



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda

**Contencioso Administrativo Tributário
Conselho de Recursos Tributários
1ª Câmara de Julgamento**

Resolução Nº 071 /2017

Sessão: 15ª Sessão Ordinária de 20 de março de 2017

Processo Nº 1/4537/2010

Auto de Infração Nº: 1/201020214

Recorrente: FITESA HORIZONTE INDUSTRIAL LTDA

Recorrido: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

Conselheiro Relator: Leilson Oliveira Cunha

EMENTA: EMENTA: ICMS. DEIXAR DE SELAR DOCUMENTOS FISCAIS EM OPERAÇÕES INTERESTADUAIS DE AQUISIÇÃO DE MERCADORIA. 1. PRELIMINAR DE NULIDADE AFASTADA POR UNANIMIDADE. 2. DISPOSITIVOS INFRINGIDOS ARTS. 153, 157 E 158 DO DEC. 24.569/97. 3. PENALIDADE NOS TERMOS DO ART. 123, III, "M" DA LEI 12.670/96. 4. RECURSO ORDINÁRIO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. 5. AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE POR UNANIMIDADE CONFORME VOTO DO RELATOR, DECISÃO SINGULAR E DO PARECER DA ASSESSORIA PROCESSUAL TRIBUTÁRIA ACOLHIDO PELO REPRESENTANTE DA PROCURADORIA GERAL DO ESTADO.

PALAVRA CHAVE: ICMS. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. SELO DE TRÂNSITO. PROCEDENTE.

RELATÓRIO

A acusação fiscal tem o seguinte relato de infração:

ENTREGAR, TRANSPORTAR, RECEBER, ESTOCAR OU DEPOSITAR MERCADORIA ACOMPANHADA DE DOCUMENTO FISCAL SEM O SELO FISCAL DE TRÂNSITO. APÓS ANÁLISE DA DOCUMENTAÇÃO FISCAL DO CONTRIBUINTE ACIMA EPIGRAFADO NOS EXERCÍCIOS DE 2006, 2007 E 2008, CONSTATAMOS QUE A MESMA ADQUIRIU MERCADORIAS DE OUTROS ESTADOS COM NFS DESACOMPANHADA COM SELO FISCAL DE

TRÂNSITO, CONFORME PLANILHAS, CÓPIAS DE NOTAS E INFORMAÇÕES COMPLEMENTARES ANEXAS.

Nas informações complementares, o auditor fiscal consigna que no curso da ação fiscal as planilhas contendo os documentos fiscais não selados foram apresentadas ao responsável pela empresa no estado do Ceará, e este fez ponderações quanto à exclusão de algumas notas fiscais do relatório apresentado, culminando com a aquiescência da autoridade fiscal. Além da planilha o auditor fiscal anexou as cópias das referidas notas fiscais não seladas.

Auto de infração com multa fixada em R\$ 70.953,37 (setenta mil e novecentos e cinquenta e três reais e trinta e sete centavos). Artigos infringidos 153, 155 e 157 do Dec. 24.569/97, com penalidade fixada nos termos do art. 123, III, M da Lei 12.670/96.

O contribuinte interpõe tempestiva impugnação em que resumidamente consigna:

- a) Nulidade do Auto de Infração por ferir o princípio da ampla defesa, tendo em vista que em nenhum momento foi explicitado no auto de infração, através de outras informações, de que forma foi constada a infração, se foi verificada a regularidade da operação com os respectivos lançamentos nos livros fiscais, se foram feitas diligências junto aos fornecedores com o objetivo de confirmar a regularidade da operação, se o lançamento se baseou em arquivos magnéticos, quais notas fiscais que não constam os referidos selos e se as referidas notas fiscais estão escrituradas no livro fiscal da autuada e no livro fiscal do fornecedor e de que forma foi apurada a base de cálculo para aferição da exação (nulidade por ausência de base de cálculo em razão de não constar no campo do auto de infração). Nesse sentido colaciona decisões judiciais pertinentes aos princípios do contraditório e da ampla defesa;
- b) Pugna pela inoocorrência de simulação de entrada, vez que as notas fiscais estão escrituradas. Colaciona resoluções pertinentes à falta de selo em operações interestaduais de saídas;
- c) Tendo em vista que o presente auto não trata de descumprimento de obrigação principal, não cabendo multa sobre o valor da operação, o qual sendo descumprimento de obrigação acessória deve ser submetido à penalidade por mero descumprimento da mencionada obrigação nos termos do art. 878, VIII, "d" e que as notas fiscais objeto da autuação foram objeto de operação regular e estão escrituradas no Livro de Entrada da impugnante e no Livro de Saída dos fornecedores (documentos em anexo);
- d) Aduz que a falta de selo de trânsito não mais configura documento fiscal inidôneo em face da revogação do inciso X do art. 131 do RICMS;
- e) Ao final, requer nulidade do auto de infração e no mérito pugna pela improcedência na medida em que a multa deveria ter sido arbitrada em 200 UFIRCE's tendo em vista que não poderia ser proporcional à operação;
- f) Requer perícia formulando os seguintes quesitos:
 - f.1) Com relação ao procedimento fiscalizatório, pergunta-se

- a) Para a apuração do levantamento fiscal foi utilizado pelo fiscal o Sistema Cometa?
- b) De que forma o agente fiscal chegou a conclusão de que ocorreu o ilícito que rendeu ensejo a multa?
- c) Qual a base de cálculo impositiva para a aplicação da sanção?
- f.2) Com relação ao selo fiscal de trânsito, pergunta-se:
 - a) Foi verificado pelo fiscal que as notas fiscais foram devidamente escrituradas no livro de entrada da impugnante e de saída do Cliente?
 - b) Foi verificada a regularidade da operação de compra? Foram averiguados os pagamentos feitos aos clientes que demonstram de forma clara efetivamente ocorreu uma operação de compra de produtos?
 - c) Ocorreu falta de pagamento de imposto? O Fisco foi prejudicado?
- f.3) Em face do princípio da verdade material do processo administrativo, pergunta-se:
 - a) Os elementos trazidos pelo Agente Fiscal através do sistema COMETA são suficientes para evidenciar uma simulação de entrada com falta de pagamento de imposto, conquanto a empresa tenha procedido ao registro de toda a operação de entrada e saída das mercadorias nos livros de registro de entradas, saídas e de apuração do ICMS, constatando-se assim que todas as suas operações encontram-se devidamente comprovadas e contabilizadas?

Em decisão singular, a autoridade julgadora de 1ª instância decide pela procedência do feito fiscal, inicialmente afastando a nulidade de cerceamento de direito de defesa tendo em vista que o auto de infração e as informações complementares contêm todos os elementos indispensáveis à perfeita acusação imputada, oferecendo de forma clarificada todos os dados necessários a perfeita compreensão das causas de fato e de direito da autuação. Quanto à nulidade manifestada pela parte por ausência no auto de infração da base de cálculo atesta que em nada prejudica a parte posto que a documentação acostada ao presente processo atende na totalidade as formalidades exigidas em vigor, não possuindo o lançamento tributário corporificado no auto de infração em julgamento nenhuma mácula, nem vício que o torne nulo. No mérito, a julgadora monocrática, atina que verifica-se dos autos que o agente fiscal colheu elementos e provas suficientes para demonstrar de modo inequívoco o cometimento do ilícito apontado. E com esteio nos Arts 157 e 158 do RCMS decide pela procedência do feito fiscal.

O contribuinte interpõe tempestivo Recurso Ordinário em que consigna os mesmos fundamentos da peça de impugnação.

A Assessoria Processual Tributária se manifesta pela procedência do feito a qual, em apertada síntese, refuta as preliminares de nulidades ao afirmar que todo o procedimento está descrito no auto, sendo este devidamente motivado e com documentos probatórios anexados, permitindo-se afirmar que nenhuma garantia constitucional foi preterida. No mérito aduz que a legislação do ICMS impõe deveres instrumentais tributários, que são relações jurídicas tributárias sem conteúdo patrimonial, traduzindo-se em fazer, não fazer ou tolerar que se faça,



criados por lei e para serem cumpridos pelo contribuinte. Declara que a comprovação da regularidade das operações de compras não tem o condão de descaracterizar a ocorrência da infração, sendo também irrelevante o fato de não haver prejuízo ao Fisco estadual pois o descumprimento de obrigações acessórias dificulta a arrecadação ou da fiscalização dos tributos, pelo que sua prática deve ser coibida através da aplicação de penalidades previstas na legislação tributária estadual. Deduz, ainda, que a presente infração passou a ter penalidade específica nos termos do art. 123, III, "m", introduzida pela Lei 13.418/03. Por último, tendo em vista as argumentações postas, opina pelo indeferimento do pedido de perícia com esteio no art. 59, incisos I e II do Dec. 25.468/99.

O Parecer queda-se acolhido pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

Em sessão 148º do dia 09 de agosto de 2013 a câmara decide pela realização de perícia.

Em apertada síntese, é o que se relata.



VOTO DO RELATOR

Convém de início tecer análise quanto as preliminares de nulidade aventada pela recorrente de violação ao princípio da ampla de defesa em face de que em nenhum momento foi explicitado no auto de infração de que forma foi constada a infração e, ainda, de não verificação da regularidade da operação com os respectivos lançamentos nos livros fiscais e de ausência de diligências junto aos fornecedores com o objetivo de confirmar a regularidade da operação, tendo o lançamento se baseado tão somente em arquivos magnéticos.

Tal preliminar não deve ser acolhida.

Compulsando os autos processuais, extrai-se, de forma incontestável que o auto de infração e suas informações complementares delineiam de forma clara a imputação fiscal contendo todos os elementos indispensáveis na caracterização da acusação fiscal, ofertando informações e dados necessários para a compreensão dos fundamentos de fato e de direito que deram ensejo à autuação. Observa-se a juntada de planilhas comprobatórias da infração.

É mister ter-se presente que a comprovação do não selagem de documentos fiscais de operações interestaduais de entrada prescinde de informações adicionais, a exemplo de comprovação da ocorrência da operação, além do cotejo necessário da escrita fiscal do contribuinte contendo os documentos fiscais de aquisição interestadual (informações apresentadas na DIEF) em face dos sistemas de controle fiscais e gerenciais de operações com outros estados (sistemas COMETA e SITRAM). Vale dizer, o cruzamento eletrônico de tais bancos de dados permitem, à autoridade fiscal titular do procedimento fiscalizatório, conhecer as operações amparadas em documentos fiscais que não foram submetidos a exame do fisco para os procedimentos de selagem. Para além da técnica do cruzamento eletrônico ensejado na autuação, o auditor fiscal colacionou aos autos as cópias dos documentos fiscais demonstrando de forma cabal a não existência de selos de trânsitos nos referidos documentos, que nem necessário se afigurava dado a apresentação das planilhas testificadoras da infração.

O estado do Ceará adotou como política tributária quanto a seu poder de polícia fiscal de controle de entradas e saídas de mercadorias, produtos e bens, a obrigação imposta ao sujeito passivo de em todas suas atividades econômicas de operações interestaduais a comprovação destas mediante mecanismo de selagem dos documentos fiscais que deem guarida àquelas operações. Estabeleceu, assim, um instrumento de controle gerencial de circulação de mercadorias e produtos no âmbito deste estado. Legislou nesse sentido.

Nesta senda, os arts. 153, 157 e 158 do RICMS impõem o dever de selagem para todas as atividades econômicas decorrentes de operações oriundas ou destinadas a outros estados da federação. Ressalte-se que quis o legislador tão somente

deferir às operações de saídas interestaduais não seladas comprovações outras que suprimiam a não selagem dos documentos fiscais, conforme disposto no § 4º do art. 158, exemplificando procedimentos comprobatórios contidos na Instrução Normativa 32/08. Repita-se, abriu exceção tão somente às operações de saídas e nada dispôs quanto às operações de entrada, persistindo, pois, ilicitude de conduta quando da ocorrência de não selagem. Trata-se, pois, de dever instrumental tributário sem conteúdo patrimonial, mas que determina uma obrigação de fazer legalmente prevista, para além de subjetivismos quanto á justeza de tal norma. Previsão de norma inobservada resulta sanção pela conduta infratora, é a consequência jurídica de violação da hipótese normativa.

Quanto a outra preliminar de nulidade por ausência de base de cálculo em razão de não constar no campo do auto de infração, por igual deve ser afastada. Veja-se que às fls.31, 32 e 33 se delineiam as planilhas elaboradas pela fiscalização, fruto do cruzamento fiscal, que atestam quais os documentos fiscais objetos da infração, e nelas estão especificados os valores das operações e os somatórios que se constituem no montante (base de cálculo) que incidiu a multa aplicada, em nada trazendo prejuízo ao exercício de defesa pelo contribuinte. Ressalte-se, ainda, que a anexação das planilhas com as referidas bases de cálculo aos autos do lançamento realizado se subsume no comando estabelecido no art. 17 da Instrução Normativa 11/2003.

Art. 17. Todos os documentos, papéis, livros e arquivos eletrônicos que tenham servido de base à ação fiscal devem ser mencionados em Informações Complementares, Anexo V, ou anexados ao auto de infração, respeitada a indisponibilidade dos originais, se for o caso.

Parágrafo único. Todos os documentos, planilhas e anexos mencionados em informações complementares, ou que subsidiem a ação fiscal, utilizados no levantamento que resultar em autuação fazem parte do auto de infração, devendo ser entregue cópia ao contribuinte, juntamente com a via do auto de infração, das informações complementares e do termo de conclusão de fiscalização, bem como cópia do ato designatório.

Nesse passo, decorrência da violação ao dispositivo de obrigatoriedade de selagem nos documentos referente às operações interestaduais, faz-se oportuno trazer à baila os comandos contidos nos arts. 117, 119, 120 e 121 da Lei 12.670/96.

Art. 117. Infração é toda ação ou omissão, voluntária ou não, praticada por qualquer pessoa, que resulte em inobservância de norma estabelecida pela legislação pertinente ao ICMS.

(GN)

Art. 119. As infrações serão apuradas de acordo com as formalidades processuais específicas, aplicando-se as penalidades respectivas, por intermédio da competente autuação, salvo nos casos de atraso de recolhimento de crédito declarado pelo contribuinte, em documento que formalizar o cumprimento de obrigação acessória.
(GN)

Art. 121. Salvo disposição expressa em contrário, a responsabilidade por infrações à legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato. (GN)

Art. 120. As multas serão calculadas tomando-se por base:

I - o valor do ICMS;

II - o valor da operação ou da prestação;

III - o valor do faturamento do estabelecimento;

IV - o valor da Unidade Fiscal de Referência do Estado do Ceará - Ufirce, ou qualquer outro índice que venha a substituí-la." (GN)

Nesse passo, quis o legislador fixar penalidade específica à infração praticada em casos que tais, estipulada no art. 123, III, M da Lei 12.670/96, qual seja, 20% (vinte por cento) do valor da operação, não resultando ilegalidade alguma na sanção fixada pela autoridade fiscal.

Do exposto, pelas linhas traçadas anteriormente decide-se pelo conhecimento do Recurso Ordinário para lhe negar provimento para que se mantenha a decisão singular de **PROCEDÊNCIA** do feito fiscal.

CRÉDITO TRIBUTÁRIO – Multa: R\$ 70.953,37

É como voto.

DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é Recorrente: FITESA HORIZONTE INDUSTRIAL LTDA e Recorrido: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA.

A 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, após conhecer do recurso ordinário interposto, resolve em relação às preliminares arguidas pela recorrente: 1. Nulidade do auto de infração por cerceamento do direito de defesa do contribuinte. Preliminar afastada, por unanimidade de votos, com base nos fundamentos do parecer da Assessoria Processual Tributária. No mérito, por unanimidade de votos, resolve negar provimento ao recurso, para confirmar a decisão **CONDENATÓRIA** proferida pela 1ª Instância, nos termos do voto do Conselheiro Relator, em conformidade com o parecer da Assessoria Processual Tributária, referendado pelo representante da douda Procuradoria Geral do Estado. Ausentou-se da apreciação do referido processo e absteve-se de votar a Conselheira Sandra Arraes Rocha, em razão de foro íntimo, com base no Art. 56, §3º da Lei nº 15.614/2014.

SALA DA SESSOES DA 1ª CAMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTARIOS, em Fortaleza, aos 17 de 05 de 2017.

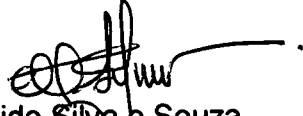
P.R.T.

Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
Presidente


Mateus Viana Neto
Procurador do Estado
Em 17/05/2017

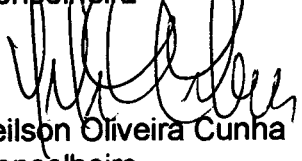

Valter Barbalho Lima
Conselheiro


Jussara Dias Soares
Conselheira


Maria Elineide Silva e Souza
Conselheira

plz

Sandra Arraes Rocha
Conselheira


Leilson Oliveira Cunha
Conselheiro


Mathéus Fernandes Menezes
Conselheiro