



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
3ª CÂMARA DE JULGAMENTO

RESOLUÇÃO Nº 0191 /2021

55ª SESSÃO VIRTUAL DE 23/09/2021

PROCESSO Nº 1/129/2020

AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/201917428

RECORRENTE: DRICOS MÓVEIS E ELETRODOMÉSTICOS LTDA

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

CONSELHEIRO RELATOR: FELIPE AUGUSTO ARAUJO MUNIZ

EMENTA

ICMS. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTAS FISCAIS DE SAÍDAS NA EFD. PARCIAL PROCEDÊNCIA.

1. Autuação pela constatação de falta de escrituração de notas fiscais de saídas de mercadorias na EFD no exercício de 2016;
2. Infringido o art. 276-G, I, do Dec. nº 24.569/97;
3. Infração sujeita à penalidade prevista no art. 123, VIII, "f", da Lei 12.670/96, de acordo com os precedentes da 3ª Câmara de Julgamentos e da Câmara Superior do CONAT;
4. Recurso Ordinário conhecido para dar-lhe parcial provimento. Reformada a decisão de 1ª Instância de parcial procedência, em desacordo com o parecer da Assessoria Processual Tributária, mas em conformidade com a manifestação oral do representante da Procuradoria Geral do Estado.

PALAVRAS-CHAVE: ICMS. Descumprimento de obrigação acessória. Falta de escrituração de Notas Fiscais de saídas. Parcial procedência.

RELATÓRIO

Os presentes autos foram instaurados em decorrência de autuação lavrada contra contribuinte em procedimento fiscalizatório que concluiu por ter havido no exercício de 2016 infração referente a

descumprimento de obrigação acessória pela falta de escrituração de documentos fiscais em operações de saídas de mercadorias na EFD, mas que estão escrituradas em sua contabilidade.

De acordo com a fiscalização, foi infringido o art. 276-G, I, do Dec. nº 24.569/97, ocasionando a aplicação da penalidade prevista no art. 123, VIII, "I" da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 16.258/2017.

Impugnação ao auto de infração às fls. 20/26, em síntese, requerendo:

- 1) A nulidade da autuação, por ausência de intimação prévia para regularização espontânea das pendências, uma vez que o contribuinte se encontrava sob monitoramento fiscal;

Em sede de julgamento na primeira instância, o auto de infração teve Decisão nº 1215/2020 (fls. 30/31-v) no qual o julgador singular entendeu pela procedência da autuação.

Insatisfeita com a decisão monocrática, a Autuada interpôs Recurso Ordinário, o qual se encontra às fls. 34/37 dos autos, basicamente requerendo:

- 1) A nulidade da autuação, por ausência de intimação prévia para regularização espontânea das pendências, uma vez que o contribuinte se encontrava sob monitoramento fiscal;
- 2) Reforma da decisão para parcial procedência em decorrência do cálculo equivocado na autuação: não utilização do limite legal de 1000 Ufirc's por período de apuração.
- 3) Necessidade de reunião com o Auto de Infração nº 2019.17429, afim de serem calculados e julgados conjuntamente, haja vista se tratarem da mesma acusação e referente ao mesmo período de autuação, em conformidade com precedente da 4ª Câmara de Julgamento julgado na 23ª Sessão Ordinária Virtual.

Encaminhados os autos à Célula de Assessoria Processual Tributária, esta emitiu o Parecer nº 114/2021 (fls. 46/51), opinando pelo conhecimento do Recurso Ordinário, para dar-lhe parcial provimento, com a reforma da decisão para parcial procedência.

É o relato.

VOTO DO RELATOR

O que se discute nos presentes autos é o fato de a empresa não haver cumprido com a obrigação acessória de escrituração em sua EFD das operações de saídas realizadas no período fiscalizado, conforme consta no auto de infração lavrado, decorrente do art. 276-G, I, do Decreto nº 24.569/97.

Presente na autuação não somente a clareza na descrição da infração detectada, o período a que se refere e a base de cálculo (R\$ 3.973.972,53.), como também se encontram relacionadas nos autos as notas fiscais objeto da autuação, sobre as quais deveria a Autuada apresentar provas em contrário.

No entanto, não foi apresentado pelo contribuinte nenhum fato que pudesse elidir a ação fiscal.

Apenas arguiu a nulidade da autuação, por ausência de intimação prévia para regularização espontânea das pendências, uma vez que o contribuinte se encontrava sob monitoramento fiscal.

Entendemos, todavia, não estar condicionada a autoridade fiscal a realizar essa prévia intimação para regularização espontânea.

Uma vez que a empresa foi autuada sob a realização de regularização fiscal, se encontrava encerrada a possibilidade de exercício da espontaneidade com base no art. 1º, § 3º, da Instrução Normativa 49/2011.

Com relação à penalidade aplicada, entendemos como correta a prevista no art. 123, VIII, “f”, da Lei nº 12.670/96.

Embora a grande maioria dos Conselheiros deste CRT entenda pela aplicação da penalidade prevista no art. 123, VIII, “f”, da Lei nº 12.670/96 nos casos de falta de escrituração de notas fiscais de entradas, há, ainda, um entendimento minoritário pela aplicação da penalidade prevista no art. 123, III, “g” da mesma lei.

Contudo, em relação à falta de escrituração das notas fiscais de saídas, é pacífico o entendimento pela aplicação do art. 123, VIII, “f”, da Lei nº 12.670/96.

