



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**

Secretaria da Fazenda

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**

RESOLUÇÃO Nº 007 /2014

16ª SESSÃO PLENÁRIA DE 10/02/2014

PROCESSO Nº: 1/3951/2010

AUTO DE INFRAÇÃO: 1/201012145

AUTUANTE: JORGE CARVALHO DOS SANTOS

RECORRENTE: ELETROFIOS COMÉRCIO FDE MATERIAIS ELÉTRICOS LTDA

RECORRIDO: ESTADO DO CEARÁ

RELATORA: MARIA LUCINEIDE SERPA GOMES

EMENTA: RECURSO ESPECIAL. ADMISSIBILIDADE. ICMS - DEIXAR DE REGISTRAR NOTAS FISCAIS DE SAÍDAS NA DIEF. 1. O Contribuinte deixou de registrar notas fiscais de saída em sua DIEF no exercício de 2005. 2. Afastada a preliminar de extinção baseada no instituto da decadência, do período de janeiro de 2005 a agosto de 2005, com base no art. 173, inciso I, do CTN. 3. Autuação julgada em sede de Processo Administrativo Tributário, **PARCIAL PROCEDENTE, por voto de desempate, e de acordo com manifestação oral do Representante da Procuradoria Geral do Estado, aplicando-se a penalidade prevista no Art. 123, inciso VIII, alínea "I", da Lei nº 12.670/96. 4. Reformado o julgamento de procedência proferido em 1ª Instância.**

RELATÓRIO

Relata o autuante na peça inicial:

Deixar de escriturar no livro próprio para registro de saídas, dentro do período de apuração do imposto, documento fiscal de operação ou prestação neste analisadas.

Após análise da documentação fiscal do contribuinte acima epigrafada constatou-se que durante o exercício de 2005 o mesmo deixou de escriturar em suas DIEFs diversas NFs de saídas, conforme Inf. Complem. e Planilhas anexas.

- **Período da Infração:** 06/2005.
- **Crédito Tributário:**
 - **Base de Cálculo:** R\$ 250.250,00 (duzentos e cinquenta mil duzentos e cinquenta reais);
 - **Multa:** R\$ 30.030,00 (trinta mil e trinta reais);
- **Dispositivos Infringidos:** Art. 270, do Decreto nº 24.569/97.
- **Penalidade:** Art. 123, inciso I, alínea g, da Lei 12.670/96.

Nas Informações Complementares o Agente do Fisco confirmou a autuação, esclarecendo que após receber a documentação da empresa, solicitou arquivos do Laboratório Fiscal contendo dados das Entradas e Saídas da DIEF e respectivos cruzamentos de dados. A partir daí, verificou-se uma relação de Notas Fiscais de Saída que não foram escrituradas nas DIEFS. Explica que a multa foi calculada aplicando o percentual de 12 % (doze por cento) sobre o valor de R\$ 250.250,00 (duzentos e cinquenta mil duzentos e cinquenta reais), que equivale ao somatório dos valores das Notas Fiscais elencadas na Planilha apensas aos autos.

Instruem os autos: AI nº 2010.12145 (fls. 02); Informações Complementares (fls. 03/04); Ordem de Serviço 2010.18218 (fls. 05); Termo de Início de Fiscalização 2010.14260 (fls.



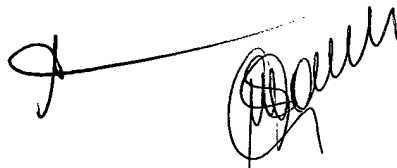
06); Ordem de Serviço 2010.24978 (fls. 07); Termo de Início de Fiscalização 2010.19959 (fls. 08); Termo de Conclusão de Fiscalização 2009.17337 (fls. 09); Planilha (fls. 10/31); Cópias das Notas Fiscais não escrituradas (fls. 32/39); Consultas CADASTRO (fls. 40/41); Protocolo recebimento da documentação (fls. 42); Protocolo de Entrega de AI/Documentos nº 2010.06726 (fls. 43); Cópia AR SQ228331762BR (fls. 45); Termo de Revelia/ Despacho (fls. 46).

