



**SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
3ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

RESOLUÇÃO Nº: 165/2018

48ª SESSÃO ORDINÁRIA DE 17.09.2018

PROCESSO DE RECURSO Nº: 1/3184/2015

AUTO DE INFRAÇÃO: 1/201517038

RECORRENTE: CAMIL ALIMENTOS S.A.

CGF: 06.687.526-9

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RELATOR: CONS. MICHEL ANDRÉ BEZERRA LIMA GRADVOHL

EMENTA: ICMS – FALTA DE ESCRITURAÇÃO NO LIVRO REGISTRO DE ENTRADAS. Auto de Infração anterior, sob os mesmos fatos, julgado nulo pelo Conat. Nulidade material. Prazo decadencial regido pelo art. 173, I, do CTN. Decadência configurada. Decisões unânimes de conhecimento e provimento do Recurso Ordinário, de acordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária adotado pelo douto representante da Procuradoria Geral do Estado.

PALAVRAS-CHAVE

ICMS. Falta Registro Livro Entradas. Auto de Infração Anterior Julgado Nulo. Completa Falta de Prova Essencial. Nulidade Material. Decadência.

RELATÓRIO

Versa o presente Auto de Infração sobre deixar de registrar operações não tributadas no Livro Registro de Entradas de agosto, setembro e outubro de 2006.

A Autoridade Fiscal Autuante aponta como infringidos os arts. 269, 264 e 706, PU, do Decreto 24.569/97 - Regulamento do ICMS (RICMS). Sugere como penalidade a prevista no art. 123, III, "g" c/c art. 126 da Lei nº 12.670/96, alterada pela Lei nº 13.418/03.

No relato do Auto de Infração expõe que:

- O Auto de Infração nº 2011.06674 (fls. 211/215) foi lavrado em razão dos mesmos fatos do presente AI, tendo sido julgado nulo pelo Conat, conforme Resolução nº 160/2014 (fls. 216/218) em razão da ausência dos documentos fiscais que supostamente não teriam

sido escriturados.

- A presente reconstituição do AI nº 2011.06674 está de acordo com as Instruções Normativas nºs 09/1998 e 28/2000.
- Em resposta ao Termo de Início da presente ação fiscal (fls. 09/12), o Contribuinte confirmou que as notas fiscais de entradas a que se refere o presente AI não foram escrituradas e informou que as notas fiscais de remessa (física) e de transferência (simbólica) vieram juntas e que apenas as notas fiscais de remessa física foram lançadas nos livros contábeis.

Instrui o presente processo, dentre outros, com relação e cópias das notas fiscais autuadas (fls. 16/114) e cópia do livro registro de entradas de 2006 (fls. 116/209).

Demonstrativo do Crédito Tributário:

Base de cálculo (entradas não registradas)	R\$ 2.298.552,29
Multa (10%)	R\$ 229.855,23
Total	R\$ 229.855,23

Tempestivamente a Autuada apresentou impugnação, a qual repousa às fls. 240 a 272 dos autos, onde alega, em síntese, que:

Nulidades

- Foi alterado o período da ação fiscal anterior (01/01/2006 a 31/12/2006 para 08/2006 a 10/2006), não podendo ocorrer tentativa de alterar o mérito do AI anteriormente julgado nulo, o que gera nulidade do presente AI.
- Decadência pela impossibilidade de aplicar o art. 173, II, do CTN nos casos de nulidade por vício material ocorrido em razão de que o crédito lançado por meio do primeiro AI já estava alcançado pela decadência, tendo em vista que a Autuada tomou ciência do AI anterior em 13/06/2011, devendo ser aplicado o art. 150, §4º, do CTN.
- Não consta no Termo de Conclusão o motivo da atuação e os dispositivos legais infringidos, o que afronta o art. 822, §1º, II, do RICMS.
- Consta no presente AI data do ato designatório em 28/09/2015, enquanto no Termo de Início de Fiscalização consta a data de 05/10/2015.
- Não consta no presente AI a circunscrição fiscal da Impugnante.
- Não recebeu cópia de documentos relacionados nas Informações complementares ao presente AI (anexos B, C e D).

