



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
*Secretaria da Fazenda*

**SECRETARIA DA FAZENDA**  
**Contencioso Administrativo Tributário**  
**Conselho de Recursos Tributários**  
**2ª Câmara de Julgamento**

Resolução Nº 115 /2020

Sessão: 9ª Sessão Ordinária Virtual de 20 de agosto de 2020

Processo Nº 1/491/2017

Auto de Infração Nº: 1/201623849

Recorrente: SAND BEACH IND.CONFEC. LTDA – 06985056-9

Recorrido: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

Conselheiro Relator: Leilson Oliveira Cunha

**EMENTA: ICMS. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. INEXISTÊNCIA DE LIVRO DE REGISTRO DE CONTROLE DA PRODUÇÃO E DO ESTOQUE. LIVRO FISCAL OBRIGATÓRIO.**

1. Constitui infração à legislação tributária do ICMS praticada por contribuinte industrial, a inexistência do Livro Fiscal de Registro de Produção e do Controle do Estoque. 2. Se intimado a apresentar o referido livro e o contribuinte fiscalizado não o fazendo, resta configurada inexistência do citado livro obrigatório, despicinda qualquer outra a ação por parte da autoridade fiscal com fins de comprovação da infração. 3. Preliminar de decadência não acolhida, tendo em vista que no descumprimento de obrigação acessória o prazo decadencial para efetivação do lançamento se opera nos termos do art. 173, I do Código Tributário Nacional – CTN. 4. Preliminar de nulidade da decisão de primeira instância, afastada. 5. Dispositivos infringidos: 260; 271; 276-G, VII e 815 todos do Dec. 24.569/97. 6. Penalidade nos termos do art. 123, V, “a” da Lei 12.670/96 – 90 UFIRCE por Livro. 7. Auto de infração **parcial procedente**, decisão por unanimidade nos termos do voto do Conselheiro Relator, contrário à decisão singular e em desacordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, referendado, em sessão, pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

**PALAVRA CHAVE: ICMS. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. INDÚSTRIA. INEXISTÊNCIA. LIVRO DE REGISTRO DA PRODUÇÃO E DE CONTROLE DO ESTOQUE.**

## RELATÓRIO

A acusação fiscal versa sobre o seguinte teor:

INEXISTENCIA DE LIVRO FISCAL, QUANGO EXIGIDO. INOBTANTE INTIMACOES IMPOSTAS MEDIANTE TERMOS DE INICIO DE FISCALIZACAO. O CONTRIBUINTE, SEGMENTO INDUSTRIA, NAO PROCEDEU A ENTREGA DO LIVRO REGISTRO DE CONTROLE DE PRODUCAO E ESTOQUE. SEGUE INFORMACAO COMPLEMENTAR AO PRESENTE AO AUTO DE INFRACAO.

Auto de Infração cobrando multa, respectivamente, no valor R\$ 2.901,42 (dois mil, novecentos e um reais, quarenta e dois centavos). Período da infração: 01/11 a 12/11, tendo como dispositivos infringidos os arts. 260, I a XI do Dec. 24.569/97 e penalidade nos termos do art. 123, V, "A" da Lei 12.670/96. O cálculo da multa decorreu da imposição de 90 Ufirces multiplicada pela pelo período de apuração do imposto, vale dizer 12 meses.

Nas informações complementares a autoridade fiscal afirma inicialmente que no descumprimento de obrigações acessórias (pois não há tributo a homologar na imposição de deveres instrumentais) que tem seu prazo para constituição do crédito tributário estipulado no artigo 173, I, do Código Tributário Nacional - CTN, cinco anos contados do primeiro dia do exercício seguinte aquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Informa que o estabelecimento, conforme dados cadastrais, iniciou suas atividades em 11 de abril de 1997, e, durante o tempo determinado pela reportada ação fiscal, pertencia ao segmento INDÚSTRIA, CNAE principal 1412602 (confecção, sob medida, de peças do vestuário, exceto roupas íntimas) e regime de recolhimento normal. Relata que através do termo de início de fiscalização, foi exigida a apresentação de toda a documentação fiscal e contábil, inclusive do Livro Registro de Controle de Produção e Estoque, pois o contribuinte encontrava-se enquadrado como indústria, consoante consulta ao cadastro de contribuintes do ICMS e que inobstante a efetivação de tal intimação, o contribuinte deixou de apresentar a fiscalização o nominado livro concernente ao exercício de 2011 e salienta que em obediência ao disposto no art. 421 do Decreto nº 24.569/97, o contribuinte deve conservar em ordem cronológica, salvo disposição em contrário, os livros e documentos fiscais e contábeis pelo prazo decadencial do crédito tributário, correspondente a 05 (cinco) anos a contar do primeiro dia do exercício seguinte aquele em que o lançamento poderia ser efetuado (CTN, Art. 173), para serem exibidos ao fisco, quando exigidos e que segundo o art. 815 do regulamento, mediante intimação que todos os que tomarem parte em operações ou prestações sujeitas ao ICMS, são obrigadas a exibir ou entregar documentos, livros, papéis ou arquivos eletrônicos de natureza fiscal ou comercial relacionados com o ICMS.

