



CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO-CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS-CRT
4ª CÂMARA DE JULGAMENTO

RESOLUÇÃO Nº: 092/2017

15ª SESSÃO ORDINÁRIA DE: 25.04.2017 – 13h 30min

PROCESSO Nº:1/2824/2015 AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/201514108-3

RECORRENTE: G M 5 INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.

CGF Nº: 06.386.714-1

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª. INSTÂNCIA

CONSELHEIRO RELATOR: JOSÉ WILAME FALCAO DE SOUZA

EMENTA: ICMS - FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTAS FISCAIS NO LIVRO REGISTRO DE ENTRADAS DE MERCADORIAS. O contribuinte deixou de escriturar no livro Registro de Entradas notas fiscais de aquisição de mercadorias do exercício de 2010. A irregularidade foi detectada a partir de trabalho disponibilizado ao fiscal pela CELAB-Laboratório Fiscal da SEFAZ, relativo à circularização das operações entre fornecedores e o contribuinte autuado por meio de análise da DIEF. Caracterizada a infração ao art. 269, do Decreto nº 24.569/97. Auto de infração julgado **PARCIAL PROCEDENTE** para alterar a sanção aplicada pelo autuante, que foi a do art. 123, III, "g" da Lei nº 12.670/96, para a prevista no art. 123, VIII, 'L', da Lei nº 12.670/96, alterada pela Lei nº 13.418/03, em decorrência do entendimento que as notas fiscais não foram informadas na DIEF.

PALAVRAS-CHAVE: ICMS – OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – FALTA DE ESCRITURAÇÃO DO LIVRO REGISTRO DE ENTRADAS – O LIVRO FISCAL NÃO APRESENTADO AO FISCO E A FALTA DE INFORMAÇÃO DAS OPERAÇÕES DE AQUISIÇÕES NA DIEF DERAM SUPORTE À ACUSAÇÃO FISCAL – ALTERAÇÃO DA PENALIDADE DE FALTA DE ESCRITURAÇÃO DO LIVRO REGISTRO DE ENTRADAS (ART. 123, III, G, DA LEI Nº 12.670/96) PARA OMITIR INFORMAÇÕES EM ARQUIVOS MAGNÉTICOS (ART. 123, VIII, L, DA LEI 12.670/96) POR SER A MAIS ADEQUADA A SITUAÇÃO APRESENTADA NOS AUTOS – DECISÃO PELA PARCIAL PROCEDÊNCIA.

RELATÓRIO:

O auto de infração em lide denuncia falta de escrituração de diversas notas fiscais de entrada no livro Registro de Entradas de mercadorias, bem como a falta de comprovação de escrituração dos mesmos documentos fiscais em livros contábeis, fato ocorrido durante todos os meses do exercício 2010. n

No auto de infração consta o dispositivo infringido (art. 269, do Decreto nº 24.569/97), a sugestão da penalidade aplicável ao caso (art. 123, III, G, da Lei 12.670/96), o período da infração (meses de 01/2010 a 12/2010) e o valor da multa aplicada – R\$237.625,13(duzentos e trinta e sete mil, seiscentos e vinte e cinco reais e treze centavos). m



CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO-CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS-CRT
4ª CÂMARA DE JULGAMENTO

PROCESSO Nº: 1/2824/2015

AUTO DE INFRAÇÃO Nº: 1/2015.14108-3

Nas Informações Complementares (fls. 03 a 06), o agente fiscal demonstra todo o procedimento adotado no decorrer da fiscalização para apurar a irregularidade denunciada. Eis algumas informações produzidas pelo agente fiscal:

1. "Durante o exercício 2010 a empresa estava obrigada a declarar seus dados fiscais através da DIEF (vide telas do cadastro em anexo e anexo único da IN 37/2014);
2. "Em 07/05/2015 emitimos Termos de Início próprio à empresa supracitada exigindo documentos diversos dentre os quais os livros registro de entrada, saídas e inventários. Nenhum dos livros de registro acima citados foram entregues à SEFAZ-CE (vide protocolo de entrega de documentos em anexo)";
3. "... nova Intimação fora efetuada, através de Termo de Intimação 2015.10485, emitido em 23/07/2015, exigindo novamente os livros registro e livros contábeis devidamente confeccionados conforme o que dispõe o regulamento de ICMS. Nenhum livro regularmente confeccionado e escriturado foi enviado à SEFAZ-CE até o encerramento desta ação";
4. "Ademais, verificamos através de informações repassadas pelo Laboratório Fiscal – CELAB que a empresa adquiriu/recebeu mercadorias de diversas empresas sem a devida escrituração em livros próprios das respectivas notas fiscais. Através de Termo de Intimação 2015.09521, emitido em 30/06/2015, solicitamos que o contribuinte apresentasse a comprovação de escrituração em livro registro assim como em livro contábil destas notas fiscais de entrada listadas e anexas ao referido termo (vide listagem de notas fiscais exigidas e dispostas em DVD anexo). Nenhuma comprovação fora entregue à SEFAZ-CE até a data de lavratura deste A.I";

Compõem o processo, além do auto de infração identificado à epígrafe e a correspondente Informação Complementar, o Mandado de Ação Fiscal nº 2015.07062 (fls.07), o Termo de Início de Fiscalização nº 2015.06452 (fls. 08) e cópia do respectivo Aviso de Recebimento-AR (fls.09), Termo de Intimação nº 2015.09521 (fls.10) e cópia do respectivo Aviso de Recebimento – AR (fls.11), Termo de Intimação nº 2015.10485 (fls. 12) e cópia do respectivo Aviso de Recebimento – AR (fls. 13), Termo de Conclusão de Fiscalização nº 2015.14500 (fls.14) e cópia do respectivo Aviso de Recebimento – AR (fls. 15), Protocolo de Documentos Fiscais (fls. 16/17), Consulta de Contribuintes (fls. 18/19), Anexo Único da Instrução Normativa Nº 37/2014 – Declaração de Opção de Arquivo Eletrônico (fls.20), envelope com CD atinente a fiscalização (fls. 21) e o Protocolo de Entrega de AI/Documentos nº 2015.15453 (fls.22).



CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO-CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS-CRT
4ª CÂMARA DE JULGAMENTO

PROCESSO Nº: 1/2824/2015

AUTO DE INFRAÇÃO Nº: 1/2015.14108-3

Foi lavrado o Termo de Revelia na Célula de Gestão Fiscal dos Setores Econômicos – CESEC, em 06 de novembro de 2015, e o Despacho de encaminhamento dos autos para o CONAT, em 13 de novembro de 2015, conforme constam das fls. 24.

Distribuído o processo no âmbito da Primeira Instância, o julgador singular decide pela procedência da acusação fiscal, conforme julgamento nº 608/16 (fls.25 a 28), cuja ementa segue abaixo reproduzida:

“Ementa: Falta de escrituração de notas fiscais no livro próprio para registro de entradas, também não lançadas na contabilidade. Infração ocorrida no exercício de 2010. Auto de Infração julgado PROCEDENTE. Decisão com base nos Arts. 260, incs. I e II, §§ 1º e 2º, e 269, do Dec. nº 24.569/97. Penalidade prevista no Art. 123, inc. III, alínea “g”, da Lei 12.670/96. Autuado revel”.

Cientificada a respeito da decisão singular por meio da INTIMAÇÃO que repousa às fls.29 e Aviso de Recebimento-AR de fls.30, a empresa ingressou com Recurso Ordinário (fls.32 a 36), no qual apresenta seus questionamentos, que, em apertada síntese, seguem relacionados abaixo:

1. “... que as sanções pelo descumprimento das obrigações acessórias devem guardar respeito aos princípios constitucionais tributários, em especial ao da vedação do CONFISCO, da PROPORCIONALIDADE e o da RAZOABILIDADE” (fls.34);
2. “... que a multa imposta pelo fisco estadual totaliza montante absurdo, qual seja, R\$237.625,13 (duzentos e trinta e sete mil, seiscentos e vinte e cinco reais e treze centavos). A quantificação desse valor vai de encontro ao sentimento do legislador constituinte (CF/88, art. 150, IV), sendo o valor inibitório (característico desse tipo de penalidade), substituído por uma sanção travestida de tributo, e pior, de cunho absurdamente confiscatório” (fls. 35/36);
3. Requer, por último, seja julgado improcedente o auto de infração, reformando a decisão de procedência proferida em 1ª Instância.

