



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

RESOLUÇÃO Nº 309/2021

4ª CÂMARA DE JULGAMENTO

66ª SESSÃO ORDINÁRIA DE 19 DE OUTUBRO DE 2021

PROCESSO Nº: 1/3068/2018

AUTO DE INFRAÇÃO Nº: 1/201805676

RECORRENTE: NORSA REFRIGERANTES SA

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

AUTUANTE: ALEJANDRO MAGNO LIMA LEITÃO

MATRÍCULA: 104.058-1-5

RELATOR DESIGNADO: FRANCISCO ALEXANDRE DOS SANTOS LINHARES

EMENTA: ICMS – FALTA DE ESCRITURAÇÃO FISCAL – REENQUADRAMENTO DE PENALIDADE PARA MAIS BENÉFICA - APLICAÇÃO DO ART. 123, VIII, “L” – PARCIAL PROCEDÊNCIA.

1. Acusação fiscal de falta de escrituração fiscal de documentos de entrada.
2. Infringência ao art. 276-G, inciso I do decreto 24.569/97, com aplicação da penalidade disposta no art. 123, III, “G”, da lei 12.670/96, alterada pela lei 16.258/2017.
3. O ato de não escriturar notas fiscais nas EFD’s também é um ato de omitir informações em seus arquivos eletrônicos, razão pela qual, aplica-se, por ser mais benéfica (art. 112 do CTN), o reenquadramento da penalidade do art. 123, III, “g”, para alínea “L”, do inciso VIII, do art. 123 da Lei nº 12.670/96. Aplicação da jurisprudência majoritária do CONAT.
4. Autuação julgada PARCIAL PROCEDENTE, por maioria de votos, modificando a decisão de 1ª instância, em desacordo com o parecer da Assessoria Processual Tributária e em conformidade com a manifestação oral do representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

Palavras chaves: ICMS – ESCRITURAÇÃO – REENQUADRAMENTO.

RELATÓRIO



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

A presente demanda versa sobre o auto de infração nº 1/201805676, lavrado em decorrência de falta de escrituração de documentos fiscais de entrada no período de JAN/14 a DEZ/15, com imposição da penalidade de 10% sobre o valor da operação, prescrita no artigo 123, inciso III, alínea “G”, da Lei 12.670/96, alterado p/ lei 16.258/17.

Nas informações complementares, o auditor fiscal descreveu que:

Após análise dos registros fiscais de operações de entradas, disponibilizado eletronicamente pelo contribuinte através do Sistema Público de Escrituração Fiscal Digital – SPED, comparativamente com os documentos fiscais emitidos por terceiros, constatamos que a mesma deixou de registrar diversos documentos de entradas, conforme se evidencia pela planilha demonstrativa das notas fiscais eletrônicas.

Em 25/05/2018, o contribuinte apresentou impugnação administrativa, detalhando a operação realizada e sustentando, em síntese, as seguintes premissas:

- I) A fiscalização não comprovou o cometimento da infração, somente anexou planilha com notas fiscais, contudo, sem anexar os registros de entradas no estoque do contribuinte para comprovar o nexa causal. Além disso, ainda não foi comprovada a entrada da mercadoria no estoque da impugnante, sendo requisito para realizar a escrituração. Dessa forma, entendendo que a autuação se baseou somente em presunção, devendo ser declarada nula.
- II) Que a fiscalização manteve na autuação notas fiscais canceladas, devendo as retirar do levantamento+
- III) Que diversas notas fiscais foram faturadas pelos fornecedores, no entanto, foram canceladas e substituídas por outras as quais anexa na defesa, entendendo que as notas substituídas não podem constar na autuação;
- IV) Que determinadas notas fiscais são de retorno de mercadorias que não chegaram a entrar em seu estoque, por isso não havendo a obrigação de escriturá-las.
- V) À época do fato gerador estava vigente a lei 12.670/96 com a redação dada pela Lei 13.418/2003, que versava em seu art. 123, III, “g” que o valor da penalidade seria uma vez o valor do imposto, aplicado o limite de 20 UFIR quando comprovado o lançamento contábil. Assim,



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

anexa documentação alegando que as operações estavam lançadas contabilmente, devendo ser aplicado o limite de 20 UFIR.

- VI) O termo de acordo nº 787/2007 determina que a ora impugnante não está obrigada a escrituração das operações de retorno de vasilhames por seus clientes.
- VII) Que a multa aplicada é desproporcional e não gerou danos ao fisco.
- VIII) Protesta pela produção de provas por todos os meios admitidos, bem como a realização de perícia.