Após requerer dilação de prazo, o autuado apresentou sua Defesa onde argumenta e requer:

1. O período quinquenal prescritivo remontou a 28/09/2010, estando, assim, ao desabrigo as notas fiscais de nº 28 (de 12/02/2005), 34 (de 31/03/2005), 38 (04/05/2005), 48 (30/08/2005), e 52 (23/09/2005);
2. Todas as notas fiscais elencadas pelo autuante estão escrituradas no Livro Registro de Saídas;
3. As notas fiscais se referem a operações de remessas de sucata para industrialização, sem incidência de ICMS;
4. Os fatos revelam a improcedência do Auto de Infração, pela sua inconsistência e por abranger que extrapola o período de cinco anos da ação fiscal;
5. Pelos motivos expostos requer a nulidade absoluta do Auto de Infração, e quanto ao mérito sua improcedência.

A Célula de Julgamento de 1ª Instância decidiu pela **Procedência** do feito fiscal, tendo o Julgamento nº 3951/2010 a seguinte Ementa:

EMENTA: DEIXAR DE INFORMAT NOTAS FISCAIS NAS DIEF's. O contribuinte deixou de lançar notas fiscais de entradas nas DIEF's, no exercício de 2005. Julgado

A handwritten signature in black ink is written over a circular stamp. The signature is cursive and appears to be 'J. ...'. The stamp is partially obscured by the signature.

PROCEDENTE. Decisão amparada no Dec. nº 27.710/2005, bem como nos Arts. 2º, inc. I, 5º e 6º, da Instrução Normativa nº 14/2005. Penalidade prevista no Art. 123, inciso I, alínea "g", da Lei nº 12.670/96.

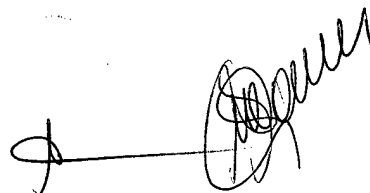
Defesa tempestiva.

Foram fundamentos do Julgamento Singular:

1. O argumento do contribuinte quanto à nulidade não pode ser aceito, pois conforme Art. 173, inciso I do CTN, o prazo de decadência começa a ser contado no primeiro dia do exercício seguinte. Portanto a decadência somente ocorreria após 10/01/2011;
2. Nos termos da legislação tributária é obrigatória a prestação de informações referentes às saídas na DIEF;
3. As operações de remessa de sucata para industrialização em outros Estados sujeitam-se normalmente à incidência do ICMS (Art. 647, inciso 647, inciso II, do RICMS);
4. A penalidade a ser aplicada no Art. 123, inciso I, alínea g, da Lei nº 12.670/96.

Em sede de Recurso Voluntário a Recorrente renovou os argumentos e pedidos apresentados em sua Impugnação.

Através do Parecer nº 261/12, que foi adotado pelo Procurador do Estado, a nobre Consultora opinou pelo conhecimento do Recurso Voluntário, dar-lhe provimento, para que seja reformada a decisão Singular e reconhecida a PARCIAL PROCEDÊNCIA da ação fiscal, com a alteração da penalidade sugerida pelo autuante para a prevista no Art. 123, VIII, I, da Lei nº 12.670/96, que reza:



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:

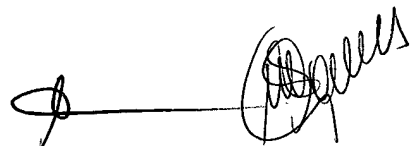
...

1) omitir informações em arquivo magnéticos ou nesse informar dados divergentes dos constantes nos documentos fiscais: multa equivalente à 5% (cinco por cento) do valor das operações ou prestações omitidas ou informadas incorretamente, não inferior à 1.000 (uma mil) ufrices por período de apuração.

