



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

RESOLUÇÃO Nº 304 /2013

29ª SESSÃO EXTRAORDINÁRIA EM: 23.04.2013

PROCESSO DE RECURSO Nº: 1/3128/2011

AUTO DE INFRAÇÃO: 1/201108195-0

AUTUANTE: JOÃO PEREIRA DA SILVA E OUTROS

RECORRENTE: DISTRIBUIDORA DE PNEUS NOSSA SENHORA DA GLÓRIA
LTDA

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RELATOR: FRANCISCO WELLINGTON ÁVILA PEREIRA

EMENTA: ICMS – AQUISIÇÃO DE MERCADORIA COM DOCUMENTO FISCAL INIDÔNEO. 1 – O contribuinte fiscalizado adquiriu mercadorias acobertadas por notas fiscais consideradas inidôneas, no montante de R\$ 5.869.662,78. **2** – Período de 12/06/2009 a 08/11/2010. **3** – Auto de Infração julgado **PROCEDENTE**. **4** – Artigos infringidos: 139 e 131 do Decreto 24.569/97. Penalidade prevista no artigo 123, III, "a", da Lei 12.670/96, alterado pela 13.418/03. **5** – Recurso Voluntário conhecido e improvido, confirmada a decisão de procedência exarada em 1ª Instância, conforme Parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

RELATÓRIO

A peça inaugural do processo estampa como acusação: "Receber mercadoria com documento fiscal inidôneo. O contribuinte fiscalizado adquiriu mercadorias acobertadas por notas fiscais inidôneas no valor de R\$ 5.869.662,78 do fornecedor Penta Comércio de Pneus LTDA – CGF 06-685.106-8." Procedimento executado através de Auditoria Fiscal com Atualização de Estoques.

Foram apontados como dispositivos legais infringidos, os artigos 139 e 131 do Dec. 24.569/97. Foi sugerida a penalidade inserta no Art. 123, III, "a" da



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

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/03.

Crédito Tributário: ICMS R\$ 997.842,67 e MULTA R\$ 1.760.898,83.

São partes integrantes dos autos: Auto de Infração, Informações Complementares, Portaria do Secretário da Fazenda, Termo de Início de Fiscalização, Termo de Intimação, Termo de Conclusão de Fiscalização e Cópias das Notas Fiscais consideradas inidôneas.

A ciência do respectivo Auto de Infração deu-se através de Avio de Recebimento, às fls. 70.

Após a apresentação de defesa pela autuada a julgadora singular, rechaçou todos os argumentos apresentados, através seu julgamento às fls. 87 a 91, e declarou a procedência do feito.

O contribuinte, irresignado com a decisão singular, apresentou Recurso Voluntário, onde argui o seguinte:

- a) Preliminarmente, a nulidade do feito fiscal por reinício imotivado da ação fiscal, inexistência do ato exigido (solicitação circunstanciada) pelo artigo 1º, § 2º, da Instrução Normativa nº 05/2005 - Impedimento do agente autuante;
- b) Nulidade por extrapolação do prazo legal para conclusão e violação ao exercício da denúncia espontânea, uma vez que o agente do fisco não disponibilizou ao contribuinte, durante os intervalos ocorridos entre o término de uma ação e reinício da outra, a documentação entregue;
- c) Nulidade por falta de coerência no lançamento fiscal, pois não restou claro quais seriam os elementos ou informações constantes das notas fiscais de entrada que não guardavam compatibilidade com a operação, cerceando desta forma o direito de defesa da autuada;
- d) No mérito, a improcedência do feito fiscal, pois as notas fiscais continham todos os elementos obrigatórios identificando a operação, sem caracterização de inidoneidade dos documentos;

A Consultoria Tributária emitiu o Parecer 717/2012, opinando pela confirmação da decisão monocrática, o qual foi adotado pelo representante da d. Procuradoria Geral do Estado.

Em síntese é o Relatório.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

VOTO DO RELATOR

1. DAS NULIDADES

A recorrente apresentou algumas preliminares de nulidade, as quais foram assim identificadas e analisadas.

A. Nulidade por ausência da solicitação circunstanciada para o reinício da ação fiscal

Embora haja a previsão legal, estabelecida pela Instrução Normativa 06/2005 em seu artigo 1º, § 2º, de que deva haver a "solicitação circunstanciada" para que a ação fiscal possa ser reiniciada, essa ação constitui *modus faciendi* compatível com a respectiva Norma de Execução, esse mandamento é de natureza *interna corporis*, e visa tão somente proporcionar ao gestor do processo o monitoramento das ações fiscais em andamento, a fim de que se mantenha o controle dos trabalhos em andamento. Está vinculado ao exame de conveniência e oportunidade do gestor para autorizar o reinício do ato administrativo inconcluso. Logo, destina-se ao controle gerencial e interno que é feito através de registro junto ao Sistema CAF (Controle da Ação Fiscal), e que, quando muito, se prestaria ao exame da eficiência para fins de processo disciplinar e, por conseguinte, não é cometida à Administração Fazendária ou ao agente do Fisco, a obrigatoriedade em dar ao administrado, as razões e motivos que ensejariam o exercício do poder-dever em promover, o reinício da ação fiscal.

B. Nulidade por extemporaneidade do ato praticado

Não há como acatar o argumento da recorrente, uma vez que a mesma instrução normativa citada acima prevê que a ação fiscal pode ser reiniciada, nos termos ali definidos. A ação fiscal em comento foi reiniciada atendendo aos preceitos legais vigentes, com ciência do Termo de Início de Fiscalização 2011.15171, em 15 de junho de 2011, fruto da Portaria Nº 0457/2011, culminando com a lavratura do Auto de Infração nº 201108195-0, com ciência em 11 de julho de 2011, portanto dentro do prazo de 60 dias estabelecido.

C. Nulidade por impossibilidade do exercício da Espontaneidade



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

A parte argumenta que houve violação ao seu direito de espontaneidade, uma vez que não houve a devolução dos documentos solicitados, após expirado o prazo entre um procedimento fiscal e outro.

Informa-se que somente por ocasião da lavratura do Termo de Intimação Nº 2011.15178, fls.12 dos autos, datado de 15 de junho de 2011, mesmo dia de reinício da ação, é que houve manifestação do Fisco para que fossem apresentadas justificativas acerca das omissões de entradas e de saídas de mercadorias identificadas pelo agente fiscal. A autuada teve o prazo de dez dias para esclarecer as omissões suscitadas, mesmo assim, não constam dos autos nenhuma manifestação formal a respeito da solicitação efetivada.

Também não conseguimos identificar nenhum requerimento de documentos direcionado ao Agente do Fisco para auxiliar em sua defesa.

Na Informação Complementar ao Auto de Infração consta que os documentos foram devidamente disponibilizados na CESEC/Núcleo Setorial de Produtos Automotivos, para acesso do contribuinte. Desta forma não há indícios de tenha sido negada à Parte o direito de acesso aos seus documentos, fato este que ensejaria o cerceamento ao direito de defesa.

D. Nulidade ante ao cerceamento do direito de defesa pela ausência de provas e incompatibilidade dos fatos apurados com a infração apontada

Quanto a este argumento, data máxima vênia, encontram-se nos autos elementos que comprovam as afirmações feitas pelo agente do fisco quanto a falta de compatibilidade das informações contidas nas notas fiscais consideradas inidôneas. Os motivos que ensejaram a inidoneidade dos documentos estão perfeitamente descritos nas informações complementares e se compatibilizam com a infração apontada, bem como com a penalidade descrita.

Desta forma, estão perfeitamente descritos nos autos os motivos ensejadores da inidoneidade apontada nos documentos fiscais e há elementos suficientes para que o contribuinte possa saber exatamente do que está sendo acusado.

Assim, tinha como a autuada oferecer defesa, pois, sabia do que estava sendo acusada. Inclusive, teve a oportunidade para demonstrar suas alegações, na impugnação e no recurso, ou ainda, requerer perícia, não o fazendo em momento oportuno.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

Por todo exposto, afastam-se todas as nulidades suscitadas.

2. DO MÉRITO

Versa o presente processo acerca de aquisição de mercadoria acobertada por documentos fiscais inidôneos, identificada em auditoria fiscal realizada no estabelecimento d autuada. Após a decisão de procedência exarada em primeira instância, a autuada ingressou com recurso voluntário, preenchendo os requisitos de admissibilidade, que ora reconheço e passo a analisar.

Verifica-se, empós exame dos autos, que as informações contidas nos autos, fruto de investigações feitas pelo agente do fisco, através de técnicas de auditoria, inclusive de circularização, não deixam a menor dúvida de que as notas fiscais registradas na contabilidade da autuada, de aquisições feitas junto à empresa Penta Comércio de Pneus LTDA., não guardavam compatibilidade com as operações efetivamente realizadas, uma vez que esta não possuía registros de mercadorias em estoque suficientes para cobrir àquelas operações.

Uma vez comprovada a insuficiência de mercadorias para atender às operações registradas através das notas fiscais sob análise, é inevitável à conclusão de que as mesmas são inidôneas.

O agente do fisco proporcionou à autuada a oportunidade de demonstrar a origem das aquisições realizadas por ela, seja por meio de notas fiscais de aquisição de seu fornecedor, ou mesmo por comprovantes de pagamentos feitos à empresa Penta, porém nenhum documento foi acostado aos autos.

No presente caso, há comprovação de que a empresa fornecedora das mercadorias adquiridas não possuía estoque suficiente para suportar as operações realizadas, fato que torna as notas fiscais apresentadas inidôneas, uma vez que as operações não podem ser comprovadas, nos termos do artigo 131, do RICMS, in verbis. O Referido artigo considera inidôneo o documento fiscal que não se refira a uma efetiva saída de mercadorias.

Art. 131. Considerar-se-á inidôneo o documento que não preencher os seus requisitos fundamentais de validade e eficácia ou que for comprovadamente expedido com dolo, fraude ou simulação ou, ainda, quando:



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO
(...)

II - não se refira a uma efetiva saída de mercadoria ou prestação de serviço, salvo os casos previstos na legislação; (GRIFO NOSSO)

3. DO VOTO

Dessarte, voto no sentido de conhecer do recurso voluntário, negando-lhe provimento, para confirmar a decisão proferida na Instância singular, declarando a **Procedência** da ação fiscal.

4. DA PENALIDADE APLICÁVEL

Pelo que restou provado nos autos, comina-se à infração cometida a penalidade inserta no art. 123, inciso III, alínea "a", da Lei n.º 12.670/96, modificado pela Lei 13.418/03.

É o voto.

CRÉDITO TRIBUTÁRIO

ICMS: (R\$)	997.842,67
MULTA: (R\$)	1.760.898,83
TOTAL: (R\$)	2.758.741,50



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente **DISTRIBUIDORA DE PNEUS NOSSA SENHORA DA GLÓRIA LTDA** e recorrido **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**.

