



CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO-CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS-CRT
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

RESOLUÇÃO Nº: 048 /2019

16ª SESSÃO ORDINÁRIA DE: 09.04.2019 – 13h 30min

PROCESSO Nº: 1/5857/2017 AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/201716316-4

RECORRENTE: NAVESA CAMINHÕES E ÔNIBUS LTDA.

CGF Nº: 06.369.475-1

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª. INSTÂNCIA

CONSELHEIRO RELATOR: JOSÉ WILAME FALCÃO DE SOUZA

EMENTA: ICMS - FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTAS FISCAIS DE ENTRADAS DE MERCADORIAS NO SPED/EFD. O contribuinte deixou de registrar notas fiscais de aquisição de mercadorias durante os exercícios de 2012 e 2013. A irregularidade foi detectada a partir do confronto das Notas Fiscais Eletrônicas emitidas por terceiros para o contribuinte com os documentos fiscais registrados por esse em sua EFD. Nulidades afastadas. Efeito confiscatório da multa não apreciado por carecer o julgador administrativo de competência para ingressar nesse tipo de questão. Caracterizada a infração ao art. 276-G, do Decreto nº 24.569/97. Auto de infração julgado **PARCIAL PROCEDENTE** para alterar a sanção aplicada pelo autuante, que foi a do art. 123, III, “g” da Lei nº 12.670/96, para a prevista no art. 123, VIII, ‘L’, da Lei nº 12.670/96, alterada pela Lei nº 16.258/17, em decorrência do entendimento que se as sanções em tela são aplicáveis ao caso em apreço, a determinação prevista no art. 112, inciso IV, do CTN é que se aplique a menos onerosa ao contribuinte. Recurso Ordinário provido em parte. Decisão contrária ao parecer da Assessoria Processual Tributária, que foi avalizado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado-PGE.

PALAVRAS-CHAVE: OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTAS FISCAIS NA EFD – AS SANÇÕES CABÍVEIS AO CASO EM TELA SÃO AS PREVISTAS NO ART. 123, III, “G”, DA LEI Nº 12.670/96 E ART. 123, VIII, “L”, DA LEI 12.670/96, COM ALTERAÇÃO DA LEI Nº 16.258/2017 – DE ACORDO COM O ART. 112, IV, DO CTN, EM SITUAÇÃO DESSA NATUREZA APLICAR-SE-Á A SANÇÃO MENOS GRAVOSA - DECISÃO PELA PARCIAL PROCEDÊNCIA, HAJA VISTA A REDUÇÃO DO VALOR DO CRÉDITO RECLAMADO AO APLICAR AO CASO A PENALIDADE PREVISTA NO ART. 123, VIII, “L”, DA LEI Nº 12.670/96, ALTERADA PELA LEI Nº 16.258/2017.

RELATÓRIO:

O auto de infração em lide denuncia falta de escrituração de diversas notas fiscais de aquisição de mercadorias no SPED/EFD, no valor de R\$2.669.223,02.



CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO-CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS-CRT
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

PROCESSO Nº: 1/5857/2017

AUTO DE INFRAÇÃO Nº: 1/2017.16316-4

No auto de infração consta o dispositivo infringido (art. 276-G, inciso I, do Decreto nº 24.569/97), a sugestão da penalidade aplicável ao caso (art. 123, III, G, da Lei 12.670/96, alterada pela Lei nº 16.258/2017), o período da infração (meses de 01/2012 a 12/2013) e o valor da multa aplicada – R\$266.922,30 (duzentos e sessenta e seis mil, novecentos e vinte e dois reais e trinta centavos).

Nas Informações Complementares (fls. 03 a 05), o agente fiscal informa que o a apuração da irregularidade denunciada decorreu da comparação dos dados do SPED da autuada com os dados eletrônicos das informações fiscais prestadas pelas empresas fornecedoras de bens e serviços ao contribuinte autuado. O resultado desse trabalho mostrou a falta de registro no SPED/EFD de diversas notas fiscais que acobertaram entradas de mercadorias tributadas pelo regime de substituição tributária.

