



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

RESOLUÇÃO Nº 054 /2016
28ª SESSÃO ORDINÁRIA DE 28.09.2016
PROCESSO DE RECURSO Nº: 1/4679/2012
AUTO DE INFRAÇÃO: 1/2012.12888-4
AUTUANTE: JOSE AUGUSTO TEIXEIRA
RECORRENTE: DOMINO NORDESTE COMERCIAL LTDA
RECORRIDO: CELULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
RELATOR: CONSELHEIRA TERESA HELENA CARVALHO REBOUÇAS PORTO

EMENTA: ICMS. CANCELAMENTO INDEVIDO DE DOCUMENTO FISCAL por infringência ao art. 138 do Decreto nº 24.569/97. Preliminares de nulidade e perícia rejeitadas. Auto de infração julgado **PARCIALMENTE PROCEDENTE**, em face do reenquadramento da penalidade para a contida no art. 123, VIII, d, da Lei nº 12.670/96, no montante de 200 ufrices. Reformada, por maioria de votos, a decisão condenatória de 1ª Instância no sentido de declarar a parcial procedência da autuação. Recurso Ordinário conhecido e provido, em parte.

RELATÓRIO

Consta no relato do Auto de Infração, ora sob julgamento, que a empresa em epígrafe cancelou 113 (cento e treze) Notas Fiscais Série 1 no período de janeiro de 2007 a dezembro de 2008 sem as devidas justificativas como preconiza a legislação do ICMS gerando uma multa de R\$ 64.093,60 (sessenta e quatro mil noventa e três reais e sessenta centavos).

Depois de citar os dispositivos legais infringidos, o autuante estabeleceu a sanção inserta no art.123, inciso VIII, alínea “d”, da Lei Nº 12.670/96 alterado pela Lei nº 13.418/03.

O presente processo foi instruído com Mandado de Ação Fiscal, Termo de Início e de Conclusão de Fiscalização, devidamente cientificado pelo contribuinte, bem como o demonstrativo das notas fiscais canceladas e cópias dos referidos documentos.



Das fls. 10 a 124 dos autos constam as cópias de todas as notas fiscais, objeto do presente AI.

O contribuinte apresentou, tempestivamente, impugnação ao lançamento, conforme fls. 134 a 140 dos autos.

O processo foi julgado PROCEDENTE em 1ª Instância, conforme decisão de fls. 154 a 160 dos autos.

O contribuinte inconformado com a decisão singular interpôs recurso ordinária alegando basicamente que: a) a nulidade da ação fiscal por cerceamento ao direito de defesa, haja vista que o auto de infração descreve somente a quantidade de Notas Fiscais, não tendo sido relacionado os documentos considerados em infringência à legislação; b) que em todas as vias consta a palavra cancelada, somente não constando o motivo; c) a boa-fé do contribuinte em conservar e apresentar todas as vias dos documentos fiscais; d) que em seus registros de saídas não consta o lançamento das referidas notas canceladas; e) por fim requer a nulidade ou a improcedência.

A Consultoria Tributária por meio do Parecer nº 42/2016 (fls. 191 a 194) manifestou-se no sentido de conhecer do recurso voluntário, dar-lhe provimento, em parte, para que se reforme a decisão singular, declarando a parcial procedência da autuação. A douta Procuradoria Geral do Estado adotou referido parecer, conforme fls. 195 dos autos.

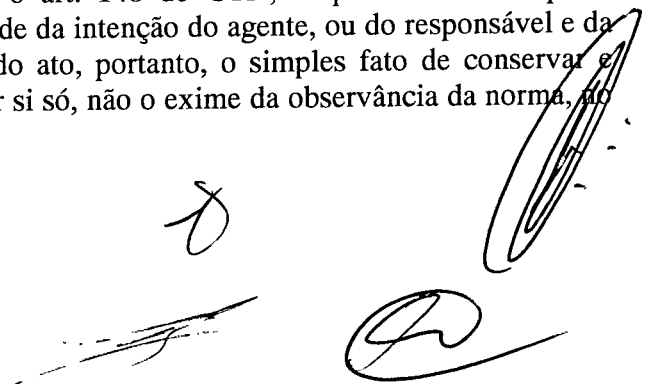
É o relatório.