A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Voluntário. Em relação às preliminares de mérito que foram arguidas pela Recorrente, resolve: **1. Quanto à nulidade por impossibilidade do exercício da Espontaneidade** (em decorrência de não ter ocorrido a devolução dos documentos solicitados, após expirado o prazo entre um procedimento fiscal e outro) – Afastada, por voto de desempate do Presidente, com lastro nas razões contidas no Parecer da Consultoria Tributária e fundamentos do voto do Relator, considerando, em reforço, não constar dos autos qualquer expediente que demonstre o intento do contribuinte, em solicitar, como poderia, os documentos que apresentara, fato que, de “per si”, caso tivesse ocorrido e negligenciado o Fisco, omitindo-se em devolvê-los, restaria materializado, pela omissão fiscal, ato de obstrução do pleno exercício da espontaneidade, dado que até instaurado um novo procedimento, poderia o contribuinte vir a cumprir obrigação tributária resultante do exame dos documentos aos quais disponibilizara. Como não, por conseguinte, demonstrado este intento, opera-se, no silêncio de quem teria legitimidade para requisitar a subjetividade de que não pretendia promover, espontaneamente, qualquer regularização fiscal ante ao fato de que, expressamente, não se contrapôs o Fisco em devolver a documentação, restando configurado, em casos desta natureza, a reiterada prática e pretensão fiscal em reiniciar novo procedimento, por meio de outra e nova ação fiscal que se instaura sobre novo inters-tício. Foram votos vencidos os dos Conselheiros Samuel Aragão Silva, Agatha Louise Borges Macedo, Filipe Pinho da Costa Leitão e Cícero Roger Macedo Gonçalves. **2. Nulidade por ausência da solicitação circunstanciada para o reinício da ação fiscal** - Afastada, por voto de desempate do Presidente, sob o fundamento de que, embora a previsão constar em dispositivo da *Instrução Normativa 06/2005* a “solicitação circunstanciada” constitui *modus faciendi* compatível com *Norma de Execução*, de natureza *interna corporis*, em que se destaca o exame de conveniência e oportunidade do gestor para autorizar o reinício do ato administrativo inconcluso. Logo, destina-se a controle gerencial e interno que se registra ao Sistema CAF (Controle da Ação Fiscal), e que, quando muito, se prestaria ao exame da eficiência para fins de processo disciplinar e, por conseguinte, não é cometida à Administração Fazendária ou ao agente do Fisco, a obrigatoriedade em dar ao administrado, as razões e motivos que ensejariam o exercício do **poder-dever** em promover, o reinício da ação fiscal. Foram votos vencidos os dos Conselheiros Samuel Aragão Silva, Agatha Louise Borges Macedo, Filipe Pinho da Costa Leitão e Cícero Roger Macedo Gonçalves. **3. Nulidade por extemporaneidade do ato praticado** – Afastada, por unanimidade de votos, nos termos e fundamentos do Voto do Relator, lastreado nas razões contidas no Parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. **4. Nulidade ante ao cerceamento do direito de defesa pela ausência de provas e in-**



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

compatibilidade dos fatos apurados com a infração apontada – Afastada, por voto de desempate do Presidente, com fulcro nos fundamentos de que há sincronia entre o que se vê descrito no Auto de Infração e evidenciado nas Informações Complementares, com os relatórios apensos pela instrução processual, compatibilizando-se com o objeto da autuação imputado a recorrente. Assim, tinha como a autuada oferecer defesa, pois, sabia do que estava sendo acusada. Inclusive, teve a oportunidade para demonstrar suas alegações, na impugnação e no recurso, ou ainda, requerer perícia, não o fazendo em momento oportuno. Foram votos vencidos os dos Conselheiros Samuel Aragão Silva, Agatha Louise Borges Macedo, Filipe Pinho da Costa Leitão e Cícero Roger Macedo Gonçalves. **No mérito**, por voto de desempate do Presidente, a 2ª Câmara resolve, negar provimento ao recurso interposto, para confirmar a decisão **condenatória** proferida 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. Foram votos vencidos os dos Conselheiros Samuel Aragão Silva, Agatha Louise Borges Macedo, Filipe Pinho da Costa Leitão e Cícero Roger Macedo Gonçalves, que se pronunciaram pela improcedência da autuação, nos termos do art. 112 do CTN. Esteve presente para sustentação oral, o representante legal da recorrente, Dr. Ramiro Távora Viana.

**SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**, em Fortaleza, aos 17 de
julho de 2013.

Alfredo Rogério Gomes de Brito
PRESIDENTE

Lúcia de Fátima Calou de Araújo
CONSELHEIRA

Francisco Wellington Ávila Pereira
CONSELHEIRO RELATOR

Valter Barbalho Lima
CONSELHEIRO

Abílio Francisco de 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