


SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 3ª Câmara de Julgamento

RESOLUÇÃO Nº: 90 /2020

10ª SESSÃO ORDINÁRIA VIRTUAL EM: 21.08.2020

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/471/2017 – AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/201624444-2

RECORRENTE: L & A COMÉRCIO DE MATERIAL DE CONSTRUÇÃO LTDA

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RELATOR: CONS. ALEXANDRE MENDES DE SOUSA

EMENTA: ICMS. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – FALTA DE ESCRITURAÇÃO NF-e na EFD. Contribuinte foi acusado de deixar de escriturar no Livro Registro de Entradas, Notas Fiscais Eletrônicas, nos períodos 04/2011 a 07/2011; 11/2011 a 12/2011; 03/2012; 05/2012; 07/2012 a 12/2012. A infração foi detectada através da análise dos arquivos (notas fiscais eletrônicas destinadas ao contribuinte) e respectivas chaves de acesso, em confronto com Escritura Digital – SPED, fornecidos pelo contribuinte em sua escrita contábil/fiscal. Auto de Infração julgado PARCIAL PROCEDENTE face ao reenquadramento da penalidade para inserta no art. 123, VIII, “L”, da Lei nº 12.670/96, alterada pela Lei nº 16.258/2017, e por infringência aos artigos 276-A § 3º, 276-E, 276-F e 276-G, inciso I, do Decreto nº 24.569/97. Recuso Ordinário conhecido e provido em parte. Decisão por unanimidade de votos e de acordo com a manifestação do representante da PGE em sessão.

PALAVRAS-CHAVE: FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NF-E DE ENTRADAS NA EFD – APLICAÇÃO DA PENALIDADE PREVISTA NO ART. 123, VIII, “L” DA LEI 12.670/96.

01 – RELATÓRIO

Versam os autos de lançamento tributário confeccionado em face de o sujeito passivo ter cometido a infração, assim relatada:


SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 3ª Câmara de Julgamento

"DEIXAR DE ESCRITURAR EM LIVRO PRÓPRIO PARA REGISTRO DE ENTRADAS, DOCUMENTO FISCAL RELATIVO A OPERAÇÃO OU PRESTAÇÃO TAMBÉM NÃO LANÇADA NA CONTABILIDADE DO INFRATOR. A EMPRESA EM EPÍGRAFE DEIXOU DE ESCRITURAR NA DIF ENTRADAS, NO EXERCÍCIO FISCAL DE 2011 E 2012, NOTAS FISCAIS DE ENTRADAS (AQUISIÇÕES) DE MERCADORIAS DE PRODUTOS, INFORMAÇÕES COMPLEMENTARES EM ANEXO."

Apontado como violado o artigo 269 do Decreto nº 24.569/97, com a sanção prevista no artigo 123, III, "g" da Lei 12.670/96.

Demonstrativo do Crédito
Tributário(R\$)

Base de Cálculo	0,00
Multa	4.017,90
TOTAL	4.017,90

Nas informações complementares o agente fiscal informa que o auto de infração em comento teve como base para sua lavratura, a constatação de que a empresa deixou de escriturar no livro próprio para registro de entradas (DIEF Entradas), as notas fiscais relacionadas em planilha anexa. Que utilizou como fundamento legal o *caput* art. 269 do Decreto 24.569/97.

Constam no caderno processual os seguintes documentos: "Mandado de Ação Fiscal n. 2016.07073, Termo de Início de Fiscalização 2016.08118; Termo de Conclusão de Fiscalização n. 2016.18733, e; DANFES, CD DIEF ENTRADAS; SPED – Consulta de situação de entrada 2011 e 2012.

