



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

**RESOLUÇÃO Nº: 285 / 2021**

**73ª SESSÃO ORDINÁRIA VIRTUAL DE 19.11.2021**

**PROCESSO DE RECURSO Nº: 1/1777/2018**

**AUTO DE INFRAÇÃO: 1/201801831**

**RECORRENTE: VOTORANTIM CIMENTOS N/NE S/A**

**CGF: 06.216.549-6**

**RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**

**RELATOR: CONS. MICHEL ANDRÉ BEZERRA LIMA GRADVOHL**

**ICMS – FALTA REGISTRO DE DOCUMENTOS FISCAIS DE ENTRADA NA EFD.** Todas as informações necessárias ao exercício da ampla defesa estão presentes nos autos. Ausência de nulidade. Crédito tributário constituído apenas de multa por descumprimento de obrigação acessória. Decadência regida pelo art. 173, I, do CTN. Inocorrência. Falta de registro na EFD de documentos fiscais de entrada configurada. Penalidade mais favorável ao contribuinte. Colegialidade. **Arts. Infringidos:** 269, 276-A, § 3º, 276-C e 276-G, I, do Decreto nº 24.569/97. **Penalidade:** Art. 123, VIII, "L", da Lei nº 12.670/96 com a redação dada pela Lei nº 16.258/2017. Recurso Ordinário conhecido, com parcial provimento. Decisões por maioria de votos, de acordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária e em conformidade com a manifestação oral em sessão do representante da Procuradoria Geral do Estado.

**PALAVRAS-CHAVE**

ICMS. Falta Registro Entradas. EFD. Parcial Procedência.

**RELATÓRIO**

Versa o presente Auto de Infração sobre deixar de escriturar no livro fiscal próprio, em sua versão eletrônica, documentos fiscais relativos a operações de entradas de mercadorias, em 2013.

A Autoridade Fiscal autuante aponta como infringido o art. 276-G, I do Decreto nº 24.569/97 - RICMS e sugere como penalidade a prevista no art. 123, III, "g" da Lei nº 12.670/96 - LICMS, alterado pela Lei nº 16.258/2017.

Informa, ainda, que:

- Todo o levantamento fiscal fora efetuado com base nos Arquivos, Livros, Notas Fiscais e Planilhas fornecidas pelo próprio contribuinte e demais consultas nos sistemas informatizados da Sefaz/Ce.
- O Contribuinte deixou de informar ao Fisco, por meio do SPED 2013, NFE's destinadas, no valor de R\$ 19.702.708,31 (Dezenove Milhões Setecentos e Dois Mil, Setecentos e Oito Reais e Trinta e Um Centavos), conforme Relação de NFE's não escrituradas, gravada na mídia em anexo (fls. 13).

Instrui o presente processo, dentre outros documentos, com Termo de Início (fls. 08), Termo de Conclusão (fls. 11/12), com ciência em 09/02/2018.

Tempestivamente a Autuada apresentou defesa, a qual repousa às fls. 19 a 36 dos autos, alegando:

- Nulidade por ausência no Termo de Conclusão de base de cálculo e alíquota aplicável (art. 822 RICMS)
- Decadência de janeiro/13 pela aplicação do art. 150, § 4º, do CTN.
- Imprescindibilidade da realização de perícia
  - 1) Grande parte dos documentos tidos como supostamente não escriturados são, na verdade, documentos de mercadorias que foram recusadas pela unidade.
  - 2) Houve o pertinente lançamento contábil das operações.
- Aplicação de multa mais benéfica.
  - 20 UFIR, conforme art. 878, III, "g" do Decreto 24.569/97 vigente à época dos fatos geradores, para as operações registradas na contabilidade
  - 10%, conforme art. 878, III, "g" do Decreto 24.569/97 vigente à época da lavratura do Auto de Infração, para as operações não registradas na contabilidade

Pede seja:

- Declarado nulo o feito fiscal ou
- Declarada a decadência do período de janeiro de 2013 ou
- Julgado improcedente o auto de infração ou
- Realizada perícia ou
- Alterada a penalidade aplicada.

Acosta CD às fls. 37.

No Julgamento Singular, o Julgador de 1ª Instância, às fls. 149 a 161, proferiu decisão de procedência do feito fiscal, apresentando a seguinte ementa:

FALTA DE ESCRITURAÇÃO DO LIVRO REGISTRO DE ENTRADAS NA MODALIDADE ELETRÔNICA. Documentos fiscais de aquisição não informados na EFD - Escrituração Fiscal Digital pelo contribuinte, relativos a operações internas e interestaduais. Exercício 2013. Rejeitadas as preliminares arguidas pela impugnante. Decisão amparada nos arts. 260, 269, 276-A, 1º e 3º e 276-G, todos do Decreto 24-569/97 c/c art. 173, I do CTN. Penalidade inserta no art. 123, III, g da Lei 12.670/96, alterada pela Lei 16.258/17. DEFESA TEMPESTIVA. AUTO DE INFRAÇÃO JULGADO PROCEDENTE.

