



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributário – 2ª Câmara de Julgamento

RESOLUÇÃO Nº 058/2021

28ª SESSÃO ORDINÁRIA - 06/11/2020

PROCESSO Nº: 1/309/2018 - AUTO DE INFRAÇÃO Nº: 1/2017.19911

RECORRENTE: CEJUL E CIA BRASILEIRA DE DISTRIBUIÇÃO

RECORRIDO: AMBOS

RELATORA: JUCILEIDE MARIA SILVA NOGUEIRA

EMENTA: Falta de Escrituração Fiscal – EFD das operações de entrada de mercadorias, Infringindo o artigo 276-G, Inciso I do Decreto 24.569/97 combinado com o artigo 276-A do Mesmo Decreto, sendo aplicada a penalidade Art.123,III, G da Lei 12.670/96, alterado pela Lei 16.258/2017.Procedência.Multa no valor R\$ 78.316,67.

Palavras – Chave: Escrituração. EFD. Multa

RELATO

O Auto de Infração em exame apresenta a seguinte acusação:

Deixou de escriturar, no livro fiscal próprio, inclusive na modalidade eletrônica, documento fiscal relativo a operação de entradas de mercadorias. O Contribuinte deixou de informar na EFD – Escrituração Fiscal Digital Notas Fiscais de aquisição no valor total de R\$ 363.629,02 (trezentos e sessenta e três mil, seiscentos e vinte e nove reais e dois centavos), em 2012 e R\$ 419.537,68 (quatrocentos e dezenove reais, quinhentos e trinta e sete reais e sessenta e oito centavos) em 2013, conforme informações complementares a seguir. Aponta como infringido o artigo 276-G, Inciso I do Decreto 24.569/97 combinado com o artigo 276-A do mesmo Decreto, aplicando a penalidade Art. 123, III, G da Lei 12.670/96 alterado pela Lei 16.258/2017, culminando em multa no valor de R\$ 78.316,67 (setenta e oito mil, trezentos e dezesseis reais e sessenta e sete centavos).

Na Informação Complementar o Agente do Fisco, constatou a ausência de notas fiscais não escrituradas na EFD – Escrituração Fiscal Digital, através do Sped Fiscal do Contribuinte, nos anos de 2012 e 2013, os quais foram apurados o montante no valor de R\$ 509.887,45 (quinhentos e nove mil, oitocentos e oitenta e sete reais e quarenta e cinco centavos) e o valor de R\$ 510.271,87 (quinhentos e dez mil, duzentos e setenta e um reais e oitenta e sete centavos), respectivamente.

O Contribuinte foi intimado a prestar esclarecimentos e após nova análise do Agente do Fisco, foi constatado que houve ainda uma ausência de notas não escrituradas em 2012 no valor de R\$ 363.629,02 (trezentos e sessenta e três mil, seiscentos e vinte e nove reais e dois centavos) e o valor de R\$ 419.537,68 (quatrocentos e dezenove mil, quinhentos e trinta e sete reais e sessenta e oito centavos), em 2013. Diante destas informações fica declarado que não houve escrituração dos livros digitais, obrigação dada ao Contribuinte conforme Art.276-A do Decreto 24.569/1997.



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributário – 2ª Câmara de Julgamento

Diante das informações citadas acima, o Agente do Fisco, lavrou o Auto de Infração em obediência a Legislação Fiscal em vigor, com previsão na Lei 12.670/96 em seu artigo 123, inciso III, alínea g, em consonância com as alterações implementadas pela Lei 1.258/2017.

O Contribuinte apresenta defesa as Págs.19

- 1- Pela decadência dos débitos entre janeiro e outubro de 2012;
- 2- Que as mercadorias se referem a brindes, bonificações e transferência de mercadorias entre estabelecimentos da Recorrente, não tributáveis;
- 3- Alega erro na capitulação legal da multa;
- 4- Que o Agente Fiscal incluiu no pólo passivo do processo administrativo os administradores da impugnante de maneira distorcida e sem qualquer motivação fática ou jurídica;
- 5- Que de acordo com o Artigo 135 do CTN os Administradores da Impugnante teriam que praticado abuso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatutos. Diante desta afirmação, o Agente Fiscal, não poderia incluir os administradores como responsáveis do crédito tributário;
- 6- Apresenta como exemplo de bonificação uma nota fiscal da Norsa Refrigerantes-Fls.26;
- 7- Apresenta também, a nota fiscal 257863 da Editora Brasil S/A, onde constam mercadorias imunes conforme art.150,VI,"d" da Constituição Federal- Fls.27;
- 8- Apresenta Nota Fiscal da Danone de n.º 069786283, produtos referente a brindes-Fls. 27
- 9- Apresenta outra Nota Fiscal da Empresa Frosty Produtos Alimentícios Ltda, Nota Fiscal n.º 31606, mercadoria em comodato, onde não há incidência de ICMS –Fls.28;
- 10- Uma nota de Transferência de Mercadoria do próprio estabelecimento de n.º 4401 – Fls. 29;
- 11- Que pelo fato de não trazer prejuízo ao Erário, não possui efeito fiscal- Fls. 30;
- 12- Que foi disponibilizada ao Fisco, lista de notas fiscais canceladas-Fls.35
- 13- Questiona a capitulação da multa de 10%, alegando que deveria ser aplicado o artigo 123,VII,"I" da Lei 12.670/96, por ser mais benéfico para o contribuinte, imputando a multa de 2%(dois por cento)- Fls. 37/38;

