



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

RESOLUÇÃO Nº 233/2019  
77ª SESSÃO ORDINÁRIA DE 25 DE OUTUBRO DE 2019  
PROCESSO DE RECURSO Nº 1/0058/2018 – AI Nº 1/201718778  
RECORRENTE: WHITE MARTINS GASES INDUSTRIAIS DO NORDESTE LTDA.  
RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA  
CONSELHEIRO RELATOR: TIAGO PARENTE LESSA

EMENTA: ICMS. OMISSÃO DE ENTRADAS. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. DECADÊNCIA. REENQUADRAMENTO NAS PENAS DO ART. 123, INCISO VIII, ALÍNEA "L" DA LEI 12.670/96, COM A NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 16.258/2017, EM CONSONÂNCIA COM OS ARTIGOS 106 E 112 DO CTN. INTERPRETAÇÃO MAIS BENÉFICA AO CONTRIBUINTE. 1. A empresa omitiu em suas EFDs notas fiscais eletrônicas referentes a operação de entrada, conforme confronto entre notas fiscais destinadas e o SPED FISCAL. 2. Período da infração: 2012. 3. Artigos Infringidos: 276-G, I, do Decreto nº 24.569/97. 4. Penalidade Prevista: art. 123, inciso VIII, alínea "L" da lei 12.670/96 com a nova redação dada pela Lei nº 16.258/2017, conforme determinação do artigo 106, inciso II, alínea "c" do CTN que estabelece que a lei aplica-se a ato ou fato pretérito quando lhe comina punibilidade menos severa que a prevista por lei vigente ao tempo de sua prática. 4. Irresignado com a decisão da Célula de Julgamento, o contribuinte recorreu da decisão aduzindo em sua defesa razões de fato e de direito eu restaram assim analisadas: 5. Quanto à alegação de decadência com base no artigo 150 § 4º do CTN. Afastada sob entendimento de que aplica-se ao caso a decadência prevista no artigo 173, I do CTN, pois se trata de obrigação acessória, portanto não decaiu o prazo de lançamento do crédito tributário. 6. Quanto ao argumento de que não se pode aplicar multa com base no valor da operação quando houver descumprimento de obrigação acessória que não acarrete danos ao erário. Afastada em razão do entendimento de que a multa é matéria de lei, portanto não poderia ser reduzida a multa sem previsão legal. 7. Quanto à alegação de inconstitucionalidade da multa por ser abusiva e confiscatória. Pleito indeferido tendo em vista que o caso em análise não está contido na exceção prevista no § 2º, do art. 48 da Lei 15.614/2014, não cabendo à autoridade julgadora afastar a aplicação da norma sob o fundamento de inconstitucionalidade. 8. Auto de Infração PARCIAL PROCEDENTE, com o reenquadramento da penalidade aplicada para a prevista no art. 123, inciso VIII, alínea "L" da Lei 12.670/96, com a nova redação dada pela Lei nº 16.258/2017, em consonância com os artigos 106 e 112 do CTN.

PALAVRAS CHAVE: ICMS. OMISSÃO DE ENTRADAS. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. DECADÊNCIA. REENQUADRAMENTO. INTERPRETAÇÃO MAIS BENÉFICA.



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

RELATÓRIO:

Trata-se de Auto de Infração lavrado pela autoridade fazendária decorrente de procedimento de fiscalização realizado na empresa **White Martins Gases Industriais do Nordeste LTDA.**, inscrita no CNPJ nº 24.380.578/0032-85 e CGF nº 06.857.201-8 no qual apurou-se a prática de irregularidades fiscais que culminaram com a lavratura do Auto de Infração nº 1/201718778.

Narrou o ilustre agente fiscal, quando da lavratura do Auto de Infração, no relato da infração: *“deixar de escriturar, no livro fiscal próprio, inclusive na modalidade eletrônica, documento fiscal relativo a operação de entradas de mercadorias. Constatamos que, durante o período auditado, a atuada deixou de escriturar/transmitir na EFD notas fiscais eletrônicas de entradas, referentes aos exercícios de 2012, totalizando R\$ 1.144.177,55”*, donde apurou-se multa no importe correspondente a R\$ 114.417,76.

Imputou a autoridade fiscal infringência ao art. 276-G do Decreto 24.569/97 e aplicou a penalidade prevista no art. 123, III, g da Lei 12.670/96, alterada pela Lei 16.258/17.