Por meio do Parecer de nº 08/2016, fls.41 a 43, a Assessoria Processual Tributária manifestou-se favorável a decisão singular, no que teve o aval do representante da Procuradoria Geral do Estado (fls. 44).

O processo foi submetido a julgamento em 2ª instância, no dia 23 de setembro de 2016, sendo o julgamento convertido em realização de PERÍCIA, nos termos registrados na Ata da 28ª (vigésima oitava) sessão ordinária (fls.48 a 51).



**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO-CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS-CRT
4ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

PROCESSO Nº: 1/2824/2015

AUTO DE INFRAÇÃO Nº: 1/2015.14108-3

Em razão dessa decisão foi lavrado o pedido de perícia, que se encontra às fls. 52 a 53. A perícia foi realizada, conforme laudo de fls. 54 a 56 dos autos.

Eis o relatório.

VOTO:

O processo ora em análise traz para discussão a infração denunciada no auto de infração, que diz respeito a deixar de escriturar notas fiscais no livro Registro de Entradas de mercadorias. Consta do auto de infração que o contribuinte também não comprovou a escrituração das mesmas notas fiscais em livros contábeis.

Nas Informações Complementares ao Auto de Infração consta que a autuada estava obrigada a declarar seus dados fiscais através da DIEF, bem como notificado que a infração denunciada foi detectada a partir da circularização das operações entre fornecedores e a empresa autuada, conforme pesquisa elaborada pela CELAB – Célula de Laboratório Fiscal.

Em sede de Recurso Ordinário, a recorrente argumenta tão somente a desproporcionalidade do valor da multa aplicada, defendendo tratar-se de confisco, e que por essa razão seria inconstitucional a sanção aplicada. No entanto, não podemos ingressar nessa seara de discussão, haja vista que o art. 48, § 2º, da Lei 15.614/2014 é categórico quanto a falta de competência de o julgador administrativo decidir sobre questão de constitucionalidade. Segue transcrito abaixo a norma citada:

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

No que se refere a análise meritória, a recorrente requer seja a acusação fiscal julgada improcedente, em que pese não haver apresentado o livro solicitado para demonstrar a regular escrituração das notas fiscais. A atitude do contribuinte, ou seja, a não apresentação do livro Registro de Entradas para averigua-



CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO-CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS-CRT
4ª CÂMARA DE JULGAMENTO

PROCESSO Nº: 1/2824/2015

AUTO DE INFRAÇÃO Nº: 1/2015.14108-3

ção da regular escrituração forçou o agente do fisco a lavrar o auto de infração em questão, sob o entendimento que houve afronta aos artigos 260 e 269 do Decreto 24.569/97. Vejamos:

Art. 260. O contribuinte e as pessoas obrigadas à inscrição deverão manter, em cada um dos estabelecimentos, os seguintes livros fiscais, de conformidade com as operações que realizarem:

I – Registro de Entradas, modelo 1.

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.*

(...)

§ 2º *Os lançamentos serão feitos separadamente para cada operação ou prestação, obedecendo à ordem cronológica das entradas efetivas no estabelecimento ou a utilização dos serviços ou, na hipótese do parágrafo anterior, na data da aquisição ou desembaraço aduaneiro.*

É bem verdade que o livro Registro de Entradas não foi conferido pelo agente fiscal, porém motivado pelo fato de a empresa não o entregar ao agente fiscal, apesar de intimada várias vezes para adotar essa providência. Tal atitude depõe contra o contribuinte e ampara a acusação lançada no auto de infração, como permite o art. 90 da Lei nº 15.614/2014, que diz:

Art. 90. O sujeito passivo, quando intimado, deverá exhibir ou entregar livros, documentos e arquivos, em qualquer meio, inclusive eletrônico, que esteja ou deva estar na sua guarda, presumindo-se a recusa injustificada na veracidade da acusação fiscal.