Diante de suas argumentações o Recorrente pede:

- 1- A decadência referente ao período de janeiro a outubro de 2012;
- 2- O cancelamento do Auto de Infração, mediante que não há lesividade ao Erário visto que a autuação recai sobre operações não tributáveis e ilegalidade da multa por considerar equívoco no enquadramento legal;
- 3- Requer ainda a exclusão dos Có- Responsáveis Pólo Passivo

O Julgador Monocrático fundamenta o seu julgamento:

- 1- Afasta a decadência, prevista no § 4º do artigo 150 CTN alcança apenas os fatores geradores declarados na apuração do contribuinte, com conseqüente repercussão da obrigação tributária principal, visto que a acusação fiscal versa sobre a falta de escrituração SPED/ EFD, que deve ser aplicada a regra de contagem decadencial estabelecido no artigo 173, I, do CTN, considerando que o crédito tributário, in casu, extingue-se em 01/01/2018, e neste caso o crédito ocorreu em 13/11/2017-fls 95;
- 2- Afasta o cancelamento do referido Auto, visto que se trata de falta de escrituração fiscal digital, conforme determina o Decreto 24.569/97 (§ 3º do art.276-A), que é obrigatório, independente se as mercadorias sejam tributadas ou não, e isentas;
- 3- Aplica a penalidade que dispõe a alínea "I" do inciso VIII do artigo 123 da Lei 12.670/96, sujeito a multa de 2%(dois por cento) limitada a 1.000(hum mil)ufirces por período de apuração;



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributário – 2ª Câmara de Julgamento

- 4- Considerando a ufirce de 2012 e 2013 é de R\$ 2,8360 e R\$ 3,0407, respectivamente, o valor da multa a ser aplicada em relação aos períodos do referido Auto, tem como teto mensal, por período de apuração, o valor de R\$ 2.836,00 e R\$ 3.040,70 respectivamente;
- 5- Conforme apuração dos períodos em questão, o percentual de 2%(dois por cento), incide sobre os respectivos montantes de operações não registradas na EFD, é superior ao teto estabelecido , de 1000 Ufirces, estabelece a pena pecuniária no valor de R\$ 15.663,34(quinze mil, seiscentos e sessenta e três reais e trinta e quatro centavos), aplicando o artigo 123,VIII, “I” da Lei 12.670/96.

Decide o julgador Monocrático pela parcial PROCEDÊNCIA, dado que o Contribuinte deixou de escriturar documentos fiscais na EFD , nos termos dos artigos 276-A a 276-H c/c o artigo 446 do Decreto 24.569/97, aplicando a penalidade da Lei 12.670/96, artigo 123,VIII, “I”, alterada pela Lei 16.258/2017, que instituiu penalidades mais benéficas ao Contribuinte do ICMS, intimando-o a recolher aos cofres públicos o valor de R\$ 15.663,34(quinze mil, seiscentos e sessenta e três reais e trinta e quatro centavos). Decisão cabe REEXAME, nos termos do artigo 104 da Lei 15.614/2014.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

Período de Apuração	Operações Omitidas	Multa (2%)
Janeiro a Dezembro/2012	R\$ 340.729,02	R\$ 7.272,57
Janeiro a Dezembro/2013	R\$ 417.537,68	R\$ 8.390,77
Total	R\$ 758.266,70	R\$15.663,34

Intimado da decisão da Primeira Instância, o Contribuinte apresenta Recurso Ordinário, às Fls. 100 a 109, argüindo o seguinte:

- 1- O Recurso é Tempestivo;
- 2- A Decisão de 1ª Instância é nula, porque deixou de analisar a defesa apresentada, no sentido de que não houve qualquer comprovação de que os administradores da Recorrente incorreram nos fatos previstos no artigo 135 do CTN, para que pudessem ser enquadrados como solidários na presente autuação;
- 3- Alega que o Agente Fiscal, não deixou de forma explícita , os motivos de fato e de direito que possibilitaram a responsabilização dos administradores, impedindo-os de exercer de forma plena o seu direito de defesa, já que não sabem exatamente do que devem se defender e que estes para serem responsabilizados pelos débitos das pessoas jurídicas, o art.135 do CTN, exige que tenham praticado atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos;
- 4- Apresenta novamente as Notas Fiscais, as quais não possuem base de cálculo de ICMS para serem tributadas e Notas Fiscais canceladas, ressaltando que não há qualquer lesividade ao Erário

Diante do exposto Pede:

- 1- Que seja provido o presente Recurso Ordinário para que se reconheça a decadência parcial da autuação, relativamente aos fatos geradores entre janeiro e outubro de 2012;
- 2- Que cancele integralmente a presente autuação;
- 3- Que comprovada a inexistência de entrada de mercadorias sem a emissão de documentos fiscais, requer o cancelamento do auto de infração, extinguindo-se o respectivo crédito tributário e os consectários legais;



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributário – 2ª Câmara de Julgamento

- 4- Requer a anulação da decisão de 1ª Instância administrativa e retorno dos autos ao órgão a quo para apreciação da alegação da ora Recorrente, quanto a ausência de comprovação de que os administradores da Recorrente teriam incorrido em qualquer dos fatos previstos no art.135 do CTN, de modo que não poderiam ser solidários na presente autuação.

O Processo é encaminhado a Célula de Assessoria Tributária, sendo emitido o Parecer n.º 128/2020, sugerindo o conhecimento do Recurso Ordinário e do reexame necessário, negando provimento ao recurso e dando provimento ao reexame necessário para reformar a decisão condenatória de 1ª Instância de Parcial Procedência para PROCEDÊNCIA do auto de infração, sob o seguinte fundamentos:

- 1- Entende que merece ser confirmado os fundamentos da decisão singular, divergindo apenas na multa aplicada, conforme exposição a seguir;
- 2- Considerando que a parte alega ilegitimidade passiva dos responsáveis da recorrente para constar no pólo passivo do presente processo administrativo tributário, entende-se que além de não ocorrer à ilegitimidade no presente caso, não tem a recorrente legitimidade para alegá-la;
- 3- Quanto à decadência referente ao período de janeiro a outubro de 2012 deve ser afastada por se tratar de descumprimento de obrigação acessória, e neste caso aplica-se a regra geral no Art. 173, I do CTN, pois a empresa deixou de escriturar as NFe na EFD, assim, o fisco o prazo final para o fisco efetuar o lançamento do crédito tributário em 31/12/2017;
- 4- Considerando que o Contribuinte foi intimado a apresentar as justificativas das divergências apresentadas no Sped/EFD, e não o fez;
- 5- Considerando que o Sped e a instituição da EFD, o aludido livro deixou de existir no formato físico passando para o formato digital, conforme legislação prevista nos Arts. 276A e 276G do Regulamento do ICMS;
- 6- Considerando as provas claras e precisas que embasou o feito fiscal, a autuação não é desprovida de fundamento ou prova como entende a recorrente e portanto, não possuem condão de descaracterizar o procedimento fiscal;
- 7- Que a Autuada não observou o previsto no artigo 269 § 2º do Decreto 24.569/97 já mencionado que dispõe sobre a escrituração das notas fiscais do Livro de Registro de Entrada;
- 8- Quanto a multa, diverge do Julgador Singular, pois com a instituição da Escrituração Fiscal Digital que se deu em 2007 com o Ao Cotepe/ICMS n.º 11, o Livro de Registro de Entradas deixou de existir no formato físico passando para o formato digital;
- 9- Por fim, entende que de forma nenhuma poderá ser aplicada a penalidade requerida pelo Recorrente e acatada pelo Julgador Singular o artigo 123,VIII-L, vez que o artigo 123,III,G da Lei 12.670/96 alterado pela Lei 16.258/2017 é a penalidade específica para o caso da falta de escrituração no livro próprio para registro de entrada, logo, como no direito tributário aplica-se o princípio da legalidade, não poderia ser outra penalidade, uma vez que a atividade administrativa é vinculada;

Pelo exposto, opina-se pelo conhecimento do recurso ordinário e do reexame necessário, negando provimento ao recurso e dando provimento ao reexame necessário para reformar a decisão condenatória de 1ª Instância de **Parcial Procedência** para **PROCEDÊNCIA** do auto de infração.