Interposta tempestiva impugnação fiscal, a autoridade julgadora decide pela parcial procedência a partir do fato da empresa acima não ter feito a apresentação do aludido livro fiscal, de preenchimento manual, referente ao Exercício Fechado de 2011, a despeito de reiterada e regularmente intimada a fazê-lo, sem quaisquer justificativas plausíveis para o descumprimento de tal obrigação acessória, contrariando o disposto nos "caputs" dos arts. 77 e 78 da Lei 12.670/96, combinado com os arts. 260, V, § 3º, 421 e 815, I do Decreto

24.569/97. Altera o dispositivo sancionador utilizado no lançamento da multa autônoma, cuja penalidade de 90 UFIRCE's por período, que teve o seu valor lançado em reais (R\$), com base na UFIRCE de 2011, retificando para a de 2016, quando foi configurada a ocorrência da infração, vigente no momento da lavratura da multa, com fundamento no art 84, §§ 6º e 7º da Lei nº 15.614/14, capitulando a penalidade no Art. 123, inciso V, alínea "a" da Lei 12.670/96, com a alteração do art. 1º, V, "a" da Lei 16.258/2017 reduzindo o montante da multa para 600 UFIRCES por livro.

Razão da parcial procedência foi interposto o devido Reexame Necessário nos termos do art. 104 da Lei 15.615/14.

Não resignado com a decisão monocrática a empresa interpõe recurso ordinário em que resumidamente alega:

- a) Nulidade da decisão de primeira instância por cerceamento do direito de defesa, tendo em vista a não apreciação da decadência alegada na impugnação. Falta de motivação quanto a esse ponto.
- b) Extinção do processo com julgamento de mérito: perda do direito de efetuar o lançamento – decadência nos termos do art. 150, § 4º do Código Tributário Nacional – CTN;
- c) Inocorrência da infração, inexistindo nos autos prova da ocorrência fática do tipo infracional descrito no lançamento tributário in examine, sendo o que de fato teria ocorrido apenas e tão somente a não apresentação daqueles livros fiscais, por parte da empresa, no prazo que lhe foi concedido, situação esta que não coincide com a infração descrita pela digna autoridade autuante;
- d) Insuficiência de elementos probatórios, inexistência nos autos de comprovação de que ela efetivamente não possuía o Livro Fiscal indicado pelo nobre autuante;
- e) Inadequação da penalidade aplicada. O julgamento de 1ª Instância propôs a aplicação da penalidade prevista no art. 123, inc. V, alínea "a", da Lei nº 12.670, mas com a redação trazida pela Lei nº 16.258, que reduziu a penalidade a ser aplicada (600 UFIRCES), Porém, na hipótese de ser aplicada a sanção sugerida pelo autuante corretamente, é a multa equivalente a 90 (noventa) UFIRCE's por livro e período de apuração referente ao exercício de 2011, em vez de calcular as citadas ufirces por mês;
- f) Requer, ao final, extinção em razão de decadência e, alternativamente, improcedência ou parcial procedência aplicando-se multa de 90 ufirces.

A Assessoria Processual Tributária manifesta-se pela parcial procedência do feito, afastando a decadência nos termos do art. 173, I do CTN e no mérito compreende que o procedimento fiscal adotado leva a conclusão inequívoca pela inexistência do respectivo livro, bastando a autuada ter apresentado o livro de Registro de Controle de Estoques para elidir a acusação fiscal, mas não o fez, limitando-se a afirmar que não existem provas da acusação. Quanto a penalidade, entende pela aplicação da multa equivalente a 90 Ufirces por período nos termos da antiga redação da Lei 12.670/96, 123, V, "M", compreendendo que o período de apuração do ICMS é mensal

equivalendo a multa em 1.080 Ufirces (90 ufirces x 12meses) e em face da alteração dada ao dispositivo pela Lei 16.258/17 opina pela aplicação da penalidade de 600 Ufirces, no entanto, com valor da ufirce da data da autuação.