VOTO DO RELATOR

Trata-se de auto de infração lavrado sob o fundamento de que a empresa cancelou 113 (cento e treze) documentos fiscais nos exercícios de 2007 e 2008 sem declarar os verdadeiros motivos, motivo pelo qual aplicou-se ao contribuinte a multa de R\$ 64.093,60 (sessenta e quatro mil noventa e três reais e sessenta centavos).

Nas preliminares, a recorrente pede nulidade do lançamento alegando que o presente auto de infração descreve somente a quantidade de Notas Fiscais, no entanto o que verificamos nos autos é a total ciência do contribuinte quanto às notas fiscais recebidas, através do AR (aviso de recebimento) constante as fls.131, como bem frisou a Assessora Tributária em seu parecer, inclusive a própria recorrente declara que apresentou todas as vias dos documentos fiscais, logo tinha total conhecimento dos documentos cancelados. Inexistindo, portanto cerceamento ao direito de defesa como argumenta o contribuinte.

No que pertine à boa-fé, é de bom alvitre citar o art. 146 do CTN, o qual estabelece que a responsabilidade pelas infrações tributárias independe da intenção do agente, ou do responsável e da efetividade e da natureza e extensão dos efeitos do ato, portanto, o simples fato de conservar e apresentar todas as vias dos documentos fiscais, por si só, não o exime da observância da norma, no sentido de registrar os motivos do cancelamento.

The bottom of the page contains several handwritten marks. On the left, there is a signature that appears to be 'J.F.'. To its right, there is a large, stylized signature that looks like 'P'. Further to the right, there is another signature that is more circular and less legible. These marks are likely the signatures of the parties involved in the process.

Decorrida a análise das peças que instruem a lide em questão, dessume-se de pronto que o representante da Fazenda Estadual ao proceder à autuação em comento restringiu, tão somente, aos ditames fixados na Legislação em vigor, em nenhum momento fugiu aos mandamentos legais.

Conforme relato do Auto em lide, o contribuinte autuado cancelou 113 (cento e treze) Notas Fiscais Série 1 sem declarar os motivos contrariando o que determina a legislação tributária vigente.

Preceitua a lei que quando o contribuinte do ICMS por ocasião do cancelamento de documento fiscal, além de conservá-lo no talonário deve declarar os motivos que determinaram o cancelamento e referência.

No presente caso, o contribuinte cancelou os documentos fiscais, mas não declarou ou especificou os motivos que determinaram o seu cancelamento, contrariando o que determina o artigo 138 do Dec. nº 24.569/97, *In verbis*:

Art. 138. Quando o documento fiscal for cancelado, conservar-se-ão no talonário ou no encadernamento do formulário contínuo todas as suas vias, com declaração dos motivos que determinaram o cancelamento e referência, se for o caso, ao novo documento emitido.

Portanto, após verificar o cancelamento dos referidos documentos fiscais nos períodos de 2007 e 2008 sem declarar os motivos que determinaram o cancelamento, o acusado faltou ao cumprimento de norma legal, ficando sujeito às penalidades cabíveis.

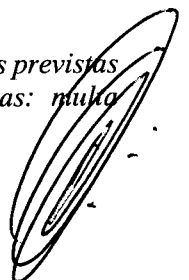
No entanto, a grande questão a ser dirimida, diz respeito à aplicabilidade do art. 123, VIII, "d" da Lei 12.670/96 com nova redação dada pela Lei 13.418/03, ou seja, se a cobrança seria pelo total de documentos cancelados (113) documentos, penalidade específica, ou, pela infração como um todo (genérica) – 200 Ufirces pela ausência de declaração do motivo do cancelamento como quer a recorrente.

O legislador não estabeleceu na penalidade prevista no art. 123, VIII, "d" da Lei 12.670/96, uniformidade de como proceder na aplicação e cálculo da sanção.

Vejamos o art. 123, VIII, "d" da Lei nº 12.670/96 na redação que lhe foi dada pela Lei nº. 13.418, de 2003.

*Art. 123. As infrações à legislação do ICMS sujeitam o infrator às seguintes penalidades, sem prejuízo do pagamento do imposto, quando for o caso:
VIII - outras faltas:*

a) Faltas decorrentes apenas do não-cumprimento de formalidades previstas na legislação, para as quais não haja penalidades específicas: multa equivalente a duzentas Ufirces.



