



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
3ª CÂMARA DE JULGAMENTO

RESOLUÇÃO Nº 104 /2019

35ª SESSÃO ORDINÁRIA DE 17.06.2019

PROCESSO DE RECURSO Nº: 1/3117/2016

AUTO DE INFRAÇÃO: 1/2016.16108-0

CGF.: 06.985147-6

RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTANCIA

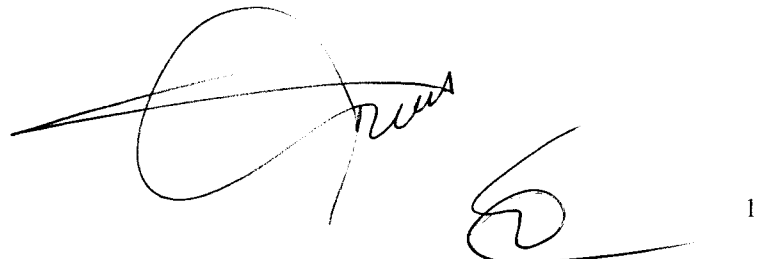
RECORRIDO: LPM MÁRMORE E GRANITO LTDA

CONSELHEIRA RELATORA: TERESA HELENA CARVALHO REBOUÇAS PORTO

EMENTA: ICMS. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. EMISSÃO DE DOC FISCAL DE FORMA DIVERSA QUANDO DEVERIA TER SIDO EFETUADA POR MEIO DE EMISSÃO DE CUPOM FISCAL. O contribuinte desobedeceu ao que determina a legislação quando emitiu documentos fiscais por meio diverso quando obrigado à emissão de cupom fiscal – Conv. ECF 01/98. Auto de Infração julgado EXTINTO, por maioria de votos, por força da Lei nº 16.258/2017 que em seu artigo 8º, inciso I, alínea “e”, revogou a alínea “m” do inciso VII do artigo 123 da Lei nº 12.670/96, em observância ao artigo 106, II “a” do CTN, e como não está definitivamente julgado, a lei retroage para alcançar o contribuinte. Confirmada a decisão de extinção exarada em 1ª Instância e de acordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, mas em desacordo com a manifestação oral em Sessão do Representante da Douta Procuradoria Geral do Estado.

Palavras-chave: ICMS. Descumprimento de Obrigação Acessória. Julgamento Extinto. Penalidade revogada com a nova Lei nº 16.258/2017.

RELATÓRIO



1

Consta no relato do Auto de Infração, ora sob julgamento, o seguinte: “Emitir documento fiscal por meio diverso, quando obrigado a sua emissão por equipamento emissor de cupom fiscal – ECF, multa equivalente a 5% do valor da operação ou prestação. O contribuinte emitiu documento fiscal série manualmente quando deveria emitir Nota Fiscal Série D por ECF de acordo com o Decreto 29.907/2009. As informações complementares encontram-se anexa a este auto de infração”.

O agente autuante citou os dispositivos infringidos, estabelecendo a sanção prevista no art.123, VII, alínea “m” da Lei nº 12.670/96.

Nas informações complementares o agente autuante retrata a metodologia da ação fiscal.

Encontra-se anexados aos autos: Mandado de Ação Fiscal 2016.00423, Termo de Início de Fiscalização 2016.00992, Termo de Conclusão de Fiscalização 2016.11313, CD com Planilha das NF modelo 2, série D emitidas manualmente pela empresa autuada no período de 2011.

O contribuinte apresentou, tempestivamente, impugnação ao lançamento, conforme fls. 17/21 dos autos.

A Julgadora Singular proferiu decisão pela EXTINÇÃO do auto de infração, em razão de falta de interesse processual, consoante dispõe o art. 87, inciso I, alínea “e” da Lei nº 15.614/14, uma vez que a Lei nº 16.258 de 09 de junho/2017 deixou de tipificar o fato como infração, consoante se observa na revogação da alínea “m” do inciso VII do art. 123 da Lei nº 12.670/96 e, desta forma, há de se aplicar o disposto nos artigos 105 e 106 do CTN.

O processo subiu impulsionado por recurso de Reexame Necessário obedecendo ao artigo 104, § 3º, inciso I da Lei nº 15.614/2014.

A Consultoria Tributária por meio do Parecer nº 80/2019 (fls. 76/77) manifestou-se no sentido de conhecer o reexame necessário, negando-lhe provimento, no sentido de confirmar a decisão singular que foi pela EXTINÇÃO do processo. A douta Procuradoria Geral do Estado adotou referido parecer, conforme fls. 78 dos autos.

É o relatório.



VOTO DO RELATOR

Trata-se de recurso de Reexame Necessário em virtude da decisão de 1ª Instância ter sido pela Extinção processual.

Na situação descrita nos autos, a infração apontada pelo autuante teve como causa a emissão de vários documentos fiscais modelo 2, série D de maneira não mecanizada, o meio utilizado foi a escrita manual, contrariando a legislação tributária em vigor.

A empresa deveria ter emitido a nota fiscal por ECF mesmo sendo modelo 2 série D para consumidor final.

