



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

RESOLUÇÃO Nº. 0444/2019

3ª CÂMARA DE JULGAMENTO

049ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 18/07/2019

PROCESSO Nº. 1/2546/2016

AUTO DE INFRAÇÃO Nº. 2016.13065-3

RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

RECORRIDO: TBM TEXTIL BEZERRA DE MENEZES S/A

AUTUANTE: SÉRGIO RICARDO SISNANDO

RELATOR: ALEXANDRE MENDES DE SOUSA

EMENTA: ICMS - NOTA FISCAL INIDÔNEA - CONTRIBUINTE REGISTROU EM SUA ESCRITA FISCAL NOTAS FISCAIS DE ENTRADA SENDO ESTAS INIDÔNEAS POR TEREM SIDO CANCELADAS PREVIAMENTE PELOS EMITENTES, DANFES Nº 29036 E 36514. Preliminar de decadência afastada nos termos do art. 173, I, CTN. Auto de Infração **PARCIAL PROCEDENTE** face redução da multa por força da Lei nº 16.258/17 que estabeleceu uma penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da infração. Decisão com base nos artigos 139 c/c 131, 276-A a 276-E, 176-A e 176-M, todos do Decreto nº 24.569/97 e como penalidade inserta no art. 123, inciso III, alínea "a", item 2 da Lei nº 12.670/96, alterada pela Lei nº 16.258/17. Recurso Ordinário conhecido e provido em parte. Decisão por maioria de votos.

PALAVRAS-CHAVE: DOCUMENTO FISCAL INIDÔNEA; NF-E CANCELADA ART. 176-M RICMS/CE; PRELIMINAR DE DECADÊNCIA AFASTADA ART. 173,I, CTN.

JULGAMENTO Nº:

RELATÓRIO

O Auto de Infração Nº 2016.13065-3 lavrado contra a empresa TBM TEXTIL BEZERRA DE MENEZES S/A, tem o seguinte relato acusatório: "RECEBER MERCADORIA COM DOCUMENTO FISCAL INIDÔNEO. CONTRIBUINTE RECEBEU MERCADORIAS ACOMPANHADAS POR NOTAS FISCAIS INIDÔNEAS, POIS CANCELADAS PREVIAMENTE PELOS RESPECTIVOS EMITENTES, CONFORME DETALHAMENTO CONTIDO NAS INFORMAÇÕES COMPLEMENTARES AO PRESENTE."

O autuante apontou como infringidos os artigos 139 c/c 131, 276-A a 276-E, 176-A e 176-M, todos do Decreto nº 24.569/97 e como penalidade sugere a inserta no art. 123, inciso III, alínea "a" da Lei nº 12.670/96, alterada pela Lei nº 13.418/03.

Apresenta a composição do crédito tributário:

ICMS	R\$ 0,00
MULTA	R\$ 95.561,64
TOTAL	R\$ 95.561,64

Tempestivamente a empresa apresenta impugnação com os seguintes argumentos:

1 - Preliminarmente requer a extinção do período relativo a março de 2011 em razão da decadência, pois a ciência do Auto de Infração se deu em 01/07/2016. Sendo o ICMS um tributo sujeito a homologação, o direito da Fazenda Pública em constituir o crédito tributário, rege-se pelo art. 150, § 4º do CTN;

2 - No mérito, observa que, apesar de o fiscal ter declarado as notas fiscais indôneas, reconheceu a escrituração delas na EFD/SPED e não cobrou ICMS, motivo pelo qual requer alteração da multa para a prevista no art. 126, Parágrafo Único da Lei nº 12.670/96.

Apos afastar a Preliminar de extinção do período de março/2011, com base no art. 173, I do CTN, no mérito julgadora declara o auto de infração parcial procedente, face redução da multa, com aplicação de lei nova que cominou penalidade menos severa ao tempo da infração, no caso, a prevista no art. 123, III, "a", item 2 da Lei nº 12.670/96 alterada pela Lei nº 16.258/17

Insatisfeito com a decisão singular que julgou Parcial Procedente o auto de infração, contribuinte interpõe Recurso Ordinário reiterando o pedido de decadência para o período de março/2011 com aplicação do art. 150, § 4º do CTN, e o reenquadramento da multa para o Parágrafo Único do artigo 126 da Lei 12.670/96, por entender que as notas estavam escrituradas na EFD. No mérito não houve manifestação.

