



**SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
4ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

RESOLUÇÃO Nº 022/2021

8ª SESSÃO ORDINÁRIA DE 12 DE AGOSTO DE 2020

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/866/2018 AI Nº 1/2017.20652

RECORRENTE: LIMA GOMES IND. COMÉRCIO E REP. LTDA

CGF: 06.833.483-4

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RELATOR: CONSELHEIRO FERNANDO AUGUSTO DE MELO FALCÃO

EMENTA: ICMS. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. FALTA DE REGISTRO DAS NOTAS FISCAIS DE ENTRADAS NA EFD. OMISSÃO DE INFORMAÇÕES EM ARQUIVO MAGNÉTICO.
A falta de registro das notas fiscais de entradas na Escrituração Fiscal Digital (EFD), sofre a penalidade prevista no art. 123, VIII, "L", da Lei nº 12.670/96, com redação alterada pela Lei nº 16.258/2017. Precedente da Câmara Superior: Resolução nº 021/2017. Decisão pela **PARCIAL PROCEDÊNCIA** por maioria de votos, nos termos da manifestação oral do Procurador do Estado e contrariamente ao Parecer da Assessoria Tributária do CONAT.

Palavras Chaves: ICMS. Obrigação Acessória. Falta de registro na EFD, Notas fiscais de entradas. Precedente.

RELATÓRIO

Versa a presente acusação fiscal no sentido de que a referida empresa deixou de escriturar em seu livro fiscal (EFD) de operações de entradas de mercadorias, por meio de notas fiscais eletrônicas, no montante de R\$ 1.132.591,34 (um milhão cento e trinta e dois mil quinhentos e noventa e um reais e trinta e quatro centavos) no período de janeiro a dezembro de 2013. Foi sugerida aplicação de multa de 10%, na forma do art. 123, III, "g", da Lei nº 12.670/96, alterada pela Lei nº 16.258/2017. Eis a redação do auto de infração:

RELATO DA INFRAÇÃO
DEIXAR DE ESCRITURAR, NO LIVRO FISCAL PRÓPRIO, INCLUSIVE NA MODALIDADE ELETRÔNICA, DOCUMENTO FISCAL RELATIVO A OPERAÇÃO DE ENTRADAS DE MERCADORIAS.
A EMPRESA DEIXOU DE INFORMAR EM SUA EFD DE 2013, NFE DESTINADAS NO VALOR DE R\$ 1.132.591,34, CONFORME PLANILHA NFE DESTINADAS X EFD ENTRADAS, EFD E PRÉ-AUDITORIA GRAVADAS EM CD ANEXO E INFORMAÇÃO COMPLEMENTAR.

In
Auditor F. Máx. Sup

Aplicou uma multa no valor de R\$ 113.259,34 (cento e treze mil, duzentos e cinquenta e nove reais e trinta e quatro centavos).

Nas Informações Complementares, em síntese diz:

- A empresa fiscalizada, exercício de 2013, não informou na EFD NFe destinadas no valor de R\$ 1.132.591,34 (um milhão cento e trinta e dois mil quinhentos e noventa e um reais e trinta e quatro centavos)
- Foram tomadas por base as informações fornecidas pelo próprio Contribuinte, analisando-se as planilhas de NFe destinadas x EFD de entradas, EFD e pré-auditoria do auto de infração.

Mandado de Ação Fiscal, Termo de Início e Termo de Conclusão se encontram às fls. 7/9.

O Auditor Fiscal gravou em CD-ROM os relatórios da pré-auditoria, EFD e o relatório das notas fiscais destinadas ao autuado e não escrituradas na EFD de Entrada.

Na impugnação (fls. 20/30) a autuada requer a nulidade do Auto de Infração pelos seguintes motivos:

- 98
10
1. O montante a qual se refere o Auto de Infração se trata de aquisições de veículos do seu ativo imobilizado, em fase de quitação e com os tributos devidamente pagos, portanto, registradas em sua contabilidade;
 2. Pugna pela inconstitucionalidade do Auto de Infração por cobrar tributo relativamente a fato gerador ocorrido antes da vigência da lei, malferindo o art. 150, "A" da CRFB/88

Ao final requer a nulidade ou a improcedência, caso a nulidade seja superada.

A decisão singular nº 1527/2019, fls. 40 a 44, entendeu pela total procedência do Auto de Infração em comento, rebatendo todos os argumentos da impugnação.