Assim, calha destacar o artigo 117 da LICMS, aduzindo que infração é toda ação ou omissão, voluntária ou não, praticada por qualquer pessoa, que resulte em inobservância de norma estabelecida pela legislação pertinente ao ICMS.

No entanto, o artigo 118 da Lei nº 12.670/96 determina que **não haverá definição de infração, nem cominação de penalidade sem expressa previsão em lei.**

Nesse sentido assiste razão a julgadora singular quando decidiu pela não apreciação do mérito da acusação e reconheceu a extinção do processo em razão de que a Lei nº 16.258/2017 que alterou a Lei nº 12.670/96 revogou a alínea “m”, inciso VII do art. 123 da referida lei.

E para arrematar, em 09 de junho de 2017 foi publicada no Diário Oficial do Estado a Lei nº 16.258 alterando a Lei nº 12.670 de 27 de dezembro de 1996, no qual revogou o dispositivo do artigo 123, VII, “m”, em seu artigo 8º, inciso I, alínea “e”, senão vejamos:

“Art. 8º. Revogam-se:

I – os seguintes dispositivos do art. 123 da Lei nº 12.670/96:

(...)

e) a alínea “m” do inciso VII”.

Por conseguinte, se vê claramente que o legislador deixou muito claro no artigo acima mencionado, a inexistência de infração no que se refere à conduta de “Emitir Documento Fiscal Por Meio Diverso” a qual não está mais tipificada na Lei nº 16.258/17, inexistindo, assim, a infração da presente acusação.

Nesse sentido, pelas circunstâncias presente nos autos devemos trazer a colação o disposto no art. 106, inciso II, alínea “a” do Código Tributário Nacional, assim editado:

“Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

II – tratando-se de ato não definitivamente julgado:

a) Quando deixe de defini-lo como infração”.



Portanto, podemos concluir que o artigo 106, II, “a” do Código Tributário Nacional acima mencionado determina que se a lei nova deixa de considerar o ato como infração, desde que não esteja definitivamente julgado o processo, essa lei retroage para alcançar o contribuinte.

Em sendo assim, inexistindo a infração de Emitir Documento Fiscal Por Meio Diverso, quando obrigado a sua emissão por ECF, objeto sob o qual se fundou a acusação fiscal, torna-se imperioso julgar o Auto de Infração em questão Extinto nos termos do artigo 87, inciso I, alínea “e” da Lei nº 15.614/2014.

Isto posto, **VOTO** pelo conhecimento do Reexame necessário interposto, negando-lhe provimento, no sentido de confirmar a decisão de EXTINÇÃO proferida em 1ª Instância por força da Lei nº 16.258/2017 que alterou a Lei nº 12.670/96 e revogou a alínea “m”, inciso VII do art. 123, nos termos deste voto e de acordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, mas em desacordo com a manifestação oral em Sessão do Representante da Douta Procuradoria Geral do Estado.

É O VOTO.

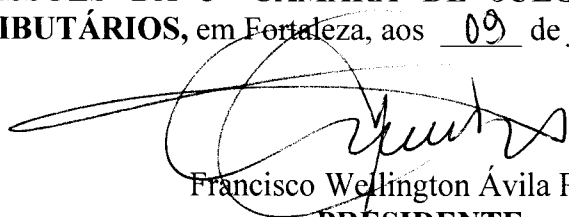


DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** e recorrido **LPM MÁRMORE E GRANITO LTDA**.

A 3ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Reexame Necessário, negar-lhe provimento, para, por maioria de votos, confirmar a decisão de EXTINÇÃO do processo, nos termos do Parecer da Assessoria Processual Tributária, mas contrário à manifestação oral do representante da Procuradoria Geral do Estado, que entende ser improcedente o Auto de Infração, nos termos do art. 104, §3º, inciso I, da Lei nº 15.614/2014. Foi voto vencido o Conselheiro Felipe Augusto Araújo Muniz, que votou pela improcedência do Auto de Infração. O Conselheiro Ricardo F. Valente Filho estava impedido de votar, nos termos do art. 42, §2º, da Portaria.

SALA DAS SESSÕES DA 3ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 09 de junho de 2019.



Francisco Wellington Ávila Pereira
PRÉSIDENTE



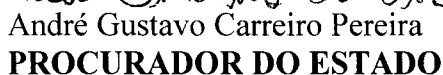
Teresa Helena Carvalho Rebouças Porto
Conselheira Relatora



Lúcio Flavio Alves
Conselheiro

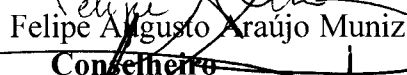


Alexandre Mendes de Sousa
Conselheiro

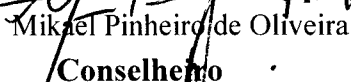


André Gustavo Carneiro Pereira
PROCURADOR DO ESTADO

Ciente: 09/07/2019



Felipe Augusto Araújo Muniz
Conselheiro



Mikael Pinheiro de Oliveira
Conselheiro



Ricardo Ferreira Valente Filho
Conselheiro