Mérito

- Todas as notas fiscais do presente AI referem-se a arroz com casca adquirido pela filial da Autuada em Itaqui-RS, a qual foi enviada para beneficiamento na filial em Camaquã – RS.
- Realizado o beneficiamento, o arroz foi:
 - pela unidade de Camaquã: devolvido simbolicamente à unidade em Itaqui e remetido fisicamente por conta e ordem para a filial em Fortaleza-CE, sem destaque do ICMS
 - pela unidade de Itaqui: transferido simbolicamente para a filial em Fortaleza – CE, com destaque do ICMS.
- As notas fiscais de remessa por conta e ordem e de transferência simbólica seguiram juntas para a filial em Fortaleza.



- Os selos fiscais de trânsito comprovam o destaque do imposto e a falta de prejuízo ao Ceará.
- A impugnante não poderia registrar duas vezes a mesma operação. Demonstra a relação entre as notas fiscais de remessa por conta e ordem (física) e as respectivas notas fiscais de transferência (simbólica).
- A falta de escrituração de notas fiscais que representam operações simbólicas não prejudicou o Fisco.
- Deve ser aplicada a penalidade do art. 126, PU, tendo em vista que as operações de entrada física foram devidamente registradas no livro registro de entradas.

Ao final, requer seja declarada:

- Nulidade da autuação ou, subsidiariamente,
- Improcedência.

Anexa, dentre outros documentos, cópia de parte do Livro de Apuração de ICMS de 2006 (fls. 299/334), cópia de registro interno de entradas (fls. 360/393), cópia de controle interno de estoque (fls. 394/402) e cópias de notas fiscais (fls. 403/772).

No Julgamento Singular, o Julgador de 1ª Instância, às fls. 772 a 778, afasta todas as nulidades alegadas e assevera que:

- A responsabilidade é objetiva nas infrações tributárias.
- A Impugnante não provou que as notas fiscais específicas a que se refere o presente AI foram escrituradas, tendo apenas demonstrado que as operações realizadas com essas notas fiscais foram regulares, restando caracterizada a infração imputada.
- O art. 126 da Lei nº 12.670/96 apenas deve ser aplicado em infrações referentes à obrigação principal. No presente caso, deve ser aplicada a penalidade específica para os fatos descritos (art. 123, VIII, g., da Lei nº 12.670/96), não havendo modificação no valor lançado em razão de ambos os dispositivos preverem multa de 10% do valor da operação.

Conclui julgando o Auto de Infração procedente.

Demonstrativo do Crédito Tributário:

Base de cálculo (entradas não registradas)	R\$ 2.298.552,29
Multa (10%)	R\$ 229.855,23
Total	R\$ 229.855,23

Inconformada com a Decisão Singular, a Autuada interpõe tempestivamente Recurso Ordinário (fls. 781 a 793-v), onde alega:

- Nulidade da Decisão Singular em razão de ter deixado de analisar a alegação de decadência.
- O período de fiscalização foi alterado na nova ação fiscal.
- Não pode ser aplicado o art. 173, II, do CTN ao presente crédito tributário por não ter havido nulidade por vício formal no AI anterior, mas vício material. Dessa forma, o prazo decadencial foi alcançado antes da ciência do presente AI, mesmo que a sua contagem tenha sido realizada pela aplicação do art. 173, I, do CTN.



- No mérito, aduz as mesmas razões apresentadas na Impugnação.

Ao final, requer que seja declarada:

- Nulidade da autuação ou, subsidiariamente,
- Improcedência .

A Assessoria Processual Tributária emitiu o Parecer de nº 145/2018 (fls. 824 a 828) onde afirma que:

- No AI anteriormente julgado nulo, o Agente Autuante apresentou como prova somente cópia do livro registro de entrada, não identificando nos autos as numerações dos documentos fiscais não escriturados, mesmo depois de intimado.
- A identificação dos documentos fiscais na acusação de falta de escrituração está diretamente ligada ao mérito da acusação fiscal e ao fato gerador. Assim, entende que deve a nulidade declarada não foi formal, mas sim material.

Em razão do exposto, sugere conhecer do Recurso Ordinário para dar-lhe provimento, devendo ser extinta autuação em razão de decadência pela aplicação do art. 173, I, do CTN.

Às fls. 832 o douto Procurador do Estado adota o Parecer da Assessoria Processual Tributária.

É o relatório.

VOTO DO RELATOR

Trata-se de Recurso Ordinário onde é Recorrente CAMIL ALIMENTOS S.A. (CGF: 06.687.526-9) e Recorrida CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA, através do qual a Recorrente se insurge contra decisão de procedência proferida no Julgamento Singular.

