



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

RESOLUÇÃO Nº: 091 /2016

27ª SESSÃO ORDINÁRIA DE: 22.09.2016 – 13h 30min

PROCESSO Nº:1/2820/2015 AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/201514088-3

AUTUANTE: FREDERICO MORENO

RECORRENTE: G M 5 INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

CONSELHEIRA RELATORA: ALICE GONDIM SALVIANO DE MACEDO

CONSELHEIRO DESIGNADO: 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 do período de janeiro, março a setembro e novembro de 2010, todas sem incidência do imposto. A irregularidade foi detectada a partir da circularização das operações entre fornecedores e o contribuinte autuado, trabalho efetuado mediante análise da DIEF, arquivo que deverá espelhar todas as operações lançadas no livro Registro de Entradas. Caracterizada a infração ao art. 269, do Decreto nº 24.569/97. Auto de infração julgado PARCIAL PROCEDENTE, por voto de desempate do presidente, para comutar a sanção aplicada - art. 126, 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 conformidade com manifestação oral do representante da PGE..

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 os meses de janeiro, março a setembro e novembro do ano 2010.

No auto de infração constam os dispositivos infringidos (art. 18 da Lei 12.670/96, c/c art. 269, do Decreto nº 24.569/97), a sugestão da penalidade aplicável ao caso (art. 126 da Lei 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/2003), o período da infração (meses de 01/2010; 03/2010 a 09/2010; 11/2010) e o valor da multa aplicada – R\$363.936,72 (trezentos e sessenta e três mil, novecentos e trinta e seis reais e setenta e dois centavos).



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

PROCESSO Nº: 1/2820/2015

AUTO DE INFRAÇÃO Nº: 1/2015.14088-3

Nas Informações Complementares (fls. 03 a 07), o agente fiscal demonstra todo o procedimento adotado no decorrer da fiscalização para apurar a irregularidade denunciada. Informa, ainda, que a penalidade cabível é de multa de 10% (art. 126, Lei nº 12.670/96) em razão de não incidência de imposto nas operações relativas às notas fiscais em questão e, também, porque não foi efetuado o devido lançamento contábil. Eis algumas informações produzidas pelo agente fiscal:

1. "Durante o exercício 2010 a empresa estava obrigada a declarar seus dados fiscais através da DIF (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";
5. "Através de Termo de Intimação 2015.09569, emitido em 01/07/2015, solicitamos que o contribuinte apresentasse a comprovação da 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";
6. "Com o intuito de comprovarmos efetivamente que a empresa recebeu as mercadorias referentes às citadas Notas Fiscais acima, efetuamos circularizações diversas através de Procedimentos Administrativos de Circularização. Solicitamos, via Termo de Intimação, cópias das Notas Fiscais a cada empresa sob circularização";
7. O autuante apresenta às fls. 05 um quadro com o nome das empresas que declararam ter expedido notas fiscais para a autuada.



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

PROCESSO Nº: 1/2820/2015

AUTO DE INFRAÇÃO Nº: 1/2015.14088-3

8. As fls. 05, encontra-se o demonstrativo de cálculo que, segundo o agente fiscal, foi levantado a partir dos valores das operações encontrados nos documentos fiscais obtidos através da circularização.

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.08), o Termo de Início de Fiscalização nº 2015.06452 (fls. 09) e cópia do respectivo Aviso de Recebimento (fls.10), Termo de Intimação nº 2015.09569 (fls.11) e cópia do respectivo Aviso de Recebimento – AR (fls.12), Termo de Intimação nº 2015.10485 (fls. 13) e cópia do respectivo Aviso de Recebimento – AR (fls. 14), Termo de Conclusão nº 2015.14500 (fls.15) e cópia do respectivo Aviso de Recebimento – AR (fls. 16), Protocolo de Documentos Fiscais (fls. 17/18), cópias de notas fiscais (fls. 19 a 53), Consulta de Contribuintes (fls. 54/55), Anexo Único da Instrução Normativa Nº 37/2014 – Declaração de Opção de Arquivo Eletrônico (fls.56), envelope com CD atinente a fiscalização (fls. 57) e o Protocolo de Entrega de AI/Documentos nº 2015.15452 (fls.58).