Inconformado, o contribuinte apresenta Recurso às fls. 51/80, alegando, em apertada síntese, que:

1. Que foi apresentado o lançamento contábil das NF's 69144, 69143, 69723, 69761, 69765 e 69768;
2. Que a Empresa não operava com atividades sujeitas ao ICMS, seu faturamento demonstra que se tratava de prestação de serviços, haja vista suas NF de serviços;

Por fim, requer a nulidade do Auto de Infração.

A Consultoria Tributária, através do Parecer nº 92/2020, fls. 81/82, apresenta seu entendimento pelo conhecimento e não provimento do Recurso Ordinário, mantendo a decisão de 1ª Instância, tendo em vista que ocorreu a infração em razão da não escrituração das operações de entrada e que a empresa era efetivamente contribuinte de ICMS, conforme estabelecido no Sistema de Cadastro de Contribuintes, sujeita ao recolhimento normal, devendo cumprir as obrigações acessórias da legislação, concordando com a decisão em 1ª instância administrativa e o referido artigo de penalidade sugerido.

A Procuradoria do Estado do Ceará concorda e adota com o parecer da Assessoria Tributária, conforme fl. 83 dos autos em epígrafe.

Eis o relatório.

VOTO DO RELATOR

A infração apontada se refere à notas fiscais não registradas na Escrituração Fiscal Digital, ou seja, notas fiscais destinadas ao autuado não foram registradas na EFD.

O CD que consta no processo, apresentado pelo agente público, demonstra que realmente as notas fiscais não foram registradas na EFD, e o sujeito passivo, por sua vez, não impugna os fatos, mas alega que as notas fiscais estão lançadas na contabilidade, sem, no entanto, apresentar prova capaz de provar o alegado.

Portanto, quanto aos fatos, não restam dúvidas da infração.

A questão a ser tratada é quanto a penalidade.

O agente fiscal sugeriu, na lavratura do auto de infração, a penalidade do art. 123, III, "g" da Lei nº 12.670/96, aplicando uma multa de 10%. Ocorre que o art. 123, VIII, "l" do mesmo diploma legal possui penalidade que se adequa ao caso e é menos gravosa:

Art. 123. As infrações à legislação do ICMS sujeitam o infrator às seguintes penalidades, sem prejuízo do pagamento do imposto, quando for o caso:

[...]

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;

Mais uma vez me socorro dos princípios estatuídos pelo Código Tributário Nacional, *in dubio pro contribuinte*:

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:

[...]

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

(GN)

Essa interpretação não é novidade no Contencioso Administrativo Tributário, eis o precedente da Câmara Superior:

RESOLUÇÃO Nº 021 /2017 - CÂMARA SUPERIOR
EMENTA: ICMS. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. ARQUIVOS
MAGNÉTICOS. 1. A empresa omitiu informações em sua
Escrituração Fiscal Digital - EFD relativas às suas operações
de entradas e saídas. 2. Período de Outubro a Dezembro de
2010. 3. Imputação julgada procedente nas instâncias ordinárias.
4. Divergência de interpretações acerca da obrigatoriedade de
transmissão da EFD quando as informações econômico fiscais
foram enviadas via DIEF. 5. Resolução 262/2016 da 2ª Câmara
de Julgamento adotada como paradigma. 6. Inaplicabilidade ao
caso da regra prevista no §10º do artigo 276-A do RICMS/CE,
posto que o crédito tributário já havia sido constituído. Ressalva
contida no §11º do mesmo dispositivo legal. 7. Todavia há que
se ponderar a modificação no texto normativo que estipula a
penalidade, ocorrida posteriormente à realização do lançamento
de ofício, fato esse que enseja a revisão do quantum aplicado. 8.
Recurso extraordinário conhecido e parcialmente provido para
decidir pela **PARCIAL PROCEDÊNCIA da acusação fiscal,**
em razão da aplicação de legislação superveniente no tocante
à penalidade, conforme art. 123, VIII, "L" da Lei nº
12.670/96, alterado pela Lei nº 16.258/17, consoante artigo
106, II, "C" do CTN. 9. Decisão por unanimidade de votos
de acordo com a manifestação oral do representante da
Procuradoria Geral do Estado. (Grifos não constam no
original)

(Fonte:

https://servicos.sefaz.ce.gov.br/internet/download/ged/P_021_2017.pdf - acesso em 18/10/2020)

Demais julgados da Câmara Superior que seguiram o precedente:
Resoluções nºs 067/2018, 003/2019, 008/2019, 012/2019, 017/2019, 018/2019, 024/2019,
025/2019, 034/209, 056/2019 e 001/2020.