O lançamento tributário materializado no Auto de Infração se reporta a conduta de deixar de registrar operações não tributadas no Livro Registro de Entradas de agosto, setembro e outubro de 2006.

A Autoridade Fiscal autuante informa que a Autuada deixou de escriturar no referido Livro Fiscal diversos documentos fiscais referentes a operações de entradas oriundas de transferências simbólicas realizadas pela filial da empresa em Itaqui-RS.

Aduz, ainda, que o presente Auto de Infração refere-se aos mesmos fatos informados no Auto de Infração nº 2011.06674 (fls. 211/215), o qual foi julgado nulo pelo Conat, conforme Resolução nº 160/2014 (fls. 216/218) em razão da ausência da indicação dos documentos fiscais que supostamente não teriam sido escriturados. Entende o ora Autuante que se tratou de nulidade formal, o que atrairia a aplicação do art. 171, II, do CTN.



Entretanto, como bem se verifica na Resolução do Conat de fls. 216/218, a nulidade do Auto de Infração nº 2011.06674 foi declarada pela falta de indicação dos documentos fiscais que teriam deixado de ser escriturados no Livro Registro de entradas de 2006, ou seja, não foi apresentada prova essencial à comprovação do ilícito tributário imputado à Autuada.

Cabe aqui realizar uma diferenciação fundamental. Quando um Auto de Infração é julgado nulo em razão de terem sido apresentadas provas, mas estas não foram elaboradas corretamente (por exemplo: uma Demonstração de Resultado com Mercadorias – DRM realizada com algum erro de cálculo ou nos dados utilizados) de tal forma que não se pode considerar a prova apresentada como fidedigna, a nulidade declarada é de natureza formal, devendo ser reiniciada a contagem do prazo decadencial a partir da decisão de nulidade, em conformidade com o determinado pelo art. 173, II, do CTN. Contudo, quando o caso é de completa ausência de prova essencial à demonstração do fato imputado a nulidade declarada é material, por se referir a própria matéria em questão, devendo o prazo decadencial ser iniciado na forma prevista no art. 173, I, do CTN.

Dessa forma, a nulidade declarada por meio da Resolução do Conat nº 160/2014 é de ordem material e, em razão do descumprimento da obrigação de registrar as operações de entradas no livro próprio ter ocorrido em 2006, o prazo decadencial iniciou-se em 01/01/2007, tendo como termo final o dia 31/12/2011. Como o presente Auto de Infração foi lavrado em 28/09/2015, já havia se consumado a decadência.

Assim, deve ser extinto o presente feito fiscal com fulcro no art. 87, II, a, da Lei nº 15.614/2014.

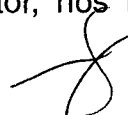
Por todo o exposto, voto no sentido de que seja o Recurso Ordinário conhecido para dar-lhe provimento, no sentido de declarar a extinção do feito fiscal em razão da decadência, de acordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária adotado pelo douto representante da Procuradoria Geral do Estado.

É como voto.

DECISÃO

Vistos, Relatados e Discutidos os presentes autos, em que é Recorrente **CAMIL ALIMENTOS S.A.** (CGF: 06.687.526-9) e Recorrida **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**.

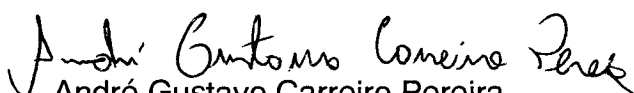
A 3ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Ordinário interposto, dar-lhe provimento para modificar a decisão condenatória proferida em 1ª Instância, e **declarar em grau de preliminar a extinção processual pela decadência**, nos termos do artigo 173, inciso I do CTN, de acordo com o voto do Conselheiro Relator, nos termos do Parecer da



Assessoria Processual Tributária, adotado pelo Representante da Douta Procuradoria Geral do Estado.

SALA DAS SESSÕES DA 3ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 17 de 10 de 2018.



Ana Mônica Filgueiras Menescal
PRESIDENTE DA 3ª CÂMARA



André Gustavo Carreiro Pereira
PROCURADOR DO ESTADO
Ciente em 17/10/2018


Michel André Bezerra Lima Gradvohl
CONSELHEIRO RELATOR

Gustavo Beviláqua Vasconcelos
CONSELHEIRO


Francisco Ivanildo Almeida de França
CONSELHEIRO


Osvaldo Alves Dantas
CONSELHEIRO


Teresa Helena Carvalho Rebouças Porto
CONSELHEIRA


Gabriella Lima Batista
CONSELHEIRO