Em sede de impugnação, o contribuinte aduziu que a aplicação da multa, em “montante superior a cem mil reais”, apresenta nítido cunho confiscatório e abusivo, em que pese ter admitido a existência de previsão legal para aplicação de penalidade em caso de descumprimento de obrigação acessória.

Pugnou ainda pelo reconhecimento da decadência do suposto crédito tributário relativo ao período de janeiro a outubro de 2012, considerando que a notificação do presente Auto de Infração ocorreu em 01/11/2017, ou seja, 5 (cinco) anos após a ocorrência do fato gerador, considerando tratar-se de imposto sujeito a homologação, a teor do disposto no art. 150, § 4º do CTN.

Defende ainda a impossibilidade de instituição de multa com base no valor da operação, quando a obrigação acessória supostamente descumprida não acarretar qualquer dano ao Erário.

Já em sede de julgamento, o julgador monocrático afastou a decadência aduzida pelo contribuinte, relativamente às operações de janeiro a outubro de 2012, por considerar que o prazo decadencial para a constituição do crédito tributário tem seu marco inicial fixado nos termos do art. 173, I, do CTN, ou seja, a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Afastou igualmente o suposto caráter confiscatório e abusivo da multa em razão de que não possui o órgão administrativo competência para julgar questões de natureza constitucional, reconhecendo, por fim, a regularidade da ação fiscal e julgando procedente o auto de Infração lavrado (fls. 55/59).

Em seu Recurso Ordinário (fls. 63/75), em sede de preliminar, novamente alegou a decadência do crédito tributário para os supostos fatos geradores ocorridos entre janeiro e outubro de 2012, a teor do que estatui o art. 150, §4º do CTN.

Seguiu alegando a impossibilidade de instituição de multa com base em percentual do valor da operação, quando a infração supostamente cometida pelo contribuinte não acarretar dano ao Erário, uma vez recolhidos os impostos devidos na operação.

Mais uma vez arguiu a abusividade e o caráter confiscatório da multa aplicada, invocando a aplicação do art. 150, IV, da CF para penalidade fixada em montante superior a cem mil reais.

Por fim, pugna pela procedência do Recurso Ordinário e cancelamento do presente Auto de Infração.



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

A Célula de Assessoria Processual Tributária, em seu parecer (fls. 82/85) ratifica o entendimento do julgador monocrático, opinando pelo conhecimento do recurso, mas para negar-lhe provimento, mantendo-se na íntegra a decisão vergastada, posicionamento integralmente adotado pela douta Procuradoria Geral do Estado (fls. 86).

É o relatório, no que importa ao resultado do julgamento.

**VOTO:**

Do minucioso cotejo dos autos depreende-se que o inconformismo do contribuinte, irrisignado com a decisão singular lavrada, repousa nos mesmos fundamentos apresentados por ocasião de sua defesa inicial, enfrentados um a um, conforme adiante:

1. **Quanto à alegação de decadência com base no artigo 150 § 4º do CTN.** Nesse propósito, afastado a arguição de decadência com base no art. 150, § 4º do CTN por entender aplicável o art. 173, I do CTN, que determina como marco inicial da decadência o primeiro dia do exercício seguinte ao que o imposto poderia ter sido lançado, uma vez tratar-se de obrigação acessória, de forma que não decaiu o fisco do direito de lançar o crédito tributário.
2. **Quanto ao argumento de que não se pode aplicar multa com base no valor da operação quando houver descumprimento de obrigação acessória que não acarrete danos ao erário.** Em que pese o esforço do contribuinte em defender a não razoabilidade da aplicação de multa pelo fisco em montante proporcional ao valor das operações, é imperioso informar que a cominação de multa é matéria estritamente legal, não cabendo ao julgador a liberalidade de alterá-la, de forma que a multa aplicada pela autoridade fiscal não pode ser reduzida sem expressa previsão legal. Ademais, a análise de existência ou não de dano ao erário não está ligada tão somente ao dano pecuniário propriamente dito. É imperioso observar que a ausência de correta escrituração fiscal e contábil por parte do contribuinte prejudica a atividade fiscalizadora do Estado, motivo pelo qual configurado está sim o efetivo prejuízo ao Estado, em razão da dificuldade provocada pelo contribuinte para que o fisco possa aferir adequadamente a correção dos dados informados e do imposto pago, conforme o caso.
3. **Quanto à alegação de inconstitucionalidade da multa por ser abusiva e confiscatória.** A função dos órgãos de jurisdição administrativa consiste em examinar a adequação dos procedimentos fiscais às normas legais aplicáveis, não lhes sendo permitido pronunciarem-se sobre a conformidade ou não da lei com os demais preceitos emanados pela Constituição Federal. Os mecanismos de controle efetivo de constitucionalidade necessitam do crivo do Poder Judiciário, em caráter exclusivo, e são regulados pela própria Constituição Federal. Ademais, conforme norma deste CONAT (Lei 15.614/2014), não é da competência da autoridade julgadora, quer de forma singular, quer de forma colegiada, afastar a aplicação de norma sob o fundamento de inconstitucionalidade, salvo as hipóteses previstas no art. 48, § 2º, do referido normativo. Assim, diante da ausência de competência deste colegiado para apreciar tal pedido, conheço do pedido, mas o indefiro em razão de que o caso em análise não está contido na exceção prevista no referido diploma legal, não cabendo a autoridade julgadora afastar a aplicação da norma sob o fundamento de inconstitucionalidade, por expressa incompetência em razão da matéria.

Observo ainda que a ação fiscal teve seu termo inicial em 19/05/2017, conforme Termo de Início de Fiscalização de fls. 7, sendo encerrada em 01/11/2017, conforme Termo de Conclusão de Fiscalização de fls. 8.



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

O Auto de Infração objeto dos autos (AI nº 201718778) foi lavrado em 01/11/2017 (fls. 2), tendo o agente fiscal atuado o contribuinte e aplicado as sanções previstas no art. 123, inciso III, alínea "G" da Lei 12.670/96.

No entanto, já após o início da ação fiscal em tela a Lei 16.258/17, publicada no DOE em 09/06/2017, alterou as disposições da 12.670/96 e permitiu ao julgador reequadrar a penalidade inicialmente aplicada para a prevista no art. 123, inciso VIII, alínea "L" da Lei 12.670/96, em consonância com os artigos 106 e 112 do CTN, sendo, pois, norma mais benéfica ao contribuinte, o que faço de ofício.

Desta forma, conheço do Recurso Ordinário apresentado pela empresa recorrente para, no mérito, dar-lhe parcial provimento e julgar **parcialmente procedente** o feito fiscal, modificando a decisão condenatória exarada em 1ª instância para reequadrar a penalidade aplicada para a prevista no art. 123, inciso VIII, alínea "L" da Lei 12.670/96, com a nova redação dada pela Lei nº 16.258/2017, em consonância com os artigos 106 e 112 do CTN, mais favorável ao contribuinte, nos termos do levantamento a seguir:

MÊS/ANO	BCALCULO (R\$)	ALIQUOTA	MULTA (R\$)	VALOR LIMITE MULTA (R\$)	MULTA APLICADA (R\$)
jan-12	184.550,87	2,00%	3.691,02	2.836,00	2.836,00
fev-12	62.643,33	2,00%	1.252,87	2.836,00	1.252,87
mar-12	77.008,28	2,00%	1.540,17	2.836,00	1.540,17
abr-12	84.806,34	2,00%	1.696,13	2.836,00	1.696,13
mai-12	35.015,44	2,00%	700,31	2.836,00	700,31
jun-12	422.543,86	2,00%	8.450,88	2.836,00	2.836,00
jul-12	6.157,08	2,00%	123,14	2.836,00	123,14
ago-12	8.491,47	2,00%	169,83	2.836,00	169,83
set-12	172.149,61	2,00%	3.442,99	2.836,00	2.836,00
out-12	12.679,28	2,00%	253,59	2.836,00	253,59
nov-12	34.725,75	2,00%	694,52	2.836,00	694,52
dez-12	43.406,24	2,00%	868,12	2.836,00	868,12
<b>TOTAL</b>	<b>1.144.177,55</b>				<b>15.806,66</b>

É o voto.

Fortaleza, 14 de novembro de 2019.

  
Tiago Parente Lessa  
CONSELHEIRO RELATOR






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


RESOLUÇÃO Nº \_\_\_\_\_/2019  
77ª SESSÃO ORDINÁRIA DE 25 DE OUTUBRO DE 2019  
PROCESSO DE RECURSO Nº 1/0058/2018 – AI Nº 1/201718778  
RECORRENTE: WHITE MARTINS GASES INDUSTRIAIS DO NORDESTE LTDA.  
RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA  
CONSELHEIRO RELATOR: TIAGO PARENTE LESSA


Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, em que é Recorrente: WHITE MARTINS GASES INDUSTRIAIS DO NORDESTE LTDA. e Recorrido: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA.

**DECISÃO:** Resolvem os membros da 4ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Ordinário e deliberar da seguinte forma: 1) **Quanto à alegação de decadência com base no artigo 150 § 4º do CTN.** Afastada por maioria de votos, sob entendimento de que aplica-se ao caso a decadência prevista no artigo 173, I do CTN, pois se trata de obrigação acessória, portanto não decaiu o prazo de lançamento do crédito tributário. Vencido o conselheiro Relator que acatou a arguição de decadência em relação ao período de janeiro a outubro de 2012, considerando que a notificação do presente Auto de Infração ocorreu em 01/11/2017, ou seja, 5 (cinco) anos após a ocorrência do fato gerador, entendendo que em havendo possibilidade de interpretações distintas aos dispositivos legais aplicáveis, o julgador deve dar aplicar a interpretação mais benéfica ao contribuinte, a teor do que estabelece o art. 112 do CTN. 2) **Quanto ao argumento de que não se pode aplicar multa com base no valor da operação quando houver descumprimento de obrigação acessória que não acarrete danos ao erário.** Afastada por unanimidade de votos, por entenderem os senhores conselheiros que a multa é matéria de lei, portanto não poderia ser reduzida a multa sem previsão legal; 3) **Quanto à alegação de inconstitucionalidade da multa por ser abusiva e confiscatória.** Por unanimidade de votos, se conhece, mas indefere, pois, o caso em análise não está contido na exceção prevista no § 2º, do art. 48 da Lei 15.614/2014, não cabendo à autoridade julgadora afastar a aplicação da norma sob o fundamento de inconstitucionalidade. 4) **No mérito,** por maioria de votos, decidiu a turma dar-lhe provimento para modificar a decisão condenatória exarada em 1ª instância e julgar **parcialmente procedente** o feito fiscal, reenquadrando a penalidade aplicada para a prevista no art. 123, inciso VIII, alínea “L” da Lei 12.670/96, com a nova redação dada pela Lei nº 16.258/2017, em consonância com os artigos 106 e 112 do CTN. Decisão nos termos do voto do Conselheiro Relator e em desacordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária. O Conselheiro Michel André Bezerra Lima Gradwohl votou pela manutenção da decisão singular de aplicação do art. 123, III, “G”, por se tratar de norma tributária penal mais específica. O Procurador do Estado, Dr. Rafael Lessa Costa Barboza, resguardando seu posicionamento pessoal pela aplicação do art. 123, III, “G” opinou pelo provimento do recurso, conforme precedentes da Câmara Superior do CONAT. Registre-se ainda a ausência do representante legal da recorrente, para proceder sustentação oral das razões do recurso, embora, formalmente comunicado.

SALA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 28 de novembro de 2019.

  
Lúcia de Fátima Calpu de Araújo  
PRESIDENTE DA 4ª CÂMARA

  
José Augusto Teixeira  
CONSELHEIRO

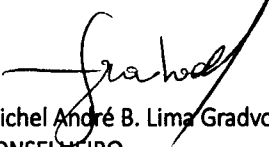
  
Rafael Lessa Costa Barboza  
PROCURADOR DO ESTADO

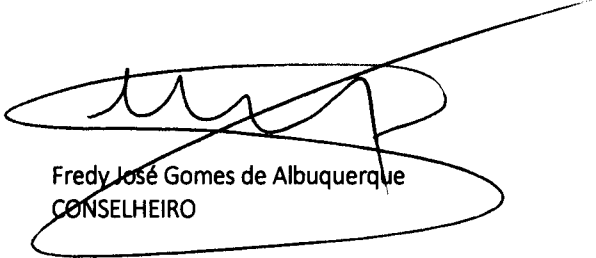
  
Tiago Parente Lessa  
CONSELHEIRO RELATOR



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

  
Ivete Maurício de Lima  
CONSELHEIRA

  
Michel André B. Lima Gradwohl  
CONSELHEIRO

  
Fredy José Gomes de Albuquerque  
CONSELHEIRO

  
Sâmara Lea F. R. Silva Aguiar  
CONSELHEIRA

