



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
*Secretaria da Fazenda*

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

**RESOLUÇÃO Nº 301/2021**

**82ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 10/12/2021**

**PROCESSO Nº: 1/4837/2018 - AUTO DE INFRAÇÃO Nº: 1/201809894**

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

**RECORRIDO: CEBRITA CEARÁ BRITAGEM LTDA**

**CONSELHEIRO RELATOR: THYAGO DA SILVA BEZERRA**

**EMENTA: ICMS. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. NOTAS FISCAIS DE SAÍDA. ESCRITURAÇÃO FISCAL NA EFD. OMISSÃO DE INFORMAÇÕES EM ARQUIVO MAGNÉTICO. REENQUADRAMENTO DA PENALIDADE**

1. A falta de registro das notas fiscais de saídas 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. Negado provimento ao Reexame Necessário com a manutenção da decisão pela **PARCIAL PROCEDÊNCIA** por unanimidade de votos, nos termos do Parecer da Assessoria Tributária do CONAT e da manifestação oral do Procurador do Estado.

**Palavras chaves:** ICMS. Obrigação Acessória. Falta de registro na EFD, Notas fiscais de saídas. Precedente.

## RELATÓRIO

A presente demanda versa sobre o **Auto de Infração nº 1/201809894**, lavrado em função do seguinte relato:

“INFRACOES DECORRENTES DE OPERACOES COM MERCADORIAS OU PRESTACOES DE SERVICOS AMPARADOS POR NÃO-INCIDÊNCIA OU CONTEMPLADAS COM ISENÇÃO INCONDICIONADA APÓS CONFERENCIA NO SPED 2015. CONSTATAMOS QUE O CONTRIBUINTE EM LIDE DEIXOU DE ESCRITURAR SPED SAIDAS NO MONTANTE DE R\$ 1.556.400,00, DE MERCADORIAS SEM TRIBUTACAO, CONFORME INFORMACOES EM ANEXO.”

De acordo com o auditor fiscal, houve a infringência aos artigos 4, 5 e 6 Decreto nº 24.569/97, sugerindo a penalidade inserta no artigo 126, da Lei nº 12.670/96, alterada pela Lei nº 16.258/2017.

Constam no caderno processual os documentos alusivos ao procedimento de fiscalização e comprobatórios da acusação fiscal. O contribuinte depois de intimado do auto de infração apresentou impugnação conforme documento que dormita às fls. 22/29 dos autos, aduzindo, em síntese:

- i. Cerceamento ao Direito de Defesa, por ausência do Termo de Intimação, nos termos do art. 125 da Lei nº 12.670/96;
- ii. Anulação do lançamento fiscal em virtude da nulidade na descrição da alegada infração, dado ao tratamento de saída por venda, quando na verdade trataram referidas notas de remessa do bem do ativo para uso fora da Empresa, haja vista a fiscalização ter se baseado em informações que não condizem com a realidade fática.
- iii. Necessário reenquadramento da penalidade para a aplicação da sanção menos gravosa ao contribuinte, para a prevista no art. 123, VIII, "L" da Lei nº 12.670/96, atualizada pela Lei nº 16.256/2017.

Na instância prima o auto de infração teve o Julgamento nº 1845/2020 pela **PARCIAL PROCEDÊNCIA** da autuação, diante da alteração da penalidade para a inserta do art. 123, VIII "L" da Lei nº 12.670/96, com nova redação dada pela Lei nº 16.258/17. Submeteu ao Reexame Necessário, nos termos do art. 104, § 2º, da Lei nº 15.614/14.

O sujeito passivo não interpôs Recurso Ordinário.

A Célula de Assessoria Processual Tributária em seu Parecer nº 195/2021, se manifesta pelo conhecimento do Reexame Necessário, negando-lhe provimento, a fim de confirmar a decisão parcialmente condenatória de primeiro grau.

Eis, o relatório.

### **VOTO DO RELATOR**

Trata-se de Reexame Necessário contra decisão de parcial procedência proferida em 1ª Instância. O recurso preenche as condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

Conforme se extrai da acusação fiscal, a presente autuação decorre da falta de escrituração de notas fiscais de saída na Escrituração Fiscal Digital no exercício de 2015.

A questão posta à análise resume-se apenas ao mérito do presente processo, razão pela qual passamos a sua análise.

Inicialmente, cumpre esclarecer que a legislação do ICMS impõe aos contribuintes deveres instrumentais tributários, que são relações jurídicas tributárias, de conteúdo não patrimonial, que se traduzem num fazer, não fazer ou tolerar que se faça, criados por lei para serem cumpridos pelo contribuinte. É através do cumprimento desses deveres instrumentais que se torna possível à exata fiscalização e arrecadação do ICMS.