Isto porque os que seguem a corrente minoritária acreditam que a penalidade específica para esta situação estava prevista no art. 123, III, “g” da Lei nº 12.670/96. Com a revogação deste dispositivo, esta corrente passou a defender para a conduta (falta de escrituração das operações de saídas) a aplicação do art. 123, VIII, “f”.

Em nossa compreensão, a tese defendida pela corrente minoritária apenas reforça o entendimento segundo o qual à falta de escrituração das operações de entradas deve ser aplicada a penalidade prevista no art. 123, VIII, “f”.

Isto porque trata-se exatamente da mesma conduta infracional, que apenas se distingue pela destinação dos documentos fiscais. Inclusive, até o dispositivo apontado como infringido é o mesmo: art. 276-G, I, do Dec. nº 24.569/97.

Aliás, exatamente por este motivo requereu a Autuada a reunião da presente autuação com o Auto de Infração nº 2019.17429 (mesmo período: 2016), afim de serem calculados e julgados conjuntamente, de forma a submeter os valores de ambos os processos conjuntamente ao limite de 1000 Ufirce’s por período de apuração.

Embora a tese nos pareça bastante plausível e pertinente, optamos por seguir os precedentes desta 3ª Câmara de Julgamento, que sempre tratou tais condutas como diversas, mesmo após a mudança da lei.

Vale ainda lembrar que durante o curso do processo administrativo em tela, a legislação tributária, principalmente a que define infrações e penalidades, sofreu alterações em sua redação, promovidas pela Lei nº 16.258/17. Com isto, o citado dispositivo passou a ter a seguinte redação:

Art. 123. [...]

VIII - [...]

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; (Redação da alínea dada pela Lei Nº 16.258 DE 09/06/2017);

A multa aplicada será “equivalente à 2% (dois por cento) do valor das operações ou prestações omitidas ou informadas incorretamente, limitada a 1.000 (mil) UFIRCEs por período de apuração”.

Todavia, é necessária uma revisão do cálculo apresentado no Auto de Infração e na decisão de primeira instância, na medida em que não foi aplicado o valor referente ao limite de 1.000 (mil) UFIRCEs por período de apuração, conforme determina a lei.

Diante do exposto, voto pelo conhecimento do Recurso Ordinário, para dar-lhe parcial provimento, com a reforma do julgamento singular de PARCIALMENTE PROCEDÊNCIA da ação fiscal.

É o voto.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

UFIRCE	VALOR 2016	LIMITE
1000	3,69417	3.694,17

Mês/ano	B. Cálculo	Alíquota	Multa %	Valor limite multa	Multa aplicada
01/16	17.385,24	2,00	347,70	3.694,17	347,70
02/16	120.689,62	2,00	2.413,79	3.694,17	2.413,79
03/16	3.085.148,98	2,00	61.702,98	3.694,17	3.694,17
04/16	128.942,36	2,00	2.578,85	3.694,17	2.578,85
05/16	137.191,63	2,00	2.743,83	3.694,17	2.743,83
09/16	484.217,28	2,00	9.684,35	3.694,17	3.694,17
12/16	397,42	2,00	7,95	3.694,17	7,95
Total da multa (art. 123, VIII, “I”, Lei nº 12.670/96)					15.480,46

DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, resolvem os membros da 3ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Ordinário para deliberar nos seguintes termos: 1. Quanto a preliminar de nulidade suscitada pela parte, sob o argumento de ausência de intimação prévia para regularização espontânea das pendências, uma vez que o contribuinte se encontrava sob monitoramento fiscal, não sendo possível, a seu ver, determinar ação fiscal – Foi afastada por unanimidade de votos, considerando que a empresa se encontrava sob ação fiscal, sendo encerrada a espontaneidade com base no art. 1º, § 3º, da Instrução Normativa 49/2011. 2. No mérito, por unanimidade de votos, a 3ª resolve

dar parcial provimento ao recurso interposto, para modificar em parte a decisão condenatória exarada em 1ª Instância e julgar parcialmente procedente o feito fiscal, aplicando a penalidade prevista no art. 123, VIII, "I" da Lei nº 12.670/96, com a nova redação dada pela Lei nº 16.258/2017, considerando, entretanto, o limite de 1000 (mil) Ufirc's por período de apuração, não observado na decisão singular. Decisão nos termos do voto do Conselheiro Relator e de acordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado em sessão pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. Esteve presente para sustentação oral a representante legal da Recorrente, Dra. Letícia Paraíso.

SALA DAS SESSÕES DA 3ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 30 de Novembro de 2021.

FRANCISCO
WELLINGTON
AVILA PEREIRA

Assinado de forma digital por
FRANCISCO WELLINGTON AVILA
PEREIRA
Dados: 2021.11.03 14:08:05 -03'00'

Francisco Wellington Ávila Pereira
PRESIDENTE DA 3ª CÂMARA

FELIPE AUGUSTO
ARAUJO MUNIZ

Assinado de forma digital por
FELIPE AUGUSTO ARAUJO MUNIZ
Dados: 2021.10.21 21:03:31
'03'00'

Felipe Augusto Araújo Muniz
CONSELHEIRO

ANDRE GUSTAVO
CARREIRO
PEREIRA:81341792315

Assinado de forma digital por
ANDRE GUSTAVO CARREIRO
PEREIRA:81341792315
Dados: 2021.11.30 15:06:02 -03'00'

André Gustavo Carreiro Pereira
PROCURADOR DO ESTADO

Em ____/____/____