O Parecer da Assessoria Tributária segue acolhido pelo representante da Procuradoria Geral do Estado – PGE.

Em apertada síntese, é o que se relata.

### **VOTO DO RELATOR**

Consoante se colhe da peça acusatória fiscal, a infração consiste em inexistência de livro fiscal obrigatório, razão de não apresentação do Livro de Controle da Produção e do Estoque do exercício de 2011, quando de intimação no termo de início de fiscalização.

Antes de se adentrar no mérito, torna-se oportuno analisar a preliminar de decadência aventada pela recorrente.

Cumprе salientar que a recorrente é empresa industrial estando obrigada a ter, e apresentar quando intimada, o Livro de Controle da Produção e do Estoque nos termos dos arts. 260; 271; 276-G, VII e 815 todos do Dec. 24.569/97. Assim, pois, se intimada a apresentar o referido livro fiscal, pelo que dispõe o art. 815 do citado regulamento, e não o fazendo resta patente violação aos mencionados artigos. E em situações que tais, de descumprimento de obrigação acessória, o prazo decadencial, conforme vasta jurisprudência do CONAT e do Poder Judiciário, se opera pela regra contida no art. 173, I do Código Tributário Nacional, em combinação com o art. 149 do mencionado código pelo qual no caso em tela restou configurada a hipótese prevista no inciso VI do retrocitado dispositivo, conquanto comprovada a omissão do sujeito passivo, quanto à existência obrigatória do Livro de Controle e da Produção de Estoque, pela não entrega do citado livro fiscal à autoridade fiscal com fins de averiguação no procedimento fiscalizatório atraindo, de per si, aplicação de penalidade pecuniária.

Ainda em relação às preliminares, cumprе também afastar a alegação de nulidade da decisão de primeira instância, por cerceamento do direito de defesa, face a não apreciação da decadência pela autoridade julgadora singular. Observa-se que o julgador teceu comentários sobre o referido instituto, mesmo que concordando implicitamente os argumentos da autoridade fiscal quanto ao prazo decadencial, não acolhendo assim a argumentação defensiva, conforme se depreende da argumentação de sua decisão constante às fls.59 dos autos. Portanto, não acolho tal preliminar.

Passa-se a análise do mérito.

A obrigatoriedade de escriturar e manter em boa ordem o Livro do Controle da Produção e do Estoque, conforme já mencionado, se assenta nos arts. 260; 271; 276-G, VII do Dec. 24.569/97, que a seguir se reproduz.

#### Dec. 24.569/97

Art. 260. Os contribuintes e as pessoas obrigadas à inscrição deverão manter, em cada um dos estabelecimentos, os seguintes livros fiscais, de conformidade com as operações que realizarem:

(...)

V - Registro de Controle da Produção e do Estoque, modelo 3;

(...)

Art. 271. O livro Registro de Controle da Produção e do Estoque, modelo 3, Anexo XXXV, destina-se à escrituração dos documentos fiscais e dos documentos de uso interno do estabelecimento, correspondentes às entradas e saídas, à produção, bem como às quantidades referentes aos estoques de mercadorias.

§ 1º Os lançamentos serão feitos operação a operação, devendo ser utilizada uma folha para cada espécie, marca, tipo e modelo de mercadoria, nos quadros e nas colunas próprios, da seguinte forma:

(...)

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.

(...)

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

(...)

VII – Registro de Controle da Produção e do Estoque.

Do arcabouço legislativo supracitado, depreende-se a obrigatoriedade da existência do citado livro objeto da autuação para empresas industriais. Hesitação alguma há nesse sentido, e se intimado, nos termos do art. 815 do Dec. 24.569/97 tem o dever de apresentá-lo a autoridade fiscal, até para que se possibilite a averiguação fiscal da produção do estabelecimento fiscalizado, e não o fazendo resta inofidável a presunção de inexistência, com bem entendeu a auditora fiscal. Daí que não há que se falar de não existir nos autos comprovação de que a empresa efetivamente não possuía o Livro Fiscal. Ora, com esse argumento a recorrente quer se livrar de ônus probatório o qual lhe incumbe, conforme a legislação supramencionada, transferindo tal obrigação à autoridade fiscal para de prova impossível. É fato que se perante previsão legal caberia a recorrente deter em sua posse o referido livro, em não o entregando quando intimada resta incólume a compreensão de sua inexistência. Note-se,

ainda, que, para além do período no procedimento fiscalizatório, ao longo do processo administrativo tributário em momento algum a recorrente trouxe aos autos o referido livro com obediência a todas formalidades intrínsecas e extrínsecas exigidas legalmente.

