



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

RESOLUÇÃO Nº 045/2020 - 91ª SESSÃO ORDINÁRIA DE 12 DE DEZEMBRO DE 2019
PROCESSO DE RECURSO Nº 1/404/2017 - AI Nº 201624090
RECORRENTE: SMAFF NORDESTE VEÍCULOS LTDA - CGF: 06.692.919-9
RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
RELATOR ORIGINÁRIO: MICHEL ANDRÉ BEZERRA LIMA GRADVOHL
RELATOR CONS. (VOTO VENCEDOR): FREDY JOSÉ GOMES DE ALBUQUERQUE

EMENTA: ICMS – AUSÊNCIA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTAS FISCAIS DE ENTRADA – CARACTERIZAÇÃO DE OMISSÃO DE INFORMAÇÕES EM ARQUIVOS ELETRÔNICOS – OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – INCIDÊNCIA DO ART. 123, VIII, “L”, DA LEI Nº 12.670/96 - PARCIAL PROCEDÊNCIA.

1. Comete infração à legislação tributária estadual o contribuinte que deixa de escriturar em sua EFD notas fiscais decorrentes de operações sujeitas ao recolhimento do ICMS, caracterizada tal conduta como omissão de informações em arquivos eletrônicos, a ensejar a penalidade prevista no art. 123, VIII, “L”, da Lei nº 12.670/96, alterada pela Lei nº 16.525/17, conforme Resolução nº 3/2019 da Câmara Superior.
2. Autuação parcialmente procedente, com reenquadramento da penalidade mais benéfica ao contribuinte, em desacordo com o parecer da Assessoria Processual Tributária, porém, de acordo com a manifestação oral do representante da douda Procuradoria Geral do Estado.

Palavras-chaves: OMISSÃO DE INFORMAÇÕES - ARQUIVOS ELETRÔNICOS – AUSÊNCIA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTAS FISCAIS DE ENTRADA

RELATÓRIO:

Trata-se de autuação referente ao período de 01/2011 a 04/2014, decorrente da falta de escrituração de notas fiscais de entrada relacionadas a operações sujeitas ao regime de substituição tributária, por meio da qual foi aplicada ao contribuinte a penalidade prevista no art. 126, da Lei nº 12.670/96, em decorrência da infração tipificada no art. 18 da Lei nº 12.670/96.

Constam informações complementares do auto de infração que revelam ter havido a análise fiscal dos dados do SPED do contribuinte e a constatação de que não houve a escrituração das notas fiscais de entradas do período de 2011 a 2014, no valor de R\$ 3.304.330,33, fato que ensejou a aplicação de multa no valor de R\$ 330.433,03.

A autuação fiscal foi regularmente impugnada pelo contribuinte, sob a alegação de que o lançamento seria improcedente, afirmando que: (a) atua no comércio de venda de automóveis, sendo tal operação



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

comercial sujeita ao regime de substituição tributária e que, por isso, o ICMS referente aos veículos é recolhido em sua totalidade antecipadamente pelo fabricante, motivo pelo qual não haveria sentido em não realizar a escrituração, pois não iria acarretar em nenhuma redução de impostos ao contribuinte; (b) a ausência de escrituração fiscal de entrada das mercadorias acarretaria a inviabilização da atividade comercial do contribuinte, pois os veículos estariam inservíveis à revenda, a considerar que seria impossível emitir suas respectivas notas fiscais; (c) incide a minorante prevista no art. 126, parágrafo único, da Lei nº 12.670/96, afirmando que cumpre os requisitos legais lá estabelecidos, pois as operações estão regularmente escrituradas em seu livro-razão; (d) pugna pela julgamento improcedente do auto de infração nº 201624093-3, sob o color de que inexistente qualquer omissão de entrada de veículos nos exercícios fiscalizados.

O processo administrativo foi submetido a julgamento em 1ª Instância, tendo o auto de infração sido julgado PROCEDENTE nos seguintes termos:

EMENTA: FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTAS FISCAIS ELETRÔNICAS EM MEIO DIGITAL. Julgado PROCEDENTE o lançamento por ter o sujeito passivo deixado de registrar na sua Escrituração Fiscal Digital (EFD/SPED) as notas fiscais descritas na planilha fiscal, as quais acobertavam operações sujeitas à substituição tributária, realizadas durante os exercícios de 2011 a abril/2014. Decisão com base no art. 276-A, §3º, 276-G, 276-H do Decreto nº 24.569,97, com penalidade do art. 126 da Lei 12.670/96, alterada pela Lei nº 13.418/03. DEFESA TEMPESTIVA.