O autuante agiu corretamente com relação à tipificação da infração, mas cometeu um equívoco ao interpretar o dispositivo por ocasião do cálculo de determinação do valor da multa exigível, ao multiplicar a quantidade de documentos fiscais cancelados pela quantidade e valor da UFIRCE prevista no dispositivo acima mencionado, tendo em vista que a penalidade não se aplica pela ausência do motivo em cada um dos documentos, e não se faz o cálculo com base na quantidade dos documentos cancelados.

Quando o legislador estabeleceu que as multas fossem calculadas por documento, por livro, por equipamento, ou por qualquer outro referencial de quantificação o fez indicando expressamente esse critério de cálculo do valor da multa, como se vê do enunciado de cada dispositivo em diversos incisos do artigo 123 da Lei nº 12.670/96.

Portanto, à graduação da penalidade, assiste razão ao defendente em entender que “a quantidade de UFIRCE prevista na alínea “d” do inciso VIII há de ser aplicada com vistas à infração genericamente considerada, e não por documento cancelado.

Ressalte-se que o Código Tributário Nacional autoriza que se adote o emprego da interpretação benigna que tem sede no CTN – art. 112, *in verbis*:

“Art. 112. A lei tributária que define infrações, ou lhe comina penalidades, interpreta-se da maneira mais favorável ao acusado, em caso de dúvida quanto:

(...)

IV – à natureza da penalidade aplicável, ou à sua graduação.”

Dessa forma, entendo que deve ser aplicada a penalidade de modo genérico e não de maneira individualizada, por cada documento fiscal, tendo em vista que até mesmo o dispositivo dá ensejo a generalidade da pena – penalidade genérica – ao estabelecer que se trata de descumprimento de obrigação prevista na legislação tributária para as quais não existe penalidade específica.

Isto posto, **VOTO** pelo conhecimento do recurso voluntário, dar-lhe provimento, em parte, no sentido de reformar a decisão condenatória proferida em 1ª Instância, e declarar a parcial procedência da autuação, nos termos deste voto e de acordo com o Parecer da Consultoria Tributária, referendado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

É O VOTO.

DEMONSTRATIVO:

MULTA: R\$ 200 Ufirces - 567,20




DECISÃO

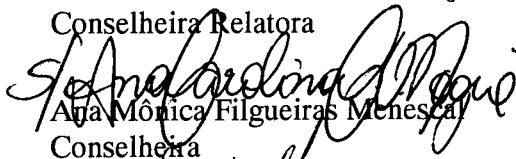
Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente DOMINO NORDESTE COMERCIAL LTDA e recorrido **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**.

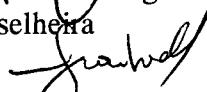
A 3ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Ordinário e afastar as preliminares de nulidade nele suscitadas, adotando os fundamentos constantes no Parecer da Assessoria Processual Tributária. **No mérito**, por maioria de votos, a 3ª Câmara de Julgamento resolve dar parcial provimento ao recurso interposto, para modificar, em parte, a decisão condenatória exarada em 1ª Instância, e julgar **PARCIAL PROCEDENTE** o feito fiscal, nos termos do voto da Conselheira Relatora e de acordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 17 de outubro de 2016.



Lucia de Fatima Calou de Araújo
PRESIDENTE

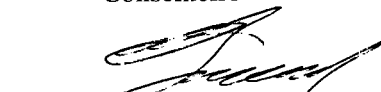

Teresa Helena Carvalho Rebouças Porto
Conselheira Relatora

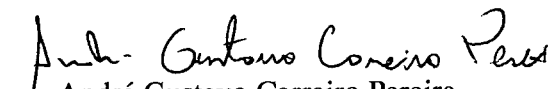

Ana Mônica Filgueiras Menezes
Conselheira


Michel André Bezerra Lima Gradvohl
Conselheiro


Renan Cavalcante Araújo
Conselheiro


Ricardo Ferreira Valente Filho
Conselheiro


Osvaldo Alves Dantas
Conselheiro


André Gustavo Carreiro Pereira
PROCURADOR DO ESTADO
Ciente: ____/____/____