Caracterizada a infração, cumpre-se, por bem, conhecer da penalidade a ser imposta. A época da infração vigia a redação original da alínea "a" do Inciso V do art. 123 da Lei 12.670/96 impondo sanção de 90 UFIRCE por período, pela qual a auditora fiscal aplicou a multa, multiplicada por 12 meses, equivalente a cada período de apuração do ICMS. No entanto, entendemos que o período que é referido na sanção se ultima no exercício fiscal, se exigindo, nos termos do § 10 do art. 271 do Dec. 24.569/97, de forma mensal o somatório das quantidades e valores constantes das colunas das entradas e das saídas, acusando-se o saldo de matérias-primas, produtos intermediários, produtos industrializados e materiais de embalagens, na escrituração do livro citado, os quais serão transportados para o mês subsequente. Nesse passo, tenho compreensão pela aplicação da sanção única de 90 UFIRCE em valores expressos em reais do ano da infração cometida, vale dizer o exercício de 2011.

Do exposto, conheço do Reexame Necessário e do Recurso Ordinário, para negar provimento à peça recursal e dar provimento ao referido reexame com fins de modificar a decisão exarada em primeira instância, decidindo pela PARCIAL PROCEDÊNCIA nos termos desse voto.

CRÉDITO TRIBUTÁRIO  
MULTA: 90 UFIRCE  
UFIRCE 2011 = R\$ 2,6865  
MULTA: R\$ 241,79

## DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é Recorrente: CEJUL e SAND BEACH IND.CONFEC. LTDA – 06985056-9 e Recorrido: AMBOS.

A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Ordinário, para deliberar sobre as seguintes questões apresentadas pela parte: **1. Quanto a preliminar de decadência, abrangendo os meses de janeiro a outubro de 2011, em face da aplicação do art. 150, §4º, do CTN - Afastada**, por unanimidade de votos, com base no art. 173, I, do CTN, por se tratar de descumprimento de obrigação acessória. **2. Quanto à preliminar de nulidade do julgamento singular, sob a alegação de que não foi apreciado o pedido de decadência constante da defesa – Afastada**, por unanimidade de votos, tendo em vista que o pedido foi apreciado pelo julgador singular. **3. No mérito**, por voto de unanimidade de votos, a 2ª Câmara de Julgamento resolve negar provimento ao recurso interposto, para modificar em parte a decisão singular e julgar **parcial procedente** o feito fiscal, aplicando a penalidade prevista no art. 123, V, “a” da Lei nº 12.670/96 (90 Ufirces por livro), utilizando a Ufirse do ano 2011. Decisão nos termos do voto do Conselheiro Relator e em desacordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, referendado, em sessão, pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. Estiveram presentes para sustentação oral, os representantes legais da recorrente, Dr. Carlos César Sousa Cintra e Dr. Thiago Mattos.

*SALA DA SESSOES DA 2ª CAMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTARIOS, em Fortaleza, aos 28 de 09 de 2020.*

MARIA ELINEIDE SILVA E SOUZA:25954237387  
Assinado de forma digital por MARIA ELINEIDE SILVA E SOUZA:25954237387  
Dados: 2020.09.28 13:31:46 -03'00'

Francisco José de Oliveira Silva  
Presidente

Ubiratan Ferreira de Andrade  
Procurador do Estado

\_\_\_\_/\_\_\_\_/\_\_\_\_

Henrique José Leal Jereissati  
Conselheiro

Jucileide Maria Silva Nogueira  
Conselheiro

Maria Elineide Silva e Souza  
Conselheira

Wander Araújo de Magalhães Uchoa  
Conselheiro

LEILSON OLIVEIRA CUNHA:29724481387  
Assinado de forma digital por LEILSON OLIVEIRA CUNHA:29724481387  
Dados: 2020.09.16 10:40:51 -03'00'

Leilson Oliveira Cunha  
Conselheiro

Rafael Pereira de Souza  
Conselheiro