



**ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO-CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS-CRT
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

RESOLUÇÃO Nº.: 119/2020 8ª SESSÃO ORDINÁRIA VIRTUAL: 05.08.2020
PROCESSO Nº.: 1/4061/2018 AUTO DE INFRAÇÃO Nº.: 1/201804859-3
RECORRENTE: INAPI INDÚSTRIA NORDESTINA DE ACESSÓRIOS PARA
IRRIGAÇÃO LTDA CGF Nº.: 06.197.518-4
RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
CONSELHEIRO RELATOR: JOSÉ WILAME FALCÃO DE SOUZA

EMENTA: ICMS - FALTA DE RECOLHIMENTO. A empresa foi autuada pelo fato de não declarar na EFD – Escrituração Fiscal Digital os valores das vendas e do respectivo ICMS pertinentes as notas fiscais por ela emitidas, fato que implicou, por consequência, falta de recolhimento do imposto. Nulidades suscitadas foram rejeitadas. Infração aos artigos 73, 74, 276-A, parágrafos 1º ao 3º e 276-G do Decreto nº 24.569/97. Penalidade prevista no art. 123, I, 'c', da Lei nº 12.670/96, com nova redação dada pela Lei nº 16.258/17. Recurso Ordinário conhecido, mas não provido. Decisão de **PROCEDÊNCIA** da 1ª Instância confirmada por unanimidade de votos, nos termos do parecer da Assessoria Processual Tributária e manifestação oral do representante da Procuradoria Geral do Estado.

PALAVRAS-CHAVE: ICMS – FALTA DE RECOLHIMENTO – NOTAS FISCAIS DE SAÍDA E O RESPECTIVO IMPOSTO NÃO FORAM DECLARADOS NA ESCRITURAÇÃO FISCAL DIGITAL.

RELATÓRIO:

O auto de infração em lide, peça inicial do processo em análise, denuncia o cometimento da infração abaixo reproduzida:

“Falta de recolhimento do imposto, no todo ou em parte, inclusive o devido por substituição tributária, na forma e nos prazos regulamentares. O contribuinte deixou de recolher o ICMS normal destacado, quando da saída através das NFE relacionadas na planilha em anexo, pois deixou de lançá-las a débito na conta gráfica do ICMS. As NFE foram devidamente autorizadas e não foram canceladas. Vide plan. e inf. complementar.”

No auto de infração estão indicados: - os dispositivos infringidos: artigos 73, 74, 270, 276-A a 276-G do Decreto nº 24.569/97; - a penalidade aplicável ao caso: art. 123, I, "c", da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/03; - o período da infração: meses de 11/2014, 07/2015 e 09/2015; - e os valores do ICMS e MULTA em igual cifra de R\$88.695,89.

Nas Informações Complementares (fls. 03 a 06), o agente fiscal informa, em síntese, que:

"Analisando a Escrita Fiscal Digital – EFD/SPED do contribuinte, constatamos a falta de escrituração de algumas notas fiscais de saída, consequentemente a falta de recolhimento do ICMS NORMAL uma vez que as mesmas não foram lançadas a débito na conta gráfica do ICMS."

Pesquisamos no site da Receita Federal – CONSULTA NF-e COMPLETA e constatamos que as notas fiscais nº 14224 e 15805 **foram devidamente autorizadas e não canceladas**. Vide consulta NFe em anexo.

Não encontramos a Nf-e nº 16273 no banco – CONSULTA NF-e COMPLETA da Receita Federal, mas a encontramos no banco-CONSULTA da Secretaria de Fazenda do Estado do Ceará, **devidamente autorizada e não cancelada**. Vide consulta Nfe em anexo."

O contribuinte regularmente intimado acerca do auto de infração em lide, conforme comprova o Aviso de Recebimento – AR de fl. 23, ingressa, tempestivamente, com defesa (fls. 57 a 70) onde requer a nulidade do feito fiscal sob os seguintes fundamentos:

- Omissão do número do ato administrativo designatório da ação fiscal nos Termos de Início e de Conclusão de fiscalização (fl.59);
- Falta de intimação regular da empresa para tomar conhecimento da ação fiscal nº 2018.00668 (fl.63);
- Nulidade da motivação do ato administrativo de conclusão do auto de infração e imprestabilidade de seus efeitos jurídicos (fl.68).

