



ACÓRDÃO Nº:	069/2021
PROCESSO Nº:	2018/6040/504799
RECURSO VOLUNTÁRIO Nº:	9.039
AUTO DE INFRAÇÃO Nº:	2018/002285
RECORRENTE:	M.C. COMERCIO ATACADISTA DE MATERIAIS CONST LTDA
INSCRIÇÃO ESTADUAL Nº:	29.384.487-9
RECORRIDA:	FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL

EMENTA

MULTA FORMAL. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. FALTA DE REGISTRO DE NOTAS FISCAIS DE ENTRADAS. MERCADORIAS COM IMPOSTO ANTECIPADO. PROCEDÊNCIA – É procedente a reclamação tributária que exige multa formal por falta de registro de notas fiscais de entradas, quando o sujeito passivo não comprovar os devidos registros no livro próprio, com alteração da penalidade para o art. 50, inciso, X, alínea "d", da Lei 1.287/2001.

MULTA FORMAL. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. OMISSÃO DE REGISTRO DE AQUISIÇÃO DE MERCADORIAS EM LIVRO PRÓPRIO - EFD. SOBREPOSIÇÃO DE INFRAÇÕES. IMPROCEDÊNCIA – É improcedente a reclamação tributária nos casos em que constar lançamento que exige multa formal relativa à falta de transmissão da escrituração fiscal digital e/ou sua transmissão com omissão de movimento, a multa formal pelo não registro de notas fiscais de entradas em EFD subsume-se àquela infração, mais abrangente.

RELATÓRIO

A Fazenda Pública Estadual constituiu crédito tributário por meio do auto de infração nº 2017/001766 contra o contribuinte qualificado na peça inaugural, a título de MULTA FORMAL pela falta de registro das notas fiscais eletrônicas de entradas, no livro de registro de entradas do SPED FISCAL, relativo ao exercício de 2017.



[Assinatura]



Foram anexados o Levantamento dos Documentos Fiscais de Entradas Não Registrados, cópias dos arquivos de registros fiscais dos documentos de entradas de mercadorias e aquisição de serviços, DANFE's – Documento Auxiliar da Nota Fiscal Eletrônica e CD em mídia (fls.04/22).

A ciência ao sujeito passivo se deu por via postal, em 22/10/2018 (fls.23/24) e, tempestivamente e na forma da lei, este ofertou impugnação alegando, em síntese, que (fls. 25/45):

Preliminarmente, que a penalidade imposta é conflitante com a autuação do auto de infração nº 2018/002316; que está sendo penalizado duas vezes pelo mesmo fato gerador, o que fere o princípio constitucional que trata do não confisco. Pede a anulação do auto de infração.

Que registrou todas as notas fiscais de entradas e saídas, com apuração e recolhimento do ICMS devido; que é detentor do TARE nº 1.641/2005;

Sobreveio a decisão monocrática em que o julgador disse:

O sujeito passivo está devidamente identificado no auto de infração, a intimação é válida, a impugnação é intempestiva e apresentada nos termos do artigo 20 da Lei nº 1.288/01. O autuante descrito no campo 5 possui capacidade ativa para constituição do crédito tributário. Sendo assim, foram observados os procedimentos estabelecidos na legislação tributária.

A pretensão fiscal está amparada no Art. 44, inciso II da Lei 1287/01 (alterado pela lei 2.549/11), C/C Art. 384-C § 2º RICMS Dec.2.912/06. A penalidade sugerida, prevista no Art. 50, inciso IV, alínea "C" da lei 1.287/01 (red. dada pela lei 2.253/2009).

REJEITO AS PRELIMINARES arguidas de dupla penalidade e que infração fere o princípio do não confisco. O auto de infração nº 2018/002316 é por *omissão de movimento* na escrituração fiscal digital – EFD, referente ao mês de fevereiro de 2017. O presente auto de infração é por não escriturar, no exercício de 2017, notas fiscais de entrada no livro de entrada. Portanto, são multas distintas, aplicadas a dois fatos geradores diferentes. O valor da multa não é confiscatório e nem afronta ao Art.150, IV da CF/88, entendo que não há nenhum fundamento plausível para essa tese, uma vez que a





CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS

penalidade sugerida pelo autuante está prevista na legislação para a infração cometida pelo sujeito passivo.

A multa sugerida pelo autuante decorre de previsão legal e a sua incidência é essencial para prevenir e coibir o ilícito. Não podendo ser afastada sob a alegação de confisco, é legal, pois advém da legislação tributária em Lei, promulgada através da Assembleia Legislativa Estadual, não cabendo a esse colendo Conselho questioná-la, mas tão somente aplicá-la. Caso o contribuinte entenda ser inconstitucional o percentual da multa indica no auto de infração, por ferir o princípio do não confisco, deve fazer a alegação por meio da propositura da ação judicial devida, para que seja declarada a inconstitucionalidade da norma legal. Ademais, não é competência desse Contencioso Administrativo -Tributário a apreciação de constitucionalidade de Lei.

No mérito alega que lançou todas as notas fiscais de entradas e também de saída, apurando o ICMS e recolhendo aos cofres públicos, sendo detentor do TARE nº 1.641/2005. Os argumentos do sujeito passivo em sua impugnação, não devem prosperar, pois, não apresentou as provas necessárias para tornar a reclamação tributária ineficaz, apenas manifesta de forma superficial. São meramente protelatórias suas alegações.

Entendo que a reclamação tributária está amparada na inicial, o trabalho realizado está correto e a razão assiste ao fisco estadual, não deixando nenhuma dúvida em relação à infração cometida, identifica claramente e analiticamente os elementos constitutivos que deram origem ao crédito tributário reclamado na peça básica.

Os autos estão aptos para serem julgados, suficientes para demonstrar a materialidade do ilícito denunciado na inicial e para dar sustentabilidade à acusação. O auto de infração atende os requisitos mínimos exigidos em uma autuação, conforme determina a legislação.

São meras alegações com fins protelatórios, a exigência tributária está clara na legislação, conforme descrita acima e ficou comprovado que o contribuinte cometeu infrações devidamente qualificadas pelo autor do procedimento. A alegação do sujeito passivo não tem fundamentação legal.

Julgou PROCEDENTE o auto de infração nº 2018/002285 e condenar o sujeito passivo ao pagamento do valor tal como lançado na inicial, mais acréscimos legais.





Em grau de recurso, tempestivo e legítimo, o sujeito passivo juntou sua peça recursal (fls. 55/64) em que repisa seus argumentos da peça impugnatória, com ênfase de que o autor do procedimento aplicou dupla penalidade pela mesma infração;

Pede ao final, seja declarada a NULIDADE e caso ultrapassada, a IMPROCEDÊNCIA, com base nos argumentos exarados.

Em análise aos autos a Representação Fazendária, conforme manifestação à fls. 79/81, assevera que a constituição do crédito tributário pelo auto de infração em apreço revestiu-se de todas as formalidades legais, tendo assegurado ao sujeito passivo todas as prerrogativas do devido processo legal, mas que este não apresentou quaisquer argumentos ou provas a seu favor. No mais, endossou, na íntegra, a sentença prolatada.

É o Relatório.

VOTO

O auto de infração refere-se a cobrança de multa formal referente à falta de registro de notas fiscais de entrada, item 4.1 no valor de R\$ 205.119,83 (duzentos e cinco mil cento e dezenove reais e oitenta e três centavos) referente ao ano de 2017.

A infração está adequada ao contexto descrito já que se trata de descumprimento de obrigação acessória.

A pretensão fiscal encontra respaldo no art. 44, inciso II da Lei 1287/11, C/C Art. 384-C § 2º do RICMS Decreto 2.912/06, tipificados no campo 4.11 do auto de infração. A penalidade proposta é a prevista no art. 50, inciso IV, "c" da Lei nº 1.287/01, sugerida no auto de infração.

O julgador de 1º instância, após análise do feito, sentencia pela procedência do auto de infração.





A princípio a infração descrita no contexto 4.1 do lançamento, que descreve: "Recolher a Multa Formal no valor de R\$ 205.119,83 pela falta de registro no SPED - EFD Escrituração Fiscal Digital das notas fiscais eletrônicas de entradas, no período de 01/01/2017 a 31.12.2017".

Observa-se que existe o auto de infração nº 2018/002316 processo 2018/6040/504848 referente cobrança de multa formal no valor de R\$ 2.000,00 pela transmissão de Escrituração Fiscal Digital referente ao mês de Fevereiro de 2017 com omissão de movimento e registro de entrada.

Assim, chamo à análise a seguinte situação: como exigir multa formal pelo não registro de entradas no livro de registro de entradas em EFD se não há parâmetro de conferência para a verificação da falta dos ditos registros, uma vez que a própria EFD deixou de ser apresentada ou foi apresentada sem movimento em sua totalidade?

Diferente seria da situação aqui pretendida, se a infração caracterizada se baziasse em comprovada escrituração de notas fiscais, que se constituiria em paradigma para que fossem constatas omissões de registros além daqueles documentos fiscais registrados, de forma que se teria um objeto de comparação para a determinação da infração, a meu ver, situação a que se presta a legislação capitulada no lançamento em específico.

Abro aqui um parêntese para explicar em algumas palavras a sistemática de apresentação da EFD, que se trata de um arquivo digital, que se constitui de um conjunto de escriturações de documentos fiscais e de outras informações, bem como de registros de apuração de impostos referentes às operações e prestações praticadas por um contribuinte, em conformidade ao que dispõe o Art. 384-C do Dec. nº 2.912/06 (RICMS/TO), *in verbis*:

Art. 384-C. A Escrituração Fiscal Digital – EFD, instituída pelo Ajuste SINIEF 2, de 3 de abril de 2009, é constituída em arquivo digital, composto pelo conjunto de escrituração de documentos fiscais e de outras informações de interesse do fisco, bem assim no registro de apuração do ICMS referente às operações e prestações praticadas pelo contribuinte. (Redação dada pelo Decreto 5.060 de 09.06.14). (grifei)



[Assinatura manuscrita]



Todos esses registros são organizados em blocos, que são nominados/numerados, **formando um único arquivo** que deverá ser assinado digitalmente e transmitido, via internet, ao ambiente SPED – Sistema Público de Escrituração Digital.

A partir de tal dinâmica, quero aqui externar meu entendimento, quanto a que a ausência de escrituração e apresentação da EFD, relativa ao bloco de registros inerentes ao livro de registros de entradas, está contido na omissão total de transmissão da EFD ou sua transmissão com omissão de movimento.

Entendo que a omissão de registro de entradas no livro de entradas EFD está contida na transmissão da escrituração fiscal digital com omissão de movimento e registro de entrada do mesmo período.

Desta forma, por entender que o contexto mais abrangente deve prevalecer, voto pela improcedência em parte a exigência tributária contida no campo 4.11 do Auto de Infração, aqui em julgamento, referente as notas fiscais não registradas no livro próprio no mês de fevereiro de 2017.

Quanto as notas fiscais não registradas em livro próprio referente ao mês de janeiro de 2017 do campo 4.1 temos a expor:

O Regulamento do ICMS aprovado pelo Decreto nº 2.912/06 estabelece que:

Art. 247. O Livro Registro de Entradas, modelos 1 ou 1-A, destina-se à escrituração do movimento de entradas de mercadorias, a qualquer título no estabelecimento, bem como para registro de utilização de serviços de transportes e de comunicação. (Convênio SINIEF s/nº, de 15 de dezembro de 1970) (grifo nosso)

A legitimidade do lançamento contido no campo 4.1 ficou demonstrado a falta de registro de notas fiscais de entradas, com implicações a imposição de multa formal, por descumprimento de obrigação acessória, as quais se encontram elencadas no Art. 44, inciso II, da Lei 1.287/01.

Art. 44. São obrigações do contribuinte e do responsável:



[Assinatura manuscrita]



CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS

II – escriturar nos livros próprios, com fidedignidade, na forma e nos prazos normativos, as operações ou prestações realizadas, ainda que contribuinte substituto ou substituído.

Art. 50. A multa prevista no inciso II do artigo 47 será aplicada na forma a seguir, em moeda nacional, cumulativamente com o pagamento do imposto devido, se for o caso:

IV – 20%, do valor da operação ou da prestação quando a infração se motivar de: (Redação dada pela Lei 2.253 de 16.12.09)

“c] falta de registro de Entradas, modelos 1 ou 1-A, destina-se à escrituração do movimento de entradas de mercadorias, a qualquer título no estabelecimento, bem como para registro de utilização de serviços de transportes e de comunicação.(Convênio SINIEF s/nº, de 15 de dezembro de 1970).

Está presente no auto de infração todos os requisitos e pressupostos necessários à sua formalização e todas as provas necessárias para materializar o cometimento das infrações descrita no campo 4.1 do presente auto de infração, mas é necessário analisar que os produtos das notas não registradas não resultaram em prejuízo ao Erário pois se trataram de aquisição de mercadorias com o imposto antecipado.

Diante do exposto, considerando as provas apresentadas, entendo que a sanção menos gravosa prevista na legislação tributária e a aplicação da proporcionalidade e razoabilidade é o caminho mais adequado para que ocorra justiça tributária neste caso.

Considerando a possibilidade da aplicação da multa formal sugerida pela representação fazendária, inciso X, alínea “d” do art. 50 da Lei 1.287/01, o qual já há diversos julgados neste sentido em casos análogos neste COCRE, julgo pela reforma da decisão de primeira instância, para julgar procedente em parte a reclamação tributária constante do auto de infração nº 2018/002285 e condenar o sujeito passivo ao pagamento do crédito tributário no valor de R\$ 8.250,00 (oito mil duzentos e cinquenta reais) referente a 55 notas fiscais emitidas x R\$ 150,00 referente a janeiro de 2017 constatado por meio de Levantamento e absolver do valor de R\$ 101.329,08 (cento e um mil, trezentos e vinte e nove reais e oito centavos) referente a multa formal das notas fiscais do mês de fevereiro de 2017.

É como voto.



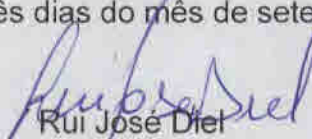
Assinatura

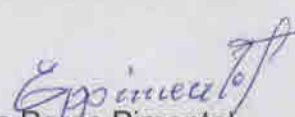


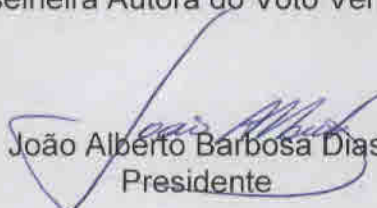
DECISÃO

O Conselho de Contribuintes e Recursos Fiscais, ao julgar o presente processo decidiu, no mérito, por unanimidade, conhecer do recurso voluntário e dar-lhe provimento parcial para reformando a decisão de primeira instância, julgar procedente em parte o auto de infração no valor de R\$ 103.790,75 **alterando a penalidade para o art. 50, X, "d" da Lei 1.287/2001** e condenar o sujeito passivo ao pagamento do crédito tributário no valor de R\$ 8.250,00 (oito mil e duzentos e cinquenta reais), mais os acréscimos legais, e absolver do valor de R\$ 101.329,08 (cento e um mil, trezentos e vinte e nove reais e oito centavos). A advogada Ellen Campos Monteiro e o representante fazendário Ricardo Shiniti Konya, fizeram sustentações orais pela Recorrente e pela Fazenda Pública Estadual, respectivamente. Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Luciene Souza Guimarães Passos, Elena Peres Pimentel, Rui José Diel, Fernanda Teixeira Halum Pitaluga, Osmar Defante e Josimar Junior Pereira de Oliveira. Presidiu a sessão de julgamento ao primeiro dia do mês de junho de 2021, o conselheiro João Alberto Barbosa Dias.

PLENÁRIO DO CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS, em Palmas, TO, aos três dias do mês de setembro de 2021.


Rui José Diel
Conselheiro Relator


Elena Peres Pimentel
Conselheira Autora do Voto Vencedor


João Alberto Barbosa Dias
Presidente