Diante do reconhecimento da procedência, sobrevém Recurso Ordinário interposto pela empresa autuada, onde são reiteradas as razões impugnatórias, ao argumento de que não houve ausência de escrituração, porquanto tal fato obstaria a própria atividade da empresa. Afirma que, "sem a escrituração de entrada, a recorrente não conseguiria emitir nota fiscal de saída" e que "a ausência de escrituração iria, em verdade, trazer prejuízos à recorrente, pois os veículos estariam inservíveis à revenda". Ademais, argumenta que, em caso de procedência do auto de infração, outra penalidade deverá ser aplicada, sob o argumento de que a Lei nº 16.258/2017 trouxe a previsão de que a omissão a ser penalizada, em verdade, trata-se da omissão de informações em arquivo eletrônico, previsão semelhante à falta de escrituração de notas fiscais de entrada, motivo pelo qual, em caso de procedência do Auto de Infração, pugna pela aplicação da penalidade de 2% (dois por cento), conforme previsão do art. 123, VIII, "L", da Lei nº 12.670/96, e não a multa de 10% (dez por cento) prevista no art. 123, III, "G", do mesmo texto legal.

A Célula de Assessoria Processual Tributária, ao debruçar-se sobre a matéria, opinou pelo conhecimento do Recurso Ordinário, negando-lhe provimento, para manter a decisão proferida na instância singular, ressaltando que deve ser adotada a penalidade específica à infração cometida, qual seja, a prevista no art. 123, inciso III, alínea "G", e não a prevista na alínea "L", eis que, a despeito de esse entendimento ser mais favorável ao contribuinte e por já ter sido adotado pela Câmara Superior (Resolução 002/2018), ainda não foi sumulado pelo CONAT.



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

É o relatório, no que importa ao resultado do julgamento.

VOTO:

O julgamento singular aduziu que o contribuinte é usuário da EFD – Escrituração Fiscal Digital e, como tal, deveria escriturar e prestar as informações fiscais em arquivo digital e que a EFD substituiu a escrituração em alguns livros fiscais, especificados no art. 276-G, da Lei nº 12.670/96 (RICMS).

Considerando a previsão legal, entendeu o julgador sentenciante que o contribuinte não escriturou os documentos fiscais apontados, conforme prevê o art. 123, inciso III, “G”, da Lei nº 12.670/96, aplicando ao caso dos autos o art. 126, parágrafo único, do RICMS, por se tratar de mercadoria sujeito ao regimento de substituição tributária, afastando a minorante do parágrafo único do mesmo dispositivo, porquanto não haver sido atendido o requisito que condiciona a redução da multa quando as notas fiscais estiverem regularmente escrituradas nos livros fiscais ou transmitidas na EFD do sujeito passivo.

A infração restou documentalmente comprovada, sobretudo porque o contribuinte, apesar de regularmente intimado a afastar a omissão apontada, não demonstrou haver escriturado regularmente seus documentos fiscais ou tê-los informado em seus arquivos eletrônicos exigidos pela legislação. Vê-se dos autos que inexistente a comprovação de regularidade da escrituração das notas e informação de dados na EFD do contribuinte, motivo pelo qual a infração efetivamente ocorreu.

O argumento do recorrente segundo o qual inexistiria prejuízo à arrecadação fiscal ou diminuição no tributo efetivamente pago não representa o objeto da controvérsia, eis que a falta de escrituração ou omissão de informações representam tipos infracionais que reclamam a aplicação da respectiva sanção. Portanto, não cabe a este órgão julgador analisar os efeitos que tal conduta eventualmente venha causar ao Fisco, uma vez que a análise de tal discussão não é de competência deste órgão julgador.

Não obstante vislumbrar a ocorrência da infração, entende-se que assiste razão ao recorrente quando pugna pela aplicação da multa prevista no art. 123, inciso VIII, “L”, do RICMS. Com efeito, a o art. 123, inciso III, alínea “G”, do RICMS, prevê como infração tributária a ausência de escrituração no livro fiscal próprio para registro de entradas, a saber:

g) deixar de escriturar no livro fiscal próprio para registro de entradas, inclusive em sua modalidade eletrônica, conforme dispuser a legislação, documento fiscal relativo a operação ou prestação: multa equivalente a 10% (dez por cento) do valor da operação ou prestação; (Redação da alínea dada pela Lei Nº 16258 DE 09/06/2017).