Anexo à defesa foram colacionadas quatro (04) resoluções do Conselho de Recursos Tributários com decisões de nulidade (fls.76 a 94), estas apontadas pela defesa como paradigmas para a nulidade do processo ora em questão.

O processo foi distribuído para julgamento em 1ª instância onde foi proferida decisão de procedência da ação fiscal, conforme estampado na ementa abaixo reproduzida (fl. 96):

"EMENTA: FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS. O contribuinte não declarou em sua EFD – Escrituração Fiscal Digital os valores das vendas e do respectivo imposto constantes de Notas Fiscais emitidas nos exercícios

de 2014 e 2015. A empresa deixou de escriturar parte das notas fiscais eletrônicas de saídas interestaduais e, conseqüentemente, deixou de apurar e recolher o ICMS sobre tais vendas. **Rejeitada a preliminar de nulidade arguida pela impugnante.** Decisão amparada nos arts. 78, parágrafo único e 84, §§6º e 8º da Lei 15.614/14, arts. 276-A, §3º, 276-E e 276-G c/c arts. 73 e 74 todos do Decreto 24.569/97. Penalidade inserta no art. 123, I, "c", da Lei 12.670/96, alterada pela Lei 16.258/17. **DEFESA TEMPESTIVA. AUTO DE INFRAÇÃO JULGADO PROCEDENTE."**

Não concordando com o julgamento singular, a empresa atuada interpõe Recurso Ordinário (fls. 110 a 121) e requer a nulidade do auto de infração sob os mesmos fundamentos expostos na impugnação, quais sejam:

- a) Nulidade do auto de infração em virtude da omissão do número do ato administrativo designatório da ação fiscal cancelado pela autoridade competente no Termo de Início nº 2018.02750 e no Termo de Conclusão de Fiscalização nº 2018.08300 (fl.112);
- b) Da falta de intimação regular da empresa para tomar conhecimento da ação fiscal nº 2018.00668 (fl.115);
- c) Da nulidade da motivação do ato administrativo de conclusão do auto de infração e imprestabilidade de seus efeitos jurídicos; o CD se encontrava sem nenhuma informação idônea que desse a conhecer a forma pela qual restou motivado o ato administrativo (fl.119).

Às fls. 125 a 128 dos autos consta o Parecer de nº 118/2020, da lavra da Assessoria Processual Tributária, com manifestação pelo conhecimento do recurso interposto pelo contribuinte, negando-lhe provimento, no sentido de confirmar o julgamento de procedência proferido na 1ª Instância.

Eis, em síntese, o relatório.

VOTO DO RELATOR

Consta no auto de infração a acusação de falta de recolhimento do ICMS destacado em notas fiscais de saída, em razão de a empresa não ter efetuado o lançamento delas na Escrituração Fiscal Digital-EFD.

Inicialmente, no tocante a preliminar de nulidade do auto de infração, suscitada sob o fundamento de omissão do número do ato administrativo designatório da ação fiscal no Termo de Início de Fiscalização nº 2018.02750 e no Termo de Conclusão de Fiscalização nº 2018.08300", deve-se registrar que nos citados termos consta o número do ato designatório.

Cumprе ressaltar que o ato designatório que ampara a autuação fiscal é o Mandado de Ação Fiscal nº 2018.00668, anexo à fl.07, estando esse indicado logo abaixo do documento Termo de Início de Fiscalização nº 2018.02750 (fl. 08) e Termo de Conclusão de Fiscalização nº 2018.08300 (fl.26), razão pela qual o pedido de nulidade por ausência do número do ato designatório nos termos de início e de conclusão de fiscalização não pode prosperar.

O segundo argumento de nulidade é fundamentado na falta de intimação regular da empresa para tomar conhecimento da ação fiscal nº 2018.00668 (fl.115), posto que não se encontra nenhuma referência de recebimento do AR por representante legal da empresa.