Através de Parecer de nº 143/2019 a Assessoria Processual Tributária opinou pelo conhecimento do recurso ordinário, negando-lhe provimento, no sentido de confirmar o julgamento singular de PARCIAL PROCEDÊNCIA do feito fiscal.

O parecer é acatado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado, conforme fls. 77 dos autos.

É o relatório.

VOTO DO RELATOR

Trata a presente auto de infração nº 2016.13065-3 lavrado contra a empresa TBM TEXTIL BEZERRA DE MENEZES S/A, sob acusação de registro de nota fiscal eletrônica na sua EFD, sendo esta inidônea pelo fato dos emitentes terem cancelados previamente os documentos, antes de entrarem em circulação. DANFES nº 29036 E 36514 no valor de R\$ 318.538,81.

Em sua defesa o contribuinte apresenta apenas dois argumentos. No primeiro requer o reconhecimento da decadência para o mês de março/2011, nos termos do art. 150, § 4º do CTN. O segundo argumento pede o reenquadramento da penalidade para o Parágrafo Único do artigo 126 da Lei 12.670/96, por entender que as notas estavam escrituradas na EFD.

Da preliminar de Decadência.

Pois bem, a recorrente requer o reconhecimento da decadência em relação ao período de 03/2011 com base no art. 150, § 4º do CTN, que prevê a contagem do prazo decadencial para lançamento por homologação a partir da ocorrência do fato gerador. Entretanto, tal dispositivo não deve ser aplicado no presente caso, tendo em vista que não ha uma declaração de débito a ser homologado pelo fisco. Não houve destaque do ICMS nos DANFES nºs 29036 E 36514, conseqüentemente não houve débito do imposto escriturado e a ser homologado pelo fisco no prazo quinquenal.

A acusação imputada a recorrente refere-se a "*contribuinte recebeu mercadorias acompanhadas por notas fiscais inidôneas, pois canceladas previamente pelos respectivos emitentes*". Logo, não há que se falar em antecipação de pagamento por parte do sujeito passivo, pois não ha o que homologar. Aplica-se, por tanto, à hipótese da regra prevista no art. 173, I, do CTN, segundo o qual a contagem do prazo de que dispõe o Fisco para formalizar o crédito tributário se inicia no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, tendo em vista tratar-se de lançamento de ofício, consoante a previsão do art. 149, incisos II, IV e VI do CTN. De modo que, não há que se falar em incidência da regra do art. 150, § 4º do CTN, motivo pelo qual afasto a preliminar de decadência suscitada.

Do mérito

No mérito o contribuinte não faz qualquer questionamento sobre os aspectos materiais contidos nos autos, no entanto, a legislação é bem clara quanto ao trata de documento fiscal inidôneo, visto que os DANFES não possuíam os fundamentos de validade e eficácia exigidos pela legislação, sendo estes inidôneos nos termos do art. 131, do Decreto 24.569/97, que assim dispõe:

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:

A acusação fiscal trata do recebimento por parte da autuada, de mercadorias acobertadas por Notas Fiscais Eletrônicas canceladas previamente pelos emitentes. O artigo 176-M, inciso III, do RICMS/CE de que trata da concessão e autorização de uso da NF-e, é bem enfático quando diz que; "*o emitente poderá solicitar o cancelamento da NF-e, desde que não tenha havido a circulação da respectiva mercadoria e prestação de serviço.*" Senão vejamos:

Art. 176-M. Após a concessão de Autorização de Uso da NF-e, de que trata o inciso III do art. 176-G, o emitente poderá solicitar o cancelamento da NF-e, desde que não tenha havido a circulação da respectiva mercadoria e prestação de serviço, observadas as demais normas da legislação pertinente.

Analisando os DANFES, verifica-se que o emitente e destinatário das notas fiscais, pertencem ao mesmo grupo empresarial, e as operações descritas nos documentos referem-se a “remessa para industrialização” e “transferência de mercadorias” as quais são isentas de ICMS, o que demonstra que houve circulação das mercadorias dentro do mesmo grupo empresarial.