Neste sentido, não há dúvida que é real a infração denunciada pelo agente fiscal, ou seja, as notas fiscais relacionadas no CD anexo a este processo certamente não foram escrituradas no livro Registro de Entradas, situação permissível para a aplicação da sanção prevista no art. 123, III, 'g', da Lei nº 12.670/96.

Todavia, fora a situação acima retratada, é preciso alertar que, na verdade, a fiscalização foi efetivamente conduzida a partir de informações prestadas pelo Laboratório Fiscal-CELAB, consoante diz o agente autuante nas Informações Complementares, *in verbis*:

“Ademais, verificamos através de informações prestadas pelo Laboratório Fiscal-CELAB que a empresa adquiriu/recebeu mercadorias de diversas empresas sem a devida escrituração em livros próprios das respectivas notas fiscais”.



CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO-CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS-CRT
4ª CÂMARA DE JULGAMENTO

PROCESSO Nº: 1/2824/2015

AUTO DE INFRAÇÃO Nº: 1/2015.14108-3

Ora, a CELAB não tem acesso aos livros fiscais do contribuinte. Na verdade, ela fez a circularização entre as informações prestadas pelos fornecedores e pela autuada, chegando à conclusão que essa última não prestou ao Fisco a informação relativa a aquisição, no caso via DIEF.

Esta situação está implícita nas Informações Complementares quando o agente do fisco diz que "Durante o exercício de 2010 a empresa estava obrigada a declarar seus dados fiscais através de DIEF ..." e quando fez juntada às fls. 20 dos autos de declaração do contribuinte de opção de fiscalização a partir dos arquivos DIEF (Anexo Único da Instrução Normativa nº 37/2014 – Declaração de Opção de Arquivo Eletrônico).

Na verdade, a fiscalização ao receber informações do Laboratório Fiscal de que a empresa adquiriu/recebeu mercadorias de diversas empresas solicitou que fosse comprovada a escrituração no Livro Fiscal de Entrada destas operações, e uma vez não apresentado o citado livro o agente deduziu que as notas fiscais de aquisição não estavam escrituradas.

Acredito que assim se deu porque em sendo a DIEF um espelho dos livros fiscais ela deverá retratar as mesmas informações constantes deles, conforme dispõe a Instrução Normativa nº. 27/2009. Assim, não é exagero concluir que se as operações não foram declaradas na DIEF então não foram igualmente registradas no livro Registro de Entradas. Isto demonstra que a acusação fiscal denunciada no auto de infração resulta do fato de não ter sido apresentado à fiscalização o livro Registro de Entradas. Contudo, essa acusação fiscal escora-se, na realidade, na ausência de registro dessas operações na DIEF.

Neste sentido, entendo razoável proceder à comutação da sanção aplicada pelo julgador singular, que é a prevista no art. 123, III, "g" da Lei nº 12.670/96, para a sanção prevista no art. 123, VIII, alínea 'L', da Lei nº 12.670/96, que é omitir informações em arquivos magnéticos, por ser compatível com a infração denunciada, além de mais benéfica ao contribuinte.

Diante do exposto, voto pelo conhecimento do Recurso Ordinário, dar-lhe parcial provimento, para modificar em parte a decisão condenatória exarada em 1ª Instância e, julgar o feito fiscal **PARCIALMENTE PROCEDENTE**.

