



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda
**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**

RESOLUÇÃO Nº 043 / 2016

SESSÃO: 174ª ORDINÁRIA DE 05/11/2015

PROCESSO Nº: 1/2130/2013 AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/2013.07366-4

RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RECORRIDO: CORDEIRO REMOÇÕES GUINDASTES TRANSPORTES EIRE

AUTUANTE: SERGIO RICARDO A. SISNANDO

CONSELHEIRO RELATOR: ALEXANDRE MENDES DE SOUSA

EMENTA: ICMS - FALTA DE ESCRITURAÇÃO NO LIVRO REGISTRO DE ENTRADAS NOTAS FISCAIS ELETRONICAS - NF-e BEM COMO NA DIEF. Auto de Infração julgado PROCEDENTE ante a confirmação do ilícito tributário. Infringência ao art. 269, do Decreto nº 24.569/97 e penalidade inserta no art. 123, III, "g", da Lei nº 12.670/96. Provimento do Reexame Necessário para reforma do julgamento singular. Decisão por unanimidade de votos.

RELATÓRIO

A peça inicial do presente processo acusa a empresa CORDEIRO REMOÇÕES GUINDASTES TRANSPORTES EIRE de falta de escrituração no livro Registro de Entradas de Mercadorias de Notas Fiscais Eletrônicas - NF-e, emitidas por outros contribuintes do ICMS, deste e de outros Estados da Federação para autuada, nos meses de 08/2011, 01/2012, 04/2012 a 05/2012, 09/2012 e 12/2012.

Nas informações complementares o agente fiscal relata que ao proceder confronto entre as entradas escrituradas no Livro Registro de Entradas e as notas fiscais eletrônicas emitidas por outros contribuintes, constatou que a empresa autuada deixou de escriturar 17 (dezessete) notas fiscais em seu livro de entradas no valor total de R\$ 1.630.420,57 (Um milhão, seiscentos e tinta mil, quatrocentos e vinte reais e cinquenta e sete centavos).

Em decorrência da infração foi aplicada multa de uma vez o valor do imposto destacado na operação realizada, conforme sanção prevista no art. 123, III, "g" da Lei nº 12.670/96.

Tempestivamente contribuinte impugnou feito fiscal, fls.183/190, alegando que as operações dizem respeito a aquisições de bens para o ativo permanente e que a empresa obteve medida judicial favorável para não recolher o diferencial de alíquota. Ressalta que, como não há imposto devido não é cabível imputação de penalidade com base no valor do imposto.

Alega que a penalidade possui caráter confiscatório e que o lançamento de ofício seja revisto para adequação aos postulados constitucionais da proporcionalidade e razoabilidade com base na orientação jurisprudencial do STF.

Na Instancia singular o auto de infração foi julgado improcedente. Na decisão proferida o julgador entendeu que houve preterição ao direito a espontaneidade do contribuinte. Que Ação Fiscal foi aberta por Termo de Intimação. Somente Termo de Início de Fiscalização suspende o direito a espontaneidade do contribuinte. Fundamenta sua decisão citando o art. 2º da IN nº 49/2011. Segundo o julgador monocrático o contribuinte não só teve seu direito preterido como não foi informado que poderia selar os documentos no tempo aprazado.

O Parecer da Assessoria Tributária diverge da decisão singular. De acordo com o assessor a Ordem de Serviço nº 2013.09602 refere-se a AUDITORIA FISCAL RESTRITA que dispensa a lavratura do Termo de Início de Fiscalização, já que se trata de fiscalização por descumprimento de obrigação acessória, conforme previsto no art. 825 do RICMS/CE. Refuta os argumentos apresentados pela defesa e sugere a procedência do lançamento fiscal nos termos da inicial.

O Despacho 386/2015, fls.283, da lavra do eminente representante da douta Procuradoria Geral do Estado confirma o Parecer da Assessoria Tributária.

É o relatório.

VOTO DO RELATOR

Discute-se no presente auto de infração a falta de escrituração no livro de Registro de Entradas de Mercadorias por parte do contribuinte acima qualificado de 17 (dezessete) Notas Fiscais Eletrônicas - NF-e, apurado nos meses de 08/2011, 01/2012, 04/2012 a 05/2012, 09/2012 e 12/2012.

O Recurso a ser analisado é de Ofício (Reexame Necessário) pelo fato da decisão singular ser contrária da Fazenda Pública Estadual. O julgador monocrático decidiu pela improcedência do lançamento fiscal por entender que houve preterição a espontaneidade do contribuinte. Que Ação Fiscal foi aberta por Termo de Intimação. Somente Termo de Início de Fiscalização suspende o direito a espontaneidade do contribuinte.

Pois bem, analisando detidamente os motivos que deram ensejo a acusação fiscal em questão, no caso, falta de escrituração de notas fiscais eletrônicas - NF-e, ousa

discordar da decisão singular que pugnou pela improcedência do presente auto de infração.

De acordo com o nobre singular o Auto de Infração seria nulo pelo fato da Ação Fiscal ter sido iniciada por Termo de Intimação o que teria preterido o direito de espontaneidade do contribuinte de regularizar a situação no prazo apurado no termo. Aduz que, somente uma Ação Fiscal Iniciada através do Termo de Início de Fiscalização suspenderia esse direito.

Entendo como plausível o argumento do julgador monocrático de que uma Ação Fiscal iniciada através de Termo de Intimação poderia dar ensejo a regularização do ilícito fiscal dentro do prazo estipulado no termo intimação, onde no presente caso, foi estipulado 05(cinco) dias. Ocorre que decorrido o referido prazo e até a lavratura do presente auto de infração contribuinte não comprovou a regularização do ilícito fiscal detectado pela fiscalização, motivo da lavratura do auto de infração.

Outro fato importante a ser ressaltado é que não houve análise de mérito por parte do julgador singular. A possível preterição do direito a espontaneidade do contribuinte é uma irregularidade caráter formal relativa a procedimentos do ato administrativo. Em caso de constada tal irregularidade o auto de infração deveria ser declarado nulo e não improcedente.

Já o contribuinte em sua defesa refuta a acusação alegando que as operações dizem respeito a aquisições de bens para o ativo permanente e que a empresa obteve medida judicial favorável para não recolher o diferencial de alíquota. Ressalta que, como não há imposto devido não é cabível imputação de penalidade com base no valor do imposto.

Alega ainda que a penalidade possui caráter confiscatório e que o lançamento de ofício seja revisto para adequação aos postulados constitucionais da proporcionalidade e razoabilidade com base na orientação jurisprudencial do STF.

Quanto ao argumento de que possui medida judicial favorável para não recolher o diferencial de alíquota, isso não exime o contribuinte de cumprir com suas obrigações acessórias, no caso, o registro ou lançamento das notas fiscais de aquisição (NF-e).

Ressalto que a obrigação acessória decorre diretamente de lei, no interesse da administração tributária e não tem sua observância vinculada ao cumprimento da obrigação principal, ou seja, do fato gerador do tributo. Pode, no entanto, converter-se em obrigação principal relativamente a penalidade pecuniária, caso não haja adimplemento dessa obrigação, é o que prevê o art.113, § 3º do CTN.

No tocante ao caráter confiscatório da multa alegada pela defesa, vale destacar que a penalidade aplicada encontra-se prevista em lei, no caso, Lei estadual nº 12.670/96. E, por sua vez, a atividade que envolve o lançamento tributário é tida

como vinculada e obrigatória, razão pela qual o agente fiscal não pode deixar de aplicar as sanções ali previstas.

Já em relação ao mérito, concluímos pelo acolhimento da acusação fiscal, visto restar demonstrado através das provas carreadas aos autos o cometimento do ilícito fiscal. De acordo relatório elaborado pelo fiscal, fls. 08/20 e cópia do livro de Registro de Entrada, fls.21/173, vê-se que dúvidas não existem quanto a falta de escrituração dos referidos documentos.

A legislação é bem enfática quanto à obrigatoriedade da escrituração dos registros fiscais e contábeis do contribuinte em determinado período. Esse é entendimento que se extrai do art. 269, § 2º do Decreto nº 24.569/97, *in verbis*:

Art. 269. O livro Registro de Entradas, modelos 1 ou 1-A, Anexos XXXI e XXXII, destina-se à escrituração dos documentos fiscais relativos às entradas de mercadorias ou bens e às aquisições de serviços de transporte e de comunicação efetuadas a qualquer título pelo estabelecimento.

§ 2º. Os lançamentos serão feitos separadamente para cada operação ou prestação, obedecendo à ordem cronológica das entradas efetivas no estabelecimento ou da utilização dos serviços, ou, na hipótese do parágrafo anterior, da data da aquisição ou do desembaraço aduaneiro.

Portanto, como contribuinte não trouxe aos autos qualquer documento que refute a acusação fiscal, fica sujeita a sanção prevista no art. 123, III, "g" da Lei nº 12.670/96, alterada pela Lei nº 13.418/03.

Ante ao exposto, VOTO pelo conhecimento do Reexame Necessário, dando-lhe provimento, para reformar decisão absolutória proferida em 1ª Instância para PROCEDENCIA da acusação fiscal, nos termos da presente Resolução e conforme Parecer da Assessoria Processual Tributária referendado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

É como Voto.

DEMONSTRATIVO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

BASE DE CÁLCULO... R\$ 1.619.676,42 x 7% (alíquota de sete por cento)

MULTA..... R\$ 113.377,35

Observação Importante: Fiscal cometeu equívoco ao somar as notas fiscais de entradas objeto do presente lançamento fiscal, indicou de forma errônea a Base de Cálculo no montante de R\$ 1.630.420,57, quando o valor correto é de R\$ 1.619.676,42. O valor lançado a título de multa no corpo do auto de infração está correto conforme transcrito acima.

DECISÃO

Vistos, Relatados e Discutidos os presentes autos, em que é recorrente **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** e recorrido **CORDEIRO REMOÇÕES GUINDASTES TRANSPORTES EIRE**, resolvem:

A 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, após conhecer do reexame necessário interposto, resolve por unanimidade de votos, dar-lhe provimento, para modificar a decisão absolutória recorrida, julgando **PROCEDENTE** a presente ação fiscal, nos termos do voto do Conselheiro Relator, conforme parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado. Ausentes, momentaneamente, os Conselheiros André Arraes de Aquino Martins e Sandra Arraes Rocha.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 28 de 01 de 2.016.

Francisca Marta de Sousa
Presidente

Alexandre Mendes de Sousa
Conselheiro Relator

Sandra Arraes Rocha
Conselheira

Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
Conselheiro

José Gonçalves Feitosa
Conselheiro

Ana Moníca Figueiras Menscal
Conselheira

Vanessa Albuquerque Valente
Conselheira

Francisco José de Almeida Silva
Conselheiro

André Arraes de Aquino Martins
Conselheiro

Mateus Viana Neto
Procurador (visto em 28/01/16)