Na 11ª Sessão Extraordinária, de 27 de fevereiro de 2013, os membros da 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários do Estado do Ceará decidiu por unanimidade de votos, resolveu conhecer do Recurso Voluntário, dar-lhe provimento, para afastar a preliminar de extinção com base no instituto da Decadência para o período de janeiro de 2005 a agosto de 2005. No mérito, decidido por unanimidade de votos, reformou a decisão condenatória proferida em 1ª Instância, julgando PARCIALMENTE PROCEDENTE a acusação fiscal, aplicando a penalidade prevista no Art. 123, VIII, I, da Lei nº 12.670/96, nos termos do voto do Relator, conforme Parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douda Procuradoria Geral do Estado.

A decisão prolatada pela 1ª Câmara está materializada por meio da Resolução nº218/2013, da lavra do nobre Conselheiro Manoel Marcelo A. Marques Neto.

O contribuinte inconformado com a decisão exarada pela 1ª Câmara de Julgamento interpôs Recurso Especial, devidamente instruído com a Resolução tida como paradigma, a



saber, Resolução nº 505/2011, da 1ª Câmara de Julgamento do CRT, cuja ementa está assim assinalada:

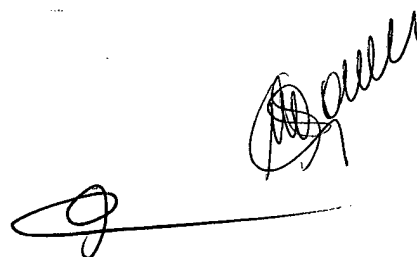
EMENTA: OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - DECADÊNCIA - PARCIAL PROCEDÊNCIA. A Empresa Autuada deixou de emitir as leituras de memória fiscal ao final de cada período de apuração, contrariando o disposto no §1º do art. 402 do Dec. nº 24.569/1997. Redução do crédito tributário, em razão da exclusão dos meses de janeiro a abril de 2005, alcançados pela decadência, nos termos do §4º do art. 150 do CTN. Recurso Voluntário conhecido e parcialmente provido. Auto de Infração julgado **PARCIAL PROCEDENTE**, sujeitando-se a penalidade do art. 123, VII, "a" da Lei nº 12.670/1996. Decisão por unanimidade de votos.

A Presidência do CONAT, por meio do Despacho nº 01/2014, admitiu o Recurso interposto.

É o relatório.

VOTO DA RELATORA

Trata-se de Recurso Especial em face da Resolução 218/2013 da lavra do Conselheiro Manoel Marcelo A. Marques Neto, que julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o Auto de Infração lavrado sob o entendimento de o contribuinte, durante o exercício de 2005, ter deixado de escriturar em suas DIEF's diversas NF's de Saídas, no montante de R\$ 250.250,00 (duzentos e cinquenta mil duzentos e cinquenta reais).



Inicialmente destaco que o Recurso Especial para ser analisado pelo Conselho Pleno depende de prévio exame de admissibilidade a ser realizado pela Presidência do Conselho de Recursos Tributários, conforme Artigo 47 da Lei nº 12.732/97, *in verbis*:

Art. 47. Os recursos Especial e Extraordinário deverão ser dirigidos ao Presidente do Conselho de Recursos Tributários, que decidirá, mediante despacho fundamentado, quanto às suas admissibilidades.

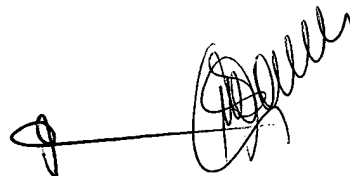
No caso sob análise, o Recurso Especial interposto está devidamente instruído com a Resolução nº 505/2011, que contém tratamento diverso ao contido na Resolução 218/2013, móvel do presente recurso.

De fato, o Recurso Especial para ser admitido pela Presidência do CRT deve preencher os requisitos no Art. 45 da Lei nº 12.732, que reza:

Art. 45. Caberá Recurso Especial das decisões das Câmaras de Julgamento para o Conselho Pleno, em caso de divergência entre a resolução recorrida e outra da mesma Câmara, de Câmara diversa ou do Próprio Conselho Pleno, quando tiverem apreciado matéria semelhante.

§1º - O recurso deverá ser instruído com cópia de decisão tida como divergente ou indicação de publicação idônea, definitiva como tal no Regimento.

§2º - Deve ser o recorrente fundamentar seu recurso explicitando o nexo de identidade entre as decisões tidas como divergentes.



