



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

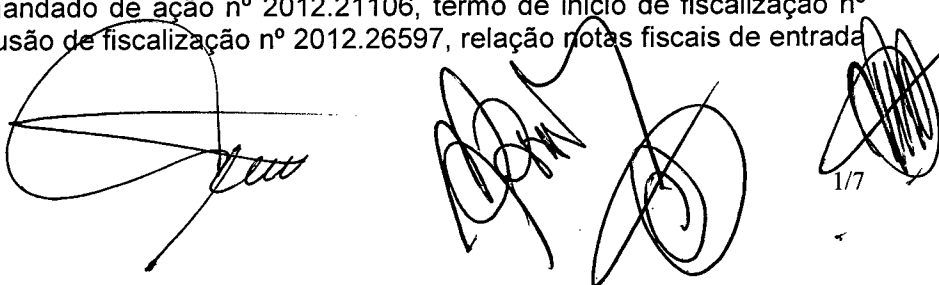
RESOLUÇÃO Nº 359 /2015
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO
42ª SESSÃO EXTRAORDINÁRIA EM: 10/03/2015
PROCESSO Nº 1/4264/2012
AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/201211496-2
RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
RECORRIDA: DUART'S DISTRIBUIDORA LTDA ME
AUTUANTE: A. Anchieta C. de oliveira
MATRÍCULA: 006.225-1-6
RELATOR: Conselheiro Cícero Roger Macedo Gonçalves

EMENTA: ICMS – 1. AQUISIÇÃO DE MERCADORIAS SEM DOCUMENTAÇÃO FISCAL – OMISSÃO DE ENTRADAS – 2. A increpação fiscal versa sobre a omissão de entradas no exercício de 2008 3. Recurso Oficial conhecido e não provido. 4. Auto de infração julgado **PARCIAL PROCEDENTE**, para modificação da base de cálculo para o alcançado pela perícia, decisão de acordo com o Parecer da Consultoria Tributária, referendado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. 5. Infringência aos artigos 139 do Decreto 24.569/97. 6. Penalidade inserta no art. 123, III, "a" parágrafo único, da Lei 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/03. 7. Ato contínuo, deliberou-se, unanimemente, pela extinção processual, considerando a adesão do contribuinte ao Programa de Anistia de Crédito Tributária (instituído pela Lei nº 15.713/2014) conforme a comprovação de quitação extraída de Sistema de Dados da Secretaria da Fazenda.

RELATÓRIO

A peça exordial refere-se a **aquisição de mercadorias sem documento fiscal – omissão de entradas**. A empresa autuada adquiriu mercadorias sem nota fiscal de entradas, no exercício de 2008. O ilícito fiscal supramencionado originou-se de uma **auditoria fiscal** junto à Duart's Distribuidora LTDA ME. Foram apontados como infringidos o art. 139 do Dec. 24.569/97.

O processo, originalmente, foi instruído com o auto de infração nº. 1/201211496-2, mandado de ação fiscal nº 2012.12974, termo de início de fiscalização nº 2012.10201, termo de intimação nº 2012.11155, termo de intimação nº 2012.14273, termo de intimação nº 2012.14277, mandado de ação nº 2012.21106, termo de início de fiscalização nº 2012.18096, termo de conclusão de fiscalização nº 2012.26597, relação notas fiscais de entrada



1/7



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

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

às fls. 13/18, relação de saídas às fls. 19/24, inventário às fls. 25/30, quantitativo de estoque às fls. 31/32, descrição dos produtos e serviços cadastrados às fls. 33/38 protocolo de entrega dos documentos nº 2012.11837, termo de juntada e A.R. às fls. 42/73, termo de revelia e despacho à fl. 44, termo de juntada concernente à dilação da defesa às fls. 46. A peça inaugural descreveu o ilícito fiscal, *ad litteram*:

“AQUISIÇÃO DE MERCADORIAS SEM DOCUMENTAÇÃO FISCAL – OMISSÃO DE ENTRADAS. OMISSÃO DE ENTRADAS EM, EM 2008, NO VR. DE R\$354.933,94, COM MERCADORIAS SUJEITAS A TRIBUTAÇÃO NORMAL, CONSIGNADAS ATRAVÉS DO SISTEMA DE LEVANTAMENTO DE ESTOQUE (LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUE – ANÁLISE FISCAL), CONFORME INFORMAÇÃO COMPLEMENTAR.”

O agente fiscal sugeriu como penalidade, a preceituada no art. 123, III, alínea “a”, da Lei 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/03, ou seja, o pagamento de multa equivalente a 30% do valor da operação ou da prestação. Por tais fatos, foi produzida a demonstração que se segue:

DEMONSTRATIVO

Base de Cálculo	R\$ 354.933,94
Alíquota	0,00
ICMS (principal)	0,00
Multa (30%)	R\$ 106.486,18
TOTAL	R\$ 106.486,18

A ciência do auto de infração foi realizada em 09/10/2012, por via postal, consoante se depreende da cópia do termo de juntada de AR de fl. 42/43 a teor do art. §3º do art. 34 do Decreto 25.468/99, oportunidade em que foi intimada a apresentar no prazo de 10 (dez) dias defesa contra suas infrações identificadas.

A defesa da ora impugnante fora apresentada tempestivamente às fls. 49/56, instruída de documento de fl. 57. Nas razões defensórias, após breve relato dos fatos, a empresa preliminarmente suscitou a nulidade do auto de infração afirmando que o prazo para finalizar o mandado de ação fiscal é de 180 (cento e oitenta) dias e que o agente fiscal não o cumpriu, afirmou também em sede de preliminar que o agente fiscal designado era incompetente para tal função e adentrando o mérito afirmou que o agente do tesouro estadual apurou a base de cálculo em duplicidade e que havia vários bens que não eram para estar integralizados nela.



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

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

O julgador singular asseverou que em consonância com o obsecrado pelo impugnante pontuando diversos equívocos na ocasião do levantamento de estoque, encaminhou o processo a Célula de Perícias e Diligência para que fossem esclarecidas as dúvidas suscitadas pela defesa.

Conclui-se na primeira perícia que realmente houve um equívoco do auditor do tesouro estadual unificando os produtos referentes a doce de leite em um só e retirando da base de calculo os produtos que são integrantes do ativo imobilizado da empresa chegando ao montante final de R\$ 84.811,85 (oitenta e quatro mil oitocentos e onze reais e oitenta e cinco centavos).

O juízo monocrático, após primeira perícia, asseverou que em consonância com o obsecrado pelo impugnante pontuando outros diversos equívocos na ocasião do levantamento de estoque, encaminhou o processo a Célula de Perícias e Diligência para que fossem esclarecidas as dúvidas suscitadas pela defesa.

Depois de verificado todos os itens pontuados pela defesa, a Célula de Perícias chegou a conclusão que o problema detectado consistia nos códigos dos produtos escriturados no livro de registro de inventário, bem como nas notas fiscais de entradas e saídas e ainda possuíam nomenclaturas diferentes das relativas a cada produto especificado nas notas fiscais. Por fim, foram feitas as devidas incorporações e o que resultou em uma nova base de calculo no valor de R\$ 65.716,95 (sessenta e cinco mil setecentos e dezesseis reais e noventa e cinco centavos).

O julgador singular entendeu que foi comprovado a aquisição de mercadorias tributadas sem a documentação fiscal, contudo acatou o concluído pelo Laudo Pericial, reduzindo assim a base de calculo pela apontada pela perícia. Julgando PARCIAL PROCEDENTE o feito fiscal, por se tratar de sentença contraria aos interesses da Fazenda Pública estadual submeteu-a a reexame necessário. Conforme o demonstrado abaixo:

DEMONSTRATIVO

Base de Cálculo	R\$ 65.716,95
Alíquota	0,00
ICMS (principal)	0,00
Multa (30%)	R\$ 19.715,08
TOTAL	R\$ 19.715,08

Analisando todas as ocasiões processuais através do parecer nº 02/2015, a *Consultoria Tributária* opinou pelo conhecimento do recurso oficial, negando-lhe



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

provimento para que seja ratificada a decisão singular de PARCIAL PROCEDÊNCIA da infração fiscal.

