



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

RESOLUÇÃO Nº: 202/2022

25ª SESSÃO ORDINÁRIA VIRTUAL REALIZADA POR VÍDEO CONFERÊNCIA DA
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS DE
06/05/2021

PROCESSO Nº 1/298/2018

AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/201719450-3

RECORRENTE: LOJAS RIACHUELO SA. 06.286709-1.

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA.

CONSELHEIRO RELATOR: MARCUS MOTA DE PAULA CAVALCANTE

EMENTA. ICMS. FALTA DE RECOLHIMENTO. De mercadorias sujeitas a substituição tributária pelas entradas decorrentes da não aposição do selo fiscal de trânsito durante o exercício de 2013. Intimado. Artigos infringidos: 73 e 74, 157, 158 do Dec. Nº 24.569/97. Dec. N. 28.326/2006. Penalidade do art. 123, I, "e" da Lei 12.670/96 alterada pela Lei 13.418/2003. Auto de Infração julgado Procedente em 1ª Instância. Recurso Ordinário Improvido. Decisão nos termos do voto do Conselheiro Relator e de acordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

Palavra Chave: ICMS. FALTA DE RECOLHIMENTO. FALTA DE APOSIÇÃO DO SELO FISCAL DE TRÂNSITO. Decreto n. 28.326/2006. Mercadorias sujeitas a Substituição Tributária. Procedente.

01 – RELATÓRIO

O presente auto de infração foi lavrado, por falta de recolhimento de mercadorias sujeitas a substituição tributária pelas entradas de alguns itens em virtude do contribuinte em epígrafe não efetuar a selagem de 111 notas fiscais eletrônicas durante os períodos de 06/2013, 09/2013 e 12/2013, conforme planilha com os itens sujeitos a ST Entrada e informação complementar. Considerados infringidos os arts. 73 e 74 do Dec. nº 24.569/97 pelo agente do fisco, que sugeriu a penalidade do art. 123, I, "e" da Lei 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/2003. No valor de R\$ 2.620,06 (dois mil seiscentos e vinte reais e seis centavos).

**Demonstrativo do Crédito Tributário
(RS)**

Base de Cálculo	
ICMS	2.620,06



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

Multa	2.620,06
TOTAL	5.240,12

Informa o agente do fisco na informação complementar ao auto de infração que durante os exercícios fiscalizados a empresa autuada estava cadastrada junto a SEFAZ-CE no regime de recolhimento Normal enquadrada no CNAE- 4713001 – Lojas de departamento ou magazines e obrigada a EFD.

Analisando as notas fiscais de entrada da empresa no período fiscalizado, verificou a existência de 111 notas fiscais eletrônicas de entrada interestadual, sem a devida aposição do selo fiscal de trânsito, cujo resultado foi falta de recolhimento de mercadorias sujeitas a substituição tributária pelas entradas, relação anexa.

Emitiu o Termo de Intimação 2017.08727 concedendo o prazo de 10 dias para que o contribuinte comprovasse a devida selagem das notas fiscais eletrônicas destinadas. Transcorrido o prazo legal estabelecido, o contribuinte não comprovou a efetiva selagem com o selo fiscal de trânsito das 111 notas fiscais eletrônicas destinadas.

O contribuinte respondeu por e-mail solicitando autorização para efetuar selagem de tais documentos fiscais o que foi negado por este auditor fiscal em decorrência da perda de espontaneidade após ciência no Termo de Início de Fiscalização.

Em decorrência da não selagem com o selo fiscal de trânsito de tais documentos fiscais incorreu o contribuinte também no não recolhimento do ICMS substituição tributária devido, planilha com itens sujeitos a incidência do ICMS substituição tributária anexo.

A infração – falta de recolhimento de ICMS Substituição Tributária – recai a penalidade inserta no art. 123 inc. I alinea “c” da Lei 12.670/96 alterada pela Lei 13.418/2003.

Anexados ao auto de infração se encontram: Informações Complementares (fls. 03/06); Mandado de Ação Fiscal nº. 2017.05588 (fl. 07); Termo de Início de Fiscalização nº. 2017.06894 (fl. 08); Termo de Intimação nº 2017.08727 e planilha anexa (fl. 09); Termo de Conclusão de Fiscalização nº. 2017.14708 (fl. 17); Planilha contendo os itens sujeitos a substituição tributária comprovando a infração descrita na exordial (fl. 19); Entrega de AI/Documentos – via Aviso de Recebimento- AR (fl. 18).

Cientificada do lançamento, a ora Recorrente apresentou tempestiva impugnação ao auto de infração, requerendo a impugnação com suspensão de exigibilidade. Aplicação imediata dos arts. 151, III e 206 do CTN, especialmente para fins do FDI e de obtenção de certidão de regularidade fiscal.

Da irregularidade do termo de conclusão de fiscalização – ausência de indicação da legislação, base de cálculo e alíquotas. Consoante art. 822 do RICMS/CE. Afronta ao art. 30 c/c



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

art. 53, ambos do decreto n. 24.569/97.

