



**SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
CÂMARA SUPERIOR**

RESOLUÇÃO Nº: 011/2022 – CÂMARA SUPERIOR

34ª SESSÃO ORDINÁRIA VIRTUAL DE 29.11.2021

PROCESSO DE RECURSO Nº: 1/1366/2017

AUTO DE INFRAÇÃO: 1/201626742

RECORRENTE: ARAÚJO CABRAL & ALVES LTDA

CGF: 06.106925-6

RECORRIDA: 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

RELATOR: CONS. ROBÉRIO FONTENELE DE CARVALHO.

EMENTA: ICMS. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. ESCRITURAÇÃO FISCAL DIGITAL-EFD. NÃO ESCRITURAÇÃO/DECLARAÇÃO DE NOTAS FISCAIS NA EFD-ENTRADA. OPERAÇÕES COM MERCADORIAS TRIBUTADAS NORMALMENTE. 1. Constitui violação à legislação do ICMS a falta de escrituração de notas fiscais de operações de entradas de mercadorias tributadas normalmente na EFD-Entrada. 2. Contribuinte não declarou na EFD notas fiscais de entradas. 3. A EFD se constitui em livros fiscais eletrônicos de entradas, saídas, apuração, controle da produção de estoque e inventários em substituição, especialmente, ao livro previsto no art. 269, todos do Dec. 24.569/97. **Recurso interposto provido, para reformar a decisão condenatória proferida pela Câmara recorrida, acatando a paradigma apresentada, de PARCIAL PROCEDÊNCIA, com aplicação da penalidade gizada no art. 123, VIII, “L” da Lei nº 12.670/96, com alterações da Lei nº 16.258/2017,**

PALAVRA CHAVE: ICMS. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. NÃO ESCRITURAÇÃO. EFD. NOTAS FISCAIS DE ENTRADA. REFORMA

RELATÓRIO

Versa o Auto de Infração objeto do recurso, sobre deixar de escriturar, no livro próprio para registro de entradas, documento fiscal relativo a operação ou prestação

também não lançada na contabilidade do infrator. Após análise das informações enviadas pelo SOLARE E LABORATORIO FISCAL, constatou-se que a empresa deixou de lançar na escrituração fiscal digital notas fiscais de entradas internas e interestaduais. O Auto de Infração cobra multa, no valor R\$ 10.861,21 (dez mil, oitocentos e sessenta um reais e vinte e um centavos). Período da infração: 01/11 a 12/11. tendo como dispositivos infringidos o art. 269 do Dec. 24.569/97 e penalidade aplicada a do art. 123, III, "G" da Lei 12.670/96.

Nas informações complementares a autoridade fiscal afirma que, após analisar os livros e documentos fiscais, constatou que empresa deixou de registrar notas fiscais eletrônicas destinadas em operação de aquisições internas e interestaduais (NFe) de mercadorias em operações tributadas no valor de R\$ 109.229,44, portanto, sem a devida escrituração na EFD de ENTRADAS conforme CD com planilhas de notas fiscais eletrônicas de entradas não escrituradas, cobrando multa de uma vez o valor do imposto RS 10.861,21 incidente sobre o valor da operação conforme planilha anexada em CD.

A ora recorrente interpôs tempestiva impugnação fiscal e a autoridade julgadora de piso decidiu pela procedência da ação e destaca que deixou de aplicar a penalidade disposta no art.123, III, g" da Lei 12.670/96 alterada pela Lei 16.258/2017, correspondente a 10% do valor da operação (10% de R\$109.229,43 resultando em R\$10.922,94), Por ser mais benéfica a parte requerente confirma o valor da multa (uma vez o valor do imposto) do lançamento originário de R\$10.861,21. Decisão com amparo nos arts.260, 264. 269, 276, 871, 874 e 877 todos do Dec.24.569/97 com penalidade inserta no artigo 123, III, "g" da Lei 12.670/96.

Não resignado com a decisão monocrática a empresa interpõe recurso ordinário em que resumidamente alega:

- Nulidade decorrente de vício formal insanável por violação ao § 2º do art. 821 do Dec. 24.569/97. A ciência da fiscalização se deu em 13 de junho de 2016, e a da lavratura do Auto se deu em 12 de dezembro de 2016, assim, verifica-se que decorreram mais de 180 (cento e oitenta dias);
- Extinção em razão de Decadência. Tendo em vista que a data da primeira suposta infração de não escrituração de notas fiscais, em 22 de fevereiro de 2011, até a lavratura do Auto de Infração, em 12 de dezembro de 2016, decorreram-se mais de 5 (cinco) anos, ou seja. houve a incidência da decadência sobre a maior parte do período apurado pela fiscalização;
- Que a suposta inexistência de escrituração das referidas notas fiscais, se deu em razão de equívoco na escrituração, por parte dos funcionários da empresa que, escrituraram algumas notas fiscais de aquisição da RECORRENTE, em outras filiais como a da Washington Soares e da Tristão Gonçalves, conforme faz-se prova mediante a apresentação dos registros realizados nos respectivos Livros;
- Nesse sentido, elabora quadro de fls. 75 e 76 em demonstração da escrituração de parte das notas fiscais nas referidas unidades da Washington Soares e da Tristão Gonçalves;

- Alega que perícia técnica é necessária. pois resta indubitável que as supostas escriturações ausentes, apontadas pela Fiscal foram equivocadamente constatadas, tendo em vista que a RECORRENTE logrou êxito em demonstrar a maioria dos lançamentos realizados. Além disso, resta controverso o motivo pelo qual as notas fiscais de nº 8571, 246, 1412, 129273, 164142, 164184, 2184, 2304, 32684 e 643, não constam na escrituração da recorrente. sendo possível que essas notas fiscais faltantes não sejam 'reais' no plano fático, seja pelo cancelamento por parte do fornecedor, seja por qualquer outra razão;

- f) Ao final, requer a improcedência do feito.

A 2ª Câmara de Julgamento, por meio da Resolução nº111/2020, às fls. 88/92, decidiu. Por unanimidade de votos, por negar provimento ao recurso, confirmando a decisão condenatória de primeira instância, apresentando a seguinte ementa:

EMENTA: ICMS. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. ESCRITURAÇÃO FISCAL DIGITAL-EFD. NÃO ESCRITURAÇÃO/DECLARAÇÃO DE NOTAS FISCAIS NA EFD-ENTRADA. OPERAÇÕES COM MERCADORIAS TRIBUTADAS NORMALMENTE. 1. Constitui violação à legislação do ICMS a falta de escrituração de notas fiscais de operações de entradas de mercadorias tributadas normalmente na EFD-Entrada. 2. Contribuinte não declarou na EFD notas fiscais de entradas. 3. A EFD se constitui em livros fiscais eletrônicos de entradas, saídas, apuração, controle da produção de estoque e inventários nos termos do art. 276. e no caso presente em substituição. especialmente, ao livro previsto no art. 269, todos do Dec. 24.569/97. 4. Preliminares de nulidade e decadência, de igual modo, pedido de perícia não apreciados razão de manifestação de desistência oralmente deduzida pela recorrente, ainda que não possíveis de acolhimento. 5. Dispositivos infringidos: arts. 276-A, 276-C, 276-D, 276-E e 276-6 todos do Dec. 24.569/97. 6. Penalidade nos termos do art. 123, III, -g" da Lei 12.670/96. 7. Auto de Infração procedente, por maioria, nos termos do voto do relator e da decisão de primeira instância. contrário ao parecer da Assessoria Processual Tributária e da manifestação oral do representante da Procuradoria Geral do Estado.
PALAVRA CHAVE: ICMS. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. NÃO ESCRITURAÇÃO. EFD. NOTAS FISCAIS DE ENTRADA.

Inconformada com a Decisão de Segundo Grau, a Recorrente interpôs tempestivamente Recurso Extraordinário (fls. 68 a 77), onde:

- Reitera o termos do recurso voluntário;
- A necessidade de reenquadramento da penalidade, nos termos do art. 112 do CTN, visto que o recorrente ao supostamente deixar de escriturar, na verdade, praticou uma omissão de informações em arquivos eletrônicos, a qual é tipificada no Art. 123, VIII, "L" da Lei 12.670/96, que, inclusive, estabelece penalidade mais benéfica para a conduta, já que a multa é de 2% (dois por cento) do valor das operações ou prestações omitidas ou informadas incorretamente, limitada a 1.000 (mil) UFIRCEs por período de apuração. E que, nos casos de dúvida sobre a aplicação de determinada penalidade ao Contribuinte, deve prevalecer a multa menos gravosa, é clarividente que, no presente caso, deve ser

aplicada a penalidade prescrita no Art. 123, VIII, "L" da Lei 12.670/96.

- A necessidade de exclusão de parte de notas fiscais da autuação, haja vista ser possível que tais documentos não sejam "reais" no plano fático, seja pelo cancelamento por parte do fornecedor, seja por qualquer outra razão, ainda desconhecida, já que foi a própria Fiscal que apontou as supostas ausências de escriturações das notas fiscais faltantes, com base em seu sistema.

- Por fim requereu que seja conhecido e provido o presente RECURSO EXTRAORDINÁRIO, para que seja reenquadrada a penalidade aplicada ao caso, bem como que sejam desconsideradas, na base de cálculo da autuação, as Notas Fiscais 246, 643, 1412, 2184, 2304, 8571, 32684, 129273, 164142 e 164184.

É o relatório.

VOTO DO RELATOR

Trata-se de Recurso Extraordinário que tem como **ARAÚJO CABRAL & ALVES LTDA** e Recorrida 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO, por meio do qual a Recorrente insurge-se contra decisão de procedência do feito fiscal proferida na Decisão de Segundo Grau.

O lançamento tributário materializado no Auto de Infração imputa à Autuada, deixar de escriturar, no livro próprio para registro de entradas, documento fiscal relativo a operação ou prestação também não lançada na contabilidade do infrator. Após análise das informações enviadas pelo SOLARE e laboratório fiscal, constatou-se que a empresa deixou de lançar na escrituração fiscal digital notas fiscais de entradas internas e interestaduais.

O Recurso Extraordinário foi admitido pela Presidência do CONAT em face da existência de nexo de identidade entre o acórdão paradigmático de nº 023/2020 e 017/219, ambos da Câmara Superior em razão de terem sido atendidos, quanto a esse ponto, os requisitos exigidos no art. 106 da Lei nº 15.614/2014.

DAS RESOLUÇÕES PARADIGMAS

RESOLUÇÃO Nº 023/2020 — Câmara Superior — 58 Sessão ordinária, em 05/02/2020. FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTAS FISCAIS. REENQUADRAMENTO DA PARCELA INCONTROVERTIDA PARA O ART. 123, VIII, "L" DA LEI Nº 12.670/96. AUTUAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE 1. O contribuinte foi autuado por ter deixado de escriturar Notas Fiscais em seu SPED nos exercícios de 2012 e 2013 2. Aplicada a multa do Art. 126 da Lei 12.670/96, considerando que se tratam de operações cujo imposto já foi recolhido por substituição tributária. 3. Decisão de Primeira

Instância pela procedência da autuação. 4. Recurso Ordinário conhecido, mas improvido, mantendo-se a autuação em segunda instância. 5. Demonstrada divergência entre a resolução recorrida e as resoluções paradigma 6. Mantida, em parte, a autuação, para julgar PARCIAL PROCEDENTE a autuação, sendo determinado o reenquadramento da autuação para os moldes do Art. 123, III, "L" da Lei nº 12.670/96, em desacordo com o parecer da Douta Procuradoria do Estado do Ceará.

RESOLUÇÃO Nº 017/2019 — Câmara Superior — 611 Sessão Ordinária, em 29/04/2019. MULTA — I. FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTAS FISCAIS 2. PENALIDADE ART. 123, VIII, L DA LEI 12.670/96. Empresa foi acusada de não escriturar notas fiscais com operação tributada, na escrita fiscal digital, exercício de 2011. 3. Recurso Ordinário conhecido e parcialmente provido, oportunidade em que decidiu-se pela PARCIAL PROCEDÊNCIA da acusação fiscal, aplicando ao caso o disposto no art. 123, VIII, "L" da Lei nº 12.670/96, com nova redação dada pela Lei nº 16.258/2017, nos termos do voto do Conselheiro Relator. Artigo infringido: Art 269, do R1CMS. Decisão por maioria.

Alega a Recorrente, a recorrente que o aresto 111/2020 acima transcrito diverge dos decisórios consignados nas resoluções de nos 023/2020 e 017/2019, ambos da Câmara Superior do Conselho de Recursos Tributários, quanto à penalidade aplicada à infração relacionada à falta de escrituração de notas fiscais de entrada. Requer que seja reenquadrada a sanção aplicada para a prevista no art. 123, VIII, "L". da Lei nº 12.670/96, nos termos dos julgados paradigmas supra, por ser menos gravosa ao contribuinte.

O aresto paradigmático de nº 023/2020, cuida de análise de recurso extraordinário intentado com o intuito de modificar decisão de procedência de autuação relacionada a falta de escrituração de notas fiscais de entrada de mercadorias sujeitas a substituição tributária, na EFD do contribuinte, especialmente em relação à aplicação da penalidade imposta.

Por ocasião das discussões, após a constatação de que a recorrente efetivamente teria deixado de escriturar os documentos de entrada no SPED, por voto de desempate da Presidência, concluiu a Egrégia Câmara Superior que, ao caso, dever-se-ia aplicar a sanção capitulada no art. 123, VIII, "L" da Lei nº 12.670/96.

O acórdão de nº 017/2019, a Câmara Superior, também apontado como modelo paradigma, traz a mesma discussão relacionada a aplicação da penalidade em infrações referentes a falta de escrituração de notas fiscais de entrada, na escrita fiscal digital do contribuinte.

O contribuinte, de fato estava obrigado a usar EFD/SPED, tendo que obedecer às determinações traçadas para a Escrituração Fiscal Digital. Para o caso ora em análise urge reproduzir os artigos 276-A e 276-G, inciso I, in verbis:

"Art. 276-A. Ficam obrigados a Escrituração Fiscal Digital (EFD) os contribuintes do ICMS, inscritos no Regime Normal de Recolhimento, usuários ou não de PED, nos termos estabelecidos neste Decreto."

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

I — Registro de Entradas."

Dessa forma, não há dúvida que com o advento da EFD/SPED a forma de registrar as notas fiscais passou a ser apenas eletronicamente, portanto, se não foram registradas, ou como defende a recorrente foram em outro estabelecimento, houve a omissão da regular escrituração no estabelecimento destinatário daquelas notas, no caso, no estabelecimento autuado.

Diante disso, a penalidade para deixar de escriturar a nota fiscal de entrada, a nosso ver, tanto pode ser a prevista no art. 123, VIII, "G" como a 123, VIII, "L" "da Lei nº 12.670/96, sendo a primeira por falta de escrituração do livro de registro de entrada e a

segunda pela omissão de informações em arquivos eletrônicos.

Quando do julgamento do recurso em sede extraordinária, após a constatação da materialidade da infração, entendo que a sanção capitulada no art. 123, VIII, "L" por ser "compatível com a infração denunciada, além de mais benéfica ao contribuinte"

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

BASE DE CALCULO: R\$ 109.229.43

MULTA: 2.184,59.

DECISÃO:

Vistos, Relatados e Discutidos os presentes autos, do Processo de Recurso Extraordinário Nº:1/1366/2017 – Auto de Infração nº: 1/201626742. Recorrente: ARAÚJO CABRAL & ALVES LTDA. Recorrido: ESTADO DO CEARÁ. Conselheiro Relator: ROBÉRIO FONTENELE DE CARVALHO. DECISÃO: A Câmara Superior do Conselho de Recursos Tributários, deliberando sobre o Recurso Extraordinário admitido pela Presidência com base no que dispõem os Artigos 5º, inciso II e 107 da Lei nº 15.614/14, resolve, por maioria de votos, dar provimento ao recurso interposto, para reformar a decisão condenatória proferida pela Câmara recorrida, acatando a paradigma apresentada, de PARCIAL PROCEDÊNCIA, com aplicação da penalidade gizada no art. 123, VIII, "L" da Lei nº 12.670/96, com alterações da Lei nº 16.258/2017, nos termos do voto do Conselheiro, conforme manifestação oral do representante da douta Procuradoria Geral do Estado. Vencidos os votos das Conselheiras Dalcília Bruno Soares, Teresa Helena C. R. Porto

Mônica Maria Castelo e Maria Elineide Silva e Souza que se manifestaram pela manutenção da decisão recorrida. Presente, para apresentação de sustentação oral, o representante legal da autuada, Dr. Felipe Macedo.

Presentes à **34ª (trigésima quarta) Sessão Ordinária Virtual da Câmara Superior** de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários do Estado do Ceará, sob a Presidência da Dra. Francisca Marta de Sousa. Presentes o 1º Vice-Presidente, Dr. Manoel Marcelo Augusto Marques Neto e o 2º Vice-Presidente, Dr. Francisco José de Oliveira Silva. Presentes os Conselheiros-Presidentes Dr. Francisco Wellington Ávila Pereira e Dr. José Augusto Teixeira. Presente o representante da douta Procuradoria Geral do Estado, Dr. Rafael Lessa Costa Barboza. Compareceram à presente sessão os Conselheiros: Maria Elineide Silva e Souza, Mônica Maria Castelo, Teresa Helena C. Rebouças Porto, Ivete Maurício de Lima, Lúcio Flávio Alves, Dalcília Bruno Soares, Ricardo Valente Filho, Francileite Cavalcante Furtado Remígio, Felipe Augusto Araújo Muniz, Felipe Silveira Gurgel do Amaral, Carlos César Quadros Pierre e Robério Fontenele de Carvalho. Presente, secretariando os trabalhos da Câmara Superior, a Secretária Ana Paula Figueiredo Porto.

SALA DAS SESSÕES DA CÂMARA SUPERIOR DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 07 de JUNHO do ano 2022.

Robério Fontenele de Carvalho
CONSELHEIRO RELATOR

Francisca Marta de Sousa
PRESIDENTE DA CÂMARA SUPERIOR

PROCURADOR DO ESTADO
Ciente em: ___/___/2022