



CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO-CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS-CRT
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

RESOLUÇÃO Nº 174 /2019

34ª (TRIGÉSIMA QUARTA) SESSÃO ORDINÁRIA DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS DE 24 DE MAIO DE 2019

PROCESSO Nº 1/5060/2017; AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/201712734

AUTUANTE MILO ANDRADE DA SILVA

RECORRENTE R P. SOARES CEREAIS ME

RECORRIDO CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

CONSELHEIRO RELATOR ANDRÉ RODRIGUES PARENTE

EMENTA: ICMS. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. AUSÊNCIA DE SELO EM NOTA FISCAL DE ENTRADA. APLICAÇÃO DE MINORANTE. PENALIDADE MAIS BRANDA. PARCIAL PROCEDÊNCIA.

1. Documento fiscal sem o selo de trânsito. 2. Exercícios referentes a 01/2012 a 06/2012, 01/2013 a 01/2015. 3. Aplicação da penalidade prevista no artigo 123, III, m da Lei 12 670/96, alterada pela Lei 16.258/2017, cumulada com a minorante disciplinada no §12. 4. Confirmação da decisão PARCIAL PROCEDENTE de 1ª Instância, negando-se provimento ao Recurso Ordinário por maioria de votos, conforme parecer da Procuradoria Geral do Estado.

PALAVRAS-CHAVE: ICMS – MULTA – DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – AUSÊNCIA DE SELO FISCAL – NOTA FISCAL DE ENTRADA – PARCIAL PROCEDÊNCIA

RELATÓRIO:

A empresa foi autuada em 21/07/2017, referente a período de 01 a 06/2012, 01/2013 a 01/2015, cujo relato da infração destaca a falta de aposição de selo em nota fiscal de entrada. O auto de infração apresentou aplicação da penalidade do art 123, III, M, da Lei 12 670/96, alterada pela Lei 16 258/2017, com valor de R\$438.088,18 (quatrocentos e trinta e oito mil, oitenta e oito reais e dezoito centavos).

Devidamente citado, o Contribuinte apresentou impugnação ao auto de infração, alegando que “o AI está alcançado pela decadência, pois conforme demonstrativo do crédito tributário o mesmo inicia-se pelo ano de 2016 fazendo um

total de 05 (cinco) anos, portanto deve ser extinto para o feito nos termos dos artigos 156 e 173 do CTN”

No mérito, alega o contribuinte que “o autuante acusa a atuada de haver fraudado as notas fiscais como também os selos fiscais, que a falsidade dos selos fiscais consiste em selos em nome de outras firmas usadas nas notas fiscais, que as gráficas recebiam as notas fiscais das empresas para concluírem, ou seja colocavam os selos fiscais e colocavam selos de outras empresas e tal irregularidade era constatada no momento que davam por prontas as referidas notas fiscais. Acredita-se que era combinado, pois a etapa era etapa final, pois eram recebidas as referidas notas fiscais, que a atuada não tinha nenhuma participação nas irregularidades, pois era realizada separadamente”

Em sequência, continua o contribuinte afirmando que “quando as notas fiscais eram prontas, isto é, emitidas, também a atuada não tinha nenhuma participação, quando recebiam as mercadorias era que a autuante comunicava a regularidade. O autuante tomava conhecimento da irregularidade e sabia que o atuado não tinha participação na irregularidade, mas mesmo assim atuava a atuada, que mesmo assim interferia junto ao legislador para que o Sistema Cometa fosse revogado, que a defesa nega a venda e compra sem nota fiscal pelo que o auto deve ser julgado improcedente”

Em julgamento de 1º Grau, de nº 1117/18, a Julgadora Administrativo – Tributária, Sra Eliane Resplande, entendeu, após afastar a decadência, que o referido processo não trata de fraude, mas tão somente de ausência de selo de trânsito, infração essa efetivamente ocorrida. Destaca, contudo, à fl 76, que as referidas notas fiscais, conforme informação do próprio autuante, foram devidamente informadas na Declaração de Informações Econômicas – Fiscais (EFD 2012, 2013, 2014 e 2015 enviada à Sefaz/CE, bem como escrituradas no Livro de Registro de Entrada, o que enseja a parcial procedência da autuação, pela aplicação da atenuante do parágrafo 12 do art 123 da Lei nº 12 670/96 (2% – dois por cento – dos valores das respectivas operações)

Devidamente intimado, o contribuinte apresentou, tempestivamente, Recurso Ordinário, aduzindo, em síntese, a decadência e a ilegitimidade do contribuinte, defendendo que o selo é de responsabilidade do emitente da nota fiscal

A Assessoria Processual Tributária opinou, por meio do parecer 90/2019, da Lavra da Assessora Tributária, Sra Teresa Cristina Apoliano Homs, pelo conhecimento do recurso, negando-lhe provimento, mantendo-se a decisão de 1º grau de parcial procedência da autuação.

