



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

RESOLUÇÃO Nº: 234/2016

022ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 16.02.2016

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/1473/2011 - AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/201103335

RECORRENTE: E.D.X. DA SILVA

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RELATOR: CONS. ABÍLIO FRANCISCO DE LIMA

EMENTA: ICMS - FALTA DE ESCRITUAÇÃO DE DOCUMENTOS FISCAIS. 1 - O contribuinte deixou de escriturar notas fiscais referentes a aquisições de mercadorias no livro Registro de Entradas. 2 - Infringência ao Art. 269 do Dec. nº 24.569/97. 3 - Aplicada a penalidade prevista no artigo 123, III, "g", da Lei nº 12.670/96 c/c a atenuante do artigo 126, *caput*, da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/03. 4 - Recurso Ordinário conhecido e, após afastadas as preliminares de nulidade suscitadas, no mérito não-provido, para confirmar a decisão singular recorrida, pela **PARCIAL-PROCEDÊNCIA** da acusação fiscal, em face da exclusão de algumas das notas fiscais arroladas pela fiscalização. 5 - decisão por unanimidade de votos, em conformidade com o parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

01 - RELATÓRIO

A peça inicial imputa à empresa em epígrafe o cometimento de infração à legislação tributária estadual, conforme relato que se transcreve a seguir:

"As infrações decorrentes de operações com mercadorias ou prestações de serviços amparados por não-incidência ou contemplados com isenção incondicionada. Constatamos através de dados fornecidos pelo laboratório fiscal da SEFAZ que a empresa deixou de registrar aquisições de mercadorias internas no exercício de 2008. No montante R\$ 205.610,76. Planilha anexa."

Apontada infringência aos artigos 4, 5 e 6 do Decreto nº 24.569/97. Imposta a penalidade preceituada no Art. 126 da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/03.



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

Demonstrativo do Crédito (R\$)

Base de Cálculo	205.610,76
MULTA	20.561,07

O contribuinte foi regularmente intimado do lançamento e apresentou impugnação ao mesmo, conforme encarte às fls. 67/75 dos autos.

Na 1ª Instância o auto de infração foi julgado PARCIALMENTE PROCEDENTE, em face da exclusão de parte das notas fiscais listadas na autuação, em vista de o Julgador ter verificado que as mesmas estavam escrituradas, mas com erro na numeração.

Dispensado o reexame em 2ª Instância, conforme artigo 104, §3º, I, da Lei nº 15.614/2014.

A empresa interpôs recurso ao Conselho de Recursos Tributários, alegando, em síntese, o seguinte:

1. Preliminarmente, a nulidade do feito fiscal, por entender que o princípio da legalidade foi violado, quando o agente fiscal emitiu o primeiro termo de início, pedindo-o de volta como se ele não tivesse existido, iniciando uma ação fiscal sem autorização.
2. Que uma ordem de serviço foi assinada por pessoa não identificada, utilizando uma identificação como se fora o Sr. José Carlos Cavalcante, coordenador da CATRI;
3. Que houve prejuízo ao direito de defesa da autuada, vez que os artigos dados como infringidos não são causas para a penalidade aplicada, já que os referidos artigos informam apenas o que deve ser isento ou não ter incidência de ICMS, não guardando compatibilidade com a autuação;
4. No mérito, alega que, analisando a relação de entradas não registradas e circularizadas e, comparando-a com o livro registro de entradas, conclui-se que, ou a mercadoria não foi enviada ou as notas fiscais foram lançadas e o agente não as identificou, equivocando-se em sua conclusão.
5. Alega que as planilhas já anexadas demonstram que as notas fiscais referenciadas como as registradas foram canceladas pelo emitente, razão da não escrituração e que as não canceladas estão devidamente lançadas na contabilidade, como pode ser identificado no livro de registro de entradas;
6. Alega que se uma outra pessoa jurídica emite uma nota fiscal em seu nome e não envia a mercadoria não pode o fisco afirmar que ela seja a sua real destinatária;

Em conclusão reitera o pedido pela declaração de nulidade do feito fiscal. No mérito, a improcedência do auto de infração ou a aplicação da multa de 1% prevista no parágrafo único do artigo 126 da Lei 12.670/96.

2
Abílio Francisco de Lima



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

O Parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pelo douto representante da Procuradoria Geral do Estado, é no sentido de confirmar a decisão de 1ª Instância, pela PARCIAL-PROCEDÊNCIA da acusação fiscal.

É o relatório.

02 - VOTO DO RELATOR

Trata-se de recurso ordinário interposto contra decisão parcialmente condenatória proferida em primeira instância. O recurso preenche as condições de admissibilidade.

De plano, é dizer que não procedem as preliminares argüidas pela Recorrente, vez que o feito fiscal em análise não padece de nenhum dos vícios apontados.

