



CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
4ª CÂMARA DE JULGAMENTO

RESOLUÇÃO N.º: 134/2022 - 4ª CÂMARA DE JULGAMENTO
24ª (VIGÉSIMA QUARTA) SESSÃO ORDINÁRIA, em 11/07/2022
PROCESSO DE RECURSO N.º: 1/2982/2017
AI. N.º: 201701848-6 CGF: 06.407.566-4
RECORRENTE: ISMAEL SUPERMERCADO LTDA
RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
CONSELHEIRA RELATORA: GERUSA MARÍLIA ALVES MELQUIADES DE LIMA

EMENTA: ICMS. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. FALTA DE ESCRITURAÇÃO/REGISTRO FISCAL DIGITAL-EFD. NOTAS FISCAIS ENTRADA. O contribuinte deixou de escriturar Notas Fiscais no Livro Registro de Entrada de Mercadorias (SPED-Fiscal), no exercício de 2013. **Dispositivo Infringido:** Art. 276-A do Decreto n.º 24.569/97. **Penalidade aplicada:** Art. 123 III “g” c/c Art. 126 da Lei n.º 12.670/96. Recurso Ordinário conhecido e parcialmente provido no sentido de firmar a **PARCIAL PROCEDÊNCIA** do feito fiscal, em desacordo com o Parecer da Assessoria Processual e com a manifestação do Representante da Procuradoria Geral do Estado.

Palavras Chaves: OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. FALTA DE ESCRITURAÇÃO. NOTA FISCAL. REGISTRO DE ENTRADA. EFD.

DO RELATÓRIO

Consta o seguinte relato do Auto de Infração em apreço: “AS INFRAÇÕES DECORRENTES DE OPERAÇÕES COM MERCADORIAS OU PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS TRIBUTADOS POR REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA CUJO IMPOSTO JÁ TENHA SIDO RECOLHIDO. Ficou constatado a falta de registro de Doc. Fiscais de entradas em sua Escrituração Fiscal Digital de 2013 no montante de R\$ 623.853,52 conforme Informação Complementar em anexo.”

A autoridade autuante aponta como dispositivo legal infringido o Art. 18 da Lei 12.670/96 e acrescenta na Informação Complementar ao Auto de Infração em apreço, que após consultas nos sistemas informatizados da Sefaz, foram detectadas operações de entradas com mercadorias, durante o exercício de 2013, sem que fossem transmitidos estes dados a Sefaz por meio do SPED FISCAL, contrariando disposição legal constante no § 2º do Art. 260, os Arts. 276-A, 276-B, 276-C, 276-D, 276-E, 276-F, 276-G e o Art. 269, todos do Decreto n.º



CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
4ª CÂMARA DE JULGAMENTO

24.569/97-RICMS e sugere a penalidade inserta nos termos do Art. 878, III, “g” c/c o Art. 126 da Lei nº 12.670/96, com alteração dada pela Lei nº 13.418/2003.

Em primeira instância o Julgador monocrático julgou a ação fiscal procedente, tendo apresentado a seguinte Ementa:

EMENTA: ICMS – DEIXAR DE ESCRITURAR NOTAS FISCAIS NO LIVRO REGISTRO DE ENTRADAS – contribuinte deixou de escriturar no Livro Registro de Entradas de Mercadorias notas fiscais no exercício de 2013. Decisão amparada nos dispositivos legais: Artigos 269 e 276-A, do Decreto nº 24.569/97. Penalidade inserta no Auto de Infração: artigo 126, da Lei 12.670/96 – **AUTO DE INFRAÇÃO JULGADO PROCEDENTE. COM DEFESA.**

Inconformada com a decisão singular, a empresa interpõe o presente Recurso Ordinário, alegando, em síntese:

1. Alega que a maioria das notas fiscais, objeto da autuação, foram escriturados pelo contribuinte na sua EFD.
2. Requer o retorno dos autos para novo julgamento da instância singular, tendo em vista que a julgadora monocrática não acatou o pedido de realização de perícia técnica solicitada em sua peça de defesa;
3. Em não se acatando o retorno dos autos à instância monocrática para novo julgamento, que seja determinada a realização de uma perícia fiscal para comprovar a escrituração dos documentos relacionados no CD em anexo.
4. Por fim, requer a improcedência da acusação fiscal, sob o argumento de que as notas fiscais de entradas apontadas pelo agente autuante foram escrituradas.

A Assessoria Processual Tributária manifestou-se pelo conhecimento do recurso ordinário interposto, negando-lhe provimento, a fim de ratificar a decisão exarada em primeira instância de PROCEDÊNCIA do feito fiscal.

Em síntese, é o Relatório.

DO VOTO DA RELATORA

Trata a presente acusação de falta de escrituração na EFD-Digital do contribuinte, relativamente a NFEs/Entradas, no exercício 2013, no montante de R\$ 623.853,52, tendo sido lançado o crédito tributário decorrente de multa, no total de R\$ 66.572,87.



CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
4ª CÂMARA DE JULGAMENTO

Constata-se da Informação Complementar ao Auto de Infração em anexo, que a autoridade autuante aplicou a penalidade prevista nos termos do Art. 126 da Lei nº 12.670/96, correspondente a 10% (dez por cento) do somatório dos documentos não registrados, relativamente às operações sujeitas ao regime de substituição tributária com imposto já recolhido; Aplicou, também, o Art. 123, III, “g”, correspondente a uma vez o valor do imposto destacado nos documentos fiscais não registrados, relativamente às operações tributadas, nos termos seguintes:

Vlr dos Doc. Sem destaque do ICMS = R\$ 518.589,95 X 10% = 51.858,99	
Vlr dos Doc. Com destaque do ICMS = R\$ 105.263,57	= <u>14.713,88</u>
Vlr Total da Apuração = R\$ 623.853,52	= R\$ 66.572,87

Compulsando-se os autos, verifica-se que o presente processo foi declinado para realização de Perícia, a pedido da Assessoria Tributária da CEAPRO, razão pela qual, com fundamento no Art. 97, inciso V, da Lei nº 15.614/2014, entendo ser prescindível a realização de perícia solicitada no presente recurso para verificar se houve a escrituração dos documentos fiscais apontados em planilha anexa, gravada em CD pela recorrente.

No mesmo sentido, também afasto o pedido de retorno do presente processo à 1ª Instância para manifestação do juízo singular acerca da perícia requerida na peça impugnatória ao Auto de Infração, por entender não ter havido supressão de instância, tendo em vista a manifestação da julgadora monocrática, conforme se depreende do julgamento de nº 733/2019, nos seguintes termos (fls 42) :

Quanto ao pedido de perícia, considero ser desnecessária para comprovação da verdade dos fatos em litígio considerando os elementos trazidos aos autos e os questionamentos apontados pela empresa contribuinte autuada se referirem a possíveis equívocos apresentados de forma genérica, e de acordo com o que preceitua o artigo 97, da Lei nº 15.614/2014 (...)

Destarte, de acordo com o exame pericial, visto às fls. 65 a 85 dos autos, foi constatado pelo perito que os documentos fiscais, objeto da autuação, não foram lançados no Livro de Entradas de Mercadorias e Aquisição de Serviços no SPED fiscal do contribuinte, prevalecendo, portando, a base de cálculo indicada na inicial.

Portanto, restou demonstrado que o contribuinte deixou de registrar na sua EFD Notas Fiscais/Entradas, contrariando o disposto nos termos do Art. 276-A, §§ 1º e 3º do



CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
4ª CÂMARA DE JULGAMENTO

Decreto nº 24.569/1997, abaixo transcrito, que determina a obrigatoriedade da escrituração dos documentos fiscais nos livros fiscais digitais em sua totalidade a partir do arquivo digital EFD.

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.

(...)

§ 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.

Outrossim, a penalidade para a infração de falta de escrituração de nota fiscal de entrada tem tipificação específica na legislação atual, por força da novel legislação que por meio da Lei nº 16.258/17, alterou a alínea “g” do inciso III do Art. 123 da Lei nº 12.670/96, incluindo a expressão “inclusive em sua modalidade eletrônica”, não deixando dúvidas quanto a aplicação deste dispositivo em se tratando de falta de escrituração de NFE/Entradas, na EFD.

Isto porque a escrituração dos Livros fiscais, seja de forma manual, seja por meio de arquivos eletrônicos, tornaram-se ultrapassados diante das inovações tecnológicas do mundo moderno, que a cada dia vem exigindo atualizações e mudanças por parte do Fisco.

Neste diapasão, a EFD surge como medida de atualizar a forma de apresentar os livros fiscais à administração fazendária em face do avanço da era digital.

Neste sentido, entendo que pela infração cometida deve ser aplicada a penalidade específica, na forma disciplina na alínea “g” do inciso III do Art. 123, em perfeita simetria aos princípios da legalidade e tipicidade fechada, razão pela qual rejeito o reenquadramento da penalidade para a prevista no Art. 123, I, "d" da Lei nº 12.670/96, suscitada em sessão pelo Representante da Procuradoria Geral do Estado.

Entretanto, muito embora a época dos fatos geradores, o exercício de 2013, a penalidade prevista para a infração era de uma vez o valor do imposto, na forma da redação original do art. 123, III, "g", entendo que deve ser aplicada ao presente caso, a nova redação do dispositivo legal em comento, dada pela Lei nº 16.258/2017, por ser mais benéfica ao contribuinte, nos seguintes termos:



CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
4ª CÂMARA DE JULGAMENTO

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

(...)