A Presidente do CRT, no uso de suas atribuições legais admitiu o Recurso Especial, vez que estão presentes os pressupostos exigidos em lei, conforme Despacho nº 01/2014, de onde destaco:


Desta forma, fazendo um cotejo entre as resoluções, observamos que existe divergência, pois no processo da resolução recorrida a decisão foi pela parcial procedência da infração de notas fiscais de saídas não declaradas na DIEF, sendo afastada a preliminar de extinção pela decadência pela aplicação do art. 171, I, do CTN, enquanto na resolução paradigma teve decisão pela parcial procedente, da infração de deixar de emitir as leituras de memória fiscal ao final de cada período, sendo parte do crédito extinto pela decadência com aplicação do inserto art. 150, §4º do CTN.

Portanto, compreendemos que existe nexo de identidade entre as resoluções para configurar a admissibilidade do recurso especial, no que trata do início da contagem do prazo de decadência para obrigações acessórias.

Diante do exposto, DEFIRO o presente recurso especial, já que foram atendidos os pressupostos de admissibilidade exigidos no art. 45 da Lei nº 12.732/97.

Considerando que admissibilidade não mais comporta análise por este Colegiado, passa-se à análise do mérito do Recurso Especial.

No mérito acosto-me ao entendimento contido na Resolução nº 218/2013, que após analisar os argumentos da Recorrente, o nobre Conselheiro destaca:



O art. 173 do CTN aplica-se aos tributos em que o lançamento, em princípio, antecede o pagamento. Não havendo pagamento prévio, a data para a contagem do prazo decadencial é o exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ser efetuado.

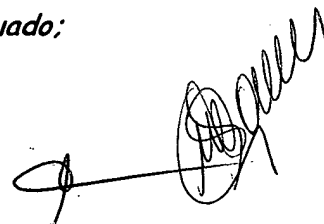
No presente processo, após o exame e análise dos autos, deve ser aplicado exclusivamente o artigo 173, I, do CTN, por conceber de lançamento por homologação, sem o pagamento do tributo.

Entendo que ao deixar de escriturar em suas DIEFs as notas fiscais de saídas referentes ao exercício de 2005, ocorreram os fatos geradores, mas sem o pagamento do imposto. Portanto, o primeiro dia do exercício seguinte é 01/01/2006, ficando como termo final do prazo decadencial a data de 31/12/2010 e a lavratura do auto de infração ocorreu em 13/09/2010, inexistindo decadência.

Entendo que o art. 173 do CTN aplica-se aos tributos em que o lançamento, em princípio, antecede o pagamento. Tal dispositivo pressupõe que em não havendo pagamento prévio, a data em que começa a correr um prazo decadencial não é a data da ocorrência do fato gerador, mas sim o exercício seguinte àquele em o lançamento poderia ser efetuado.

Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;



Uma vez que o autuado deixou de lançar em sua DIEF notas fiscais de saídas, incide a norma do art. 149, inciso V, do CTN, com o lançamento direto substitutivo do lançamento por homologação.

Art. 149. O lançamento é efetuado e revisto de ofício pela autoridade administrativa nos seguintes casos:

...
V - quando se comprove omissão ou inexatidão, por parte da pessoa legalmente obrigada, no exercício da atividade a que se refere o artigo seguinte.

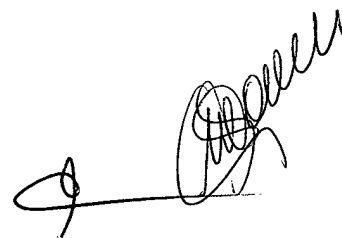
Desta forma, na infração sob análise, o prazo decadencial é o previsto na regra geral do art. 173, inciso, do Código Tributário Nacional.

Isto posto, voto pelo conhecimento do Recurso Voluntário, dando-lhe parcial provimento, para afastar a preliminar de extinção com base no instituto da decadência para o período de janeiro de 2005 a agosto de 2005, com base no art. 173, I, do CTN, em conformidade com o Parecer da Consultoria Tributária, e modificar a decisão condenatória proferida em 1ª Instância, julgando **PARCIALMENTE PROCEDENTE** a acusação fiscal, aplicando a penalidade prevista no art. 123, inciso VIII, alínea I, da Lei nº 12.670/96.