Verifica-se que a ação fiscal que resultou no lançamento em discussão foi determinada por ato designatório expedido na forma prescrita em lei e firmada por quem de direito. Registre-se que por se tratar de uma ação fiscal reiniciada, deve-se levar em consideração, para efeito de validade do feito, somente os atos formais pertinentes a esta específica ação fiscal de reinício, no caso, Ordem de Serviço nº 2011.04933 (fl. 05) e seus pertinentes Termos de Início e de Conclusão de Fiscalização nºs 2011.03676 e 2011.06070 (fls. 06 e 07).

Quanto à assinatura aposta na referida Ordem de Serviço, se observa que pertence ao servidor Antonio Eliezer Pinheiro, um dos quatro coordenadores da Coordenadoria de Administração Tributária - CATRI, da Secretaria da Fazenda, consoante dispunha à época o §2º do artigo 1º da Instrução Normativa nº 06/2005, *in verbis*:

*§2º **Esgotado o prazo** previsto no inciso II do art. 1º, **sem que o sujeito passivo seja cientificado da conclusão dos trabalhos, a ação fiscal poderá ser reiniciada**, mediante solicitação circunstanciada do agente fiscal, aprovada pelo Orientador da Célula de Execução, **por designação de um dos coordenadores da Catri**, podendo, neste caso, a autoridade designante incluir outro agente ou substituir o originariamente designado. (Grifei).*

Quanto à argüição de nulidade por suposto erro na indicação dos dispositivos legais infringidos, vejo que também na se sustenta. Deve-se ter presente que o Processo Administrativo-Tributário observa o princípio da verdade material, de modo que privilegia a essência em vez da forma. Segue-se que a indicação imprecisa ou inexata dos dispositivos legais infringidos não é razão



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

suficiente para invalidar o Auto de Infração. O Art. 33 do Decreto nº 25.468/99 é inequívoco nesse sentido, senão vejamos:

Art. 33. O auto de infração será numerado e emitido por meio de sistema eletrônico de processamento de dados, sem rasuras, entrelinhas ou borrões e deverá conter os seguintes elementos:

...

XIV - indicação expressa dos dispositivos legais e regulamentares infringidos e dos que cominem a respectiva pena pecuniária;

...

§2º A ausência da indicação referida no inciso XIV não ensejará nulidade, desde que o relato do auto de infração seja claro e preciso.

Portanto, ainda que o agente do Fisco não tivesse sequer mencionado os dispositivos legais infringidos pelo contribuinte, tal falha não ensejaria a nulidade do lançamento, desde que os fatos e circunstâncias relacionados à infração estivessem clara e precisamente descritos. E nesse aspecto se verifica que o Auto de Infração não contém nenhum vício, visto que o relato da infração permite perfeita compreensão dos fatos historiados, ainda mais quando tomado em conjunto com as Informações Complementares que lhe são parte integrante. O contribuinte foi acusado de não registrar no livro próprio para registro de entradas notas fiscais referentes a operações de aquisição de mercadorias realizadas no ano de 2008. E pelo que se depreende das peças defensórias, a empresa atuada também compreendeu claramente a acusação, tanto assim, que dela se defende de forma plena. Logo, não há que se falar em prejuízo ao direito de defesa.

Em conclusão, entendo por afastar as preliminares de nulidade suscitadas em Recurso, pelo que passo à análise de mérito.

O auto de infração acusa a empresa atuada de não registrar no livro próprio notas fiscais referentes a operações de aquisição de mercadorias realizadas no ano de 2008, conforme planilha às fls. 08/09 dos autos e cópias das notas fiscais às fls. 10/50.

A acusação se apóia em relatórios fornecidos pelo Laboratório Fiscal da SEFAZ, os quais, como se sabe, são obtidos mediante cruzamentos das informações prestadas através das Declarações de Informações Econômico-Fiscais - DIEF pelos contribuintes do Estado, neles incluídos, obviamente, a empresa atuada e seus fornecedores.

Nesse aspecto, entendo que assiste razão em parte à Recorrente quando alega que as notas das fiscais arroladas pela fiscalização foram devidamente lançadas no livro fiscal competente.



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

Conforme observou o julgador singular, a maior parte das notas fiscais objeto da autuação foi escriturada pelo contribuinte em janeiro de 2009, e uma delas no próprio exercício de 2008. O que ocorreu foi que o contribuinte as registrou com erro de numeração. As notas fiscais nºs 620041, 920042, 85627, 22605 e 5779 foram registradas com os nºs 92041, 92041, 856727, 2605 e 16, respectivamente. Essa constatação se deu em razão da coincidência entre os valores, emitentes e as datas em que as operações foram realizadas. Além disso, o julgador singular também assinalou que as autorizações para impressão dos documentos fiscais pelos emitentes não contemplam a numeração posta pela empresa autuada, corroborando que as referidas notas fiscais foram, de fato, escrituradas, porém com erro de numeração.

Quanto à alegação de que não adquiriu as mercadorias ou que as operações de compras foram canceladas, caberia a empresa autuada comprovar a ocorrência de tais fatos, pois existe nos sistemas corporativos da SEFAZ o registro das referidas operações de compra pela autuada, em que os próprios emissores dos documentos fiscais informaram ao fisco estadual a existência destas. Logo, a simples afirmação de que não adquiriu as mercadorias ou que as operações de compras foram canceladas é insuficiente para comprovar as suas alegações.

Ante o exposto concluo que a não merece reparo a decisão monocrática recorrida. A infração restou caracterizada em relação aos documentos a respeito dos quais não se comprovou os registros ou a inexistência das operações. Violado, portanto, o disposto do artigo 269 do Decreto nº 24.569/97, que estabelece a obrigatoriedade da escrituração dos documentos fiscais de aquisições de mercadorias e serviços sujeitos ao ICMS, em cada período de apuração.

A conduta está incurso na hipótese do artigo 123, III, "g" da Lei nº 12.670/96, com a atenuante prevista no artigo 126, *caput*, do mesmo diploma legal, alterado pela Lei nº 13.418/03, em vista de se tratar de operações sujeitas ao regime de substituição tributária do ICMS. *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:

...

*g) deixar de escriturar, no livro fiscal próprio para registro de entradas, de documento fiscal relativo à operação ou prestação também não lançada na contabilidade do infrator: **multa equivalente a uma vez o valor do imposto**, ficando a penalidade reduzida a 20 (vinte) UFIR(CE), se comprovado o competente lançamento contábil do aludido documento;*



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

...

Art.126. As infrações decorrentes de operações com mercadoria ou prestações de serviços tributados pelo regime de substituição tributária cujo imposto já tenha sido recolhido, bem como as amparadas por não-incidência ou contempladas com isenção incondicionada, ficam sujeitas à multa de 10% (dez por cento) sobre o valor da operação ou prestação. (Destaquei).

Inaplicável à espécie a multa de 1% prevista no parágrafo único do artigo 126 supra, conforme pedido alternativo da parte, porquanto a aplicação da mesma está condicionada à regular escrituração das operações nos livros fiscais ou contábeis do contribuinte, que foi justamente o que não ocorreu no presente caso.

Ex positis, VOTO no sentido de conhecer do recurso interposto, afastar as preliminares de nulidade nele suscitadas e, no mérito, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão **PARCIALMENTE CONDENATÓRIA** exarada em 1ª Instância, de acordo com o parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

Demonstrativo do Crédito (R\$)

Base de Cálculo	60.122,48
MULTA	6.012,24

É como VOTO.

Abílio Francisco de Lima



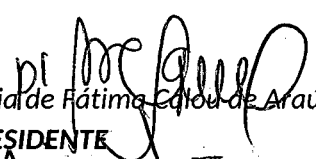
SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

03 - DECISÃO

Processo de Recurso nº 1/1473/2011 - Auto de Infração: 1/201103335. Recorrente: E.D.X. DA SILVA. Recorrido: Célula de Julgamento de 1ª Instância.

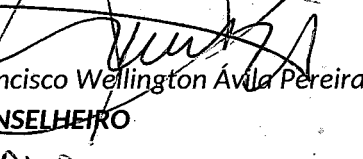
Decisão: "A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Ordinário, afastar a preliminar de nulidade nele suscitada e, no mérito, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão PARCIALMENTE CONDENATÓRIA exarada em 1ª Instância, nos termos do voto do Conselheiro Relator e de acordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. Ausente, por motivo justificado, a Conselheira Mônica Maria Castelo".

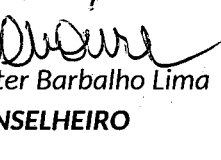
SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE REC. TRIBUTÁRIOS,
em Fortaleza, de Maio de 2016. 15/07/16


Lúcia de Fátima Calou de Araújo
PRESIDENTE


Abílio Francisco de Lima
CONSELHEIRO RELATOR

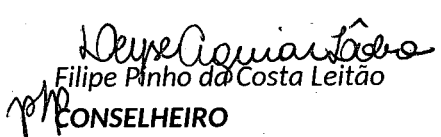

Mônica Maria Castelo
CONSELHEIRA



Francisco Wellington Ávila Pereira
CONSELHEIRO


Válder Barbalho Lima
CONSELHEIRO


Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO

Cícero Roger Macedo Gonçalves
CONSELHEIRO


Filipe Pinho da Costa Leitão
CONSELHEIRO


Agatha Louise Borges Macedo
CONSELHEIRA

Samuel Aragão Silva
CONSELHEIRO