



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
3ª. CAMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RESOLUÇÃO Nº 133 / 2022

17ª. SESSÃO ORDINÁRIA DE: 29 de JUNHO de 2022

**PROCESSO DE RECURSO Nº:1/3154/2018 - AUTO DE INFRAÇÃO
Nº:1/2018.06158**

RECORRENTE: PLAVINORTE TINTAS PLAVIL DO NORDESTE LTDA EPP

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RELATOR CONS.: JOSÉ AUGUSTO TEIXEIRA

AUTUANTES: VERONICA GONDIM BERNARDO

**EMENTA: EMENTA: ICMS – OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – OMITIR
INFORMAÇÕES EM ARQUIVO MAGNETICO OU NESSE INFORMAR
DADOS DIVERGENTES DOS CONSTANTES NOS DOCUMENTOS FISCAIS.**

*1. A empresa omitiu em suas EFDs notas fiscais eletrônicas referentes a operação de entrada, conforme confronto entre notas fiscais destinadas e o SPED FISCAL. 2. Período da infração: 2014. 3. Artigos Infringidos: 269, 276-A, 285 e 289 todos do Decreto nº 24.569/97. 4. Penalidade Prevista: art. 123, inciso VIII, Alínea “L” da lei 12.670/96 com a nova redação dada pela Lei nº 16.258/2017, conforme determinação do artigo 106, inciso II, letra “c” do CTN que estabelece que a lei se aplica a ato ou fato pretérito quando lhe comina punibilidade menos severa que a prevista por lei vigente ao tempo de sua prática. 5. Auto de Infração **PARCIAL PROCEDENTE**, nos termos do voto do Conselheiro Relator em desacordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributário adotado pelo Representante da Douta Procuradoria Geral do Estado.*

**PALAVRAS-CHAVE: OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – OMITIR INFORMAÇÕES
EM ARQUIVOS MAGNETICOS OU NESSES INFORMAR DADOS
DIVERGENTES DOS CONSTANTES NOS DOCUMENTOS FISCAIS – AUTO
DE INFRAÇÃO PARCIAL PROCEDENTE.**



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
3ª. CAMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RELATÓRIO:

A peça inaugural do processo estampa como acusação: " DEIXAR DE ESCRITURAR, NO LIVRO FISCAL PRÓPRIO PRÓPRIO, INCLUSIVE NA MODALIDADE ELETRÔNICA, DOCUMENTO FISCAL RELATIVO A OPERAÇÃO DE ENTRADAS DE MERCADORIAS.

CONSTATAMOS A FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISICAO DE MERCADORIAS NA ESCRITURACAO FISCAL DIGITAL-EFD, NO EXERCICIO DE 2015, CONFORME INFORMACAO COMPLEMENTAR EM ANEXO AOS AUTOS."

O agente fiscal lança a multa no valor de R\$8.354,10, em seguida aponta como dispositivos infringidos: Artigo 276-A, §3º do artigo 276-G, I do Decreto nº 24,569/97 e sugere como Penalidade: Art. 123, III, "G" da Lei nº 12.670/96 alterado pela Lei nº 16.258/2017.

Dentre outras informações contidas na informação complementar, reproduziremos abaixo a observação, contida as fls. 04, vejamos:

"(...)“Confrontando as entradas registradas na Escrituração Fiscal Digital-EFD e as notas fiscais eletrônicas emitidas por outros contribuintes do ICMS deste e de outros estados, que comercializaram mercadorias e bens com o contribuinte ora fiscalizado, constatamos que, durante o período auditado, a autuada deixou de registrar diversas notas fiscais eletrônicas, conforme relação em anexo, em seus registros fiscais e contábeis, totalizando R\$ 132.485,10 (cento e trinta e dois mil quatrocentos e oitenta e cinco reais e dez centavos) em notas não registradas, contrariando o disposto do 3º do Art. 276-A do Decreto 24.569/97.....”

A empresa entra com defesa tempestiva.