Da inexistência de comprovação de qualquer ato ilícito praticado pela impugnante. Operação idônea. Inovação legislativa

Antes da realização do procedimento de selagem o agente fiscal está obrigado a de posse do documento fiscal do contribuinte verificar de forma pormenorizada todos os aspectos legais deste documento, tais como sua validade, origem, destino, data da emissão, dados do transportador e regime de tributação.

O agente fiscal não deve se limitar a apenas verificar a existência ou não de selo fiscal, mas antes, de toda a idoneidade da operação. Não é mera existência de selo fiscal de trânsito que interessa o estado do Ceará, mas a adequada e integral arrecadação dos impostos. Deveria ter confrontado importantes questionamentos: Poderia aquela nota fiscal ter sido usada em mais de uma operação? Foi verificada alguma irregularidade nas operações da impugnante? Havia indícios de fraude? É possível confirmar que não houve recolhimento do imposto?

Não enfrentando nenhum destes questionamentos nos leva a inferir que a operação da impugnante é completamente idônea conforme comprovação documental trazida aos autos pelo agente do fisco que apenas se deu o trabalho de verificar se havia ou não o selo fiscal de trânsito.

A impugnante trouxe aos autos diversos documentos que comprovam que sua operação está devidamente escriturada e, desde já suplica que seja deferido o Perícia diligência oportunidade na qual serão juntados documentos que comprovam a regular escrituração nos livros de saída de seus clientes.

Tendo em vista que o objetivo principal do estado do Ceará especialmente depois da implementação da nota fiscal eletrônica não é mera aposição de selo fiscal em DANFES suficiente, aliás, agora desnecessária. É por isso que foi realizada alteração legislativa com o advento da Lei 16.258, 2017 que inseriu um entendimento mais aproximado acerca da visão do estado do Ceará sobre o papel que os selos possuem dentro do sistema de arrecadação do ICMS.

Os acréscimos na alínea "m" do inciso III dão importância a escrituração das operações dando a elas um caráter suplementar em substituição ao selo fiscal de trânsito.

A impugnante jamais poderia ser prejudicada por ausência de selo fiscal de trânsito se todas as suas operações estão regularmente escrituradas.

Da juntada de novos documentos e da busca da verdade material. Imprescindibilidade da realização de perícia técnica

Princípio da eventualidade Da inaplicabilidade da penalidade indicada no auto de infração. Aplicação do art. 123 I "d" da Lei 12.670/96 e art. 878 I "d" do Dec. N. 24.569/97. Elenca decisões do CONAT em sua defesa.

Por fim requer que seja declarada a nulidade absoluta da autuação fiscal. Que seja julgado improcedente uma vez que houve erro de fato na autuação. Caso não seja esse entendimento



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

necessário seria a redução da penalidade para a prevista no art. 123 I "d" da Lei 12.670/96, isto é, 50% do crédito tributário não decaído. Perícia Técnica

A Julgadora de 1ª Instância decidiu pela PROCEDÊNCIA da acusação fiscal, em decisão assim ementada:

EMENTA: FALTA DE RECOLHIMENTO. Julgo procedente a falta de recolhimento do imposto devido por substituição tributária previsto no Dec. N. 28.326/2006 referente as operações interestaduais realizadas pelo sujeito passivo no exercício de 2013, cujas notas fiscais estão listadas na planilha fiscal. Decisão em base nos artigos 73, 74 do Dec. n. 24.569/96, c/c art. 4º e 5º do Dec. N. 28.326.2006. Penalidade prevista no art. 123 inc. I alínea "c" da Lei 12.670/96 nova redação dada pela Lei 13.418/2003.

Em sua decisão, destacamos alguns tópicos:

Não há necessidade de deferir a suspensão da exigibilidade do crédito tributário porque ele já está suspenso, enquanto perdurar a análise do recurso no âmbito administrativo por força dos incisos III do art. 151 do CTN.

O Termo de Conclusão contém as principais informações previstas no art. 822 do Dec. N. 24.569/97, dentre as q quais: identificação do ato designatório, período fiscalizado, ora e data do termino do procedimento, dados cadastrais do contribuinte, resultado da ação fiscal com numero e data dos autos de infração lavrados, valores de ICMS e multa.

A redação do § 1º e § 2º do art. 822 do Dec. N. 24.569/97 referem-se ao auto de infração cujo formulário possui campo específico para dispositivos infringidos, base de cálculo e a alíquota aplicável, diferentemente do formulário do Termo de Conclusão que disponibiliza apenas campos para preenchimento de informações necessárias ao encerramento da ação fiscal (art. 822, I a V) sendo essa a única finalidade do citado termo.

Os princípios processuais do contraditório e da ampla defesa se conectam ao princípio do prejuízo consiste na existência de algum dano as partes que neste caso não teve.

Outrossim, este princípio requer que aquele que alegue vício formal demonstre que este lhe produziu um prejuízo certo e irreparável e que como tal não poderia ser saneado exceto pela declaração de nulidade. Ou seja, não basta a mera presunção de ter parte sofrido prejuízo é preciso que esta demonstre que ele efetivamente ocorreu.

A Lei n. 15.614/2014 em seu art. 84 § 7º prevê que a ausência total dos dispositivos não enseja a nulidade do lançamento quando a infração está devidamente determinada e permite a revisão de ofício pela autoridade julgadora dos dispositivos legais infringidos citados pelo fiscal,



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

tal procedimento respeita os princípios da legalidade e da substanciação, pois a motivação do ato administrativo esta no teor do instrumento de lançamento, e não nos dispositivos infringidos.

Se erro ou ausência dos dispositivos legais não enseja a nulidade do lançamento quando ha um relato claro e preciso do auto, não seira a mera falta de detalhamento de incisos e parágrafos que provocaria tal consequência.

No presente caso, o relato do auto de infração e a informação complementar ditam expressamente os dispositivos infringidos, a base de cálculo e a alíquota e descreve as circunstâncias fáticas que ensejaram a autuação, tendo o sujeito passivo recebido os documentos que subsidiaram o lançamento de ofício, portanto, o sujeito passivo tinha condições de exercer sua defesa de forma ampla e absoluta, detendo de todas as informações necessárias para fazê-la.

Quanto ao pedido de perícia, Segundo o art. 88 e inciso da Lei n. 15.614/2014, a defesa não apresentou questões com conteúdo técnico que acarretassem a necessidade de uma perícia ou diligência, o pedido foi formulado de modo genérico quando cabe ao sujeito passivo o ônus de demonstrar especificamente e de modo fundamentado quais os pontos da ação fiscal que necessitariam ser revisto por um perito, nos termos do art. 93 da Lei 15.614/14.

Os questionamentos feitos de forma genérica pela defesa e a falta de apresentação de comprovantes de pagamento do imposto antecipado ou qualquer outro documento que afastasse a acusação relatada no auto de infração mostram que não há necessidade de perícia.

Todos os elementos de prova ou que justifiquem a necessidade de perícia devem ser anexados aos autos no ato da impugnação ou recurso e não em momento posterior como requer a defesa, pois os documentos que fazem a contraprova da acusação devem ser submetidos a análise prévia do julgador para que este verifique a necessidade e pertinência da perícia nos termos do art. 84 do Dec. N. 32.885/2018

Apesar de a aplicação do selo fiscal de trânsito (físico ou virtual) ter deixado de ser obrigatório nas saídas de mercadoria do estado por força da redação dada pelo Dec. N. 32.885/2018, permaneceu obrigatória nas entradas interestaduais, portanto, não prospera o argumento da defesa de que o citado selo fiscal perdeu sua função como instrumento de controle nem que a Lei n. 16.258/2017 permitiu suprir a ausência de selo fiscal de trânsito com os registros eletrônicos.

A presente acusação não trata de ausência de selo fiscal de trânsito, mas sim de falta de recolhimento do ICMS devido por substituição tributária, imposto previsto no Dec. N. 28.326/2006 cujo pagamento ocorre por ocasião da passagem no primeiro posto fiscal de entrada deste Estado ou por meio da Guia Nacional de Recolhimento de Tributos Estaduais (GNRE), (art. 1º e 5º do Dec. N. 28.326/2006).

A consequência de não registrar a operação nos sistemas da SEFAZ- SITRAM é que o sujeito passivo não recolheu a substituição tributária devida por ocasião da passagem no primeiro posto fiscal de entrada deste estado como também não apresentou GNRE ou DAE comprovando o recolhimento do imposto ST devido na operação motivo pelo qual se considera o referido



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

imposto devido.

Sobre a aplicação da penalidade mais benéfica com a aplicação da multa por atraso de recolhimento conforme Resoluções ns. 477/2003, 475/2003 e 458/2005. Observa-se que tais decisões foram proferidas em processo que tratam de circunstâncias fáticas e infrações distintas daquela ora analisada.

De acordo com a Súmula n. 06 CRT considera-se atraso de recolhimento o não pagamento do ICMS devido por substituição tributária ou antecipação tributária quando as informações constarem nos sistemas corporativos de dados da Secretaria da Fazenda, o que não se aplica ao presente caso posto que não houve registro das 111 notas fiscais eletrônicas de entradas interestaduais no SITRAM motivo pelo qual afasto a multa por atraso de recolhimento e mantém-se a multa prevista no art. 123 I "c" da Lei 12.670/96 com alterações da Lei 13.418/2003.

Tal fato constitui infringência a legislação de regência logo, deve ser confirmada a autuação. Julga Procedente a acusação mantendo a penalidade aplicada pelo autuante prevista no art. 123 I "c" da Lei 12.670/96 alterada pela Lei 13.418/2003.

Discordando da decisão de 1ª instância, a empresa apresentou, nos termos da nossa legislação processual, tempestivo Recurso Ordinário, alegando as mesmas razões constantes na impugnação e pugnando pela nulidade ou improcedência do auto de infração. Caso assim não seja entendido requer redução da penalidade para a prevista no art. 123 I "d" da Lei 12.670/96, isto é, 50% do crédito tributário não decaído. Perícia Técnica.

A Assessoria Processual Tributária, em seu parecer, aduz que o argumento apresentado pela recorrente não condiz com a verdade dos fatos contidos nos autos. Verifica que o agente fiscal indicou de forma clara e precisa os dispositivos legais infringidos. No caso os arts. 73 e 74 que trata da obrigatoriedade do recolhimento do ICMS devido ao erário Estadual dentro do prazo previsto na legislação tributária, e sugere como penalidade a específica prevista no art. 123 I "c" da Lei 12.670/96 alterada pela Lei 13.418/2003. Acrescenta que o contribuinte recebeu cópia das informações complementares onde o fiscal faz um detalhamento do demonstrativo do crédito tributário.

A nulidade deve ser afastada visto que não houve afronta a nenhum dos princípios constitucionais norteadores do processo administrativo tributário, elencados no art. 30 do Dec. N. 25.468/99, como aduz a recorrente.

Ressalta que a época da infração ou da ocorrência do fato gerador da obrigação acessória (2013) o artigo 157 de que trata da obrigatoriedade da selagem dos documentos encontrava-se em vigor. A dispensa da selagem ficou somente para operações de saídas, as operações de entradas continuam a obrigatoriedade da selagem para sua comprovação.

A infração não se trata de aposição de selo fiscal de trânsito, mas sim de falta de recolhimento do ICMS por substituição tributária nos termos do Dec. n. 28.326/2006. A falta de selagem de 111 notas fiscais por ocasião da entrada no Estado do Ceará no sistema SITRAM ocasionou a falta de recolhimento do imposto cobrado no presente lançamento.



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

O contribuinte no decorrer da ação fiscal foi intimado através do Termo de Intimação n. 2017 08727 para que este comprovasse a selagem das 111 notas fiscais. Transcorrido o prazo estabelecido não houve manifestação da recorrente.

Ratifica o indeferimento do pedido de perícia formulado pela recorrente feito pela julgadora singular em virtude de a recorrente solicitar o pedido de forma genérica não apresentando nenhum documento ou justificativa plausível que possibilite na conversão do curso do processo em perícia. Logo, o pedido de perícia não atende as exigências do art. 93 da Lei n. 15.614/2014.

Rejeita a solicitação da recorrente de reenquadrar a penalidade para a prevista no art. 126 § único da Lei 12.670/96 ou art. 123 I "d" da Lei 12.670/96 haja vista não ser cabível no presente auto de infração.

Para aplicação do § único do art. 126 da Lei 12.670/96 necessário que as operações estejam escrituradas nos livros fiscais ou contábeis da recorrente. Esse fato não foi demonstrado pela recorrente, razão pela qual não pode ser aplicada.

Nesse mesmo sentido, rejeita a aplicação do art. 123 I "d" da Lei 12.670/96 visto que a recorrente não comprovou a escrituração das 111 notas fiscais nos livros registros de entrada (EFD) nem a escrituração do imposto devido por ST.

Restou demonstrado nos autos que o contribuinte deixou de recolher o ICMS-ST decorrente da falta de aposição de selo fiscal de trânsito, ficando sujeito a penalidade prevista no art. 123 I "e" da Lei 12.670/96 alterada pela Lei n. 13.418/03.

Opina pelo conhecimento do Recurso Ordinário, nega-lhe provimento no sentido de manter a decisão proferida em 1ª Instância de procedência do feito fiscal.

O processo então vem a essa Colenda Câmara para julgamento do Recurso Ordinário interposto pelo contribuinte autuado.

É o relatório

02 – VOTO DO RELATOR

Trata-se de Recurso Ordinário contra decisão de procedência proferida em 1ª Instância. O recurso preenche as condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

Conforme se extrai das peças dos autos, o presente auto de infração foi lavrado, por falta de recolhimento de mercadorias sujeitas a substituição tributária pelas entradas de alguns itens em virtude do contribuinte em epígrafe não efetuar a selagem de 111 notas fiscais eletrônicas durante os períodos de 06.2013, 09.2013 e 12.2013, conforme planilha com os itens sujeitos a ST.



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

Cabe inicialmente analisar a questão apontada pela recorrente em sede de preliminar: "Impugnação com suspensão de exigibilidade. Aplicação imediata dos arts. 151, III e 206 do CTN, especialmente para fins do I-DI e de obtenção de certidão de regularidade fiscal estadual".

Cumprido informar que, não há que se falar em suspensão capitulada no art. 151 do CTN, em virtude de não se está exigindo o pagamento e que a suspensão já está ocorrendo até a decisão final.

Quanto a nulidade em razão de não constar no Termo de Conclusão, os dispositivos legais infringidos: base de cálculo e alíquota, conforme art. 822 do RICMS, esclareça-se que não é motivo para se declarar a nulidade da ação fiscal. A indicação de tais elementos não podem ser considerada como norma cogente, porquanto não é de efeito impositivo, uma vez que a sua ausência em nada prejudica o processo. Pode constituir irregularidade formal no procedimento de fiscalização, contudo, não é elemento essencial com força para anular o lançamento.

A par disto temos a dizer que o Processo Administrativo Tributário condicionou a declaração de nulidade a existência de lesividade. Ou seja, há de se observar a regra contida no art. 56, § 6º do Dec. 32.885/18.

Logo, se no caso em apreço não se denota vício insanável que faz resultar em nulidade absoluta, calha trazer a lume o disposto no § 6º do art. 56 do Dec. n. 32.885/18 em que: "§ 6º As incorreções ou omissões do auto de infração e a inobservância de exigências meramente formais que não constituam prejuízo a defesa não acarretarão nulidade do citado ato administrativo, desde que haja informações, elementos suficientes e possíveis à determinação do sujeito passivo, a natureza da infração e o montante do crédito tributário".

Ademais, temos no documento às fls. 3/6 dos autos as informações relativas a auditoria utilizada pelo agente do fisco para demonstrar o crédito tributário cobrado no presente auto de infração. Logo, verifica-se que todo o procedimento de fiscalização foi descrito no auto, sendo este devidamente motivado, inclusive com documentos comprobatórios anexados, possibilitando o exercício do contraditório e da ampla defesa, o que permite afirmar que nenhuma garantia constitucional foi preterida.

De forma que, é inaceitável o argumento de que houve inobservância, por parte dos agentes do fisco, aos requisitos legais exigidos na lavratura do auto de infração.

O Fisco sustenta o ilícito tributário com base nas notas fiscais de entrada pertencentes a empresa no período fiscalizado, em que foi constatado a existência de 111 notas fiscais eletrônicas de entrada interestadual, sem a devida aposição do selo fiscal de trânsito. Em decorrência da não selagem com o selo fiscal de trânsito de tais documentos fiscais incorreu o contribuinte também no não recolhimento do ICMS substituição tributária devido.

Como consequência temos uma planilha às fls. 19 dos autos, contendo os itens das notas fiscais não seladas com selo fiscal de trânsito sujeitos a incidência do ICMS Substituição Tributária - Decreto 28.326/2006, com todos os elementos que identificam os documentos fiscais que foram objeto da autuação. Logo, sem suporte fático e legal o argumento: "Da inexistência de



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

comprovação de qualquer ato ilícito praticado pela impugnante”.

In casu, as provas trazidas à colação atestam que o sujeito passivo adquiriu as notas fiscais autuadas, objeto da acusação, obtidas através da própria documentação da recorrente. Logo, as provas são legítimas e obtidas por meios legais, estando presentes nos autos todos os elementos dos artigos 142 do CTN e por essa razão constam os elementos exigidos nesse artigo ficando a matéria tributável claramente determinada e demonstrada.

De modo que, agiu de forma correta o Agente Fiscal, uma vez que cumpriu com as formalidades da Lei, bem como adequou de forma absolutamente condizente a conduta infringida pela empresa autuada à Legislação Tributária Cearense, citando todos os artigos que foram transgredidos.

Sendo assim, 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 § 2º do Decreto 32.885/2018.

Atenta-se que antes da lavratura do auto de infração questionado, o agente do fisco intimou a recorrente por meio do Termo de Intimação n. 2017.08727 (fls. 09) a esclarecer a falta de aposição de selo fiscal nas notas fiscais ali discriminadas, momento em que a autuada solicita ao agente autorização para efetuar a selagem das notas fiscais relacionadas nas planilhas anexa a notificação citada (fls. 20).

Sendo negada pela autoridade fiscal em decorrência da perda de espontaneidade, após ciência no Termo de Início de Fiscalização. Uma vez que tal conduta não serve para escapar da sanção aplicada ao ilícito tributário tipificado na inicial, haja vista ser requisito indispensável à incidência do art. 138 do CTN que o responsável se coloque em situação regular cumprindo suas obrigações principais ou acessórias, antes do Fisco tomar a iniciativa.

Com referência à espontaneidade, prevista no artigo 138 do CTN, a responsabilidade é afastada se a empresa se denuncia e repara o fisco, assim, está reparando a infração cometida anteriormente. Isto é, quando o contribuinte se dirige ao ente tributante, sem conhecimento oficial de qualquer verificação quanto à infração pelo fisco, declara o que foi cometido e sana a irregularidade sendo causa de extinção de punibilidade.

Contudo, para que a conduta do sujeito passivo esteja tipificada pelo Artigo 138, CTN como espontânea esta tem que prescindir a qualquer procedimento ou medida de fiscalização, segundo o parágrafo único do artigo citado.

No caso em tela, ação fiscal teve início com a lavratura de termo de início de fiscalização nº 2017.06894 (fls. 8). Assim, a luz desta modalidade de ação fiscal em que o procedimento foi inaugurado com a emissão de termo de início de fiscalização não cabe falar em espontaneidade.

Revela-se com isso que em nenhum momento deixou-se de conceder a autuada a



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

possibilidade de participar da fiscalização ou realizar correções no levantamento ou trazer aos autos prova que viessem se contrapor à acusação contida no auto de infração, inclusive com prorrogação de prazo para manifestação, concedendo desta forma uma oportunidade de defesa ao contribuinte.

Acrescenta-se que a autoridade fiscal ao analisar os documentos fiscais constatou após apuração em cada item constantes nos documentos fiscais não selados a falta de recolhimento de imposto de mercadoria sujeitas a substituição tributária que resultou na lavratura do presente auto de infração.

Esclareça-se que a exigência de natureza principal é decorrente da falta de registro aposição do selo fiscal de trânsito, obrigação acessória criada pelo fisco estadual para ser cumprido pelo contribuinte. Sendo através do cumprimento desses deveres instrumentais que se torna possível a exata fiscalização e arrecadação do ICMS.

De forma que as normas relativas à aplicação dos selos fiscais de trânsito, para comprovação das operações e prestações concernentes ao ICMS, foram instituídas pela Lei nº 11.961/92, regulamentadas no livro segundo - capítulo V, nos artigos 155 a 160 do RICMS. Como cita o Artigo 157 do Decreto 24.569/97 alterado pelo Decreto n.º **32.882** (DOE de **23/11/2018**), cuja redação revela:

Art. 157. O registro do documento fiscal no SITRAM será obrigatório para todas as atividades econômicas nas operações interestaduais de entrada de mercadorias ou bens no primeiro posto fiscal de divisa ou de fronteira.

Segundo o estampado nos art. 157 e 158 do RICMS, a aplicação do selo de trânsito será obrigatória para todas as atividades econômicas na comprovação de operações de entradas de mercadorias do território cearense, independente da natureza jurídica da operação como as elencadas pela recorrente.

Ou seja, a obrigação de selar o documento nunca fora revogado, com a introdução da nota fiscal eletrônica defluindo cogência para apresentação do DANFE a selagem mediante aplicação do selo virtual e, ademais, que o selo fiscal de trânsito, independentemente da sua natureza física ou virtual, sempre fora regido por determinação contida na legislação fiscal nos termos dos já citados arts. 157 e 158 do RICMS e nas previsões contidas na IN 14/07, medida está necessária para o controle da movimentação interestadual de bens e mercadorias em perfeita simetria com a estratégia de poder de polícia fiscal adotada pela Administração Tributária do estado do Ceará.

De forma que a aposição de selo nas aquisições de entrada interestadual encontra-se em plena vigência a despeito da emissão dos documentos fiscais sejam por modalidade eletrônica ou física, o qual impõem o dever de selagem para as atividades econômicas decorrentes de operações oriundas de outros estados da federação.



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

Portanto, incorre em equívoco a recorrente ao entender que em razão da alteração realizada na penalidade prevista no art. 123 III "m" da Lei 12.670/96 por meio da Lei 16.258/17 afasta a imputação fiscal atribuída a recorrente por "inexistência de comprovação de qualquer ato ilícito praticado pela recorrente. Operação idônea. Com a Lei n. 16.258/2017, houve inovação legislativa que aplicada literalmente (partícula "ou": art. 111, III do CTN)".

Deve-se inferir que, quando da não selagem, ou não registro de passagem, nos sistemas informatizados de controle de fronteiras, o contribuinte está ferindo o dever instrumental de ratificar a sua operação tida como interestadual em sua escrita fiscal, por conseguinte criando obstáculo da possibilidade de checagem pelas autoridades fiscais da compatibilidade das informações contidas nos documentos fiscais em face da operação efetivamente realizada.

Cumprir informar que, o fato de as notas fiscais não estarem registradas nos sistemas da SEFAZ significa dizer que o fisco não tem conhecimento da operação realizada pelo contribuinte. Ressaltamos que o débito originado de operações interestaduais de entrada, seja Antecipado, Diferencial de Alíquotas e no caso em tela Substituição Tributária é somente gerado nos sistemas corporativos COMETA e agora SITRAM quando o contribuinte se dirige ao Posto Fiscal ou Nexat e apresenta o documento fiscal para a aposição do selo fiscal, comprovando a operação de entrada nesse estado. Nesse momento o fiscal analisa a operação do contribuinte e registra o crédito tributário, caso exista, de sua responsabilidade.

De tal forma que não subsiste o argumento de que os efeitos praticados pela recorrente não acarretaram nenhum prejuízo ao Erário, já que a legislação prevê o fato autuado como ilícito tributário, existindo sanção específica para o caso.

Assim, quando as operações interestaduais de entrada, acarretam para o contribuinte em sua escrita fiscal, no caso, Substituição Tributária e por não estarem seladas, uma vez que não foram registradas no SITRAM não há comprovação de que o imposto a ser cobrado nesse tipo de operação fora recolhido, o que torna correta a aplicação do art. 123 I "c" da lei 12.670/96.

No que concerne ao Regime de Substituição Tributária instituído pelo Decreto nº 28 326/06, este será aplicado àquelas operações com CALÇADOS, ARTIGOS DE VIAGEM E DE ARTEFATOS DIVERSOS DE COURO, conforme art. 1º, abaixo transcrito:

Art. 1º Fica atribuída ao contribuinte destinatário, estabelecido neste Estado, a responsabilidade pela retenção e recolhimento do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS, relativo às operações subsequentes, por ocasião da entrada de calçados, artigos de viagem e de artefatos de couro, classificados nas Posições 42.02, 42.03, 64.01, 64.02, 64.03, 64.04 e 64.05 da Nomenclatura Comum do Mercosul - NCM.

Sendo assim, constata-se que a empresa supra adquiriu mercadorias sem efetuar o pagamento do imposto devido por substituição tributária ao Estado do Ceará, razão pela qual



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

deve ser compelida a recolher o imposto ora exigido na qualidade de responsável tributário nos termos da legislação em vigor.

Neste tipo o critério preponderante utilizado é a aquisição de mercadorias sujeita ao regime de substituição tributária, que por força do art. 1º do Dec. n. 28.326/2006, fica responsável pelo recolhimento do imposto na forma especificada no artigo 2º do referido decreto.

Quanto ao pedido de perícia. É certo que existe na lei do Contencioso Administrativo Tributário - Lei 15.614/2014 em seu art. 92-93 § 1º e incisos, bem como em seu regulamento (Dec. n. 32.885/2018) no art. 83-84 § único e incisos previsão de realização de perícia.

Porém, cumpre salientar que a perícia se destina ao esclarecimento de questões pontuais presentes nas provas carreadas pelo agente do fisco ou apontadas pelo contribuinte autuado em sua peça impugnatória.

Dispõe o inciso IV do art. 80 do Dec. n. 25.468/99 (inciso II do art. 84 do Dec. n. 32.885/18), que diz que a impugnação deverá conter a documentação probante de suas alegações, para que o contraditório se efetivasse, ou seja, a recorrente teria que apresentar provas da inocorrência do fato jurídico atribuído a autuada.

In casu, como a recorrente não alegou nenhum fato impeditivo, modificativo ou extintivo, muito menos foi apresentado prova concreta de modo a justificar a realização de perícia, revela-se desnecessária a realização de laudo pericial, pois o contribuinte não anexou documentos comprobatórios de suas alegações, que dariam ensejo ao encaminhamento do processo à Célula de Perícias e Diligências com hermenêutico: "quem alega e não comprova é o mesmo que não alegar".

Por fim, rejeita-se o pleito pericial formulado, tendo em vista constar nos presentes fôlios elementos de provas suficientes para análise da *litiscontestatio*. Por oportuno, cite-se acórdão do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF, acerca do pedido de perícia:

Número do Processo: 10725-001227-2004-92

Ementa: ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO o intuito de elucidar as questões suscitadas. Assim, uma vez não tendo sido apresentado qualquer elemento que refute a acusação feita pela autoridade fiscal cabe aplicação do ensinamento FISCAL, Ano-calendário: 1999, 2000, 2001, 2002, 2003. **PEDIDO DE PERÍCIA. INDEFERIMENTO. Estando presentes nos autos todos os elementos de convicção necessários à adequada solução da lide, indefere-se, por prescindível, o pedido de diligência ou perícia.**

Percebe-se, então, que a perícia é utilizada quando há dúvidas ou controvérsias a respeito da documentação fiscal. No caso em apreço, porém, não há dúvida alguma acerca dos documentos acostados e das informações prestadas nos autos, cujo conteúdo nos dão a certeza de que a reclamação do fisco estadual é legítima.

Logo, correta a decisão singular que pugnou pelo indeferimento, posto que não basta ao

fw



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

contribuinte requerê-la, mas demonstrar a existência de erros no trabalho elaborado pelo fiscal. Posto que, não basta o contribuinte requerer análise de toda a sua contabilidade como forma de contrapor a ação fiscal, mas demonstrar a existência de erros no trabalho elaborado pelo fiscal, por meio de documento fiscal idôneo, posto que a perícia não tem como objetivo fazer a revisão de todo e qualquer trabalho elaborado pelo autuante, mas tão-somente naqueles casos onde restar demonstrado erro ou equívoco, o que não ocorreu no caso em tela.

Portanto, indeferimos baseado no art. 97 III da Lei 15.614/14 e por força do art. 88, III do Decreto 32.885/18, uma vez que está bem claro o ilícito tributário, que as provas produzidas, anexas ao processo são suficientes, e para o caso em tela seria comprovadamente procrastinatória vez que foi dado o direito a recorrente de contestar e de exercer plenamente o contraditório e a ampla defesa.

Da mesma forma, rejeita-se a solicitação da recorrente de reenquadrar a penalidade aplicada ao caso, pela autoridade fiscal, para a prevista no art. 123 I "d" da lei 12.670/96, cuja redação assim revela:

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

I - com relação ao recolhimento do ICMS:

d) falta de recolhimento, no todo ou em parte, na forma e nos prazos regulamentares, quando as operações, as prestações e o imposto a recolher estiverem regularmente escriturados: multa equivalente a 50% (cinquenta por cento) do imposto devido;

Percebe-se que o aludido dispositivo determina que sua aplicação seja: "quando as operações, as prestações e o imposto a recolher estiverem regularmente escriturados". Vê-se que o conectivo "e" não permite que seja aplicado mediante a ocorrência de uma situação ou outra e sim que seja de forma cumulativa, isto é, que uma seja somada a outra.

Cumprir dizer que, a aplicação da multa sugerida pressupõe uma atividade anterior desenvolvida pelo sujeito passivo no sentido de que foi calculado o tributo devido e registrado nos livros próprios sob condição de posterior revisão pela autoridade administrativa.

Na presente lide, o contribuinte não declarou nem praticou quaisquer atos relacionados ao lançamento do imposto para o Estado do Ceará. A conduta do contribuinte que foi objeto do Auto de Infração não foi no sentido de cumprir a obrigação tributária para o Estado do Ceará com a comunicação da ocorrência dos fatos e posterior lançamento do imposto. Somente por ocasião de fiscalização desenvolvida no contribuinte que se operou o total conhecimento do imposto a ser cobrado a recorrente.

Ratifica-se, a dicção do dispositivo citado só contempla essa redução se as operações e o imposto a recolher estiverem regularmente escriturados. Assim, a inexistência de lançamento do



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

ICMS que deveria ter sido lançado em seu livro registro de apuração do ICMS por parte do sujeito passivo enseja a aplicação da penalidade gizada no art. 123, I "c" da Lei 12.670/96.

Logo, a penalidade proposta pela autoridade fiscal é a específica para o caso, não podendo ser a multa permutada para "atraso de recolhimento". Eis que a lei impõe determinada penalidade diante de uma conduta infringente do contribuinte e na constatação dessa falta a penalidade específica deve ser aplicada.

Perece-se, pois, que as razões de recurso não possuem força suficiente para desconstituir a presente acusação fiscal, haja vista o flagrante descumprimento aos dispositivos legais acima transcritos. Devendo prosperar a acusação em sua totalidade.

Desta forma, fica evidente pela análise das peças que compõe o processo que a empresa cometeu o ilícito constante na peça inicial, devendo na conduta da autuada ser aplicada penalidade gizada no art 123, I "c" da Lei 12.670/96 alterada pela Lei 13.418.2003.

Ex positis, voto para que se conheça do presente recurso ordinário, negar-lhe provimento, para manter a decisão proferida em 1ª instância de procedência da acusação fiscal, nos termos deste voto e em conformidade com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, e pelo representante da Procuradoria Geral do Estado

E como VOTO.

03 – DECISÃO

Processo de Recurso nº 1/298/2018 – Auto de Infração: 1/201719450-3. Recorrente: LOJAS RIACHUELO SA. CGF- 06.286709-1. Recorrido: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA. Relator: Conselheiro MARCUS MOTA DE PAULA CAVALCANTE.

Decisão. A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Ordinário e deliberar nos seguintes termos: **1. Em referência à preliminar de nulidade suscitada por inadequação da metodologia utilizada** – Afastada por unanimidade de votos, considerando que o método utilizado está previsto no art. 827 do Decreto nº 24.569/97 e é seguro para apontar a infração, e está bem descrito pelo autuante, mexistindo cerceamento ao direito de defesa. **2. Quanto ao pedido de perícia feito pela parte** – Foi indeferido por unanimidade de votos, conforme o disposto no art. 97, incisos I, III e IV, da Lei nº 15.614/2014. **3. No mérito,** por unanimidade de votos, a 2ª Câmara resolve negar provimento ao recurso interposto, para confirmar a decisão **condenatória** exarada em 1ª Instância, nos termos do voto do Conselheiro Relator e de acordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado, em sessão, pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE REC. TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, 25 de 07 de 2022



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

PIR- [Signature]
Francisco José de Oliveira Silva
PRESIDENTE

[Signature]
Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO

[Signature]
Marcus Mota de Paula Cavalcante
CONSELHEIRO RELATOR