Compõem o processo, além do auto de infração identificado à epígrafe e a correspondente Informação Complementar, o Mandado de Ação Fiscal nº 2017.07028 (fl.06), o Termo de Início de Fiscalização nº 2017.08751 (fl. 07), o Termo de Intimação nº 2017.09546 (fl.08) e cópia do respectivo Aviso de Recebimento – AR (fl.09), o Termo de Conclusão de Fiscalização nº 2017.11950 (fl.10) e cópia do respectivo Aviso de Recebimento – AR (fl. 11), envelope com CD atinente a fiscalização (fl.15) e o Protocolo de Entrega de AI/Documentos nº 2017.17794 (fl.16).

Às fls. 12/13 constam dois relatórios estranhos ao processo em análise, porém os relatórios atinentes ao auto de infração em apreço constam do CD anexo às fls. 15 e foram posteriormente impressos e anexados às fls. 105 a 107 desses autos.

Foi lavrado o Termo de Revelia na Célula de Gestão Fiscal dos Setores Econômicos – CESEC, em 30 de novembro de 2017, e o Despacho de encaminhamento dos autos para o CONAT, em 16 de novembro de 2017, conforme constam das fls. 24, que não se configurou pois o contribuinte fez a postagem da defesa em 27/10/2017, portanto, tempestivamente.

Na defesa, a empresa autuada alega, preliminarmente, a nulidade do feito fiscal sob os seguintes argumentos:

1. Violação do Princípio da Ampla Defesa (fl.23);
2. Violação do Princípio da Publicidade (fl.24);
3. Insegurança na Determinação da Infração (fl.25).





CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO-CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS-CRT
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

PROCESSO Nº: 1/5857/2017

AUTO DE INFRAÇÃO Nº: 1/2017.16316-4

No mérito, a defendente alega ausência de provas (fl.27), erro na autuação (fl.29) e efeito confiscatório da multa aplicada (fl.33). Solicita diligência fiscal (fl.39) e traz, em anexo à peça de defesa, várias notas fiscais (fls. 53 a 101).

Distribuído o processo no âmbito da Primeira Instância, a julgadora singular decide pela procedência da acusação fiscal, conforme julgamento nº 1198/18 (fls.108 a 112), cuja ementa segue abaixo reproduzida:

"FALTA DE ESCRITURAÇÃO NO LIVRO DE REGISTRO DE ENTRADAS. Contribuinte deixou de escriturar no Livro Registro de Entradas as notas fiscais referentes ao período de 2012 e 2013. Julgado **PROCEDENTE.** Decisão amparada no artigo 269, caput e § 2º, 275-A e 276-G do Decreto nº 24.569/97. Penalidade prevista no artigo 123, inciso III, alínea "g", da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 16.258/2017. Defesa tempestiva".

Cientificada a respeito da decisão singular por meio da INTIMAÇÃO que repousa à fl.113 e Aviso de Recebimento-AR de fl.115, a empresa ingressou com Recurso Ordinário (fls.117 a 125), no qual apresenta, em apertada síntese, os seguintes argumentos:

1. CERCEAMENTO AO DIREITO DE DEFESA, sob dois argumentos:

- 1.1 - Notas Fiscais não identificadas – ausência de planilha identificando as notas fiscais que não foram escrituradas (fl.118);
- 1.2 - Falha na redação da intimação para justificação – no Termo de Intimação nº 2017.09546 não se nota com clareza quais as inconsistências que o fisco teria interesse em averiguar (fl.119).

2. NO TOCANTE AO MÉRITO, apresenta, também, dois argumentos:

- 2.1 - Ausência de comprovação do recebimento das mercadorias pela recorrente (fl.122);
- 2.2 - Da omissão do julgador quanto as notas de devolução emitidas pela recorrente (fl. 123);
- 2.3 - Argumenta que a multa aplicada tem efeito confiscatório (fl.123).

Por meio do Parecer de nº 22/2019, fls.140 a 148, a Assessoria Processual Tributária afastou as preliminares de nulidades suscitadas e, no mérito, se manifestou favorável a decisão singular, no que teve o aval do representante da Procuradoria Geral do Estado (fl. 160).

Eis o relatório.



**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO-CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS-CRT
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

PROCESSO Nº: 1/5857/2017

AUTO DE INFRAÇÃO Nº: 1/2017.16316-4

VOTO:

O processo ora em análise traz para discussão a infração denunciada no auto de infração, que diz respeito a falta de escrituração de diversas notas fiscais de entrada no SPED/EFD, no montante de R\$2.669.223,02.