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
3ª. CAMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

A julgadora monocrática julga pela procedência da autuação, conforme ementa:

“EMENTA: ICMS - FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTAS FISCAIS NA ESCRITURAÇÃO FISCAL DIGITAL - EFD. os contribuintes do ICMS ficam obrigados à Escrituração Fiscal Digital (EFD) nos termos e nos prazos estabelecidos na legislação. 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. Caracterizada a infração. Eclusão do fato gerador. Auto de infração PROCEDENTE. Fundamentação Legal: Arts.276-A,276-C, 276-F, 276-G, 276-K todos do Dec.24.569/97. PENALIDADE: Art. 123, III, "g" da Lei 12.670/96 alterado pela Lei 16.258/2017. DEFESA TEMPESTIVA.

Inconformada com a decisão singular, a interessada ingressa com Recurso Ordinário, com os seguintes argumentos e solicitações, vejamos:

- Que o auto de infração é nulo, pois, extrapolou o prazo 90 dias para a conclusão da ação fiscal, previsto no art. 821, § 2º do Dec. nº 24.569/97;
- Que o auto de infração é nulo por cerceamento do direito de defesa, pois as Notas Fiscais e seus valores lançados no Auto de Infração, não estão relacionadas nas notificações;
- Que as notas fiscais estão escrituradas na contabilidade;
- Que o processo seja encaminhado para diligência, com o objetivo da busca da verdade material;
- Solicita o reenquadramento da penalidade prevista no art. 123, VIII, "L" da Lei nº 12.670/96 com a redação dada pela Lei 16.258/2017

A Célula de Assessoria Processual Tributária em seu Parecer se manifesta pela modificação da decisão do Julgador Monocrático acatando o



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
3ª. CAMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

reenquadramento para a penalidade prevista no art. 123, VIII, "L" da Lei nº 12.670/96 com a redação dada pela Lei 16.258/2017

E, opina pelo conhecimento do Recurso Ordinário, dando-lhe parcial provimento a fim de que seja modificada a decisão proferida na instância singular para PARCIAL PROCEDÊNCIA.

O processo foi a julgamento na 24ª (vigésima quarta) Sessão Ordinária Virtual da 3ª Câmara de Julgamento em 23 de outubro do ano 2020, o qual foi decidido:

“Decisão: Resolvem os membros da 3ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Ordinário, e decidir nos seguintes termos: 1- Quanto ao argumento da recorrente de nulidade do AI por extrapolação do prazo 90 dias para a conclusão da ação fiscal, previsto no art. 821, § 2º do Dec. nº 24.569/97 — Afastada por unanimidade, sob o entendimento de que o prazo legalmente previsto é de 180 dias, conforme o art. 1º, XIII, do Dec. nº 27.792/2005, que deu nova redação ao parágrafo 2º do art. 821 do Dec. nº 24.569/97, o qual foi devidamente observado no presente caso; 2- Nulidade por cerceamento do direito de defesa — as Notas Fiscais e seus valores lançados no Auto de Infração, não estão relacionadas nas notificações - Afastadas por unanimidade de votos, posto que ficou demonstrado nos autos que o autuante anexou planilha elencando as notas fiscais e seus respectivos valores, às fls. 14/16 dos autos; 3- No mérito, por unanimidade de votos, a 3ª Câmara resolve converter o curso do julgamento, em realização de Perícia, para verificar se as notas fiscais objeto presente lançamento, estão devidamente registradas na contabilidade da empresa. Solicitar a empresa as provas das alegativas feitas no recurso e indicar assistente técnico para acompanhar os trabalhos da perícia.”

O processo foi encaminhado a perícia para verificar a escrituração das notas fiscais na contabilidade.



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
3ª. CAMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

Em retorno da perícia foi constatado que não havia escrituração contábil das respectivas notas fiscais, conforme conclusão do laudo pericial às fls.100.

Eis, o relatório.

VOTO:

Os argumentos trazidos ao processo pela recorrente resistem em parte aos fatos, conforme demonstrado adiante.

NULIDADE DA AUTUAÇÃO

Quanto a nulidade da autuação, em face da extrapolação do prazo 90 dias para a conclusão da ação fiscal, previsto no art. 821, § 2º do Dec. nº 24.569/97, afastado em virtude de que o prazo legalmente previsto é de 180 dias, conforme o art. 1º, XIII, do Dec. nº. 27.792/2005, que deu nova redação ao parágrafo 2º do art. 821 do Dec. nº 24.569/97, o qual foi devidamente observado no presente caso.