PENALIDADE APLICÁVEL

Diante da infração devidamente configurada nos autos, cabível a penalidade embutida no art. 123, inciso VIII, alínea "L", da Lei nº 12.670/96, com nova



CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO-CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS-CRT
4ª CÂMARA DE JULGAMENTO

PROCESSO Nº: 1/2824/2015

AUTO DE INFRAÇÃO Nº: 1/2015.14108-3

redação dada pela Lei nº 13.418, de 30/12/03, no que resulta multa no valor de R\$199.803,28.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

Mês	Valor da operação	Multa (5% do Valor da operação) OBS.1	Multa (5% do valor da operação) ou 1000 UFIRCES=R\$3.339,00 OBS.2
JAN	7.902,11	395,11	3.339,00
FEV	361.980,89	18.099,04	18.099,04
MAR	19.329,39	966,47	3.339,00
ABR	27.270,19	1.363,51	3.339,00
MAI	481.776,59	24.088,83	24.088,83
JUN	555.087,68	27.754,38	27.754,38
JUL	658.888,84	32.944,44	32.944,44
AGO	720.715,58	36.035,78	36.035,78
SET	429.509,46	21.475,47	21.475,47
OUT	454.206,81	22.710,34	22.710,34
NOV	9.273,87	463,69	3.339,00
DEZ	12.438,39	621,92	3.339,00
SOMA		TOTAL DA MULTA	199.803,28

OBS.1 Na segunda coluna constam os valores correspondentes a 5% do valor da operação. Como o valor resultante não poderá ser inferior a 1000 UFIRCES, então foi criada a terceira coluna para fazer a adaptação nessa situação: meses janeiro, março, abril, novembro e dezembro, mas segue conforme o cálculo da CEPED (fls.55)..

OBS.2 UFIRCE DE 2015 - R\$3,3390

É o voto.

DECISÃO:

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é **RECORRENTE** GM5 INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA. e **RECORRIDO** a CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª. INSTÂNCIA,

Resolvem os membros da 4ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Ordinário, e por unanimidade de votos dar-lhe parcial provimento, para alterar a decisão de pro-



CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO-CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS-CRT
4ª CÂMARA DE JULGAMENTO


PROCESSO Nº: 1/2824/2015

AUTO DE INFRAÇÃO Nº: 1/2015.14108-3

cedência exarada em 1ª Instância, para **PARCIAL PROCEDÊNCIA** alterando a penalidade proposta na inicial, que a foi a prevista no Art. 123, III, g, da Lei nº 12.670/96, para a prevista no Art. 123, VIII, L, da mesma lei, conforme demonstrativo que constará na Resolução. Decisão nos termos do voto do Relator, em desacordo com o Parecer da Consultoria Processual Tributária, mas em conformidade com a manifestação oral em sessão do representante da Procuradoria Geral do Estado. **Em relação ao argumento de que a multa aplicada possui efeito confiscatório**, resolvem por unanimidade de votos não o acolher, por entenderem que não compete a esta Câmara de Julgamento afastar a aplicação de norma sob o fundamento de inconstitucionalidade, conforme dispõe o art. 48 §2º, da Lei nº 15.614/2014. Não compareceu para sustentação oral, mesmo sendo intimada, a representante legal da recorrente.

Sala das sessões da 4ª. Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, em Fortaleza, aos 24 de Maio, de 2017.


ABÍLIO FRANCISCO DE LIMA
Presidente


RAFAEL LESSA COSTA BARBOZA
Procurador do Estado
Ciência em 24/05/2017

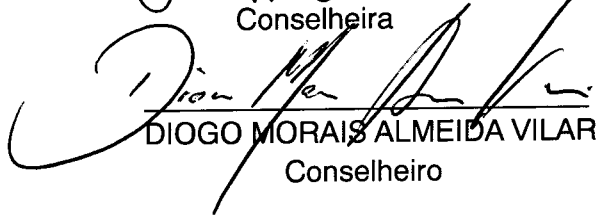

JOSÉ WILAME FALCAO DE SOUZA
Conselheiro relator


RODRIGO PORTELA OLIVEIRA
Conselheiro


LÚCIO FLAVIO ALVES
Conselheiro


ALICE GONDIM SALVIANO DE MACEDO
Conselheira


JOSÉ AUGUSTO TEIXEIRA
Conselheiro


DIOGO MORAIS ALMEIDA VILAR
Conselheiro