Na célula de julgamento de primeira instância, o julgador de primeiro grau, ao conhecer da impugnação, julgou PROCEDENTE a autuação, firmando o seguinte entendimento:

- I) A fiscalização se realizou com todas as regularidades formais.
- II) A fiscalização não se baseou em mera presunção, mas sim em dados concretos colhidos nos sistemas da SEFAZ.
- III) Que o contribuinte somente alega que determinadas operações não se concretizaram, sem trazer nenhuma prova aos autos.
- IV) Que se o contribuinte alega desconhecimento das operações que se entenda com o as emitentes das notas.
- V) O lançamento foi efetuado com a vigência da lei 16.258/2017.
- VI) A penalidade aplicada pela autuação mostra-se específica a conduta praticada pelo contribuinte.

Em face da decisão de primeira instância, o contribuinte apresentou recurso ordinário, sustentando, em síntese, as mesmas premissas contidas na impugnação, e acrescentou:

- I) Por não haver penalidade específica na época do fato gerador, tendo em vista que a legislação não versava sobre livros fiscais digitais, solicita a aplicação do art. 123, VIII, "d", da lei 12.670/1996.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

Acostados aos autos o Parecer da Assessoria Processual Tributária nº 231/2020, opinando pela parcial procedência, tendo em vista considerar que a fiscalização fundamentou e motivou toda a autuação, no entanto, devendo ser aplicado o disposto no art. 126, caput, da lei 12.670/1996 às operações não tributadas e o art. 123, III, “g”, do mesmo descritivo legal, às operações tributadas, conhecendo o Recurso Ordinário para negar-lhe provimento.

É o relatório.

VOTO DO RELATOR

Trata-se de auto de infração lavrado por deixar de escriturar documentos fiscais de entrada no exercício de 2016, com a imposição da penalidade contida no art. 123, III, “g”, da Lei 12.670/96, com redação dada pela lei 16.258/2017.

Inicialmente, necessário se faz ressaltar que o contribuinte renunciou as demais alegações em detrimento de manter somente a solicitação de reenquadramento da penalidade.

Na decisão de primeira instância, o julgador entendeu pela procedência da autuação e manteve a penalidade contida na autuação.

No entanto, quanto a penalidade a ser aplicada, entendo que se deva atentar o que está disposto no art. 112, IV e 106, II, c, do CTN:

CTN

Art. 106. 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.

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.

Nesse sentido, o inciso VIII, alínea “L”, do art. 123 da lei 12.670/1996 também se enquadra na conduta cometida pelo contribuinte, pois ao deixar de escriturar os documentos fiscais em sua EFD o contribuinte está omitindo informações dos arquivos eletrônicos, veja-se:

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

(...)



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

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).

Dessa forma, é evidente que há dúvida quanto à natureza da penalidade a ser aplicada, uma vez que ambos os dispositivos abrangem o mesmo ilícito tributário. Assim, de acordo com o art. 106, deve-se aplicar a penalidade menos severa prevista em lei.

Posto isso, **VOTO** por conhecer o recurso ordinário para lhe dar parcial provimento no sentido de alterar a decisão proferida pela célula de julgamento de 1ª instância, declarando a PARCIAL PROCEDÊNCIA da autuação e reenquadrar a penalidade aplicada para àquela contida no art. 123, inciso VIII, alínea “L”, da Lei nº 12.670/96, com a redação dada pela lei 16.258/2017, por ser mais benéfica ao contribuinte, em desacordo com o parecer da assessoria processual tributária e de acordo com a manifestação da Douta Procuradoria Geral do Estado.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