NULIDADE POR CERCEAMENTO AO DIREITO DE DEFESA

Quanto a nulidade por cerceamento ao direito de defesa por as Notas Fiscais e seus valores lançados no Auto de Infração, não estarem relacionadas nas notificações, afastado, pois, verificando o processo detectamos que o autuante anexou planilha elencando as notas fiscais, com suas chaves e seus respectivos valores, às fls. 14/16 dos autos



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
3ª. CAMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

DO MÉRITO

Quanto ao mérito a empresa trouxe um argumento de que estariam escrituradas na contabilidade, entretanto, mesmo após o encaminhamento a perícia não houve esta comprovação.

Em relação a penalidade, entendo que a metodologia utilizada pelo agente do fisco foi efetuada com base nos dados das Notas Fiscais destinadas ao contribuinte, no qual, através de cruzamentos com o seu SPED Fiscal, ficou configurado que OMITIU AS NOTAS FISCAIS DE ENTRADAS em SEU SPED FISCAL.

Verificando a seção VII-A, constata-se que a partir da Escrituração Fiscal Digital houve uma substituição da escrituração e impressão do livro de entrada, passando a ser arquivo, tendo o dever de escriturar e a prestar informações fiscais, **em arquivo digital**, referentes à totalidade das operações de entrada e de saída de mercadorias, das aquisições e prestações de serviços, dos lançamentos realizados nos exercícios fiscais de apuração e de outros documentos de informação correlatos, vejamos:

Seção VIII-A

Da Escrituração Fiscal Digital

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.

§ 2º O arquivo de que trata o § 1º será obrigatoriamente submetido ao programa disponibilizado pela Sefaz e pela Receita Federal do Brasil (RFB), para validação de conteúdo, assinatura digital e transmissão.



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
3ª. CAMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

§ 3º O contribuinte está obrigado a escriturar e a prestar informações fiscais, em arquivo digital, referentes à totalidade das operações de entrada e de saída de mercadorias, das aquisições e prestações de serviços, dos lançamentos realizados nos exercícios fiscais de apuração e de outros documentos de informação correlatos, nos moldes do Manual de Orientação, Anexo Único, do Ato COTEPE/ICMS nº 9, de 18 de abril de 2008, ou outro que venha a substituí-lo.

Art. 276-C. A EFD compõe-se da totalidade das informações, em meio digital, necessárias à apuração do ICMS incidente sobre as operações e prestações praticadas pelo contribuinte, inclusive o ICMS relativo à apuração do ICMS devido por substituição tributária, ou quaisquer outras de interesse do Fisco.

*Art. 276-F. **O contribuinte deverá manter o arquivo digital da EFD**, bem como os documentos fiscais que deram origem à escrituração, pelo prazo decadencial do crédito tributário, observados os requisitos de autenticidade e segurança. **(grifo nosso)***

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

I - Registro de Entradas; (grifo nosso)

(...)

Para as omissões das notas fiscais de saída não há controvérsia na aplicação da penalidade contida 123, inciso VIII, alínea “L” da Lei nº 12.670/96, entretanto encontramos duas penalidades para a infração referente a omissão das notas fiscais de entrada constatada pela fiscalização ambos no art. 123 da Lei nº 12.670/96 com a nova redação dada pela Lei nº 16.258/2017, o primeiro contido no inciso III, alínea “g” e o segundo no inciso VIII, alínea “L”, senão vejamos:

III - relativamente à documentação e à escrituração:

g) deixar de escriturar no livro fiscal próprio para registro de entradas, inclusive em sua modalidade eletrônica, conforme dispuser a legislação, documento fiscal relativo à operação ou prestação: multa equivalente a 10% (dez por cento) do valor da operação ou prestação;

VIII - outras faltas:



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
3ª. CAMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

“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;”

O SPED FISCAL é um arquivo eletrônico, logo quando deixa de escriturar, configura também uma omissão em arquivo eletrônico, portanto, em consonância com o Código Tributário Nacional (CTN) em especial com os artigos 106, II, “c” e o 112, aplicamos ao caso concreto a interpretação mais favorável ao contribuinte, que no presente caso é o art. 123, inciso VIII, alínea “L” da lei 12.670/96 com a nova redação dada pela Lei nº 16.258/2017:

“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.