Foi lavrado o Termo de Revelia na Célula de Gestão Fiscal dos Setores Econômicos – CESEC, em 06 de novembro de 2015, conforme consta das fls.59 dos autos e o Despacho de encaminhamento dos autos para o CONAT em 13 de novembro de 2015.

Distribuído o processo no âmbito da Primeira Instância, o julgador singular decide conforme ementa 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. 126 da Lei 12. 670/96, alterado pela Lei nº 13.418/03. Autuado revel”.

Regularmente intimada a respeito da decisão singular que repousa às fls. 63/64, a empresa ingressou com Recurso Ordinário (fls. 66 a 70) 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.03);



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

PROCESSO Nº: 1/2820/2015

AUTO DE INFRAÇÃO Nº: 1/2015.14088-3

2. "... que a multa imposta pelo fisco estadual totaliza montante absurdo, qual seja, R\$363.936,75 (trezentos e sessenta e três mil, novecentos e trinta e seis reais e setenta e cinco 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. 4/5);

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 11/2016, fls.75 a 77 a Assessoria Processual Tributária manifestou-se favorável a decisão singular, no que teve o aval do representante da Procuradoria Geral do Estado (fls. 78).

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. Foi acrescentado nas Informações Complementares ao Auto de Infração que a autuada estava obrigada a declarar seus dados fiscais através da DIEF, bem como noticiado 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:



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

PROCESSO Nº: 1/2820/2015

AUTO DE INFRAÇÃO Nº: 1/2015.14088-3

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 averiguação 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:



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

PROCESSO Nº: 1/2820/2015

AUTO DE INFRAÇÃO Nº: 1/2015.14088-3

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, comutada pelo próprio autuante para a sanção prevista no art. 126, do mesmo diploma legal, em razão de as operações realizadas estarem amparadas por não incidência do imposto.

Afora a situação acima retratada, é preciso alertar que, na verdade, a fiscalização foi efetivamente conduzida a partir da circularização das notas fiscais declaradas pelos fornecedores do contribuinte autuado com as informações prestadas ao fisco pela empresa autuada. Esta situação está relatada nas Informações Complementares quando o agente do fisco diz "Durante o exercício de 2010 a empresa estava obrigada a declarar seus dados fiscais através de DIEF ..." e ratificada no documento anexo às fls. 56 dos autos (Anexo Único da Instrução Normativa nº 37/2014 – Declaração de Opção de Arquivo Eletrônico), no qual o contribuinte declara que a fiscalização deverá ser instruída a partir da DIEF.

Como a DIEF é um espelho dos livros fiscais ela deverá retratar as mesmas informações constantes dos livros fiscais, conforme dispõe a Instrução Normativa nº. 27/2009, pelo que resulta concluir que se as operações não foram nela declaradas então não foram igualmente registradas no livro Registro de Entradas. Isto demonstra que a acusação fiscal denunciada no auto de infração, além de aflorar pelo fato de não ter sido apresentado à fiscalização o livro Registro de Entradas, escora-se também na ausência de registro das operações na DIEF.

Neste sentido, entendo razoável proceder a comutação da sanção aplicada pelo julgador singular, que é a prevista no art. 126, da Lei nº 12.670/96, para a sanção prevista no art. 123, VIII, alínea 'L', da Lei nº 12.670/96, por ser compatível com a infração denunciada, além de mais benéfica ao contribuinte.

Diante do exposto, voto pelo conhecimento do Recurso Ordinário, e, por voto de desempate da Presidência, dar-lhe parcial provimento para modificar em parte a decisão condenatória exarada em 1ª Instância e, julgar **PARCIALMEN-**



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

PROCESSO Nº: 1/2820/2015

AUTO DE INFRAÇÃO Nº: 1/2015.14088-3

TE PROCEDENTE o feito fiscal, alterando a penalidade proposta na inicial para a prevista no artigo 123, VIII, "L", da Lei nº 12.670/96.