Os autos foram encaminhados, para apreciação do representante da douta Procuradoria Geral do Estado, que se manifestou pelo acatamento do referido parecer, que dormita à fl. 177/181.

É o relatório.

VOTO DO RELATOR

Trata-se de recurso oficial interposto por **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** em face de **DUART'S DISTRIBUIDORA LTDA ME**, concernente ao auto de infração sob o nº 1/201211496-2, através do qual, o julgador singular encaminhou para o reexame necessário. O presente recurso preenche as condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

No processo *sub examine*, a requerente fora autuada por **aquisição de mercadorias sem documentação fiscal – omissão de entradas**. A empresa autuada omitiu entrada de mercadorias no montante de R\$354.933,94, no exercício de 2008.

1. Preliminar de Nulidade

Preliminar o contribuinte requereu a nulidade do auto de infração, afirmando que a autoridade fiscal violou o disposto no art. 821, §2º do RICMS-CE, dado que há a extemporaneidade do auto, porém há de se destacar que quando uma ação fiscal não for concluída no prazo estabelecido pelo Mandado de Ação Fiscal inicial poderá ser reiniciado mediante a emissão de um ato designatório novo, sendo esse expedido por um dos coordenadores da Coordenadoria de Administração Tributária (CATRI).

Ainda nesse sentido, as contagens de prazos devem observar o estabelecido pelos mandados de ação fiscal, a partir da ciência do contribuinte no Termo de Início de Fiscalização e não de forma ininterrupta a partir do primeiro Mandado de Ação Fiscal como o afirmado pelo contribuinte.

No quesito nulidade, afirmou também que o agente fiscal era incompetente, visto que era Orientador da Célula de Gestão Fiscal dos Setores Econômicos – CESEC, cujo cargo não estaria no rol, segundo o defendente, taxativo do art. 821. §5º do



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

RICMS-CE. Ocorre que, não há o que se falar na incompetência do agente, dado que a autoridade fiscal retromencionada detém competência para tal feito, basta que se observe as alterações ocorridas na legislação tributária entre as quais se destaca o disposto no art. 3, §2º, “b” da Instrução Normativa nº 07 de 05 de março de 2012.

Diante de todas essas razões afastado a preliminar de nulidade suscitada pela defesa passando a discorrer sobre o mérito.

2. Do Mérito

No caso em tela, antes de adentrar no mérito da contenda, mister se faz rechaçar sobre a obrigação acessória, o doutrinador Ricardo Alexandre em seu livro Direito Tributário Esquematizado, traz seu entendimento sobre o assunto, *ipsi litere*:

“Ao falar em prestações positivas ou negativas, o legislador tributário quis se referir às obrigações que os civilistas classificam como de fazer ou deixar de fazer. Não se incluem as obrigações de dar dinheiro, porque estas, conforme analisado no item anterior, são consideradas ‘principais’. São, na realidade, obrigações meramente instrumentais, simples deveres burocráticos que facilitam o cumprimento das obrigações principais.”¹

Neste azo, cabe destacar que obrigação tributária acessória decorre da legislação tributária e tem por objetivo as prestações positivas ou negativas nela prevista no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos, ademais que a obrigação acessória se converte em obrigação principal pela simples inobservância, incidindo no contribuinte penalidade pecuniária, in verbis:

Artº 113. A obrigação tributária é principal ou acessória.

...

§2º A obrigação acessória decorre da legislação tributária e tem por objeto as prestações, positivas ou negativas, nela previstas no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos.

§3º A obrigação acessória, pelo simples fato da sua inobservância, converte-se em obrigação principal relativamente a penalidade pecuniária

A aposição da emissão de notas configura-se como uma obrigação acessória da contribuinte, por se tratar de imposição legal que não implica no recolhimento do tributo, apenas determina a prática de ato por parte do contribuinte no sentido de auxiliar o Fisco no exercício da sua função fiscalizadora e arrecadatória, razão pela qual seu descumprimento

¹ (Alexandre, Ricardo – Direito Tributário Esquematizado/ Ricardo Alexandre – São Paulo : Método, 2007.)



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

enseja a cobrança de multa, podendo, ainda, ser convertida em obrigação principal. Eduardo Sabbag em seu Manual do Direito Tributário versa sobre o conceito de multa, *in verbis*:

“A multa é a reação do Direito ao comportamento devido que não tenha sido realizado. Trata-se de penalidade cobrada pelo descumprimento de uma obrigação tributária, possuindo nítido caráter punitivo ou de sanção. Em face do descumprimento de uma obrigação tributária, quer seja principal (art. 113, §1º, CTN), quer seja acessória (artº 113, §2º, CTN), ensejar-se-á a aplicação da penalidade (artº 113, §3º, in fine, CTN).”²

Diante das constatações feitas pelas perícias, a decisão mais consentânea com a justiça fiscal é a **PARCIAL PROCEDÊNCIA** da ação fiscal, já que estamos diante de uma cristalina infração tributária, devendo ser reformada apenas a base de cálculo em consonância com a segunda perícia realizada, aplicando a penalidade prevista no art. 123, III, “a” da Lei nº. 12.670/96, alterado pela Lei nº. 13.418/03, *ad litteram*:

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:*

- a)** *Entregar, remeter, transportar, receber, estocar ou depositar mercadorias, prestar ou utilizar serviços sem documentação fiscal ou sendo inidônea: multa equivalente a 30% (trinta por cento) do valor da operação ou prestação;*

² (Sabbag, Eduardo – Manual do Direito Tributário/ Eduardo Sabbag – 6. Ed. –São Paulo: Saraiva, 2014)



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

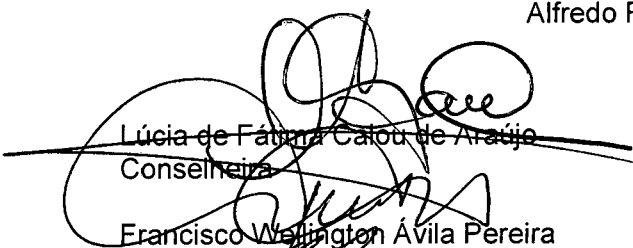
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é recorrente **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** e recorrido **DUART'S DISTRIBUIDORA LTDA ME**. A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso interposto, 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 Consultoria Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. **Ato contínuo**, deliberou-se, unanimemente, pela extinção processual, considerando a adesão do contribuinte ao Programa de Anistia de Crédito Tributária (instituído pela Lei nº 15.713/2014) conforme a comprovação de quitação extraída de Sistema de Dados da Secretaria da Fazenda – às fls. 174 dos autos. Esteve presente para acompanhar o julgamento do processo, o representante legal da recorrente, Dr. Renan Moreno Timbó.


SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 11 de 05 de 2015.


Alfredo Rogério Gomes de Brito
Presidente

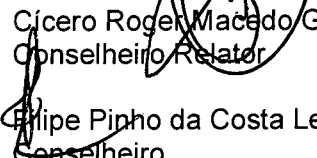

~~Lúcia de Fátima Calou de Araújo
Conselheira~~


Francisco Wellington Ávila Pereira
Conselheiro

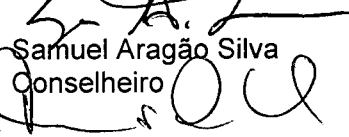

Valter Barbalho Lima
Conselheiro

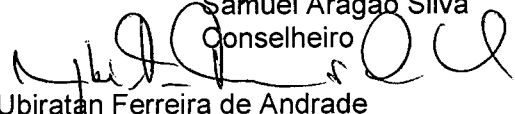

Abílio Francisco de Lima
Conselheiro


Cícero Roger Macedo Gonçalves
Conselheiro Relator


Felipe Pinho da Costa Leitão
Conselheiro


Agatha Louise Borges Macedo
Conselheira


Samuel Aragão Silva
Conselheiro


Ubiratan Ferreira de Andrade
Procurador do Estado