Nesse sentido, é importante ressaltar que todos os documentos relativos à fiscalização foram enviados via Aviso de Recebimento – AR para o endereço do contribuinte registrado no Sistema de Cadastro da SEFAZ, que é o mesmo informado no CNPJ da Receita Federal. O Termo de Início de Fiscalização nº 2018.02750 e outros documentos estão declarados no Aviso de Recebimento-AR anexo à fl.09 dos autos, com data de entrega em 20/03/2018 no endereço da empresa autuada, assinado pelo senhor João Batista Veras.

Ressalte-se que o Sr. João Veras recebeu todas as correspondências enviadas à empresa e, especificamente no processo em análise, também o Termo de Intimação nº 2018.03317 (fl.12), que solicitava a comprovação da escrituração e pagamento do imposto concernente as três (03) notas fiscais alvo da autuação, conforme comprova o AR anexo à fl.14.

Isto demonstra que o recebedor das correspondências pertencia ao quadro de colaboradores da empresa, posto que lá se encontrava e recepcionava os servidores da Empresa de Correios e Telégrafos. Nesse sentido, é de ser aplicado ao caso a teoria da aparência para reconhecer a validade da intimação da empresa autuada, mormente quando essa interpôs, tempestivamente, a defesa, o que demonstra que houve a ciência da acusação e, portanto, resta comprovado que lhe fora concedido o pleno exercício do direito à ampla defesa.

A terceira nulidade arguida diz respeito a motivação do ato administrativo de conclusão do auto de infração e imprestabilidade de seus efeitos jurídicos, bem como da afirmação que o CD estava sem nenhuma informação idônea que desse a conhecer a forma pela qual restou motivado o ato administrativo.

Em que pese o argumento do contribuinte, a simples análise dos autos demonstra que os procedimentos fiscais estão descritos na Informação Complementar, as notas fiscais cujo ICMS é reclamado estão descritas na planilha anexa à fl. 34 e a pesquisa acerca desses documentos fiscais repousa às fls. 35 a 43. Ademais, consta dos autos o CD (fl.46) com o trabalho realizado pela fiscalização. Nesse sentido, não há como reconhecer a nulidade do processo por falta de motivação e imprestabilidade de seus efeitos jurídicos.

No mérito, verifica-se que a autuada não escriturou no livro registro de saída (EFD) notas fiscais de saída emitidas com débito de imposto, fato que ocasionou a falta de recolhimento de ICMS, já que tais valores não fizeram parte da apuração do imposto. Diante dessa situação, é legítima a exigência fiscal contida na inicial.

Vale alertar que consta nos sistemas da SEFAZ que a autuada está enquadrada no regime de recolhimento normal e está obrigada à Escrituração Fiscal Digital – EFD desde 01/01/2010, com amparo no Convênio 143/2006, que foi incorporado ao RICMS/CE por meio do Decreto nº 29.041/2007. Referida obrigação está prevista no art. 276-A, parágrafos 1º, 2º e 3º, do Decreto nº 24.569/97, nos termos abaixo:

Art. 276-A. Os contribuintes do ICMS ficam obrigados à Escrituração Fiscal Digital (EFD) nos termos e nos prazos estabelecidos nesta Seção.

§ 1º A Escrituração Fiscal Digital (EFD) constitui-se em um conjunto de escrituração de documentos fiscais e de outras informações de interesse do Fisco, bem como no registro de apuração do ICMS, referente às operações e prestações praticadas pelo contribuinte, em arquivo digital.

§ 2º O arquivo de que trata o § 1º será obrigatoriamente submetido ao programa disponibilizado pela Sefaz e pela Receita Federal do Brasil (RFB), para validação de conteúdo, assinatura digital e transmissão.

§ 3º O contribuinte está obrigado a escriturar e a prestar informações fiscais, em arquivo digital, referentes à totalidade das operações de entrada e de saída de mercadorias, das aquisições e prestações de serviços, dos lançamentos realizados nos exercícios fiscais de apuração e de outros documentos de informação correlatos, nos moldes do Manual de Orientação, Anexo Único, do Ato COTEPE/ICMS nº 9, de 18 de abril de 2008, ou outro que venha a substituí-lo.