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

Por sua vez, a o art. 123, VIII, "L", do RICMS, traz previsão igualmente aplicável ao caso concreto, eis que trata da ausência de prestação de informações em arquivos eletrônicos:

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 16258 DE 09/06/2017);

Note-se que a alteração promovida pela Lei nº 16.258/17 ao art. 123, VIII, "L", da Lei nº 12.670/96 prevê multa de 2% sobre o valor das operações por ocasião da omissão de informações em arquivos eletrônicos. A conduta descrita no auto de infração pode ser enquadrada em ambos os dispositivos da Lei, a saber:

Norma sugerida na autuação – Art. 123, III, "G" – "deixar de escriturar no livro fiscal próprio para registro de entradas, inclusive em sua modalidade eletrônica, conforme dispuser a legislação, documento fiscal relativo a operação ou prestação" (grifou-se);

Norma reivindicada pelo contribuinte – Art. 123, VIII, "L" – "omitir informações em arquivos eletrônicos ou nestes informar dados divergentes dos constantes nos documentos fiscais" (grifou-se).

Observe-se que qualquer das condutas acima apontadas representa a hipótese relatada no auto de infração, uma vez que o contribuinte deixou de informar ao Fisco, por meio do Sistema Público de Escrituração Digital – SPED/Escrituração Fiscal Digital – EFD, as notas fiscais eletrônicas em operações de entrada, ou seja, descumpriu obrigação acessória que tanto representa (a) ausência de escrituração de documento fiscal em livro próprio, quanto (b) omissão de informações em arquivos eletrônico.

A irresignação recursal, nesse aspecto, consiste na aplicação do dispositivo mais benéfico, uma vez que a falta de escrituração das notas fiscais apontadas na autuação, de fato, enquadra-se no tipo previsto no art. 123, VIII, "L", da Lei 12.670/96, conforme decisão da Câmara Superior deste Conselho de Recursos Tributários, na 3ª Seção de Julgamento de 2019, que apreciou a mesma matéria, uniformizando o entendimento indicado, nos termos do Recurso Extraordinário nº 1/0397/2015 – Auto de Infração nº: 1/201416004 (Resolução 3/2019), aplicando à matéria em análise o art. 123, VIII, "L", da Lei 12.670/96, por ser mais benéfico ao contribuinte, afastando o art. 123, III, "G", da mesma lei.

Ressalte-se que a previsão do art. 106, II, "c", do Código Tributário Nacional expressamente autoriza a medida reclamada, pois estabelece que "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".



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

Em respeito ao precedente da Egrégia Câmara Superior e ao princípio da colegialidade que contempla os julgamentos desta Corte – e, ainda, seguindo os mesmíssimos fundamentos estampados na Resolução indicada, por mim relatada –, considero adequado o reenquadramento da penalidade, aplicando multa de 2% da divergência apurada, limitada a 1000 UFIRCEs por período apurado, nos termos da nova redação ao dispositivo indicado pela administração tributária, modificado pela Lei nº 16.258/17.

Ante ao exposto, VOTO por conhecer e dar provimento ao Recurso Ordinário interposto, para julgar PARCIALMENTE PROCEDENTE o Auto de Infração, a fim de aplicar o art. 123, VIII, "L", da Lei nº 12.670, com redação dada pela Lei nº 16.258/2017, nos termos da Resolução 003/2019 da Câmara Superior do Conselho de Recursos Tributários, em desacordo com o parecer da Assessoria Processual Tributária, porém, de acordo com a manifestação oral do representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

MEMÓRIA DE CÁLCULO DO AUTO DE INFRAÇÃO DE ACORDO COM A NOVA LEGISLAÇÃO
(COM BASE NAS DIVERGÊNCIAS APURADAS)

	UFIRCE	VALOR/2011	LIMITE			
	1000	2,6865	2686,50			
MÊS/ANO	BCALCULO	ALIQUOTA	MULTA %	VALOR LIMITE	MULTA	MULTA APLICADA
01/11	88.921,78	2,00%	1.778,44	2.686,50		1.778,44
02/11	88.921,78	2,00%	1.778,44	2.686,50		1.778,44
03/11	88.921,78	2,00%	1.778,44	2.686,50		1.778,44
04/11	88.921,78	2,00%	1.778,44	2.686,50		1.778,44
05/11	88.921,78	2,00%	1.778,44	2.686,50		1.778,44
06/11	88.921,78	2,00%	1.778,44	2.686,50		1.778,44
07/11	88.921,78	2,00%	1.778,44	2.686,50		1.778,44
08/11	88.921,78	2,00%	1.778,44	2.686,50		1.778,44
09/11	88.921,78	2,00%	1.778,44	2.686,50		1.778,44
10/11	88.921,78	2,00%	1.778,44	2.686,50		1.778,44
11/11	88.921,78	2,00%	1.778,44	2.686,50		1.778,44
12/11	88.921,78	2,00%	1.778,44	2.686,50		1.778,44
TOTAL						21.341,23