A empresa inconformada com a lavratura do auto de infração apresenta impugnação argumentando o seguinte, em síntese:

- a) Que o auditor, em nenhum momento, comprovou a ausência da escrituração dos supostos documentos fiscais, tão somente colacionou uma planilha em Excel, no qual apresentam números de notas fiscais e valores;

SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 3ª Câmara de Julgamento

- b) Que os valores apontados como omissos já haviam sido informados na DIEF Entradas (Aquisições);
- c) Que a fiscalização não fundamentou como chegou aos valores arbitrados, muito menos mostrando as formulas para chegar a tal montante. Autuação apenas com base em um levantamento feito em planilhas não pericial técnico;
- d) Que, no caso concreto, não ficou demonstrado a pretensão do agente, porque não juntou os documentos essenciais para configurar a suposta omissão da empresa;
- e) Que o auto de infração encontra-se eivado de nulidades, porquanto não preenche os requisitos formais. Que a legislação assegura ao contribuinte o direito à ampla defesa;
- f) Que de fato o contribuinte lançou na DIEF, no livro próprio todas as entradas e demais informações necessárias à obrigação;
- g) Requer, caso não sejam acatadas as matérias apresentadas inicialmente, seja deferido o pedido de redução da penalidade para 20 (UFIR) R\$ 3,69417 valor de uma UFIR. IN 49/2015 nos termos da lei, ficando o crédito tributário no importe de R\$ 73,88;
- h) Que seja realizado pericia fiscal e contábil nos cálculos apresentados pelo auditor fiscal.

Na Instância Singular o auto de infração nº 201717178-3 foi julgado procedente, com a seguinte Ementa: *"FALTA DE ESCRITURAÇÃO. Contribuinte deixou de escriturar as notas fiscais de entradas, referente aos meses de abril a julho/2011, novembro e dezembro/2011, março, maio, julho a dezembro/2012 na DIEF. Julgado PROCEDENTE. Decisão amparada no artigo 269, caput e § 2º do Decreto nº 24.569/97. Penalidade prevista no artigo 123, inciso III, alínea "g" da Lei nº 12.670/96. Defesa Tempestiva."*

Insatisfeito com a decisão singular contribuinte tempestivamente interpõe recurso ordinário contra o julgamento singular alegando em síntese o seguinte:

- ✓ Pede a nulidade do julgamento singular alegando cerceamento ao direito de defesa, pelo fato do julgador ter indeferido o pedido de perícia técnica para apuração devida da escrituração, mesmo o contribuinte tendo cumprido os requisitos do art. 63 e parágrafo único da Lei nº 15.614/2104;


SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 3ª Câmara de Julgamento

- ✓ Alega exorbitância da multa aplicada, uma vez que deveria constar crédito tributário de 20 UFIRCE;
- ✓ Caso não seja atendido pela total improcedência do auto de infração, requer alteração da penalidade imposta para a prevista no art. 123, VIII, "I" da Lei nº 12.670/96, com nova redação dada pela Lei nº 16.258/2017.

Com entendimento diverso do Julgador Singular o Assessor Processual sugere o reenquadramento da penalidade para a prevista no art. 123, VIII, "L", da Lei nº 12.670/96 com alterações da Lei nº 16;258/2017.

Quanto ao pedido de nulidade do julgamento singular por indeferimento do pedido de perícia, afasta sob entendimento de que o pedido foi formulado de modo genérico. Conhece do Recurso Ordinário, dar-lhe parcial provimento, no sentido de alterar a decisão singular para PARCIAL PROCEDÊNCIA da acusação fiscal.

É o relatório.

02 – VOTO DO RELATOR

Trata-se de Recurso Ordinário interposto pela empresa L & A COMÉRCIO DE MATERIAL DE CONSTRUÇÃO LTDA em virtude da decisão de procedência da acusação fiscal declarada em primeira instância.

No caso em questão a empresa é acusada de falta de escrituração das notas fiscais de entradas na DIEF em operações interestaduais, em alguns meses dos exercícios de 2011 e 2012.

Preliminarmente a recorrente requer a nulidade do julgamento singular alegando cerceamento ao seu direito de defesa pelo fato da julgadora singular ter indeferido seu pedido de perícia.