Portanto, dentre os livros digitais previstos no art. 276-G, destacamos o livro de registro de saída de mercadorias e o livro registro de apuração do ICMS, cujo objetivo é informar ao fisco, após o contribuinte escriturar as notas fiscais de saída com débito de imposto, que estas irão fazer parte das informações mensais da apuração do imposto. Senão vejamos:

Art. 276-G. A escrituração prevista nesta Seção substitui a escrituração e impressão dos seguintes livros:

(...)

II - Registro de Saídas;

(...)

IV - Registro de Apuração do ICMS.

No caso concreto, verifica-se, portanto, que a autuada não escriturou NF-e de saída emitidas por ela com débito de imposto no livro registro de saída. Em

sendo assim, o ICMS não foi recolhido já que tais valores não fizeram parte da apuração do tributo, fato que configura infração aos artigos 73 e 74 do Decreto nº 24.569/97.

Acerca do mérito da questão, vale destacar que o contribuinte não procurou demonstrar o que ocorreu relativamente as notas fiscais que motivaram o auto de infração. Não apresentou nenhuma informação da razão de esses documentos não constarem da EFD.

Isto posto, pela análise das peças que compõem o trabalho de fiscalização, a empresa cometeu o ilícito tributário registrado na peça exordial e por essa razão é cabível a aplicação da sanção prevista no art. 123, I "c" da Lei nº 12.670/96, com nova redação dada pela Lei nº 13.418/03.

Em face do exposto, voto no sentido de conhecer do recurso ordinário, negar provimento, para afastar as preliminares de nulidades suscitadas e, no mérito, confirmar a decisão proferida em 1ª instância, julgando **PROCEDENTE** a acusação fiscal, nos termos do parecer da Assessoria Processual Tributária e manifestação oral do representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

Eis o voto.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO:

ICMS: R\$ 88.695,89

MULTA: R\$ 88.695,89

TOTAL: R\$177.391,78

DECISÃO:

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, em que é recorrente **INAPI INDÚSTRIA NORDESTINA DE ACESSÓRIOS PARA IRRIGAÇÃO LTDA** e recorrida a **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**,

a 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, após conhecer do recurso ordinário interposto resolve, por unanimidade de votos, afastar as preliminares de nulidades suscitadas pela recorrente: 1. Omissão do número do ato administrativo designatório da ação fiscal nos Termos de Início e de Conclusão de Fiscalização; 2. Falta de intimação regular da ação fiscal; 3. Falta de intimação da conclusão da ação fiscal. Nulidades afastadas com os fundamentos contidos na decisão singular e parecer da Assessoria Processual Tributária, ratificado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado. No mérito, por decisão unânime, decide confirmar a decisão proferida em 1ª

PROCESSO Nº 1/4061/2018

AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/201804859-3

instância, julgando **PROCEDENTE** a acusação fiscal nos termos do voto do conselheiro relator e de acordo com o parecer da Assessoria Processual Tributária e manifestação oral do representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 02 de setembro de 2020.

MANOEL MARCELO AUGUSTO
MARQUES NETO:22171703334

Assinado de forma digital por MANOEL MARCELO
AUGUSTO MARQUES NETO:22171703334
Dados: 2020.09.03 14:38:37 -03'00'

Manoel Marcelo Augusto Marque Neto
Presidente da 1ª Câmara de Julgamento

MATTEUS VIANA
NETO:15409643372

Assinado de forma digital por
MATTEUS VIANA
NETO:15409643372
Dados: 2020.09.15 11:22:07 -03'00'

Matteus Viana Neto
Procurador do Estado

JOSE WILAME FALCAO DE
SOUZA:07291892368

Assinado de forma digital por JOSE WILAME
FALCAO DE SOUZA:07291892368
Dados: 2020.09.02 18:36:11 -03'00'

José Wilame Falcão de Souza
Conselheiro relator