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 redação dada pela Lei nº 13.418, de 30/12/03, no que resulta multa no valor de R\$193.904,67.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

Mês	Valor da operação	Multa (10% do Valor da operação)	Multa (5% do valor da operação) OBS.1
JAN	536.182,72	53.618,27	26.809,13
FEV	-	-	-
MAR	541,28	54,12	OBS.2 2.425,70
ABR	2.750.108,57	275.010,85	137.505,42
MAI	193.650,61	19.365,06	9.682,53
JUN	512,50	51,25	OBS.2 2.425,70
JUL	155.581,84	15.558,18	7.779,09
AGO	904,60	90,46	OBS.2 2.425,70
SET	542,95	54,29	OBS.2 2.425,70
OUT	-	-	-
NOV	1.342,47	134,24	OBS.2 2.425,70
DEZ	-	-	-
SOMA	3.639.367,54	363.936,72	193.904,67

OBS 1. O demonstrativo acima foi apresentado nas Informações Complementares. Acrescentamos a terceira coluna, que são os valores relativos a sanção aplicada – art. 123, VIII, 'L', da Lei nº 12.670/96. As multas correspondentes aos meses de março, junho, agosto, setembro e novembro correspondem a 1.000 Ufirces, nos termos ditados no dispositivo legal acima.

OBS.2. UFIRCE 2010: R\$2,4257

É o voto.

DECISÃO:

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, em que é **RECORRENTE** G M 5 INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA. e **RECORRIDO** a CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª. INSTÂNCIA, os membros da 4ª Câmara de Julgamento do



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

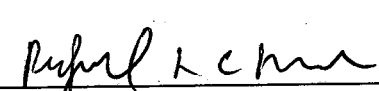
PROCESSO Nº: 1/2820/2015

AUTO DE INFRAÇÃO Nº: 1/2015.14088-3


Conselho de Recursos Tributários resolvem, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Ordinário e, por voto de desempate da Presidência, dar-lhe parcial provimento para modificar em parte a decisão condenatória exarada em 1ª Instância e, julgar **PARCIALMENTE PROCEDENTE** o feito fiscal, alterando a penalidade proposta na inicial para a prevista no artigo 123, VIII, "L" da Lei nº 12.670/96, nos termos do primeiro voto divergente e vencedor, proferido pelo Conselheiro José Wilame Falcão de Souza – que fica designado para lavrar a Resolução –, em desacordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, mas em conformidade com a manifestação oral, em sessão, do representante da Procuradoria Geral do Estado. Foram votos vencidos os dos conselheiros Diogo Moraes Almeida Vilar, Alice Gondim Salviano de Macedo (Relatora originária) e Fernanda Dourado Aragão Sá Araújo, que se manifestaram pela improcedência do feito fiscal. Em relação ao argumento recursal de que a multa aplicada é desarrazoada e desproporcional, resolvem por unanimidade de votos não acolher, por entenderem que não compete a esta Câmara de Julgamento afastar a aplicação da norma sob o fundamento de inconstitucionalidade, conforme dispõe o art. 48 da Lei nº 15.614/2014.

Sala das sessões da 4ª. Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, em Fortaleza, aos 13 de Dezembro de 2016.

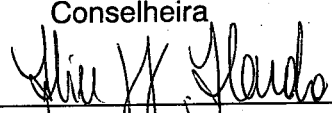

ABÍLIO FRANCISCO DE LIMA
Presidente


RAFAEL LESSA COSTA BARBOZA
Procurador do Estado


JOSÉ WILAME FALCAO DE SOUZA
Conselheiro designado


FERNANDA DOURADO A. SÁ ARAÚJO
Conselheira


LÚCIO FLAVIO ALVES
Conselheiro


ALICE GONDIM SALVIANO DE MACEDO
Conselheira relatora


JOSÉ AUGUSTO TEIXEIRA
Conselheiro


DIOGO MORAIS ALMEIDA VILAR
Conselheiro