Inicialmente analisaremos as questões suscitadas como cerceamento do direito de defesa, quais sejam: - Notas Fiscais não identificadas, em face da ausência de planilha identificando as notas fiscais que não foram escrituradas (fl.118) e falha na redação da intimação para justificação, posto que no Termo de Intimação nº 2017.09546 não se nota com clareza as inconsistências que o fisco teria interesse em averiguar (fl.119), nosso posicionamento segue abaixo nos seguintes termos:

- as notas fiscais, alvo da autuação, estão relacionadas em planilhas elaboradas no trabalho fiscal e constam do CD (anexo às fl. 15 dos autos) que foi entregue ao contribuinte, conforme atesta o Termo de Intimação 2017.09546 (fl.08). É verdade que o autuante anexou aos autos duas planilhas não relativas ao auto de infração em questão (fls. 12/13), mas esse equívoco não pode ser utilizado como subsídio para alegar que houve óbice à defesa do contribuinte.

- incabível acolher a alegativa de que há falha na redação da intimação em decorrência de que no Termo de Intimação nº 2017.09546 não se nota com clareza as inconsistências que o fisco teria interesse em averiguar. Pois bem. O Termo de Intimação citado intima o contribuinte para "APRESENTAR JUSTIFICATIVAS PARA AS DIVERGÊNCIAS NA ESCRITURAÇÃO, DE ACORDO COM O CD ANEXO" (fl.08). Que divergências são essas? Ora, as planilhas (fls.105 a 107) que dão suporte à acusação fiscal mostram a seguinte informação: "04 – Diferenças de Entradas (Nfe x EFD)", o que mostra que foram apresentadas notas fiscais relativas a aquisição de produtos e que estas não se encontram registradas na EFD. Diante desse entendimento, não comungamos com a tese da recorrente que não há clareza quanto o que o contribuinte teria que justificar a partir do recebimento da intimação.

No tocante ao questionamento de que a multa aplicada tem efeito confiscatório (fl.123), vale esclarecer que não podemos ingressar nessa seara de discussão, haja vista o disposto no art. 48, § 2º, da Lei 15.614/2014, que é categórico quanto a falta de competência de o julgador administrativo decidir sobre questão de constitucionalidade. Segue transcrito abaixo a norma citada:



**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO-CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS-CRT
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

PROCESSO Nº: 1/5857/2017

AUTO DE INFRAÇÃO Nº: 1/2017.16316-4

“Art. 48. O julgamento de processo administrativo-tributário no CONAT é da competência inicial dos Julgadores Administrativo-Tributários sob a forma monocrática, observado o disposto no art.121 desta Lei, e quando em grau de recurso, dos órgãos do CRT, em deliberação coletiva.

(...)

§ 2º Não se inclui na competência da autoridade julgadora afastar a aplicação de norma sob o fundamento de inconstitucionalidade, ressalvada a hipótese em que tenha sido declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal – STF, observado:”.

A recorrente alega, também, ausência de comprovação do recebimento das mercadorias pela recorrente (fl.122) e omissão do julgador quanto as notas de devolução emitidas pela recorrente (fl. 123), que são os pontos a seguir analisados:

- No tocante ao argumento inicial citado, vale dizer que o trabalho do agente fiscal se circunscreveu em averiguar se as notas fiscais emitidas pelos fornecedores da empresa, e registradas nos sistemas corporativos da SEFAZ, foram escrituradas no SPED/EFD da autuada. Foi, exatamente, pelo fato de não haver o registro das notas fiscais de aquisição no SPED/EFD que foi lavrado o auto de infração em apreço. Não era escopo do fiscal investigar se a empresa recebera ou não os produtos constantes daquelas notas fiscais. Esse tipo de situação cabe a empresa provar por todos os meios a seu alcance e isto não se vê nos autos.
- Quanto ao argumento de que houve omissão do julgador quanto as notas de devolução emitidas pela recorrente (fl. 123), nosso entendimento é que o trabalho fiscal estava restrito a análise das notas fiscais de aquisição no tocante ao registro na EFD e foi nessa seara que a julgadora singular decidiu a questão. Alega a recorrente que emitiu notas fiscais para acobertar devolução de entradas relativas as notas fiscais emitidas por fornecedores de forma equivocada. Ora, mesmo em se tratando desse tipo de situação, não resta dúvida que teria a recorrente de registrar a nota fiscal de aquisição, sobretudo quando expediu uma nota fiscal de saída em devolução.