Eis o que merecia ser relatado

VOTO DO RELATOR

Trata-se de Recurso Ordinário apresentado por R. P. SOARES CEREAIS ME, a que se conhece em razão de preencher as condições de admissibilidade.

Inicialmente, convém ressaltar que as preliminares aduzidas pelo Recorrente acerca de ilegitimidade e decadência não prosperam; vejamos:

Afirma o Recorrente, à fl. 82, que “o selo fiscal nas entradas é de responsabilidade do emitente da nota fiscal, portanto o Recorrente não tem nenhuma culpa, pois a emissão da nota fiscal passa pelas mãos do emitente da mesma”.

Contudo, o supramencionado entendimento do contribuinte não guarda pertinência para com as balizas de nosso ordenamento jurídico, uma vez que a responsabilidade tributária independente do elemento volitivo do agente, prescindindo, portanto, do exame quanto ao aspecto subjetivo deste, nos termos do artigo 136 do Código Tributário Nacional, *in verbis*:

Art 136 Salvo disposição de lei em contrário, a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato.

Nesse sentido, resta afastada a preliminar de ilegitimidade alegada pelo Recorrente.

No que concerne à decadência, efetivamente não prospera o argumento do Recorrente, o qual se limita a afirmar que “a apuração e pagamento do ICMS são mensais, portanto o prazo decadencial conta-se do ano de 2012. A notícia de que conta-se o prazo decadencial do ano seguinte é quando a apuração do imposto e pagamento do mesmo é anual, como é o caso do Imposto de Renda, então procede-se a impugnação.”

É imperioso ponderar que o termo inicial da contagem da decadência no âmbito do Direito Tributário, independe da periodicidade de apuração do tributo (se mensal, trimestral, anual...), mas sim da forma de lançamento tributário. No presente caso, o qual cuida de obrigação acessória no âmbito do ICMS, tributo este sujeito a lançamento por homologação, o prazo decadencial referente à obrigação principal submete-se a termos iniciais distintos, dependendo da ocorrência de pagamento, ainda que a menor (aplica-se o artigo 150, §4º do CTN) ou da ausência de pagamento (aplica-se o artigo 173, I do CTN).

Contudo, o caso em exame segue raciocínio diverso, uma vez que não se trata de descumprimento de obrigação principal, mas sim tão somente de descumprimento de obrigação acessória (ausência de selo em nota fiscal de entrada interestadual), o que demanda a aplicação do artigo 173, I do CTN, (considerando-se o termo inicial o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado); sobre o que o Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF já posicionou-se a respeito, *in verbis*:

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/03/2001 a 31/10/2006

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA DECADÊNCIA.

No caso de aplicação de multa pelo **descumprimento de obrigação acessória** não há que se falar em antecipação de pagamento por parte do sujeito passivo. **Assim, para fins de contagem do prazo decadencial, há que se aplicar a regra geral contida no art. 173, inciso I do CTN.** (CARF. Processo 14479.000283/200762 Acórdão 9202005.381 – 2ª Turma. Sessão de 26 de abril de 2017)

Nesse sentido, considerando-se que o primeiro período da infração corresponde ao fato gerador ocorrido no exercício de 2012, o prazo decadencial tão somente teria início no exercício seguinte, em 2013. Assim, não há que se falar em concretização de decadência, visto que o auto de infração foi lavrado em 21 de julho de 2017, logo, em plena observância à legislação tributária, haja vista que o fiscal autuante poderia fazê-lo até 31 de dezembro de 2017.

Em sequência, no que concerne ao mérito, confirma-se a ocorrência da conduta infracional do contribuinte, haja vista que, conforme relato da infração, “em procedimento de auditoria foi verificado que haviam diversas notas fiscais de entrada interestadual sem oposição de selo”, o que restou sobremaneira elucidado nas informações complementares ao auto de infração.