Portanto, voto pela parcial procedência com aplicação do art. 123, VIII,
"I" da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 16.258/17,

É como voto.

DEMONSTRATIVO DE CÁLCULOS

MÊS/ANO	BASE DE CÁLCULO	ALÍQUOTA	MULTA 2%	VALOR LIMITE MULTA	MULTA APLICADA
01/13	1.802,04	2,00%	36,04	3.040,70	36,04
02/13	2.373,90	2,00%	47,48	3.040,70	47,48
03/13	810,16	2,00%	16,20	3.040,70	16,20
04/13	1.099.777,10	2,00%	21.995,54	3.040,70	3.040,70
05/13	19.343,41	2,00%	386,87	3.040,70	386,87
06/13	1.554,94	2,00%	31,10	3.040,70	31,10
07/13	2.469,57	2,00%	49,39	3.040,70	49,39
08/13	1.201,16	2,00%	24,02	3.040,70	24,02

09/13	358,50	2,00%	7,17	3.040,70	7,17
10/13	446,00	2,00%	8,92	3.040,70	8,92
11/13	448,00	2,00%	8,96	3.040,70	8,96
12/13	2.005,96	2,00%	40,12	3.040,70	40,12
TOTAL	1.132.590,74				3.696,97

MULTA: R\$ 3.696,97

DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos do Processo de Recurso nº 1/866/2018 - Auto de Infração: 1/2017.20652. Recorrente: Lima Gomes Indústria, Comércio e Representações Ltda. Recorrido: Célula de Julgamento de 1ª Instância.

DECISÃO: Resolvem os membros da 4ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Ordinário e, por maioria de votos, dar parcial provimento ao recurso interposto, para modificar a decisão condenatória exarada em 1ª Instância, e julgar **PARCIALMENTE PROCEDENTE** o feito fiscal, em razão do reenquadramento da penalidade aplicada para a prevista no art. 123, inciso VIII, "L", da Lei nº 12.670/96, com a nova redação dada pela Lei nº 16.258/2017 e, em consonância com o artigo 106, inciso II, alínea "c" do CTN que estabelece que a lei aplica-se a ato ou fato pretérito quando lhe comina punibilidade menos severa que a prevista por lei vigente ao tempo de sua prática. Tudo nos termos do voto do Conselheiro Relator, em desacordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, mas em conformidade com a manifestação oral, em sessão, do representante da Procuradoria Geral do Estado. A Conselheira Dalcília Bruno Soares votou pela procedência da autuação, por entender que a infração por Falta de Escrituração no Registro de Entradas, na sua modalidade eletrônica, tem penalidade específica prevista no art. 123, III, "G", da Lei nº 12.670/96, alterada pela Lei nº 16.258/2017 e, por não identificar, no caso sob análise, dúvida prevista no art. 112 do CTN que justifique interpretação mais benéfica, motivo pelo qual fundamenta seu voto no princípio da legalidade estrita. Registre-se que o Conselheiro Michel André Bezerra Lima Gradvohl ressalva seu entendimento particular em favor da aplicação do art. 123, III, "G", da Lei nº 12.670/96, alterada pela Lei nº 16.258/2017, mas em atenção ao princípio da colegialidade vota pelo entendimento consolidado desta 4ª Câmara pela aplicação da penalidade prevista no art. 123, VIII, "L", da Lei nº 12.670/96, alterada pela Lei nº

16.258/2017.

SALA DE SESSÕES DA 4ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 22 de fevereiro de 2021.

FERNANDO AUGUSTO DE
MELO FALCAO:35952121349
2021.03.27 20:30:55 -03'00'

Fernando Augusto de Melo Falcão
Conselheiro Relator

JOSE AUGUSTO
TEIXEIRA:22413995315

Assinado de forma digital por
JOSE AUGUSTO
TEIXEIRA:22413995315
Dados: 2021.03.29 08:58:30 -03'00'

José Augusto Teixeira
Presidente da 4ª Câmara

RAFAEL LESSA
COSTA BARBOZA

Assinado de forma digital por
RAFAEL LESSA COSTA BARBOZA
Dados: 2021.04.05 16:32:03
-03'00'

Rafael Lessa Costa Barboza
Procurador do Estado