Convém esclarecer que a conversão do curso do processo em realização de perícia tem como objeto esclarecer questões controversas presentes nas provas apresentadas pela


SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 3ª Câmara de Julgamento

acusação, com exposição de motivos que justifiquem a realização de exame pericial nos documentos. No presente caso a recorrente não apresentou nenhuma irregularidade no levantamento fiscal nem as contraprovas. Quanto aos quesitos formulados pela recorrente no recurso, observo que são impertinentes a acusação e não se prestam para elucidação dos fatos que deram ensejo a acusação. Dessa forma ratifico o entendimento do julgador singular quanto ao indeferimento do pedido, por entender que o mesmo foi formulado de modo genérico e não atende as exigências previstas no art. 93 da Lei nº 15.614/2014:

Art. 93. (...).

§ 1º O pedido de perícia ou de diligência deverá ser fundamentado e indicar:

I – o motivo que a justifique;

II – os pontos controversos e as contraprovas respectivas, quando for o caso;

III – os quesitos necessários à elucidação dos fatos;

IV – a identificação do assistente técnico, caso queira indicar.

Quanto ao caráter confiscatório da multa, convém esclarecer que não compete ao julgador administrativo, afastar aplicação de multa sob argumento de confisco, cabendo tão somente quando for declarada a inconstitucionalidade nas situações presentes no artigo 48, § 2º, incisos, I, II e III da Lei nº 15.614/14, *in verbis*:

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,


SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 3ª Câmara de Julgamento

ressalvada a hipótese em que tenha sido declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal – STF, observado:

I – em Ação Direta de Inconstitucionalidade ou Declaratória de Constitucionalidade, após a publicação da decisão;

II – em Ação Direta de Inconstitucionalidade, por via incidental, após a publicação da resolução que suspender a execução do ato, pelo Senado Federal;

III – em Súmula Vinculante aprovada pelo Supremo Tribunal Federal, nos termos do art.103-A da Constituição Federal

Com relação a aplicação da multa em 20 UFIR, com a redação originária do art. 123, III, “g” da Lei nº 12.670/96, vigente a época do fato gerador da obrigação acessória, observo que o reenquadramento não pode ser aceito pelo fato recorrente não ter apresentado prova da escrituração contábil dos documentos objeto do lançamento fiscal, visto que a aplicação do benefício está atrelado a comprovação do competente lançamento contábil dos documento, senão vejamos:

Art. 123 (...)

III – relativamente à documentação e à escrituração:

*g) deixar de escriturar no livro fiscal próprio para registro de entradas, documento fiscal relativo à operação ou prestação também não lançada na contabilidade do infrator: multa equivalente a uma vez o valor do imposto, **ficando a penalidade reduzida a 20 (vinte) UFIR, se comprovado o competente lançamento contábil ao aludido documento.** (GN)*

Portanto, quanto ao mérito dúvidas não existem, o levantamento realizado pela auditoria fiscal demonstrou de modo insofismável a ocorrência da infração, indicando na planilha cada nota fiscal não escriturada na DIEF do contribuinte, com respectivo valor e o data da emissão do documento fiscal, conforme se verifica no CD (fls. 46), caracterizando infringência aos artigos 269, 276-G do Decreto nº 24.569/97:


SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 3ª Câmara de Julgamento

Art. 269. O livro Registro de Entradas, modelos 1 ou 1-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 efetuadas a qualquer título pelo estabelecimento.

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

I - Registro de Entradas;

II - Registro de Saídas;

III - Registro de Inventário;

IV - Registro de Apuração do ICMS.

Quanto a penalidade a ser aplicada ao caso, entendo que a infração praticada pela recorrente se amolda a tipificação da conduta descrita do art. 123, VIII, "I", da Lei n. 12.670/96 alterada pela Lei n. 16.258/16, já que o contribuinte omitiu informações em arquivos eletrônicos, no caso, Notas Fiscais Eletrônicas a ele destinadas a que estava obrigado a informar ao Fisco.