Quanto ao pedido de reenquadramento da penalidade, somos do entendimento de afastar a aplicação do Parágrafo Único do artigo 126 da Lei 12.670/96, visto que os documentos não possuíam validade jurídica para acobertar as mercadorias e por isso não deveriam ser escriturados.

Quanto a aplicação da atenuante prevista no art. 123, III, “a”, item 2, da Lei nº 12.670/96, e alterada pela Lei nº 16.258/17, que reduziu de 30% o valor da multa para uma vez o valor do imposto, entendemos como correta sua aplicação ao presente caso:

Art. 123. (...)

a) entregar, remeter, transportar, receber, estocar ou depositar mercadorias, bem como prestar ou utilizar serviços:

2. com documentação fiscal inidônea: multa equivalente a uma vez o valor do imposto devido.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

MULTA R\$ 54.151,60

Portanto, como restou devidamente caracterizado a infração apontada na peça acusatória, nos termos do artigo 131 do RICMS/CE, pelo fato do documento fiscal escriturado pela autuada não preencher os requisitos fundamentais de validade e eficácia, acatamos a parcial procedência do feito fiscal nos termos do julgamento singular, com aplicação de multa atenuante.

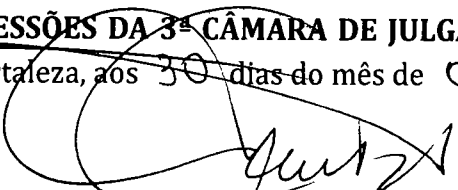
Ante ao exposto, VOTO pelo conhecimento do Recurso Ordinário, negar-lhe provimento, para confirmar a PARCIAL PROCEDÊNCIA do feito fiscal, nos termos do julgamento Singular e parecer da Assessoria Processual Tributária, referendado pelo representante da douta PGE.

É como voto.

DECISÃO

Processo de Recurso Nº 1/2546/2016 - Auto de Infração: 1/201613065. RECORRENTE: TBM TEXTIL BEZERRA DE MENESES S/A. RECORRIDO: CEJUL. RELATOR: CONS. ALEXANDRE MENDES DE SOUSA. Decisão: A 3ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Ordinário, para em grau de preliminar, afastar a arguição de Decadência feita pela recorrente, por se tratar de obrigação tributária acessória, devendo prevalecer a aplicação do art. 173, I, do CTN. **No Mérito**, a 3ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários resolve, por maioria de votos, confirmar a decisão de **PARCIAL PROCEDÊNCIA** proferida pela 1ª Instância, nos termos do Parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. Foi voto vencido o do Cons. Lúcio Flávio Alves, que votou pela parcial procedência com a aplicação do art. 126, Parágrafo Único da Lei nº 12.670/96, uma vez que as Notas Fiscais foram escrituradas na EFD do contribuinte sob o sistema de DIFERIMENTO do imposto, inserido na categoria de "não incidência".

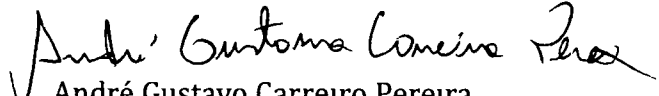
DAS SESSÕES DA 3ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS,
em Fortaleza, aos ~~30~~ dias do mês de ~~08~~ 2019.

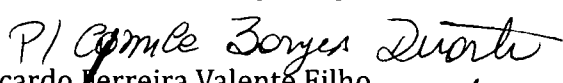

Francisco Wellington Ávila Pereira
PRESIDENTE DA 3ª CÂMARA


Alexandre Mendes de Sousa
CONSELHEIRO


Lúcio Flávio Alves
CONSELHEIRO


Maria Virginia Leite Monteiro
CONSELHEIRA


André Gustavo Carreiro Pereira.
PROCURADOR DO ESTADO


Ricardo Ferreira Valenté Filho
CONSELHEIRO


José Diego Martins Oliveira e Silva
CONSELHEIRO


Felipe Augusto Araujo Muniz
CONSELHEIRO