



CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS

ACÓRDÃO Nº	237/2020
PROCESSO Nº:	2020/6040/500496
IMPUGNAÇÃO DIRETA Nº:	180
AUTO DE INFRAÇÃO Nº:	2020/000099
RECORRIDA:	RODRIGO BRAVO E IRMAOS LTDA.
INSCRIÇÃO ESTADUAL Nº:	29.366.879-5
IMPUGNADA:	FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL

EMENTA

MULTA FORMAL. FALTA DE REGISTRO DE NOTAS FISCAIS DE ENTRADAS. OPERAÇÕES NÃO TRIBUTADAS. PROCEDÊNCIA – É procedente a reclamação tributária que exige multa formal por falta de registro de notas fiscais de entradas, com alteração da penalidade para o art. 50, inciso, XVI, alínea “d” da Lei 1.287/2001.

RELATÓRIO

A Fazenda Pública Estadual constituiu crédito tributário contra o sujeito passivo qualificado na peça inicial através da lavratura do auto de infração 2020/000099, multa formal no valor de R\$ 1.950.262,58 (um milhão novecentos e cinquenta mil duzentos e sessenta e dois reais e cinquenta e oito centavos) referente o ano de 2018, item 4.1 e R\$ 3.919,15 (três mil novecentos e dezenove reais e quinze centavos) referente o ano de 2019. “pela omissão de registro de entrada de - SPED – EFD, remessa de retorno do depósito fechado”.

Tipifica o auto de infração com art. 44, inciso II, da lei 1.287/01 (alterado pela lei 2.549/11) e a penalidade sugerida é o art. 50, IV, alínea “c” da lei 1.287/2001 redação dada pela lei 2.253/2009.

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

[...]

II - escriturar nos livros próprios, com fidedignidade, na forma e nos prazos normativos, as operações ou prestações realizadas,





CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS

ainda que contribuinte substituto ou substituído; (Redação dada pela Lei 2.549 de 22.12.11).

Art. 50. A multa prevista no inciso II do art. 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 d a: (Redação dada pela Lei 2.253 de 16.12.09).

[...]

c) falta de registro de aquisição de mercadorias ou serviços tributados, inclusive sujeitos ao regime de substituição tributária, ainda que não tenham transitado pelo estabelecimento do adquirente;

Foram juntados ao processo CD referente os trabalhos de auditoria, intimação, levantamento quantitativo financeiro diário e cópias de notas fiscais, fls. 04 a 283.

O sujeito passivo foi intimado em 18 de fevereiro de 2020 do auto de infração e o mesmo compareceu tempestivamente ao processo alegando, em síntese, que o levantamento quantitativo financeiro diário e a falta de precisão e clareza não são adequados para fundamentar a exigência fiscal, e a apresentação do levantamento contraditório que demonstra a inexistência da infração; que deu origem ao lançamento é impreciso e inconsistente; que as supostas divergências no quantitativo são de operações entre depósito fechado; fato a operação do depósito fechado não incide o imposto; apresenta descrição das operações mercantis para demonstrar que ocorre transferência de mercadoria entre as empresas do grupo e que não incide o ICMS nestas transações; reitera a alegação que se ocorreu algum equívoco foi de descumprimento de obrigação acessória; apresenta alguns itens para demonstrar a imprecisão e a falta de clareza do levantamento e finaliza requerendo a improcedência do auto do infração ou a aplicação de multa formal mais branda, fls. 289 a 306.

A Representação fazendária faz breve relato do conteúdo processual e faz as seguintes alegações: que as exigências em análise tratam de omissão de entrada; que a obrigação acessória de fazer ou deixar de fazer tem por escopo o controle das operações e prestações para assegurar o fiel cumprimento da





CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS

obrigação principal, ou seja, as obrigações acessórias existem em função da obrigação principal; que o levantamento específico e/ou quantitativo, como sugere o próprio nome, requer a prova material, objetiva e direta de modo a permitir o conhecimento pleno ao atuado de onde e como surgiram as diferenças indigitadas como omissão de entrada ou de saída; que omissão de entrada neste levantamento significa que ocorreu mais saídas do que entradas e que a tributação do imposto foi paga; que as remessas do depósito fechado para as lojas não incidem o ICMS conforme Súmula 166 do STJ por estes motivos recomenda a adequação da penalidade para R\$ 2.000,00 por Sped-EFD.

É o relatório.

VOTO

Visto analisado e discutido, o presente processo formalizado por meio do auto de infração 2020/000099, multa formal no valor de R\$ 1.950.262,58 (um milhão novecentos e cinquenta mil duzentos e sessenta e dois reais e cinquenta e oito centavos) referente o ano de 2018, item 4.1 e R\$ 3.919,15 (três mil novecentos e dezenove reais e quinze centavos) referente o ano de 2019. “pela omissão de registro de entrada de - SPED – EFD, remessa de retorno do depósito fechado”.

Tipifica a infração no artigo 44, inciso II da Lei 1.287/01. Alterado pela Lei 2.549/2011.

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

[...]

II - escriturar nos livros próprios, com fidedignidade, na forma e nos prazos normativos, as operações ou prestações realizadas, ainda que contribuinte substituto ou substituído; (Redação dada pela Lei 2.549 de 22.12.11).

A penalidade sugerida foi o art. 50, IV, alínea “c”;

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

[...]

IV – 20% o valor da operação ou da prestação quando a infração se





CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS

motivar da: (Redação dada pela Lei 2.253 de 16.12.09).

[...]

c) falta de registro de aquisição de mercadorias ou serviços tributados, inclusive sujeitos ao regime de substituição tributária, ainda que não tenham transitado pelo estabelecimento do adquirente;

A impugnante alega que o levantamento quantitativo financeiro diário e a falta de precisão e clareza não são adequados para fundamentar a exigência fiscal, e a apresentação do levantamento contraditório que demonstra a inexistência da infração, esta afirmação não se apresenta no processo considerando que em suas próprias palavras foi admitida a ocorrência de equívocos formais.

Em relação às supostas divergências no quantitativo serem de operações entre depósito fechado, este fato não descaracteriza a infração cometida e tipificada no auto de infração, independentemente da não incidência do imposto o cumprimento das obrigações acessórias positivas na legislação tributária devem ser cumpridas.

A Representação fazendária em sua manifestação manifestou que:

As exigências tratam de omissão de entrada; que a obrigação acessória de fazer ou deixar de fazer tem por escopo o controle das operações e prestações para assegurar o fiel cumprimento da obrigação principal. Ou seja, as obrigações acessórias existem em função da obrigação principal; que o levantamento específico e/ou quantitativo, como sugere o próprio nome, requer a prova material, objetiva e direta de modo a permitir o conhecimento pleno ao atuado de onde e como surgiram as diferenças indigitadas como omissão de entrada ou de saída; que omissão de entrada neste levantamento significa que ocorreu mais saídas do que entradas e que a tributação do imposto foi paga; que as remessas do depósito fechado para as lojas não incidem o ICMS conforme Súmula 166 do STJ por estes motivos recomenda a adequação da penalidade para R\$ 2.000,00 por Sped-EFD.

O Superior Tribunal de Justiça entende que o texto da lei destina-se à circulação de mercadoria que tenha caráter mercantil, com transferência proprietária.

Assim, não há incidência do tributo se a saída é para estabelecimento de uma mesma pessoa jurídica, pois é necessária a circulação jurídica da





CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS

mercadoria que leva, conseqüentemente, à mudança de propriedade — o que não ocorre no caso. Tal entendimento está expresso na Súmula 166(1) e no Recurso Especial Repetitivo 1.125.133(2).

Na manifestação das partes ocorreu uma conciliação sobre o processo onde concordaram sobre a ocorrência da infração, mas que não houve prejuízo ao Erário Público. Que os documentos de entrada não registrados, em sua grande maioria, são de “remessa simbólica, transferência entre lojas, retorno de remessa p/ depósito fechado”.

O Código Tributário Nacional – CTN, Lei nº 5.172 de 25 de Outubro de 1966, dispõe sobre o Sistema Tributário Nacional e institui normas gerais de direito tributário aplicáveis à União, Estados e Municípios. No art. 112 estabelece que:

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:

Com relação à penalidade, sendo essa apenas de caráter sugestivo pelo autuante, em conformidade com o art. 112 do CTN, onde deve ser aplicado a pena mais favorável ao sujeito passivo, e ainda por não tratar-se de operação que ocorre a transferência de propriedade da mercadoria, sugiro a alteração da mesma para o art. 50, inciso XVI, alínea “d” da Lei 1.287/2001.

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

[...]

XVI – R\$ 2.000,00 pela:

[...]

d) não entrega do arquivo da escrituração fiscal digital ou pela sua transmissão com omissão de movimento, por arquivo e por período de apuração; (Redação dada pela Lei 2.549 de 22.12.11).

Diante do acima exposto, considerando o disposto no art. 112 do CTN, conhecer da Impugnação Direta ao COCRE e negar-lhe provimento para julgar procedente o auto de infração, com alteração da penalidade para o previsto no art. 50, inciso XVI, alínea “d” da Lei 1.287/2001 e condenar o sujeito passivo ao pagamento dos créditos tributários nos valores de: parte do campo 4.11 R\$





CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS

24.000,00 (vinte e quatro mil reais), e campo 5.11 R\$ 24.000,00 (vinte e quatro mil reais), mais os acréscimos legais.

É como voto.

DECISÃO

O Conselho de Contribuintes e Recursos Fiscais, ao julgar o presente processo decidiu, por unanimidade, conhecer da Impugnação Direta ao COCRE e negar-lhe provimento para julgar procedente o auto de infração, com alteração da penalidade para o previsto no art. 50, inciso XVI, alínea “d” da Lei 1.287/2001 e condenar o sujeito passivo ao pagamento dos créditos tributários nos valores de: parte do campo 4.11 R\$ 24.000,00 (vinte e quatro mil reais), e campo 5.11 R\$ 24.000,00 (vinte e quatro mil reais), mais os acréscimos legais, e absolver da imputação que lhe faz no valor de: parte do campo 4.11 R\$ 1.926.262,58 (um milhão, novecentos e vinte e seis mil, duzentos e sessenta e dois reais e cinquenta e oito centavos), em face de alteração da penalidade. O advogado Adriano Guinzelli e o Representante Fazendário Rui José Diel fizeram sustentações orais pela Impugnante e pela Fazenda Pública Estadual, respectivamente. Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Luiz Carlos da Silva Leal, Fernanda Teixeira Halum Pitaluga, Ricardo Shiniti Konya, Edson José Ferraz, Elena Peres Pimentel e Sani Jair Garay Naimayer, o Representante Fazendário Rui José Diel. Presidiu a sessão de julgamento aos quatro dias do mês de dezembro de 2020, o conselheiro Gilmar Arruda Dias.

PLENÁRIO VIRTUAL DO CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS, em Palmas, TO, aos vinte e um dias do mês de dezembro de 2020.

Ricardo Shiniti Konya
Conselheiro relator

Gilmar Arruda Dias
Presidente