Assim, diante dos fatos mencionados fica a recorrente sujeita a sanção prevista no art. 123, VIII, "L", da Lei n. 12.670/96 -RICMS/CE.

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;

SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 3ª Câmara de Julgamento

Assim, tratando-se de ato não definitivamente julgado, é de se aplicar a penalidade menos severa ao contribuinte, ainda que decorra de legislação posterior, nos termos do ar. 106, inciso II, alínea "c" do CTN:

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.

Ante ao exposto, VOTO pelo conhecimento do Recurso Ordinário, dando-lhe parcial provimento para reformar a decisão singular julgando PARCIAL PROCEDENTE o feito fiscal, nos termos do Parecer da Assessoria Processual Tributária e manifestação oral do representante da douta PGE.

É como voto.

DEMONSTRATIVO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

MÊS/ANO	BASE DE CÁLCULO (R\$)	MULTA
04/11	43,34	0,87
05/11	5.179,14	103,58
06/11	1.751,81	35,04
07/11	163,38	3,27
11/11	564,00	11,28
12/11	450,13	9,00
03/12	176,20	3,52
05/12	13.876,68	277,53
07/12	160,00	3,20
08/12	27,81	0,56
09/12	3.344,40	66,89
10/12	1.314,08	26,28
11/12	2.525,99	50,52
12/12	16.240,42	324,81
Totais	45.817,38	916,35

SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 3ª Câmara de Julgamento

03 – DECISÃO

Processo de Recurso Nº 1/471/2017 – Auto de Infração nº 1/201624444.
RECORRENTE: L & A COMÉRCIO DE MATERIAL DE CONSTRUÇÃO LTDA. RECORRIDO:
CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA. RELATOR: Conselheiro ALEXANDRE MENDES
DE SOUSA. Decisão: A 3ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários,
resolve por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Ordinário, e com relação a
preliminar de nulidade do julgamento singular, suscitada para parte, por cerceamento ao
direito de defesa, pois indeferiu a realização de perícia técnica para apuração devida da
escrituração, mesmo o contribuinte tendo os requisitos do art. 63, § Único da Lei nº
15.614/2014, afastada por unanimidade de votos, tendo em vista que o contribuinte não
apresentou as provas necessárias e comprovação da nulidade requerida. No mérito, a 3ª
Câmara resolve por unanimidade de votos, dar parcial provimento ao Recurso interposto,
reformular a decisão condenatória exarada na 1ª Instância e, julgar PARCIALMENTE
PROCEDENTE o feito fiscal, reenquadrando a penalidade para a prevista no art. 123, VIII,
“L”, da Lei nº 12.670/96, com a redação dada pela Lei nº 16.258/2017. Tudo nos termos do
voto do Conselheiro Relator, de acordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária
e, conforme a manifestação oral em sessão do representante da Procuradoria Geral do
Estado.

**SALA DAS SESSÕES DA 3ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO
DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**, em Fortaleza, *05 de Outubro* de 2020.

ALEXANDRE MENDES
DE
SOUSA:21177066300

Assinado de forma digital por ALEXANDRE MENDES DE
SOUSA:21177066300
DN: cn=BR, o=KP-Brasil, ou=Secretaria da Receita
Federal do Brasil, RF8, ou=RFB e CPF A3, ou=EM-
BRANCO, ou=Autenticado por AR ABl, cn=ALEXANDRE
MENDES DE SOUSA:21177066300
Dados: 2020.09.23 09:05:24 -03'00'

ALEXANDRE MENDES DE SOUSA
RELATOR

FRANCISCO WELLINGTON
AVILA PEREIRA

Assinado de forma digital por
FRANCISCO WELLINGTON AVILA PEREIRA
Dados: 2020.09.30 08:39:58 -03'00'

FRANCISCO WELLINGTON ÁVILA PEREIRA
PRESIDENTE

ANDRÉ GUSTAVO CARREIRO PEREIRA
PROCURADOR DO ESTADO