Inconformada com a Decisão Singular, a Recorrente interpõe tempestivamente Recurso Ordinário (fls. 167/185), onde aduz, basicamente, as mesmas alegações apresentadas em sua peça impugnatória, acrescentando:

- Aplicação da penalidade prevista no art. 123, VIII, L, da Lei nº 12.670/97. Penalidade mais benéfica ao contribuinte.

Pede seja:

- Declarado nulo o feito fiscal ou
- Declarada a decadência do período de janeiro de 2013 ou
- Julgado improcedente o auto de infração ou
- Realizada perícia ou
- Alterada a penalidade para 20 UFIR ou 2% do valor das operações.

A Assessoria Processual Tributária emitiu o Parecer de nº 191/2020 (fls. 191/197), onde informa ser favorável ao parcial deferimento do Recurso Ordinário, em razão da aplicação em todo o crédito tributário da penalidade prevista no art. 123, VIII, L, da Lei nº 12.670/97.

Em sustentação oral, realizada durante a sessão de julgamento desta 4ª Câmara de Julgamento, o representante da Recorrente renunciou ao pedido de perícia.

É o relatório.

#### **VOTO DO RELATOR**

Trata-se de Recurso Ordinário onde é Recorrente VOTORANTIM CIMENTOS N/NE S/A (CGF: 06.216.549-6) e Recorrida CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA, por meio do qual a Recorrente insurge-se contra decisão de procedência do feito fiscal proferida no Julgamento Singular.

A acusação versa sobre, em 2013, deixar de escriturar no livro fiscal próprio, em sua versão eletrônica - EFD, documentos fiscais relativos a operações de entrada de mercadorias.

Inicialmente, a Recorrente alega nulidade do feito fiscal em razão de ausência, no Termo de Conclusão de Ação Fiscal (fls. 11), de indicação da legislação violada, assim como da base de cálculo e alíquota do crédito tributário lançado por meio do Auto de Infração, afrontando o disposto no art. 30 combinado com o art. 53, ambos do Decreto nº 25.468/99.

Contudo, há de se observar que as informações não apresentadas no Termo de Conclusão estão demonstradas no Auto de Infração (fls. 02) e em suas Informações Complementares (fls. 06).

Destarte, resta configurada ausência de prejuízo à Autuada, face a disponibilização de todas as informações necessárias ao exercício da sua ampla defesa e do contraditório, tendo por corolário que, de acordo com o § 8º do art. 84 da Lei nº 15.614/2014, não deve ser declarada qualquer nulidade no presente feito fiscal.

Em sequência, a Recorrente suscita a ocorrência de decadência do crédito tributário referente ao mês de janeiro de 2013, em razão da aplicação do disposto no art. 150, § 4º, do CTN e da ciência do Auto de Infração ter ocorrido em 09/02/2018 (fls. 02).

Entretanto, o crédito tributário lançado por meio do Auto de Infração ora em análise refere-se apenas a multa por descumprimento de obrigação acessória. Por não ter sido lançado ICMS, não há recolhimento de imposto a ser homologado, circunstância que afasta

a aplicação do art. 150, § 4º, do CTN e atrai a incidência do art. 170, I, do CTN a disciplinar a contagem do prazo decadencial.

Nesse passo, o prazo final para lançar o presente crédito tributário, que se refere ao ano de 2013, seria concluído apenas em 31/12/2018. Como a ciência do Auto de Infração ocorreu em data anterior, 09/02/2018, resta certo que o crédito tributário não foi alcançado, nem mesmo parcialmente, pela decadência.

No mérito, a planilha ANALITICO\_NFE\_SEM\_REGIS\_ENTRADA, do arquivo LABORATORIO\_VOTO\_PECHEM.xlsx, presente no CD às fls. 13, informa os documentos fiscais de operações de entrada não registrados na EFD da Recorrente no ano de 2013, não tendo a Autuada apresentado qualquer prova que afastasse a acusação fiscal.

Dessa forma, resta provada a violação ao dever de registro disposto nos arts. 269, 276-A, § 3º, 276-C e 276-G, I do Decreto nº 24.569/97 – RICMS.

Quanto à penalidade aplicável, tendo em vista os fatos narrados na acusação fiscal, me parece que a penalidade correta é a prevista no art. 123, III, “g” da Lei nº 12.670/96 - LICMS, considerando que também é aplicável aos fatos a penalidade prevista no art. 123, VIII, “I”, da LICMS.