Demonstrativo do Crédito Tributário:

BASE DE CÁLCULO (R\$)	MULTA (R\$)	TOTAL (R\$)
250.250,00	12.512,50	12.512,50

É como voto.

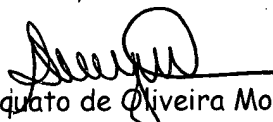


DECISÃO

Vistos, Relatados e Discutidos os presentes autos, em que é Recorrente **ELETROFIOS COMÉRCIO DE MATERIAIS ELÉTRICOS LTDA**, e Recorrido **ESTADO DO CEARÁ**,

O Conselho de Recursos Tributários, em sua composição plena, deliberando sobre o Recurso Especial, admitido pela Presidência com base no art. 7º, inciso XII e art. 47 da Lei nº 12.732/97, resolve, por voto de desempate da Presidência, negar provimento ao recurso interposto, para confirmar a decisão **PARCIALMENTE CONDENATÓRIA** exarada pela Câmara recorrida, afastando com base no art. 173, I do CTN, a preliminar de decadência arguida, nos termos do voto da Conselheira Relatora, conforme manifestação oral do representante da Procuradoria Geral do Estado, em Sessão. Vencidos os votos dos Conselheiros Pedro Eleutério de Albuquerque, Sandra Arraes Rocha, José Gonçalves Feitosa, Vanessa Albuquerque Valente, Filipe Pinho da Costa Leitão, Agatha Louise Borges Macedo, Cícero Roger Macedo Gonçalves e Samuel Aragão Silva que se manifestaram pela aplicação do art. 150, parágrafo 4º do CTN, excluindo-se da base de cálculo do auto de infração as notas fiscais do período de janeiro a agosto de 2005.

SALA DAS SESSÕES DO CONSELHO PLENO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, 31 de MARÇO de 2014.

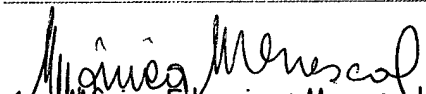


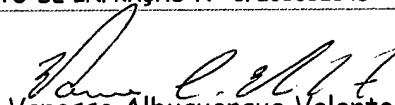
Antonia Torquato de Oliveira Mourão
Presidente do Conselho de Recursos Tributários


Francisca Marta de Souza
1º VICE-PRESIDENTE

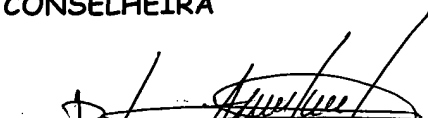
Alfredo Rogério Gomes de Brito
2º VICE-PRESIDENTE

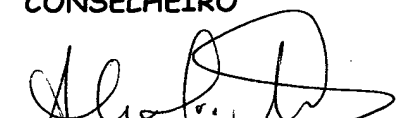



Ana Mônica Filgueiras Menescal
CONSELHEIRA


Vanessa Albuquerque Valente
CONSELHEIRA



Francisco José de Oliveira Silva
CONSELHEIRO


Pedro Eleutério de Albuquerque
CONSELHEIRO


Alexandre Mendes de Sousa
CONSELHEIRO



Sandra Arraes Rocha
CONSELHEIRA


Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
CONSELHEIRO


José Gonçalves Feitosa
CONSELHEIRO

Valter Barbalho Lima
CONSELHEIRO


Samuel Aragão Silva
CONSELHEIRO


Maria Luíza de Serpa Gomes
CONSELHEIRA RELATORA


Filipe Pinho da Costa Leitão
CONSELHEIRO


Lúcia de Fátima Calou de Araújo
CONSELHEIRA


Agatha Louise Borges Macedo
CONSELHEIRA


Abílio Francisco de Lima
CONSELHEIRO


Cícero Roger Macedo Gonçalves
CONSELHEIRO


Dr. Mateus Mana Neto
PROCURADOR DO ESTADO


Dr. Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO