



Processo de recurso Nº 4064/2018
Auto de Infração Nº 2018.06351-7

GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

RESOLUÇÃO Nº 145/2020

6ª SESSÃO ORDINÁRIA DE 03/08/2020

PROCESSO Nº: 4064/2018

AI: 2018.06351-7

RECORRENTE: INAPI INDUSTRIA NORDESTINA DE ACESSORIOS PARA IRRIGAÇÃO LTDA.

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

CONSELHEIRO RELATOR: CARLOS CÉSAR QUADROS PIERRE

EMENTA: ICMS – CRÉDITO INDEVIDO – NULIDADES DO LANÇAMENTO - INEXISTÊNCIA

1. Acusação de lançamento de crédito fiscal indevido. 2. Artigos infringidos 49, 51, 52 e 53 da Lei 12.670/96. CLAS DECIMA SEGUNDA DO AJUSTES INIEF 07/2005. IN 58/2013 e IN 51/2011, ART 57 e 62 do DEC.24569/97. Com penalidade apontada: Art. 123, II, A, da Lei 12.670/96. 3. Julgamento de primeira instância com rejeição das questões preliminares e procedência da ação fiscal. 4. Clareza na indicação do número do ato administrativo designatório, restando preenchida exigência do art. 821, I, do RICMS. 5. Regularidade das intimações endereçadas à sede da empresa e recebida por preposto, na forma do art. 78, caput e parágrafo único, da Lei 15.614/17. 6. Auto de infração regularmente instruído, com informações claras e escoreita identificação da materialidade da infração, seja no CD ROM ou na planilha analítica colacionada aos autos. 6. julgado **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.

PALAVRA-CHAVE: ICMS, CRÉDITO, INDEVIDO, NULIDADES.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

RELATÓRIO:

O presente processo trata da acusação de lançamento de crédito indevido proveniente do lançamento na conta gráfica do ICMS em desacordo com a legislação.

Assim descreve o relato da Infração:

“CREDITO INDEVIDO, PROVENIENTE DO LANÇAMENTO NA CONTA GRÁFICA DO ICMS EM DESACORDO COM A LEGISLAÇÃO.
O CONTRIBUINTE SE CREDITOU INDEVIDAMENTE DO ICMS DESTACADO EM NFE NÃO CANCELADA NO PRAZO LEGAL (999-ESTORNO DE NFE NÃO CANCELADA NO PRAZO LEGAL), APÓS A CIRCULAÇÃO DAS MERCADORIAS, CONFORME REGISTRO DE PASSAGEM PELOS POSTOS DE FRONTEIRA. VIDE PLANILHAS E INF. COMPLEMENTAR EM ANEXO.”

Artigos infringidos Art.s 49, 51, 52 e 53 da Lei 12.670/96. CLAS DECIMA SEGUNDA DO AJUSTES INIEF 07/2005.IN 58/2013 e IN 51/2011, ART 57 e 62 do DEC.24569/97.

Com penalidade apontada: Art. 123, II, A, da Lei 12.670/96.

Na informação complementar ao auto de infração o agente do fisco esclarece que:

- Que, junto ao Mandado de Ação Fiscal recebeu o Relatório da Malha Fiscal RMF contendo diversos indícios de irregularidades praticadas pelo contribuinte;
- Que, em seguida solicitou a Sefaz os arquivos originais da EFD/SPED e os arquivos XML das notas fiscais eletrônicas emitidas e recebidas pelo contribuinte e examinou a sua EFD/SPED e suas notas fiscais de saída;
- Que, emitiu o Termo de Início de Fiscalização que foi enviado pelos Correios para o endereço do contribuinte registrado no sistema Cadastro da Sefaz Ceara, que é o mesmo constante do Cadastro do CNPJ da Receita Federal;



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

**CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

- Que, em 20/03/2018 o contribuinte tomou ciência do Termo de Início de Fiscalização, conforme AR — Aviso de Recebimento e rastreamento no site dos Correios, anexos;
- Que, analisando a EFD do contribuinte, constatou o cancelamento de notas fiscais de saída, fora do prazo legal e após a circulação da mercadoria, realizado através de nota fiscal emitida em entrada (NFe de estorno), referente as saídas lançadas com valores a menor ou não;
- Que, foram analisadas as operações de devolução (notas fiscais de entrada de emissão própria e de terceiros) e as operações de cancelamento (estorno de operações de saída fora do prazo legal);
- Que, foram emitidos os Termos de Intimação n°s: 2018.03319 e 2018.04064 para o contribuinte apresentar os originais dos DANFES de saída e de entrada relacionados na planilha anexa e o Termo de Intimação no 2018.05297 para conferir o levantamento e apresentar correções, porem o contribuinte não atendeu a nenhuma das intimações;
- Que, no interregno foram emitidos diversos termos de intimação, que não foram atendidos, sendo lavrados vários autos de infração por embarço a fiscalização;
- Que, como o contribuinte não apresentou os originais dos DANFES, analisamos os arquivos XML das notas fiscais eletrônicas;
- Que, as NFe de entrada (999 - estorno de NFe não cancelada no prazo legal) foram emitidas em desacordo com a legislação, pois as NFe de saída somente podem ser canceladas após o prazo legal se não houver a circulação da mercadoria;
- Que, segundo consulta ao portal da Receita Federal, houve a circulação das mercadorias, pois houve o "registro de passagem" das notas fiscais de saída;
- Que, alguns créditos indevidos são maiores que os débitos correspondentes na EFD, isto por que algumas notas fiscais de saída foram escrituradas com valores a menor;
- Que, no período de jan/2014 a jul/2015 o contribuinte apresentou saldo devedor, mas no período de agosto a dezembro/2015 apresentou saldo credor;
- Que, lavrou o auto de infração por creditamento indevido do imposto, referente as NFe de entrada emitidas para o cancelamento de NFe de saída após o prazo legal, com base no Ajuste Sinief 07/2005, IN 51/2011 e IN 58/2013, conforme demonstrado na Planilha II — NF-e de Entrada para cancelamento de operação de saída fora do prazo legal, com circularização de mercadorias.

A recorrente apresentou Impugnação em 09/08/2018 (Fls. 97/109), alegando em síntese:



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

- Que houve omissão do número do ato administrativo designatório da ação fiscal cancelado pela autoridade competente no termo de início e termo de conclusão de fiscalização;
- Que é indispensável que na lavratura do termo de início/conclusão de fiscalização o número da portaria do ato designatório conste para efeito de garantia constitucional dos direitos fundamentais do contribuinte;
- Que houve a falta de intimação regular da empresa para tomar conhecimento da ação fiscal;
- Que a empresa somente tomou conhecimento da fiscalização quando recebeu pelos correios, mediante AR, o caderno processual de todo o procedimento da auditoria fiscal, quando a ação fiscal já chegara ao seu encerramento, sem nunca ter sido intimada de qualquer solicitação ou para prestar quaisquer esclarecimentos;
- Que não se encontra nos autos qualquer chancela de recebimento de qualquer intimação da empresa, sócio, preposto ou empregado vinculado ao estabelecimento, pois nunca ocorreu a intimação por escrita e válida da empresa;
- Que ausência de motivação do ato administrativo de conclusão do auto de infração e imprestabilidade de seus efeitos jurídicos;
- Que a mídia eletrônica, em forma de CD, que acompanha o caderno processual deveria estampar tudo que fora objeto de fonte de pesquisa para fundamentar as conclusões do auto de infração;
- Que a mídia se encontrava sem nenhuma informação idônea que desse a conhecer a forma pela qual restou motivado o ato administrativo, subtraindo da empresa a possibilidade de defesa.
- Por fim, requer que seja anulado o auto de infração.

A Julgadora Singular decidiu pela PROCEDÊNCIA do lançamento, com a seguinte Ementa:

“EMENTA: CREDITO INDEVIDO. Lançamento de crédito em desacordo com a legislação, proveniente de notas fiscais emitidas em entrada para o cancelamento após o prazo legal de notas fiscais de saída.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

**CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

O cancelamento extemporâneo de nota fiscal eletrônica somente pode ser efetuado se a mercadoria não tiver circulado. Restou comprovado que houve a circulação da mercadoria. Exercícios 2014 e 2015. Rejeitada a preliminar de nulidade arguida pela impugnante. Decisão com base nos arts. 78 paragrafo único, e 84. §§ 6º e 8º da Lei 15.614/14 c/c arts. 49 e 51 da Lei 12.676/96 c/c Cláusula Decima Segunda do Ajuste Sinief 07/2005 e art. 1º da IN 58/2013. Penalidade prevista no artigo 123, II da lei 12.670/96 alterado pela Lei n. 13.418/03. DEFESA TEMPESTIVA. AUTO DE INFRAÇÃO JULGADO PROCEDENTE”

Insatisfeita com a decisão singular, a recorrente apresentou Recurso Ordinário (Fls. 150/161) alegando em síntese:

1. Nulidade do auto de infração em virtude da omissão do numero do ato administrativo designatório da ação fiscal chancelado pela autoridade competente no Termo de Início n. 2018.02750 e no Termo de Conclusão de Fiscalização n. 2018. 08300 (art. 822 I do Dec. n.24.569/97);
2. Da falta de intimação regular da empresa para tomar conhecimento da ação fiscal n. 2018.00668 assim preceitua o art. 820 do RICMS;
3. 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;

Por fim requer que seja julgado nulo ou improcedente o auto de infração.

A Assessoria Processual Tributária, em seu parecer nº 104/2020, pugna pelo conhecimento do recurso ordinária, negar-lhe provimento, para que seja mantida a decisão singular de procedência do auto de infração, alegando em síntese:



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

**CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

- Quanto a questão apontada pela recorrente em sede de preliminar: "Nulidade do auto de infração em virtude da omissão do número do ato administrativo designatório da ação fiscal chancelado pela autoridade competente no Termo de Início n. 2018.02750 no 'Termo de Conclusão de Fiscalização n. 2018. 08300 (art. 822 1 do Dec. n. 24.569/97)":

Cumprir informar que o ato designatório nominado - Mandado de Ação Fiscal" que ampara a presente ação fiscal encontra-se as fis. 10 dos autos com o número 2018.00668 e está indicado logo abaixo do documento Termo de Início de Fiscalização n. 2018.02750 (fis.11), instrumento pelo qual as autoridades administrativas elencadas no inc. I do § 2º do art. 3º, bem como do § 4º inc. I, II e III do art. 5º da IN nº 49/2011 designa(m) servidor(es) a realizar um procedimento de fiscalização no contribuinte de ICMS tendente a verificar o descumprimento das obrigações tributárias principais ou acessórias inerentes ao tributo de competência estadual, e no Termo Conclusão de Fiscalização n. 2018.08300 (fis. 41/42).

- Em que pese os argumentos da recorrente quanto ao recebimento do resultado da auditoria e demais intimações por pessoa alheia a empresa, ou seja, agente incapaz, entendemos, arrimado na doutrina e em decisões do Superior Tribunal de Justiça, que em consonância com o moderno princípio da instrumentalidade processual, que recomenda o desprezo a formalidades desprovidas de efeitos prejudiciais, é de se aplicar a teoria da aparência para reconhecer a validade da citação da pessoa jurídica realizada em quem se apresenta como representante legal e recebe a citação sem qualquer ressalva quanta a inexistência de poderes para representa-la em juízo, conforme decisão: RESP 65484/SP. T2 (1995/0022451-8). Data da decisão: 16.06.2000. Min. Eliana Calmon. DJ 01.08.2000; PG;218. e demais jurisprudências...

- A defesa interposta tempestivamente pelo autuado demonstra a completa ciência da acusação e o amplo exercício do seu direito de defesa.

- Da análise minuciosa dos autos, informações complementares, fls. 03/09, verifica-se que todo o procedimento de fiscalização foi descrito no auto, sendo este devidamente motivada, inclusive com documentos comprobatórios anexados, possibilitando o exercício do contraditório e da ampla defesa, o que permite afirmar que nenhuma garantia constitucional foi preterida.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

- Que, é inaceitável o argumento de que houve inobservância, por parte do agente do fisco, aos requisitos legais exigidos na lavratura do auto de infração, pois este se reveste das formalidades legais exigidas na legislação do Processo Administrativo Tributário - Lei 15.614/2014 e especificamente, o artigo 41 § 20 do Decreto 32.885/2018.

Por essa razão ha de se rejeitar o argumento da recorrente de que a mídia se encontrava sem nenhuma informação idônea que desse a conhecer a forma pela qual restou motivado o ato administrativo".

- Que, houve a possibilidade do contribuinte se manifestar em varias oportunidades antes da autuação, concedendo desta forma mais uma oportunidade de defesa ao contribuinte.

O Parecer da Assessoria Tributária foi acolhido pela douta Procuradoria Geral do Estado — PGE.

É o Relatório.

Voto do Relator:

Conheço do recurso, posto que tempestivo, e com condições de admissibilidade.

Cumpré destacar que o contribuinte não ataca a questão de mérito; limitando-se a apresentar arguições de nulidades.

Registra-se, inicialmente, que matérias idênticas foram apreciadas por ocasião dos autos de infração AI 201805951, AI 201805766, AI 2018.04875, AI 2018.07540 e AI 2018.04874, advindos da mesma ação fiscal, tendo todas sido rejeitadas pela C. 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO por ocasião da 6ª Sessão Virtual Ordinária ocorrida em 03/08/2020.

Quanto à arguição de nulidade por suposta ausência de indicação do número do ato administrativo designatório, evidencia-se dos autos que a ação fiscal foi autorizada pelo Mandado



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

de Ação Fiscal n.º 2018.00668, cujo número está devidamente identificado nos documentos acostados, sendo suficiente à satisfação de tal requisito, Logo, preenchido restou o requisito do art. 821, I¹, do RICMS, evidenciando-se, ademais, ausência de prejuízo à parte, pelo que também se aplicam os §§6º e 8º do art. 84 da Lei 15.614/2014².

Não há que se falar, outrossim, em nulidade do processo decorrente de suposta ilegalidade das diversas intimações direcionadas ao contribuintes. Afinal, foram todas remetidas ao endereço da sede do contribuinte, tendo sido recebido sem oposição pelo preposto Sr. João Veras, signatário dos AR's de intimação, o qual foi identificado como funcionário que trabalha na portaria do estabelecimento. Logo, tendo sido direcionada ao domicílio do contribuinte e recepcionada por preposto, sem oposição, legítima é a respectiva intimação, nos termos do art. 78, caput e parágrafo único, da Lei 15.614/17³, que dispõem:

Art. 78. A intimação far-se-á sempre na pessoa do sujeito passivo ou responsável e do fiador, ou do requerente em Procedimento Especial de Restituição, podendo ser efetivada pelo titular, sócio, acionista, mandatário, administrador, preposto, ou advogado regularmente constituído nos autos do processo administrativo-tributário.

Parágrafo único. Considera-se preposto, para fins do disposto no caput, qualquer dirigente ou empregado vinculado ao estabelecimento, ao titular, ao

1

¹ Art. 821. A ação fiscal começará com a lavratura do Termo de Início de Fiscalização, do qual constará, necessariamente: I - o número do ato designatório;

2

² Art. 84. As irregularidades ou omissões passíveis de correção não serão declaradas nulas. § 6º As incorreções ou omissões do auto de infração e a inobservância de exigências meramente formais que não constituam prejuízo à defesa não acarretam a nulidade do ato administrativo, desde que haja elementos suficientes e possíveis à determinação do sujeito passivo, a natureza da infração e o montante do crédito tributário. [...] § 8º Nenhum ato será declarado nulo se da nulidade não resultar prejuízo para as partes.

3

³ Art. 78. A intimação far-se-á sempre na pessoa do sujeito passivo ou responsável e do fiador, ou do requerente em Procedimento Especial de Restituição, podendo ser efetivada pelo titular, sócio, acionista, mandatário, administrador, preposto, ou advogado regularmente constituído os autos do processo administrativo-tributário. Parágrafo único. Considera-se preposto, para fins do disposto no caput, qualquer dirigente ou empregado vinculado ao estabelecimento, ao titular, ao sócio, ao acionista, ao mandatário, ao advogado regularmente constituído, ou à edificação residencial ou ao endereço informado por seu procurador regularmente constituído.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

**CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

sócio, ao acionista, ao mandatário, ao advogado regularmente constituído, ou à edificação residencial ou ao endereço informado por seu procurador regularmente constituído.

Ademais, a intimação do auto de infração foi igualmente direcionada ao endereço da empresa e também recebida pelo mesmo funcionário acima indicado, oportunidade em que, cumprida sua finalidade, foi apresentada impugnação ao auto de infração. Tal fato confirma a idoneidade das intimações anteriores, concluídas sob esses mesmos critérios.

Por fim, não prospera a preliminar suscitada por suposta ausência de motivação do auto de infração, sob o fundamento de não ter sido munido com informações suficientes e adequadas.

Verifica-se que, além de terem sido genéricos os argumentos do contribuinte, o CD ROM apresentado ao contribuinte é munido com informações idôneas obtidas no laboratório fiscal, inclusive a EFD – Escrituração Fiscal Digital. Não fosse suficiente, colacionou-se ao próprio processo planilha analítica com as notas fiscais objeto da atuação, com o seu respectivo valor, de modo que não prospera fundamento preliminar.

Afastadas as nulidades arguidas, e não havendo contestação do mérito do lançamento, é dever julgar procedente a autuação.

Ante tudo acima exposto, e o que mais constam nos autos, voto para afastar as nulidades alegadas, e, no mérito, para julgar procedente a acusação fiscal.

CRÉDITO TRIBUTÁRIO

ICMS - R\$ 31.714,63

MULTA - R\$ 31.714,63

DECISÃO:

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



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

**CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

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 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 _____ de _____ de 2020.

MANOEL MARCELO
AUGUSTO MARQUES
NETO:22171703334

Assinado de forma digital por
MANOEL MARCELO AUGUSTO
MARQUES NETO:22171703334
Dados: 2020.10.14 15:07:20 -03'00'

Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
PRESIDENTE

CARLOS

Assinado de
forma digital por

CESAR

CARLOS CESAR

QUADROS

QUADROS PIERRE

PIERRE

Carlos César Quadros Pierre

Car. selheiro

Relator

MATTEUS VIANA
NETO:15409643372

Assinado de forma digital por
MATTEUS VIANA NETO:15409643372
Dados: 2020.10.21 15:10:27 -03'00'

Matteus Viana Neto

Procurador do Estado

Ciente: ____/____/____