	UFIRCE	VALOR/2012	LIMITE			
	1000	2,836	2836,00			
MÊS/ANO	BCALCULO	ALIQUOTA	MULTA %	VALOR LIMITE	MULTA	MULTA APLICADA
01/12	69.974,87	2,00%	1.399,50	2.836,00		1.399,50
02/12	69.974,87	2,00%	1.399,50	2.836,00		1.399,50



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

03/12	69.974,87	2,00%	1.399,50	2.836,00	1.399,50
04/12	69.974,87	2,00%	1.399,50	2.836,00	1.399,50
05/12	69.974,87	2,00%	1.399,50	2.836,00	1.399,50
06/12	69.974,87	2,00%	1.399,50	2.836,00	1.399,50
07/12	69.974,87	2,00%	1.399,50	2.836,00	1.399,50
08/12	69.974,87	2,00%	1.399,50	2.836,00	1.399,50
09/12	69.974,87	2,00%	1.399,50	2.836,00	1.399,50
10/12	69.974,87	2,00%	1.399,50	2.836,00	1.399,50
11/12	69.974,87	2,00%	1.399,50	2.836,00	1.399,50
12/12	69.974,87	2,00%	1.399,50	2.836,00	1.399,50
TOTAL					16.793,97

UFIRCE VALOR/2013 LIMITE
1000 3,0407 3,0407

MÊS/ANO	BCALCULO	ALIQUOTA	MULTA %	VALOR LIMITE MULTA	MULTA APLICADA
01/13	44.539,00	2,00%	890,78	3.040,70	890,78
02/13	44.539,00	2,00%	890,78	3.040,70	890,78
03/13	44.539,00	2,00%	890,78	3.040,70	890,78
04/13	44.539,00	2,00%	890,78	3.040,70	890,78
05/13	44.539,00	2,00%	890,78	3.040,70	890,78
06/13	44.539,00	2,00%	890,78	3.040,70	890,78
07/13	44.539,00	2,00%	890,78	3.040,70	890,78
08/13	44.539,00	2,00%	890,78	3.040,70	890,78
09/13	44.539,00	2,00%	890,78	3.040,70	890,78
10/13	44.539,00	2,00%	890,78	3.040,70	890,78
11/13	44.539,00	2,00%	890,78	3.040,70	890,78
12/13	44.539,00	2,00%	890,78	3.040,70	890,78
TOTAL					10.689,36

TOTAL GERAL (2011 + 2012 + 2013)..... 48.824,56

EXERCÍCIO	MULTA
2011	21.341,23
2012	16.793,97
2013	R\$ 10.689,36
TOTAL DEVIDO	R\$ 48.824,56



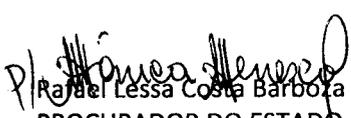
ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
4ª. CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

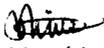
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, em que é RECORRENTE: SMAFF NORDESTE VEÍCULOS LTDA e RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA.

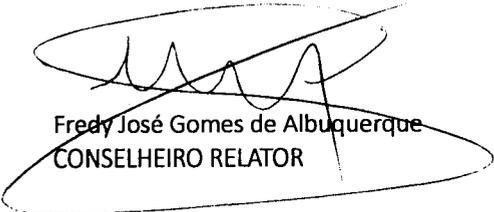
DECISÃO: A 4ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso ordinário e por maioria de votos dar-lhe parcial provimento, para modificar a decisão condenatória exarada em 1ª Instância, e julgar **parcialmente procedente** o feito fiscal, reenquadrando a penalidade aplicada para a prevista no art. 123, inciso VIII, "L", da Lei nº 12.670/96, de acordo com o voto do Conselheiro Fredy José Gomes de Albuquerque, relator designado para lavrar a presente resolução, por ter proferido o primeiro voto divergente e vencedor, em desacordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, porém, de acordo com a manifestação oral do representante da douta Procuradoria Geral do Estado. Vencidos os Conselheiros Michel André Bezerra Lima Gradivohl, relator originário, e Francleite Cavalcante Furtado Remígio, que se manifestaram pela aplicação do art. 123, inciso III, "g", da Lei nº 12.670/96.

SALA DAS SESSÕES DA 4ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS DO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ, em Fortaleza, aos 17 de 03 de 2020.


Lúcia de Fátima Calou de Araújo
PRESIDENTE DA 4ª CÂMARA


Rafael Lessa Costa Barboza
PROCURADOR DO ESTADO


Ivete Maurício de Lima
CONSELHEIRA


Fredy José Gomes de Albuquerque
CONSELHEIRO RELATOR


Michel André Bezerra Lima Gradivohl
CONSELHEIRO


Gustavo Henrique Coelho Pereira
CONSELHEIRO


José Augusto Teixeira
CONSELHEIRO


Francleite Cavalcante Furtado Remígio
CONSELHEIRA