No tocante a questão meritória, o contribuinte não comprovou o regular registro das notas fiscais base da autuação no SPED/EFD, no que resta configurado que houve infração ao art. 276-G do Decreto nº 24.569/97, que reza:

Art. 276-G. A escrituração prevista nessa Seção substitui a escrituração e impressão dos seguintes livros:

I – Registro de Entradas



**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO-CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS-CRT
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

PROCESSO Nº: 1/5857/2017

AUTO DE INFRAÇÃO Nº: 1/2017.16316-4

Cabe ressaltar que, para o caso em apreço, o agente fiscal sugeriu a sanção prevista no art. 123, III, "g", da Lei nº 12.670/96, alterada pela Lei nº 16.258/2017. A julgadora singular, por sua vez, ratificou a penalidade sugerida no auto de infração e o parecer da Assessoria Processual Tributária manifestou entendimento pela ratificação da penalidade aplicada.

Contudo, nosso entendimento é que para a situação em apreço cabível também é a sanção prevista no art. 123, VIII, "L", da Lei nº 12.670/96, com a alteração dada pela Lei nº 16.258/2017, haja vista que o fato também se configura como omissão de informações em arquivos eletrônicos.

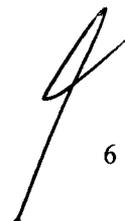
Nesse sentido e considerando que as duas sanções referidas acima podem ser aplicadas para o caso em apreço e uma delas é mais favorável ao contribuinte, valemo-nos então do ensinamento contido no art. 112, inciso IV, do CTN para aplicar ao caso em apreço a sanção prevista no art. 123, VIII, "L", da Lei nº 12.670/96, com nova redação dada pela Lei nº 16.258/2017, que reza:

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;

Diante do exposto, voto pelo conhecimento do Recurso Ordinário, dar-lhe parcial provimento, para modificar em parte a decisão condenatória exarada em 1ª Instância para julgar o feito fiscal **PARCIALMENTE PROCEDENTE**, aplicando, ao caso, a sanção prevista no art. 123, VIII, "L", da Lei nº 12.670/96 com a redação dada pela Lei nº 16.258/2017.



6



CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO-CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS-CRT
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

PROCESSO Nº: 1/5857/2017

AUTO DE INFRAÇÃO Nº: 1/2017.16316-4

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

Relativo ao exercício 2012

Mês/ano	Valor Operação	Multa 2% x Valor Operação, limitada a 1000 UFIRCE's. OBS.1	UFIRCE 2013 = R\$2,8360 1000 UFIRCE's = R\$2.836,00	Multa Efetiva OBS.2
JAN/12	30.150,00	603,00	2.836,00	603,00
FEV/12	730.292,00	14.605,84	2.836,00	2.836,00
MAR/12	642.947,79	12.858,95	2.836,00	2.836,00
ABR/12	85.185,42	1.703,70	2.836,00	1.703,70
MAI/12	101.048,81	2.020,97	2.836,00	2.020,97
JUN/12	7.462,55	149,25	2.836,00	149,25
JUL/12	84.670,00	1.693,40	2.836,00	1.693,40
AGO/12	151.353,16	3.027,06	2.836,00	2.836,00
SET/12	177.302,00	3.546,04	2.836,00	2.836,00
OUT/12	980,00	19,60	2.836,00	19,60
NOV/12	169.106,34	3.382,12	2.836,00	2.836,00
DEZ/12	1.040,00	20,80	2.836,00	20,80
SOMA	2.181.538,07	TOTAL DA MULTA	-----	20.390,72

Relativo ao exercício 2013

Mês/ano	Valor Operação	Multa 2% x Valor Operação, limitada a 1000 UFIRCE. OBS.1	UFIRCE 2013 = R\$3,0407 1000 UFIRCE = R\$3.040,70	Multa Efetiva OBS.2
JAN/13	2.014,68	40,29	3.040,70	40,29
FEV/13	80.630,74	1.612,61	3.040,70	1.612,61
MAR/13	419,40	8,38	3.040,70	8,38
ABR/13	3.091,47	61,82	3.040,70	61,82
MAI/13	0,00	0,00	3.040,70	0,00
JUN/13	220,00	4,40	3.040,70	4,40
JUL/13	160,00	3,20	3.040,70	3,20
AGO/13	398.284,67	7.965,69	3.040,70	3.040,70
SET/13	224,11	4,48	3.040,70	4,48
OUT/13	400,00	8,00	3.040,70	8,00
NOV/13	0,00	0,00	3.040,70	0,00
DEZ/13	2.239,88	44,79	3.040,70	44,79
SOMA	487.684,95	TOTAL DA MULTA	-----	4.828,67



CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO-CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS-CRT
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

PROCESSO N°: 1/5857/2017

AUTO DE INFRAÇÃO N°: 1/2017.16316-4

OBS.1 Nessa coluna constam os valores correspondentes a 2% do valor da operação, que deve ser comparado ao valor correspondente a 1000 UFIRCEs do exercício para definição da multa a ser aplicada.

OBS.2 Nessa coluna figura o menor valor quando comparados o resultante de 2% do Valor da Operação e o correspondente a 1000 UFIRCEs.

É o voto.

DECISÃO:

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é **RECORRENTE** NAVESA CAMINHÕES E ÔNIBUS LTDA. e **RECORRIDO** a CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª. INSTÂNCIA,

A 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários após conhecer do recurso ordinário interposto, resolve, inicialmente, em relação às preliminares arguidas pela recorrente, quais sejam: nulidade por cerceamento do direito de defesa em razão de: 1. notas fiscais não identificadas; 2. falha na redação da intimação; 3. ausência de comprovação do recebimento das mercadorias; 4. omissão do julgado quanto as notas fiscais de devolução; 5. multa com efeito confiscatório. Preliminares afastadas, por unanimidade de votos, com base nos fundamentos contidos no parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado. No mérito, resolvem os membros da 1ª Câmara de Julgamento, por maioria de votos, dar parcial provimento ao recurso para reformar a decisão condenatória proferida pela 1ª Instância, julgando **PARCIALMENTE PROCEDENTE** a acusação fiscal, aplicando ao caso a penalidade do art. 123, VIII, "L" da Lei nº 12.670/96, com alterações da Lei nº 16.258/2017, nos termos do voto do Conselheiro Relator, contrariamente ao parecer da Assessoria Processual Tributária, constante nos autos e adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado. Vencidos os votos das Conselheiras Antônia Helena Teixeira Gomes e Mônica Maria Castelo que se manifestaram pela procedência da autuação.



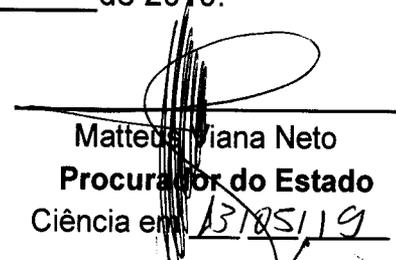
**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO-CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS-CRT
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

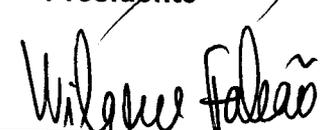
PROCESSO Nº: 1/5857/2017

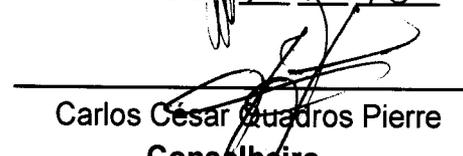
AUTO DE INFRAÇÃO Nº: 1/2017.16316-4

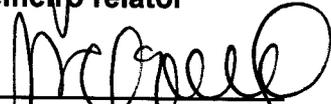
Sala das sessões da 4ª. Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, em Fortaleza, aos 13 de MAIO de 2019.


Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
Presidente


Mateus Viana Neto
Procurador do Estado
Ciência em 13/05/19

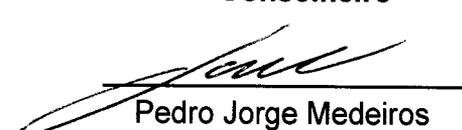

JOSÉ WILAME FALCÃO DE SOUZA
Conselheiro relator


Carlos César Guadros Pierre
Conselheiro


Antonia Helena Teixeira Dantas
Conselheiro


André Rodrigues Parente
Conselheiro


Mônica Maria Castelo
Conselheira


Pedro Jorge Medeiros
Conselheiro