Na verdade a exigência tem natureza acessória nos termos do artigo 126 do RICMS, no qual entende-se por obrigação acessória as prestações positivas ou negativas previstas na legislação que estabelece procedimentos relativos à arrecadação ou a fiscalização do ICMS.

Ou seja a obrigação acessória decorre diretamente de lei, no interesse da administração tributária e não tem sua observância vinculada a existência de qualquer obrigação principal, ou seja, do fato gerador do tributo; por isso, sua exigibilidade nos casos previstos na legislação competente.

Analisando os elementos de provas juntados ao processo não há dúvida quanto à materialidade da infração denunciada, uma vez que as notas fiscais de saída constantes da planilha de fiscalização não foram lançadas na escrituração fiscal digital da empresa autuada.

Assim, restando comprovada a ausência de escrituração dos documentos fiscais, a questão a ser tratada é quanto à base de cálculo e penalidade.

Conforme destacado pelo julgador singular, o agente fiscal sugeriu, na lavratura do auto de infração, a penalidade do art. 126, caput, da Lei nº 12.670/96, aplicando uma multa de 10%. Ocorre que o art. 123, VIII, "L" do mesmo diploma legal, com a redação dada pela Lei nº 16.278/2017, 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;

Neste sentido, faz-se necessário atentar ao princípio estatuído pelo Código Tributário Nacional, do *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.

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](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 nº 067/2018, 003/2019, 008/2019, 012/2019, 017/2019, 018/2019, 024/2019, 025/2019, 034/209, 056/2019 e 001/2020.

Isto posto, **VOTO** no sentido de conhecer do Reexame Necessário, para negar-lhe provimento, mantendo a aplicação do art. 123, VIII, "L" da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 16.258/17, limitado em 1.000 UFIRCE por período, em consonância com a manifestação oral da Douta Procuradoria em sessão e o parecer da Célula de Assessoria Processual Tributária.

### DEMONSTRATIVO DE CÁLCULOS

#### Exercício 2015

MÊS/ANO	BASE DE CÁLCULO (a)	ALÍQUOTA MULTA <sup>1</sup> (b)	VALOR MULTA (c = a * b)	VALOR LIMITE <sup>2</sup> (d)	MULTA APLICADA (e)
mar/15	875.000,00	2,00%	17.500,00	3.339,00	3.339,00
jun/15	356.400,00	2,00%	7.128,00	3.339,00	3.339,00
ago/15	150.000,00	2,00%	3.000,00	3.339,00	3.000,00
set/15	50.000,00	2,00%	1.000,00	3.339,00	1.000,00
nov/15	125.000,00	2,00%	2.500,00	3.339,00	2.500,00
<b>TOTAL</b>	<b>1.556.400,00</b>				<b>13.178,00</b>

#### Considerações

<sup>1</sup> Conforme disposto no art. 123, VIII, "L" da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 16.258/17.

<sup>3</sup> Valor Limite Multa: 1000 \* UFIRCE 2015 (3,339) = R\$ 3.339,00.

**MULTA TOTAL DEVIDA: R\$ 13.178,00**

#### DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é recorrente CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA e recorrida CEBRITA CEARÁ

**BRITAGEM LTDA. Decisão:** A 4ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, após conhecer do reexame necessário, resolve por unanimidade de votos negar-lhe provimento, para confirmar a decisão **PARCIALMENTE CONDENATÓRIA** proferida pela primeira instância, nos termos do voto do Conselheiro Relator, conforme parecer da Assessoria Processual Tributária e manifestação oral do representante da douda Procuradoria Geral do Estado.

***DAS SESSÕES DA 4ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 17 de DEZEMBRO de 2021.***

THYAGO DA  
SILVA BEZERRA

Assinado de forma digital por  
THYAGO DA SILVA BEZERRA  
Dados: 2021.12.20 06:41:33  
-03'00'

Thyago da Silva Bezerra

**CONSELHEIRO RELATOR**

JOSE AUGUSTO  
TEIXEIRA:224139953  
15

Assinado de forma digital por  
JOSE AUGUSTO  
TEIXEIRA:224139953\*5  
Dados: 2021.12.20 08:57:37 -03'00'

José Augusto Teixeira

**PRESIDENTE DA 4ª CÂMARA**

RAFAEL  
LESSA COSTA  
BARBOZA

Assinado de forma  
digital por RAFAEL  
LESSA COSTA BARBOZA  
Dados: 2021.12.21  
01:06:42 -03'00'

Rafael Lessa Costa Barboza

**Procurador do Estado**