2014 – R\$22.511,47

2015 – R\$27.503,10

TOTAL: R\$50.014,57

2014

Período de apuração	Valor das operações	Multa 2%	Limite 1000 UFIRCES	1000 UFIRCES x 2%
jan/14	R\$ 669.298,29	R\$ 13.385,97	R\$ 3.207,50	R\$ 3.207,50
fev/14	R\$ 257.846,84	R\$ 5.156,94	R\$ 3.207,50	R\$ 3.207,50
mar/14	R\$ 70.401,61	R\$ 1.408,03	R\$ 3.207,50	R\$ 1.408,03
abr/14	R\$ 325.178,17	R\$ 6.503,56	R\$ 3.207,50	R\$ 3.207,50
ma/14	R\$ 4.181.595,50	R\$ 83.631,91	R\$ 3.207,50	R\$ 3.207,50
jun/14	R\$ 95.935,48	R\$ 1.918,71	R\$ 3.207,50	R\$ 1.918,71
ju/14	R\$ 36.253,07	R\$ 725,06	R\$ 3.207,50	R\$ 725,06
ago/14	R\$ 43.225,57	R\$ 864,51	R\$ 3.207,50	R\$ 864,51
set/14	R\$ 73.906,31	R\$ 1.478,13	R\$ 3.207,50	R\$ 1.478,13
out/14	R\$ 40.048,92	R\$ 800,98	R\$ 3.207,50	R\$ 800,98
nov/14	R\$ 49.337,86	R\$ 986,76	R\$ 3.207,50	R\$ 986,76
dez/14	R\$ 74.964,61	R\$ 1.499,29	R\$ 3.207,50	R\$ 1.499,29
	R\$ 5.916.992,23	R\$ 118.339,84	R\$ 38.490,00	R\$ 22.511,47



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

2015

jan/15	R\$	43.687,15	R\$	873,74	R\$	3.339,00	R\$	873,74
fev/15	R\$	204.888,64	R\$	4.097,77	R\$	3.339,00	R\$	3.339,00
mar/15	R\$	76.616,12	R\$	1.532,32	R\$	3.339,00	R\$	1.532,32
abr/15	R\$	260.319,83	R\$	5.206,40	R\$	3.339,00	R\$	3.339,00
ma /15	R\$	85.687,10	R\$	1.713,74	R\$	3.339,00	R\$	1.713,74
jun/15	R\$	67.562,51	R\$	1.351,25	R\$	3.339,00	R\$	1.351,25
ju /15	R\$	43.074,47	R\$	861,49	R\$	3.339,00	R\$	861,49
ago/15	R\$	185.529,68	R\$	3.710,59	R\$	3.339,00	R\$	3.339,00
set/15	R\$	121.593,89	R\$	2.431,88	R\$	3.339,00	R\$	2.431,88
out/15	R\$	102.184,20	R\$	2.043,68	R\$	3.339,00	R\$	2.043,68
nov/15	R\$	259.035,06	R\$	5.180,70	R\$	3.339,00	R\$	3.339,00
dez/15	R\$	174.156,24	R\$	3.483,12	R\$	3.339,00	R\$	3.339,00
	R\$	1.624.334,89	R\$	32.488,70	R\$	40.068,00	R\$	27.503,10

DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é recorrido **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** e recorrente **NORSA REFRIGERANTES S/A**. Resolvem os membros da 4ª Câmara, por maioria de votos, dar 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 **Francisco Alexandre dos Santos Linhares, designado para lavrar a respectiva resolução por ter proferido o primeiro voto divergente e vencedor**, conforme manifestação oral do representante da douta 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 (relatora originária) que se manifestou pela procedência da



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

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. Alexandre Araújo Albuquerque que em sessão, abdicou do pedido de perícia e demais preliminares e requereu somente o reenquadramento da 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. Presentes à Sessão os Conselheiros Ivete Maurício de Lima, Michel André Bezerra Lima Gradwohl, Dalcília Bruno Soares, José Osmar Celestino Junior, Robério Fontenele de Carvalho e Francisco Alexandre dos Santos Linhares. *SALA DAS SESSÕES DA 4ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS*, em Fortaleza, aos 17 de DEZEMBRO DE 2021

JOSE AUGUSTO Assinado de forma digital
por JOSE AUGUSTO
TEIXEIRA:22413 TEIXEIRA:22413995315
995315 Dados: 2021.12.17
17:20:36 -03'00'

José Augusto Teixeira
PRESIDENTE DA 4ª CÂMARA

RAFAEL LESSA Assinado de forma digital
por RAFAEL LESSA COSTA
COSTA BARBOZA
BARBOZA Dados: 2021.12.21 01:18:59
-03'00'

Rafael Lessa Costa Barboza
PROCURADOR DO ESTADO DO CEARÁ

FRANCISCO Assinado de forma digital por
ALEXANDRE DOS FRANCISCO ALEXANDRE DOS
SANTOS SANTOS
SANTOS LINHARES:80430961391
LINHARES:80430961391 Dados: 2021.12.17 16:30:45
-03'00'

Francisco Alexandre dos Santo Linhares
CONSELHEIRO DESIGNADO