Art. 112. A lei tributária que define infrações, ou lhe comina penalidades, interpreta-se da maneira mais favorável ao acusado, em caso de dúvida quanto:

I - à capitulação legal do fato;

II - à natureza ou às circunstâncias materiais do fato, ou à natureza ou extensão dos seus efeitos;

III - à autoria, imputabilidade ou punibilidade;

IV - à natureza da penalidade aplicável, ou à sua graduação. ”

Logo, possuo entendimento divergente do julgador singular e entendo que a penalidade aplicada ao auto de infração em análise é a contida no art. 123, inciso VIII, alínea “L” da lei 12.670/96 com a nova redação dada pela Lei nº 16.258/2017.



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
3ª. CAMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

O cálculo da multa segue os parâmetros contidos no art. 123, inciso VIII, Alínea “L” da lei 12.670/96 com a nova redação dada pela Lei nº 16.258/2017, ou seja, 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. A UFIRCE DE 2015 é de 3,339 , portanto a multa máxima por período e de R\$3.339,00.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

MÊS/ANO	BCALCULO	MULTA
01 A 12 DE 2014	132.485,10	2.649,70

É o voto.

DECISÃO:

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, em que é **Recorrente: PLAVINORTE TINTAS PLAVIL DO NORDESTE LTDA EPP. RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**, a 3ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do recurso ordinário, e por maioria de votos, dar-lhe parcial provimento, modificando a decisão singular de precedente para **PARCIALMENTE PROCEDENTE** aplicando a penalidade prevista no art. 123, VIII, “L” da Lei nº 12670/96, com a nova redação dada pela Lei nº 16.258/2017. **Votaram pela manutenção da penalidade do artigo 123, III, G da Lei 12.670/96, por entenderem que é mais específica a penalidade as Conselheiras Lúcia de Fátima Dantas Muniz e Caroline Brito de Lima Azevedo. Ressalte-se que o processo foi a julgamento na 24ª (vigésima quarta) Sessão Ordinária Virtual da 3ª Câmara de Julgamento em 23 de outubro do ano 2020, o qual foi decidido:** “Decisão: Resolvem os membros da 3ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Ordinário, e decidir nos seguintes termos: 1- Quanto ao argumento da recorrente de nulidade do AI por extrapolação do prazo 90 dias para a conclusão da ação fiscal, previsto no art. 821, § 2º do Dec. nº 24.569/97 — Afastada por unanimidade, sob o entendimento de que o prazo legalmente previsto é de 180 dias, conforme o art. 1º, XIII, do Dec. nº. 27.792/2005, que



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
3ª. CAMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

deu nova redação ao parágrafo 2º do art. 821 do Dec. nº 24.569/97, o qual foi devidamente observado no presente caso; 2- Nulidade por cerceamento do direito de defesa — as Notas Fiscais e seus valores lançados no Auto de Infração, não estão relacionadas nas notificações - Afastadas por unanimidade de votos, posto que ficou demonstrado nos autos que o atuante anexou planilha elencando as notas fiscais e seus respectivos valores, às fls. 14/16 dos autos; 3- No mérito, por unanimidade de votos, a 3ª Câmara resolve converter o curso do julgamento, em realização de Perícia, para verificar se as notas fiscais objeto presente lançamento, estão devidamente registradas na contabilidade da empresa. Solicitar a empresa as provas das alegativas feitas no recurso e indicar assistente técnico para acompanhar os trabalhos da perícia.

Sala das Sessões de Julgamento da 3ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, em 18 de julho de 2022.

José Augusto Teixeira CONSELHEIRO RELATOR	
<i>ANTÔNIA HELENA TEIXEIRA GOMES</i> PRESIDENTE DA 3ª CÂMARA	CIENTE: ANDRÉ GUSTAVO CARREIRO PEREIRA PROCURADOR DO ESTADO