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 a operação ou prestação: multa equivalente a 10% (dez por cento) do valor da operação ou prestação;

Acrescente-se que, para as operações não tributadas, sujeitas ao regime da substituição tributária, entendo ser plausível a aplicação da penalidade tipificada nos termos do *caput* do Art. 126, da Lei nº 12.670/96, correspondente a 10% (dez por cento) sobre os valores das operações não tributadas, mantendo-se, assim, a penalidade aplicada no respectivo auto de infração, nos termos abaixo:

Art. 126. As infrações decorrentes de operações com mercadoria ou prestações de serviços tributados pelo regime de substituição tributária cujo imposto já tenha sido retido, bem como as amparadas por não incidência ou contempladas com isenção incondicionada, ficam sujeitas à multa de 10% (dez por cento) sobre o valor da operação ou prestação.

Por todo o exposto, **VOTO** no sentido de conhecer do Recurso Ordinário interposto dando-lhe parcial provimento, no sentido de julgar **PARCIAL PROCEDENTE** o feito fiscal, para adotar nas operações com destaque de ICMS a penalidade do art. 123, III, “g”, da Lei nº 12.670/96, com a redação dada pela Lei nº 16.258/2017, em desacordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária e em desacordo com a manifestação oral do representante da Procuradoria Geral do Estado.

É como voto.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

- Penalidade: Art. 123, III, “g” c/c Art. 126 da Lei nº 12.670/96.

PERÍODO	BASE DE CÁLCULO	ICMS	MULTA - 10%	TOTAL DO CT
01/2013 A 12/2013	R\$ 623.853,52	—	62.385,35	62.385,35



CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
4ª CÂMARA DE JULGAMENTO

DA DECISÃO

Vistos, Relatados e Discutidos os presentes autos, do Processo de Recurso nº 1/2982/2017 e Auto de Infração nº 201701848-6, em que é Recorrente: ISMAEL SUPERMERCADO LTDA e Recorrido: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RESOLVEM os membros da 4ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, após conhecer do recurso ordinário interposto, **DECIDIR: 1. Quanto ao pedido de retorno do processo à 1ª Instância para realização de perícia** – Afastado por unanimidade de votos, uma vez que o pedido foi prejudicado pela realização da perícia a pedido da CEAPRO. **2. Quanto ao pedido de realização de perícia para verificar se houve a escrituração dos documentos fiscais apontados no CD acostado aos autos no recurso (CD 2)** – Foi afastado, por unanimidade de votos, considerando que o pedido foi prejudicado pela realização da perícia a pedido da CEAPRO e que não houve manifestação da Recorrente no sentido de ser realizada perícia diversa. **3. Quanto a aplicação da penalidade do art. 123, VIII, “L” da Lei nº 12.670/96, sugerida pelo representante da Procuradoria Geral do Estado** – Foi afastada, por voto de desempate do Presidente, por entender que a penalidade do art. 123, III, “g”, da Lei nº 12.670/96, na redação dada pela Lei nº 16.258/2017, nas operações com destaque de ICMS, e a penalidade do art. 126 da mesma lei, nas operações sem destaque de ICMS, são as mais adequadas ao caso concreto. Vencidos os Conselheiros Renato Rodrigues Gomes, Matheus Fernandes Menezes e Andrei Barbosa de Aguiar que acataram a sugestão da PGE, por entenderem ser a penalidade específica para os fatos apontados nos autos, além de ser a penalidade mais benéfica ao contribuinte. **4. Em conclusão**, a 4ª Câmara de Julgamento resolve, por voto de desempate da presidência, dar parcial provimento ao Recurso Ordinário, para adotar nas operações com destaque de ICMS a penalidade do art. 123, III, “g”, da Lei nº 12.670/96, com a redação dada pela Lei nº 16.258/2017, julgando **parcialmente procedente** o feito fiscal. Decisão nos termos do primeiro voto divergente e vencedor, proferido pela Conselheira Gerusa Marília Alves Melquiades de Lima, que ficou designada para lavrar a resolução, em desacordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária constante dos autos e com a manifestação oral do representante da Procuradoria Geral do Estado.

Presentes a 24ª (VIGÉSIMA QUARTA) sessão ordinária, sob a Presidência do Dr. Michel André Bezerra Lima Gradwohl, as Conselheiras Dalcília Bruno Soares, Gerusa Marília Alves Melquiades de Lima, e os conselheiros Francisco Wellington Ávila Pereira, Andrei



CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
4ª CÂMARA DE JULGAMENTO

Barbosa de Aguiar, Renato Rodrigues Gomes e Matheus Fernandes Menezes. Também presente à sessão o Procurador do Estado, Dr. Rafael Lessa Costa Barboza. Presente, ainda, secretariando os trabalhos da 4ª Câmara de Julgamento, a Secretária substituta Silvana Rodrigues Moreira de Souza.

SALA DAS SESSÕES DA 4ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 22 de agosto de 2022.

Gerusa Marília Alves Melquiades de Lima
CONSELHEIRA RELATORA

Michel André Bezerra Lima Gradvohl
PRESIDENTE DA 4ª CÂMARA

Rafael Lessa Costa Barboza
PROCURADOR DO ESTADO

Ciente em: