



**SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT
3ª CÂMARA DE JULGAMENTO CONAT**

RESOLUÇÃO Nº: 0130 / 2019
45ª SESSÃO ORDINÁRIA DE 12 07 2019
PROCESSO DE RECURSO nº 1/3079/2015
AUTO DE INFRAÇÃO: 1/201513574-7
RECORRENTE: TOPPLAST INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.
RECORRIDO: ESTADO DO CEARÁ.
RELATOR: CONS RICARDO FERREIRA VALENTE FILHO.

EMENTA: ICMS – FALTA DE RECOLHIMENTO. Falta de recolhimento detectado por meio de levantamento fiscal contábil. ACATADA A DECADÊNCIA EXISTENTE ENTRE OS MESES DE ABRIL A AGOSTO DE 2010. Infringência aos Arts. 73 e 74 do Decreto de n.º 24.569/97. Aplicação da penalidade prevista no art. 123, inciso I, alínea “c”, da Lei de nº 12.670/96. CÂMARA DECIDE EM CONHECER DO RECURSO ORDINÁRIO, DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO, MÓDIFICANDO A DECISÃO DE 1ª INSTÂNCIA.

PALAVRAS CHAVES – FALTA DE RECOLHIMENTO – LEVANTAMENTO FISCAL CONTÁBIL – RECURSO ORDINÁRIO – PARCIAL PROVIMENTO

RELATÓRIO

Consta na inicial do processo de nº 1/3079/2015, que as informações prestadas pelo contribuinte, na DIEF, no SPED e nas notas fiscais eletrônicas emitidas, foram analisadas pelo fiscal autuante, sendo constatado que a empresa fiscalizada não escriturou em seus registros de saídas 582 notas fiscais, resultando em falta de recolhimento de ICMS na importância de R\$ 250 759,28 (duzentos e cinquenta mil, setecentos e cinquenta e nove reais e vinte e oito centavos).

O fiscal acrescentou ao relato do auto de infração os seguintes termos

- 1) Que durante o período fiscalizado a empresa autuada estava cadastrada junto a SEFAZ-CE no regime recolhimento normal e enquadrada no CNAE 2229301- Fabricação de Artefatos de Material Plásticos Para Uso Pessoal;
- 2) Que analisando os dados constantes dos arquivos eletrônicos da EFD, das notas fiscais eletrônicas e dos documentos entregue pelo contribuinte, constatou que a empresa deixou de escriturar no Registro de Saídas 582 notas fiscais eletrônicas emitidas em um montante de R\$ 2.003.124,04;
- 3) Que foi emitido o termo de intimação nº 2015.12098, solicitando a comprovação da escrituração das notas fiscais no registro de saídas do SPED ou DIEF, conforme a data da emissão do documento, mas o contribuinte não atendeu a intimação;
- 4) Que foram analisadas as informações dos períodos de 2010 e 2011 pela DIEF, enquanto os exercícios de 2012 a 2014 o arquivo analisado foi a EFD, conforme opção do contribuinte através do anexo único da Instrução Normativa nº 37/2014;
- 5) Que apesar do contribuinte ter transmitido informações para os sistemas da SEFAZ após o início do procedimento fiscal, alterando praticamente todas as DIEF's e EFD's do período fiscalizado, tais mudanças não foram consideradas pela auditoria fiscal.

O agente entendeu que houve infração aos artigos 73 e 74 do Decreto de n.º 24.569/97, aplicando a penalidade prevista no art. 123, I, "c", da Lei de n.º 12.670/96, alterada pela Lei de n.º 13.418/03

Como elemento probatório, foi juntado pelo autuante, um CD com os arquivos originais da DIEF dos anos de 2010 e 2011, bem como a EFD de 2012, 2013 e 2014, comunicados antes da data da ciência do Termo de Início de Fiscalização.

A empresa contribuinte, depois de intimada da autuação, apresentou sua defesa dentro do prazo previsto na legislação estadual

Consta à fl. 75, despacho emitido pela julgadora singular, determinando a remessa dos autos a Secretaria Geral do CONAT, SECAT, para que estes fossem enviados ao sujeito passivo juntamente com as informações complementares, o termo de conclusão e CD nele mencionado, tendo em vista a alegação da empresa autuada de não ter recebido os documentos acima referidos

A contribuinte apresentou novamente impugnação ao feito fiscal

Na instância de 1º grau, ao apreciar as razões de defesa, o órgão julgador resolveu acatar a acusação fiscal, passando a decidir pela procedência da autuação. Julgamento ementado da seguinte forma:



"ICMS-FALTA DE RECOLHIMENTO. Falta de recolhimento detectado por meio de levantamento fiscal contábil Nulidades afastadas. Infringência aos artigos 73 e 74 do Decreto nº 24.569/97 Penalidade prevista no art 123, inciso I, alínea "c" da Lei nº 12.670/96. Autuação procedente Defesa"

Devidamente cientificado da decisão singular, o representante legal da autuada ingressou com Recurso Ordinário, utilizando os seguintes argumentos:

- 1) Alega que os efeitos da retificação da EFD quando a acusação é de "falta de recolhimento" são distintos quando comparados com aqueles da infração "deixar de entregar arquivo magnético"
- 2) Quando se trata de entrega do arquivo magnético, a inação do contribuinte não comporta a sua satisfação após o início da fiscalização Contudo, como se versa de "falta de recolhimento", sobretudo quando se esta diante do principio da verdade material, a retificação, mesmo a desempo, deve ser examinada, pois qualquer apuração relacionada ao recolhimento do ICMS deve considerar todas as operações que verdadeiramente foram realizadas pelo contribuinte;
- 3) Alega que o fato do agente fiscal ter desconsiderado as informações acerca das operações por ela realizadas implicou em claro prejuízo para si e tornou imprestável o levantamento que da lastro ao auto de infração, além de ter cerceado o seu direito de defesa,
- 4) Que durante o período fiscalizado estava trocando de assessoria contábil por ter identificado diversos erros na escrituração fiscal, tanto que foi necessário retificar varias informações, tal como indicou o autuante;
- 5) Solicita ainda a realização de uma diligência/perícia, a fim de ser verificada a alegação quanto a inexistência da infração (falta de recolhimento do ICMS) cuja pratica lhe foi erroneamente imputada,
- 6) Por fim, alegam que a autoridade fazendária não procedeu com as devidas cautelas reclamadas pela sistemática de produção de provas, supondo estar diante de um indicio de infração a legislação tributária.

A Assessoria Processual Tributária, por meio do Parecer de nº 82/2019, às fls. 107 a 111, sugeriu por conhecer do Recurso Ordinário, para no mérito negar-lhe provimento, confirmando a decisão de primeira instância.

A Procuradoria do Estado adotou o entendimento sugerido pela APT, conforme atesta à fl. 112.

É o Relatório.

VOTO DO RELATOR

PRELIMINAR DE DECADÊNCIA

Diante de todos os fatos ensejadores da lavratura do auto, restou demonstrado que a recorrente foi autuada por deixar de escriturar documento fiscal na DIEF e SPED referente a vários meses, no entanto, foi devidamente detectado que os meses de abril, maio, junho, julho e agosto de 2010, restaram esclarecidos no bojo dos autos administrativos que o fisco tomou conhecimento das operações realizadas pelo contribuinte, criando desta forma o fato gerador para contagem inicial do prazo da decadência, gerando aplicação direta do Art. 150, §4º do CTN.

DA PERÍCIA

A requisição de perícia, solicitada pelo cons. Ricardo Valente Filho foi impactado por voto de desempate do Presidente, o qual afastou o pedido formulado pela recorrente, uma vez que não há pertinência dos quesitos postos pela mesma, tendo em vista que a empresa autuada não trouxe ao processo qualquer elemento de prova que demonstrasse a existência de falhas no levantamento fiscal.

DO MÉRITO

Examinado os autos, por meio do Termo de Início de Fiscalização nº 2015.05799, à fl. 09, constatei que a empresa autuada foi intimada a apresentar os Livros e Documentos Fiscais, restando latente a falta de recolhimento de ICMS, detectado pelo julgador de planície, o total de R\$ 250.759,28 (duzentos e cinquenta mil, setecentos e cinquenta e nove reais e vinte e oito centavos), tendo como motivação a escrituração de suas informações fiscais através do SPED ou DIEF nos períodos de 2010, 2012, 2013 e 2014. No entanto, como demonstrado alhures, foi detectado por este Relator a incidência do instituto da decadência especificamente perante os meses de abril, maio, junho, julho e agosto de 2010, devendo de logo ser reduzido o imposto de ICMS para a importância financeira de R\$ 118.012,43 (cento e dezoito mil, doze reais e quarenta e três centavos), somando-se o mesmo valor perante aplicação vigente no artigo eleito pelo agente.

A verificação da infração origina-se perante a análise dos dados constantes nos arquivos eletrônicos do SPED, nas notas fiscais eletrônicas e nos documentos entregues pelo contribuinte, conforme CD, acostado à fl. 59.

Em relação às alegações de Nulidade por falta do recebimento das Informações Complementares, Termo de Conclusão e CD, denoto que fora sanado de acordo com o Termo de Intimação, emitido em 15 de junho de 2018, à fl. 76 dos autos.

Com toda a documentação anexada aos autos, afasto a preliminar de nulidade suscitada pela recorrente, em razão da inexistência de justa causa.



Portanto, entendo que a ação fiscal baseou-se nas informações prestadas pela autuada junto aos sistemas corporativos da SEFAZ, possibilitando a plena apuração da ocorrência da infração atribuída.

Ressalto, ainda, que as informações complementares, às fls 03 a 07, o Termo de Início de Fiscalização de nº 2015 05799, à fl 09, o Termo de Conclusão de Fiscalização de nº 2015.14064, às fls 30/31 e o Auto de Infração, à fl 02, foram devidamente entregues e cientificados ao contribuinte, firmado pelo Sr José Rommel de Oliveira, gerente do estabelecimento fiscalizado

Dessa forma, a recorrente teve o pleno conhecimento dos procedimentos adotados pelo agente durante toda a execução da ação fiscal.

Com relação aos argumentos de improcedência diante da comprovação da inexistência das infrações assinaladas na autuação, a recorrente não apresentou qualquer elemento probatório suficiente para anular o procedimento adotado na autuação, portanto entendo que a ação fiscal obedeceu todos os requisitos autorizadores

Considero suficientes as provas anexadas aos autos, vez que no decorrer de seu recurso a recorrente apenas se limita a questionar os procedimentos adotados pelo agente do fisco, sem trazer aos autos qualquer meio de prova que contraponha a infração que lhe fora imputada

Em discrepância com a autoridade fiscal, que anexou consultas e o CD, conforme se verifica à fl 59, verifico de pronto a indicação da falta de recolhimento aos cofres públicos do imposto legalmente devido.

Ressalto que a lide em discussão encontra-se disciplinada no artigo 123, inciso I, alínea "c", da Lei de n.º 12.670/96, alterada pela Lei de n.º 13 418/2003, *in verbis*.

"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

(..)

c) falta de recolhimento do imposto, no todo ou em parte, inclusive o devido por substituição tributária,, na forma e nos prazos regulamentares, em todos os casos não compreendidos nas alíneas "d" e "e" deste inciso multa equivalente a uma vez o valor do imposto,"

DEMONSTRATIVO DO CÁLCULO

ICMS	MULTA	TOTAL A RECOLHER
R\$ 115 318,23	R\$ 115 318,23	R\$ 230.636,46

Desta feita, conheço do Recurso Ordinário interposto e decido pela PARCIAL PROCEDÊNCIA da presente ação fiscal, mantendo inalterado todos os termos e aplicações eleitas pelo agente fiscal, reconhecido pelo julgador do 1º grau,

onde também decido pela aplicação do Art. 123, I, C da Lei 12.670/96. No entanto, entendo por modificar a decisão de planície apenas quanto à questão aferida pelo instituto da decadência, especificamente relacionada aos meses de abril a agosto de 2010, onde conheço de logo sua aplicação perante o estabelecido no Art. 150, §4º do CTN, diante do fato gerador que foi ocasionado mediante a Fazenda ter tomado conhecimento das operações realizadas pelo Recorrente.

É como voto.

DECISÃO

Processo de Recurso nº 1/3079/2017. Auto de Infração nº 1/201513574. RECORRENTE: TOPPLAST INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA. RECORRIDO: CEJUL. RELATOR: CONS. RICARDO F. VALENTE FILHO. A 3ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Ordinário Interposto, para, acatar o pedido preliminar de DECADÊNCIA requerido pelo contribuinte, relativo ao período de abril a agosto de 2010. Ainda em grau de preliminar, a 3ª Câmara, por voto de desempate do Presidente, AFASTA o pedido de PERÍCIA formulado pela recorrente, uma vez que não há pertinência dos quesitos postos pelo cons. Ricardo F. Valente Filho, por tratar-se de matéria distinta do processo anteriormente julgado. No caso presente, a falta de recolhimento foi identificada pela falta de escrituração, não houve refazimento da conta gráfica do ICMS. No mérito, por unanimidade de votos, resolve, dar parcial provimento ao Recurso, modificando a decisão condenatória de 1ª Instância, especificamente, para acatar a preliminar de decadência suso mencionada, julgando PARCIALMENTE PROCEDENTE o Auto de Infração. Decisão em desacordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, referendado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

Sala das Sessões da 3ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, na data de 26 de Agosto de 2019.

FRANCISCO WELLINGTON ÁVILA PEREIRA
Presidente

LÚCIO FLÁVIO ALVES
CONSELHEIRO

RICARDO VALENTE FILHO
CONSELHEIRO RELATOR

TERESA HELENA CARVALHO PORTO
CONSELHEIRA

MIKAEL PINHEIRO DE OLIVEIRA
CONSELHEIRO

ALEXANDRE MENDES DE SOUSA
CONSELHEIRO

FELIPE AUGUSTO ARAÚJO MUNIZ
CONSELHEIRO

André Gustavo Carreiro Pereira
Procurador do Estado

Em: ___/___/___