Art. 123 [...]

g) deixar de escriturar, no livro fiscal próprio para registro de entradas, de documento fiscal relativo à operação ou prestação também não lançada na contabilidade do infrator: multa equivalente a uma vez o valor do imposto, ficando a penalidade reduzida a 20 (vinte) UFIR, se comprovado o competente lançamento contábil do aludido documento;

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;

A dúvida é inerente ao direito. Sobretudo em situações em que duas normas distintas são aparentemente aplicáveis ao caso concreto. Contudo, Norberto Bobbio já denominava essa situação de antinomia aparente de normas, tendo em vista que o próprio ordenamento jurídico apresenta a solução para essas questões. Os critérios apresentados pelo ordenamento pátrio são os da hierarquia, cronológico e da especialidade. Ou seja, nas situações em que esses critérios conseguem resolver qual norma deve ser aplicada, não há dúvida efetiva.

No caso concreto, o critério da especialidade elucida a questão, pois o art. 123, VIII, “L” se refere a qualquer omissão ou divergência de dados em arquivo eletrônico, enquanto o art. 123, III, “g” da LICMS refere-se apenas a omissões ou divergências de informações sobre operações de entradas de mercadorias na versão eletrônica do livro fiscal de entrada de mercadorias.

Observe-se que a Lei nº 16.258/2017 incluiu a versão eletrônica do livro fiscal de entrada no tipo tributário penal do art. 123, III, “g”, da LICMS, em consonância com o art. 276-G do RICMS, vigente deste 10/03/2010.

Art. 123 [...]

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. (grifos ausentes no original)

Art. 276-G. A escrituração prevista nesta Seção substitui a escrituração e impressão dos seguintes livros:

I - Registro de Entradas; [...]

Ademais, a nova redação do art. 123, III, "g", da LICMS apresenta penalidade mais benéfica à Autuada que a redação anterior. Portanto, com fundamento no art. 106, II, "c", do CTN, deve retroagir e ser aplicada no caso em apreço, na forma aplicada pelo Julgador Singular.

Contudo, ressalvo o meu entendimento particular acerca da penalidade aplicável e, em consideração ao princípio da colegialidade, acompanho a maioria consolidada desta 4ª Câmara de Julgamento, no sentido de determinar a aplicação do art. 123, VIII, "L", da LICMS ao caso concreto, com fulcro no art. 112 do CTN que determina, em caso de dúvida, a aplicação da norma penal tributária mais benéfica ao contribuinte.

Neste caso, desconsiderando o citado princípio da especialidade, dentre as penalidades informadas nos arts. 123, III, "g" da Lei nº 12.670/96 e 123, VIII, "L", da LICMS, é mais benéfica à Autuada a penalidade informada por esse último dispositivo.

Isto posto, voto no sentido de que se conheça do Recurso Ordinário, para dar-lhe parcial provimento e julgar parcial procedente o feito fiscal.

#### **Demonstrativo do Crédito Tributário:**

<b>MÊS</b>	<b>VALOR OPERAÇÕES OMITIDAS</b>	<b>2% DAS OPERAÇÕES</b>	<b>1.000 UFIRCES</b>	<b>MULTA APLICADA</b>
01/13	R\$ 65.986,32	R\$ 1.319,73	R\$ 3.040,70	R\$ 1.319,73
02/13	R\$ 12.026,63	R\$ 240,53	R\$ 3.040,70	R\$ 240,53
03/13	R\$ 6.466,10	R\$ 129,32	R\$ 3.040,70	R\$ 129,32
04/13	R\$ 5.902,24	R\$ 118,04	R\$ 3.040,70	R\$ 118,04
05/13	R\$ 13.450,19	R\$ 269,00	R\$ 3.040,70	R\$ 269,00
06/13	R\$ 70.234,26	R\$ 1.404,69	R\$ 3.040,70	R\$ 1.404,69
07/13	R\$ 17.561,90	R\$ 351,24	R\$ 3.040,70	R\$ 351,24
08/13	R\$ 149.441,80	R\$ 2.988,84	R\$ 3.040,70	R\$ 2.988,84
09/13	R\$ 10.809,79	R\$ 216,20	R\$ 3.040,70	R\$ 216,20
10/13	R\$ 19.320.811,53	R\$ 386.416,23	R\$ 3.040,70	R\$ 3.040,70
11/13	R\$ 20.914,50	R\$ 418,29	R\$ 3.040,70	R\$ 418,29
12/13	R\$ 9.103,05	R\$ 182,06	R\$ 3.040,70	R\$ 182,06
<b>TOTAL</b>				<b>R\$ 10.678,64</b>

É como voto.

#### **DECISÃO**

Vistos, Relatados e Discutidos os presentes autos, em que é Recorrente **VOTORANTIM CIMENTOS N/NE S/A** (CGF: 06.216.549-6) e Recorrida **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**.

A 4ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, após conhecer do recurso ordinário interposto, resolve inicialmente: **1) Quanto à nulidade em razão de**

irregularidade no Termo de Conclusão de fiscalização – ausência de indicação da legislação, base de cálculo e alíquotas. Afronta ao art. 30 c/c art. 53, ambos do Decreto nº 25.468/99. Resolvem os membros da 4ª Câmara, por unanimidade de votos, afastar a nulidade suscitada, entendendo os respectivos dados estão contidos no auto de infração e na informação complementar, portanto, não impediram a defesa plena do contribuinte. 2) Quanto à extinção parcial, em razão de decadência, para o mês de janeiro/2013, com base no art. 150, §4º do CTN. Resolvem os membros da 4ª Câmara, por unanimidade de votos, afastar a preliminar de extinção suscitada entendendo tratar-se de obrigação acessória, com contagem do prazo em conformidade com o art. 173, I, do CTN, e observando a contagem pelo respectivo artigo não houve a decadência. 3) Quanto ao pedido de conversão do julgamento em realização de perícia o representante legal retirou, em sessão, o pedido formulado em recurso. No mérito, resolvem os membros da 4ª Câmara, por maioria de votos, dar parcial provimento ao recurso, para reformar a decisão condenatória proferida pela 1ª Instância, julgando **PARCIALMENTE PROCEDENTE** a acusação fiscal, reenquadrando a penalidade para a prevista no art. 123, VIII, “L” da Lei nº 12.670/96 com a nova redação dada pela Lei nº 16.258/2017, nos termos do voto do Conselheiro Relator, conforme manifestação oral do representante da douda Procuradoria Geral do Estado. O Conselheiro Dr. Michel Gradvohl ressaltou que seu entendimento pessoal é pela aplicação do Art. 123, III, “g” da Lei 12.670/96 com a nova redação dada pela Lei nº 16.258/2017, mas votou pela aplicação da penalidade prevista no art. 123, VIII, “L” da Lei nº 12.670/96, como nova redação dada pela Lei nº 16.258/2017, justificando-se pela aplicabilidade do princípio da colegialidade. Vencido o voto da Conselheira Dalcília Bruno Soares que se manifestou pela procedência da acusação fiscal, aplicando ao caso a penalidade do art. 123, III, “g” da Lei 12.670/96, por ser mais específica ao caso concreto. Presente, para apresentação de sustentação oral do recurso, o representante legal da autuada, Dr. Sávio Mourão.

Presentes à 73ª (septuagésima terceira) SESSÃO ORDINÁRIA VIRTUAL de 2021 o Presidente da 4ª Câmara de Julgamento Dr. JOSÉ AUGUSTO TEIXEIRA, os Conselheiros (as) IVETE MAURÍCIO DE LIMA, MICHEL ANDRÉ BEZERRA LIMA GRADVOHL, DALCÍLIA BRUNO SOARES, ROBÉRIO FONTENELE DE CARVALHO, JOSÉ OSMAR CELESTINO JÚNIOR e THYAGO DA SILVA BEZERRA e o Procurador do Estado, Dr. RAFAEL LESSA COSTA BARBOZA. Secretariando os trabalhos a Sra. ANA PAULA FIGUEIREDO PORTO.

**SALA DAS SESSÕES DA 4ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 06 de DEZEMBRO de 2021.**

MICHEL ANDRE BEZERRA LIMA  
GRADVOHL:4304352636  
8

Assinado de forma digital por  
MICHEL ANDRE BEZERRA LIMA  
GRADVOHL:4304352636  
Dados: 2021.12.06 16:18:25  
-03'00'

Michel André Bezerra Lima Gradvohl  
**CONSELHEIRO RELATOR**

JOSE AUGUSTO TEIXEIRA:224139953  
15

Assinado de forma digital por  
JOSE AUGUSTO TEIXEIRA:22413995315  
Dados: 2021.12.06 17:59:38 -03'00'

José Augusto Teixeira  
**PRESIDENTE DA 4ª CÂMARA**

RAFAEL LESSA COSTA BARBOZA

Assinado de forma digital por  
RAFAEL LESSA COSTA BARBOZA  
Dados: 2021.12.09 09:06:02  
-C3'00'

Rafael Lessa Costa Barboza  
**PROCURADOR DO ESTADO**