Não sobeja aduzir que a Lei 16.258/2017, ao alterar a Lei 12.670/96, manteve, na dicção do artigo 123, III, “m”, a obrigatoriedade de utilização de selo fiscal nos documentos fiscais em operações de entrada interestaduais, suprimindo a exigência tão somente no que concerne às operações de saída interestaduais; senão vejamos, *in verbis*:

Art. 123. As infrações à legislação do ICMS sujeitam o infrator às seguintes penalidades, sem prejuízo do pagamento do imposto, quando for o caso: [...]

III - relativamente à documentação e à escrituração: [...]

m) entregar, transportar, receber, estocar ou depositar mercadoria acompanhada de documento fiscal sem o selo fiscal de trânsito ou virtual ou registro eletrônico equivalente, quando oriunda do exterior do País ou de outra unidade da Federação, não se aplicando às operações de saídas interestaduais: multa equivalente a 20% (vinte por cento) do valor da operação; (Redação da alínea dada pela Lei N° 16258 DE 09/06/2017).

Ressalta-se que, no caso em exame, diante do fato de que as notas de entrada foram devidamente informadas na Declaração das Informações Econômico-Fiscais (EFD 2012, 2013, 2014 e 2015), bem como escrituradas no Livro Registro de Entradas, aplica-se a disposição do artigo 123, §12 da Lei 12.670/96, alterada pela Lei 16.258/2017, *in verbis*:

§12. A penalidade prevista na alínea "m" do inciso III deste artigo será reduzida para 2% (dois por cento) do valor da operação ou prestação quando o imposto houver sido devidamente recolhido e as operações ou prestações estiverem regularmente escrituradas nos livros fiscais ou transmitidas na EFD do sujeito passivo. (Parágrafo acrescentado pela Lei Nº 16258 de 09/06/2017).

Nesse contexto, VOTO para que se conheça do Recurso Ordinário e lhe seja negado provimento, confirmando-se a decisão de 1ª Instância de PARCIAL PROCEDÊNCIA, consoante parecer da Assessoria Processual Tributária.

É o voto.

Demonstrativo do crédito tributário:

BASE DE CÁLCULO EXERCÍCIO DE 2012: R\$503 838,14

BASE DE CÁLCULO EXERCÍCIO DE 2013: R\$759.437,84

BASE DE CÁLCULO EXERCÍCIO DE 2014: R\$806.800,70

BASE DE CÁLCULO EXERCÍCIO DE 2015: R\$120.364,20

ANO 2012 R\$503.838,14 x 2% = R\$10.076,76

ANO 2013 R\$759.437,84 x 2% = R\$15.188,75

ANO 2014: R\$806.800,70 x 2% = R\$16.136,01

ANO 2015: R\$120 364,20 x 2% = R\$ 2.407,28

MULTA: R\$43808,80

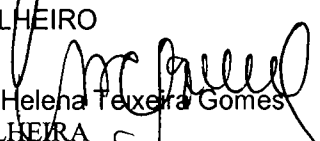
DECISÃO:

Processo de Recurso Nº: 1/5060/2017; A.I. Nº 1/201712734. Recorrente: R. P. Soares Cereais ME. Recorrido: Célula de julgamento de 1ª instância. Conselheiro Relator: ANDRÉ RODRIGUES PARENTE. Decisão: A 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, após conhecer do recurso ordinário interposto, resolve, preliminarmente em relação às nulidades arguidas pela parte: 1) ilegitimidade quanto a responsabilidade pelo pagamento de ICMS, considerando que se houve fraude, foi cometida pelo emitente. Preliminar afastada por unanimidade de votos; 2) decadência, nos termos do artigo 150, §4º do CTN. Preliminar afastada por unanimidade de votos com base no artigo 173, I, CTN. No mérito, resolvem por maioria de votos julgar **PARCIAL PROCEDENTE** a acusação fiscal, nos termos do julgamento singular e parecer da Assessoria Processual Tributária referendado pelo representante da *douta* Procuradoria Geral do Estado.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª. CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS


Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
PRESIDENTE


José Wilame Falcão de Souza
CONSELHEIRO


Antônia Helena Teixeira Gomes
CONSELHEIRA


Mônica Maria Castelo
CONSELHEIRA


Mateus Viana Neto 30/08/2019
PROCURADOR DO ESTADO


André Rodrigues Parente
CONSELHEIRO


Almir Almeida Cardoso
CONSELHEIRO


Sandra Arraes Rocha
CONSELHEIRA