS. Contribuinte omitiu informações no arquivo de Inventário transmitido a SEFAZ/CE, referente ao exercício de 2013. Preliminar de Nulidade arguida pela recorrente em razão de cerceamento do direito de defesa por ausência de nexo e indeterminação da base de cálculo, afastada por decisão unânime com base nos fundamentos contidos no parecer da Assessoria Processual Tributária. No mérito, por unanimidade de votos, resolve dar parcial provimento ao recurso, reformando em parte a decisão condenatória proferida pela 1ª Instância, julgando PARCIALMENTE PROCEDENTE a presente ação fiscal, por infringência aos artigos 285 e 289 do Decreto nº 24.569/97. Penalidade prevista no art. 123, VII, "I" **combinado com o parágrafo único do art. 126, da Lei nº 12.670/96, por se tratar de produtos sujeitos a Substituição Tributária**, nos termos da manifestação oral do representante da douta Procuradoria Geral do Estado. (dn)

Em apertada síntese, pode-se dizer que a pretensão recursal se funda na dosimetria da pena aplicável à situação concreta, à medida que busca a mitigação da penalidade assente na decisão recorrida, que comina multa ao nível do percentual previsto na alínea "I" do inciso VIII do artigo 123 da Lei nº 12.670/96, qual seja de 5% do valor das operações omitidas, para 1%, nos termos capitulados no parágrafo único do artigo 126 da lei sobredita, com arrimo no fato de a recorrente se sujeitar à técnica tributária da substituição estatuída na Lei nº 14.237/2008.

A propósito, convém trazer a lume o teor dos dispositivos em alusão.
Vejamos:

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 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.

Art. 126. As infrações decorrentes de operações com mercadoria ou prestações de serviços tributados pelo regime de substituição tributária



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - Câmara Superior

cujo imposto já tenha sido retido, 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.

Parágrafo único. A penalidade prevista no caput deste artigo será reduzida para 1% (um por cento) do valor das operações ou prestações quando estas estiverem regularmente escrituradas nos livros fiscais ou transmitidas na EFD do sujeito passivo. (dn)

Todavia, a questão primordial ao deslinde da matéria, cinge-se aos contornos da especificidade da sanção imputável à hipótese concreta, portanto, é a premissa que se investe de termo inicial à análise exigível no vertente caso, para, ao depois, delinear-se os aspectos acerca do cabimento ou não da aplicabilidade, por extensão, da atenuante em comento, nos moldes das decisões juntadas sob a rubrica paradigma.

Nesse azo, impõe assinalar que as decisões recorrida e as paradigmas tiveram como imputação inicial a alínea "I" do inciso VIII do artigo 123 da Lei nº 12.670/96, cuja aplicabilidade da sanção prevista no parágrafo único do artigo 126 nas últimas, decorre da satisfação das condicionantes por ele impostas, que, por decorrência lógica e extensiva, atraiu a incidência da pena menos gravosa, ao passo que na recorrida foi afastada essa perspectiva, ao entendimento que carente de comprovação do regular registro nos instrumentos escriturais, logo, não atendido o pressuposto que outorga sua observância.

No entanto, é cogente sublinhar que a circunstância em comento deixou de atrair qualquer relevância no caso ora apreciado, por conseguinte, dispensa análise relativa à sua materialidade ou não, em face do advento da Lei nº 16.258/2017, que deu nova redação à alínea "I" do inciso VIII do artigo 123 da Lei nº 12.670/96, nos seguintes termos:

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; (dn)

Nesse contexto, evidencia-se com relevo o primado da especificidade da pena imputável, que somente pode ser afastado quando a aplicação da atenuante resulte em exigência mais favorável à parte, hipótese que não se adéqua no vertente caso, em razão do limitador a que alude a parte final do dispositivo legal supracolacionado, ao patamar de 1000 Ufirces por período de apuração, à luz do



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - Câmara Superior

quantum resultaria a aplicabilidade do índice percentual capitulado no parágrafo único do artigo 126 da Lei nº 12.670/96, visto que o cálculo elaborado na instância singular, sob seus auspícios, demonstrou um crédito tributário da ordem de R\$ 302.578,93.

À vista das ponderações supra, impõe trazer à colação as disposições insculpidas na alínea "c" do inciso II do artigo 106 do CTN. Vejamos:

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. (dn)

É imperioso anotar que o desiderato que emerge do dispositivo legal supra, demonstra de modo evidente e objetivo o permissivo corporificado na norma material, relativamente à observância de regra superveniente menos gravosa, que contemple hipótese do gênero, como se vislumbra factível no caso concreto.

Não sem motivo razoável, a recorrente atravessou nos autos instrumento escrito, pós interposição e admissibilidade do recurso extraordinário, em que pleiteia a observância da norma que pente da alínea "c" do inciso II do artigo 106 do CTN, em cuja memória de cálculo demonstra que a incidência da regra superveniente, mediante emprego do limitador que fixa, alcança o valor de R\$ 47.330,40.

Ad argumentando, no documento em alusão acrescentou outros cálculos realizados com arrimo nas disposições da Lei nº 16.259/2017, que dispõe acerca da anistia de créditos tributários na forma que especifica, mediante utilização do desconto da ordem de 85%, vigente até 30 de junho de 2017, documento protocolizado em 4 de agosto do corrente exercício.

Enfim, as ponderações ora declinadas revelam com proficiência que o cerne da questão tem amparo visceral no desiderato que verte da alínea "c" do inciso II do artigo 106 do CTN, à convicção da outorga em aplicar a norma sancionadora mais favorável ao sujeito passivo, que no caso em tablado sequer ensejou recorrer-se à atenuante postulada no recurso extraordinário, em face da alteração na regra sancionatória específica, trazida ao ordenamento jurídico tributário pela Lei nº 16.258/2017, premissa que denota a compatibilidade necessária e adequada à sua imputabilidade ao caso de que se cuida, posto que mais branda, nos moldes postulados



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - Câmara Superior

pós recurso extraordinário, fato que conduziu esta colenda Câmara Superior a decidir, a unanimidade de votos, por sua aplicabilidade.

Para os fins de registro, impende sublinhar que o crédito tributário a que alude os autos havia sido objeto de parcelamento em 36 parcelas, das quais foram quitadas 18, a partir de 30 de outubro de 2015 até 30 de maio de 2017, com os benefícios de que trata a Lei nº 15.826/2015, que versa sobre a anistia de créditos tributários na forma e condições que indica.

Por todo o exposto, voto pelo conhecimento do recurso extraordinário dou-lhe parcial provimento, ao fim de julgar parcial procedente a imputação, mediante aplicação da penalidade sugerida, qual seja, alínea "l" do inciso VIII do artigo 123 da Lei nº 12.670/96, com a redação introduzida pela Lei nº 16.258/2017, em conformidade com a manifestação oral proferida em sessão, pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

É o voto.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

Multa: 1000 Ufirces por período de apuração

1.000 X 12 = 12.000 Ufirces (2008)

Total 12.000 X R\$ 2,22040 = R\$ 26.644,80

DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é **RECORRENTE: BOM VIZINHO DISTRIBUIDOR DE ALIMENTOS LTDA.** e **RECORRIDO: ESTADO DO CEARÁ.** **Decisão:** A Câmara Superior do Conselho de Recursos Tributários, deliberando sobre o Recurso Extraordinário admitido pela Presidência com base no que dispõe os Artigos 5º, inciso II e 107 da Lei nº 15.614/2014, **Resolve**, por unanimidade de votos, dar parcial provimento ao recurso interposto, para decidir pela **PARCIAL PROCEDÊNCIA**, tendo em vista a legislação superveniente, com penalidade mais benéfica para o contribuinte, nos termos do art. 106, II, "c", do CTN e art. 123 VIII "l", da Lei nº 12.670/96, com nova redação dada pela Lei nº 16.258/2017, nos termos do voto do Conselheiro Relator, conforme manifestação oral do representante da douta Procuradoria Geral do Estado, em sessão. Presente, para apresentação de sustentação oral, os representantes legais da recorrente Dr. Pedro Eleutério de Albuquerque e Dra. Juliana Lousada G. Gomes.

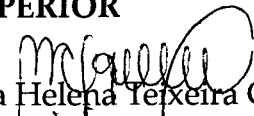


SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - Câmara Superior

SALA DAS SESSÕES DA CÂMARA SUPERIOR DO CONSELHO DE
RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT, aos 28 de Agosto de 2017.

Francisca Marta de Sousa
PRESIDENTE DA CÂMARA SUPERIOR


Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
CONSELHEIRO-PRESIDENTE


Antônia Helena Teixeira Gomes
CONSELHEIRA-PRESIDENTE


Lúcia de Fátima Calou de Araújo
CONSELHEIRA-PRESIDENTE


Abílio Francisco de Lima
CONSELHEIRO-PRESIDENTE


Maria Elineide Silva e Sousa
CONSELHEIRA

Renan Cavalcante Araújo
CONSELHEIRO


Francisco Wellington Avila Pereira
CONSELHEIRO


José Gonçalves Feitosa
CONSELHEIRA

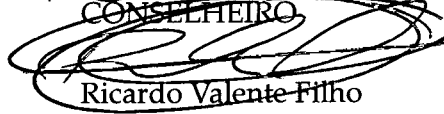
Lúcio Flávio Alves
CONSELHEIRO


Flípe Pinho da Costa Leitão
CONSELHEIRO


Valter Barbalho Lima
CONSELHEIRO

p/ 
Rodrigo Portela Oliveira
CONSELHEIRO


José Wilame Falcão de Souza
CONSELHEIRO


Ricardo Valente Filho
CONSELHEIRO


Ana Mônica Filgueiras Menescal
CONSELHEIRA


Diogo Moraes Almeida Vilar
CONSELHEIRO

Matteus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO

Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO

André Gustavo Carreira Pereira
PROCURADOR DO ESTADO

Rafael Lessa Costa Barbosa
PROCURADOR DO ESTADO