À consideração da Douta Procuradoria Geral do Estado.

É este o relato.



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributário – 2ª Câmara de Julgamento

II – VOTO DA RELATORA

Trata-se de Auto de Infração decorrente da seguinte acusação: O Contribuinte deixou de escriturar, no livro fiscal próprio, na EFD – Escrituração Fiscal Digital Notas Fiscais de Compras de Mercadorias no valor de R\$ 363.629,02 (trezentos e sessenta e três mil, seiscentos e vinte e nove reais e dois centavos) em 2012 e R\$ 419.537,68 (quatrocentos e dezenove mil, quinhentos e trinta e sete mil e sessenta e oito centavos) em 2013, conforme informações complementares infringiu o artigo o artigo 276-G, Inciso I do Decreto 24.569/97 combinado com o artigo 276-A do Mesmo Decreto, sendo aplicada a penalidade Artigo 123, III, G da Lei 12.670/96, alterado pela Lei 16.258/2017. A Impugnante pede para que se declare a decadência do lançamento, com base no artigo 150 § 4º do CTN, a qual foi afastada por se tratar de falta de escrituração fiscal, não havendo falta de recolhimento do Imposto, que foi afastada por unanimidade de votos, sendo aplicada a regra do artigo 173, I, do CTN. A Recorrente pede também que seja declarada a ilegitimidade passiva dos representantes legais da empresa, que por unanimidade de voto, foi rejeitado, visto que o Auto de Infração não se refere aos sócios e sim à empresa. Quanto ao mérito, o processo foi julgado procedente, pela manutenção da decisão singular de parcial procedência, aplicando a penalidade prevista no artigo 123, VIII, “L” da Lei 12.670/96, os quais foram votos vencidos, o da Relatora e da Conselheira Anneline Magalhães de Sousa, considerando que seria a pena mais benéfica para o contribuinte, que foi modificada a decisão parcialmente condenatória exarada em 1ª Instância e julgar Procedente o feito fiscal, aplicando a penalidade prevista no artigo 123, III, “g”, da Lei 12.670/96, com alteração dada pela Lei 16.258/2017.

Considerando que o Contribuinte infringiu o artigo 276 G, Inciso I e o artigo 276 – A, foi aplicada a penalidade Art.123, III, G, da Lei 12.670/96 alterada pela Lei 16.258/2017, por ser a específica no caso em questão, culminando em multa no valor de R\$ 78.316,67 (setenta e oito mil, trezentos e dezesseis reais e sessenta e sete centavos), referente aos períodos de 2012 e 2013.

É o Voto.

DECISÃO

Vistos e relatados e discutidos os presentes autos, em que a Recorrente CIA BRASILEIRA DE DISTRIBUIÇÃO, a 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Ordinário, para deliberar no seguinte sentido: 1. Quanto ao pedido para que se declare a decadência do lançamento, com base no artigo 150 § 4º do CTN- Foi afastado por unanimidade de votos, uma vez que ao caso em questão, se aplica a regra 173, I, do CTN. 2. Quanto ao pedido da parte, para que seja declarada a ilegitimidade passiva dos representantes legais da empresa – Foi rejeitado por voto unanimidade de votos, considerando que os sócios não fazem parte do pólo passivo do auto de infração e que o pedido de exclusão dos sócios deverá ser pleiteado junto à Procuradoria Geral do Estado, quando da inscrição em Dívida Ativa, se for o caso. 3. No mérito, por maioria de votos, a 2ª Câmara de Julgamento resolve negar provimento ao Recurso Ordinário e dar parcial provimento ao Reexame Necessário, para modificar a decisão parcialmente condenatória exarada em 1ª Instância e julgar **PROCEDENTE**, o feito fiscal, aplicando da penalidade específica para o caso, prevista no artigo 123, III, “g”, da Lei 12.670/96, com a alteração da Lei nº 16.258/2017. Vencidas as Conselheiras Jucileide Maria Silva Nogueira e Anneline Magalhães de Sousa que se pronunciaram pela manutenção da decisão singular, de parcial procedência,



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributário – 2ª Câmara de Julgamento

aplicando a penalidade prevista no artigo 123, VIII, "L" da Lei 12.670/96 com a alteração da Lei 16.258/2017.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE
RECUROS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos ___ de _____ de 2020.

05/05/21

Francisco José de Oliveira Silva
PRESIDENTE DA 2ª CÂMARA

Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO

Jucileide Maria Silva Nogueira
CONSELHEIRA