



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTARIOS
3ª CÂMARA DE JULGAMENTO

RESOLUÇÃO Nº 132 /2021
34ª SESSÃO ORDINÁRIA DE 24.06.2021
PROCESSO DE RECURSO Nº: 1/1480/2018
AUTO DE INFRAÇÃO: 1/2017.22549-3
CGF.: 06.820.628-3
RECORRENTE: VICUNHA TEXTIL S/A
RECORRIDO: CELULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
CONSELHEIRA RELATORA: TERESA HELENA CARVALHO REBOUÇAS PORTO

EMENTA: ICMS – FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. A empresa autuada deixou de recolher o ICMS normal de obrigação direta ao efetuar transferências de mercadorias em operações interestaduais cuja base de cálculo foi inferior ao valor da operação anterior com o mesmo produto nos anos de 2012 e 2013. Julgado PARCIAL PROCEDENTE por unanimidade de votos. Foi acatada a decadência no período de janeiro a novembro/2012 com esteio nas prescrições constantes no art. 150, § 4º do CTN, vez que as operações e os débitos decorrentes delas foram informados ao Fisco. Afastado o pedido de perícia suscitado pela recorrente, pois se apresenta sem fundamentação concreta para a sua realização. No mérito, a penalidade foi reenquadrada para a constante no art. 123, inciso I, alínea “d” Lei 12.670/96 considerando que as operações e o imposto referentes a elas estavam regularmente escriturados na EFD. Por unanimidade de votos, resolvem dar parcial provimento ao Recurso interposto, modificar a decisão condenatória exarada em 1ª instância, e julgar **PARCIALMENTE PROCEDENTE** o feito fiscal, em face da decadência referente aos meses de janeiro a novembro de 2012. Para os meses remanescentes reenquadrar a penalidade para a inserta no art. 123, I, “d”, da Lei nº 12.670/96, de acordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, mas contrária à manifestação oral em sessão do representante douta da Procuradoria Geral do Estado.

Palavras-chave: Falta de Recolhimento. Base de Cálculo Inferior. Parcial Procedente. Acatada a parcial decadência. Reenquadramento da Penalidade para art. 123-I-“d”.

RELATÓRIO

Trata o Auto de Infração nº 2017.22549-3 da acusação de falta de recolhimento do imposto. O contribuinte deixou de recolher o ICMS normal de obrigação direta ao efetuar transferências de mercadorias em operações interestaduais cuja base de cálculo foi inferior ao valor da operação anterior com o mesmo produto nos anos 2012 e 2013 totalizando no montante de R\$ 4.728.197,14 (quatro milhões setecentos e vinte e oito mil cento e noventa e sete reais e quatorze centavos). Foi aplicada alíquota 12% que resultou no valor do ICMS R\$ 565.467,45 (quinhentos e sessenta e cinco mil quatrocentos e sessenta e sete reais e quarenta e cinco centavos) e multa de igual valor.

O agente autuante indicou como dispositivo legal infringido os arts. 73 e 74 do Dec. nº 24.569/97 c/c art. 25, § 8º do mesmo decreto e como penalidade a prevista no art. 123, I, alínea “c” da Lei nº 12.670/96 alterado pela Lei nº 13.418/2003.

Nas Informações Complementares o autuante esclarece que todos os dados para o levantamento contábil-fiscal ora apresentados, foram extraídos de informações fornecidas pelo contribuinte que prontamente atendeu a todas as solicitações.

Que a empresa autuada é cadastrada no Regime Normal de Recolhimento e encontra-se enquadrada no CNAE: 13.21.90/0 – Tecelagem de fios de algodão. E que ao analisar o banco de dados das NF eletrônicas emitidas pelo contribuinte e transmitidas à Secretaria da Fazenda e ao confrontar com os registros contábil-fiscais do contribuinte, constatou que diversas NFs de transferências interestaduais foram emitidas com valores dos produtos inferiores ao da operação anterior/entrada mais recente.

Às fls. 12 a 27 dos autos constam a Planilha de Fiscalização com o Demonstrativo do crédito tributário (base de cálculo inferior ao valor da operação anterior), bem como às fls. 28 consta o CD ROM embasador da presente autuação.

O contribuinte apresentou impugnação ao lançamento, conforme fls. 35 a 56 dos autos.

Alega decadência do período de janeiro a dezembro/2012 – Art. 150, §4º do CTN. Do recolhimento integral do ICMS devido. Ausência de provas, presunção relativa dos atos administrativos. Do princípio da verdade material, da Perícia técnica e da juntada posterior de documentos. E por fim pede a improcedência.

A julgadora singular afastou a decadência com esteio no art. 173, I do CTN c/c 149, IV e Súmula 555 do STJ, assim como o pedido de perícia da parte, por considerar genérico. No mérito, pontua que restou devidamente demonstrada e comprovada a infração por meio dos documentos acostados pelo agente autuante, e proferiu decisão pela Procedência da presente ação fiscal, aplicando a penalidade prevista no art. 123, I, “c” da Lei 12.670/96.

A empresa autuada interpõe recurso contra a decisão singular, conforme fls. 104, onde questiona os mesmos argumentos contidos na impugnação, quais sejam:

1. Nas preliminares requer pela declaração de extinção do crédito lançado pela fiscalização referente ao exercício de 2012, em face do instituto da decadência, com esteio nas prescrições constantes no art. 150, § 4º do CTN;
2. Alega ausência de provas para embasamento da autuação. Pondera que a fiscalização não demonstrou que o preço dos produtos havia sido determinado de forma equivocada quando em comparação aos demais produtos;
3. Requer Perícia técnica para se constatar que os preços dos produtos foram realizados corretamente, sendo levado em consideração os custos e despesas que envolveram a operação, sendo, ao final, recolhido corretamente o imposto;
4. Ausência de previsão legal no RICMS para referida cobrança;
5. Por fim, pede a improcedência do auto de infração.

A assessoria processual tributária acata o pedido da decadência alegado pela recorrente aplicando o disposto no art. 150, § 4º CTN, afasta as nulidades e o pedido de perícia suscitados pela recorrente e sugeri a aplicação da penalidade no art. 123, I, “d” considerando que as operações e o imposto estavam regularmente (e não corretamente) escriturados na EFD do contribuinte, mesmo que não recolhidos corretamente e sugeri a Parcial Procedência da presente ação fiscal, reformando a decisão Singular.

É o relato.

VOTO DO RELATOR

Trata-se, neste caso, de falta de recolhimento do ICMS Normal de obrigação direta ao efetuar transferências de mercadorias em operações interestaduais cuja base de cálculo foi inferior ao valor da operação anterior com o mesmo produto, conforme levantamento fiscal. Durante os exercícios de 2012 e 2013 no valor de R\$ 4.728.197,14 (quatro milhões setecentos e vinte e oito mil cento e noventa e sete reais e quatorze centavos). Os valores utilizados foram apurados através do banco de dados das notas fiscais eletrônicas emitidas pelo contribuinte e transmitidas à Secretaria da Fazenda e os registros contábil-fiscais do contribuinte.

Impõe dizer que a empresa VICUNHA TEXTIL S/A, CGF 06.820.628-3, tem CNAE Fiscal Principal 13.21.90/0 – (Tecelagem de fios de algodão).

A constatação do ilícito fiscal se deu mediante análise e confronto das informações entregues pelo Laboratório Fiscal, Relatório e aquelas contidas no SPED FISCAL nos exercícios de 2012 e 2013.

A recorrente se manifestou contrariamente à decisão singular, através da apresentação de recurso ordinário, onde suscitou em sede de preliminar a decadência do direito de a fazenda pública constituir o crédito tributário referente ao período de janeiro a dezembro de 2012, impõe destacar que o tema da decadência é uma das questões que tem gerado muitas discussões na doutrina e na jurisprudência dos tribunais administrativo e judicial, com decisões das mais variadas formas.

Em respeito à relevância do tema, é importante fazer uma breve digressão sobre a matéria, trazendo doutrina e jurisprudência no sentido da formação da convicção para decidir.

Com base na doutrina do Mestre Paulo de Barros Carvalho, podemos definir decadência como:

“A decadência ou caducidade é tida como o fato jurídico que faz perecer um direito pelo seu não exercício durante certo lapso de tempo”. (Curso de Direito Tributário, pg. 436).

“Seja como for, instado o vínculo jurídico tributário e sobrevindo o fato decadencial, a decadência faz desaparecer o direito subjetivo de exigir a prestação tributária, e em contra-partida, também se extingue o débito do sujeito passivo, desintegrando-se o laço obrigacional”. (Curso de Direito Tributário, pg. 439).

Contudo, para que possamos examinar o instituto da decadência temos que verificar o instituto do lançamento, que no CTN é tratado nos arts. 147 a 150, nas modalidades de: lançamento direto ou por ofício; misto ou por declaração e por homologação.

Convém salientar que o ICMS é um tributo cujo lançamento é feito por homologação, devendo ser observado o comando do art. 150, § 4º do CTN, porém, não de forma absoluta, mas verificando cada circunstância material em que o lançamento se efetivou, se no caso ocorreu à atividade do contribuinte em informar, apurar e pagar.

Portanto, inadequado à pretensão de aplicar o art. 150, § 4º do CTN, diante de qualquer hipótese em que haja pagamento antecipado, mesmo se não comprovados dolo, fraude ou simulação. A aplicação do dispositivo não prescinde de uma interpretação teleológica.

Logo, como no caso em questão a infração trata-se de falta de recolhimento, no entanto o autuante esclarece que houve a declaração das operações e do imposto sobre elas incidente, bem como o destaque do ICMS nas notas fiscais eletrônicas emitidas em tais operações embora incorretas, os valores foram lançados na EFD do contribuinte. O próprio autuante esclarece nas informações complementares que foram analisados o banco de dados das notas fiscais eletrônicas emitidas pelo contribuinte e transmitidas à Secretaria da Fazenda e confrontados com os registros contábeis-fiscais do contribuinte.

Ademais, levando em consideração que as Notas Fiscais foram emitidas e informadas nos livros fiscais (EFD), portanto a empresa pagou parte desse imposto devido, tendo o Fisco conhecimento da atividade desenvolvida pelo contribuinte devendo assim ser aplicado o previsto no art. 150, § 4º do CTN, existindo decadência quanto ao período de janeiro a novembro de 2012.

No que se refere aos meses remanescentes, a matéria objeto da autuação refere-se ao fato da empresa autuada efetuar transferências interestaduais de mercadorias com valores dos produtos inferiores ao valor da última entrada dos mesmos, contrariando as determinações constantes no § 8º do art. 25 do Dec. nº 24.569/97, assim editado:

“Art. 25. A base de cálculo do ICMS será:

(...)

§ 6º Na saída de mercadoria para estabelecimento pertencente à mesma empresa, a base de cálculo do ICMS será:

I - o valor correspondente à entrada mais recente da mercadoria;

II - o custo da mercadoria produzida, assim entendido a soma do custo da matéria-prima, material secundário, mão-de-obra e acondicionamento;

III - tratando-se de mercadoria não industrializada, o seu preço corrente no mercado atacadista do estabelecimento remetente.

§ 8º A base de cálculo do imposto não será inferior ao preço da mercadoria adquirida de terceiro ou ao valor da operação anterior, bem como ao custo da mercadoria, quando produzida ou fabricada pelo próprio estabelecimento, salvo motivo relevante, a critério da autoridade fazendária competente do seu domicílio fiscal.

Por conseguinte, no presente caso o fiscal comprovou a composição final de cada produto, mediante a Nota Fiscal de entrada e de saída, demonstrando que o preço de saída foi menor do que o preço de entrada e apontou as diferenças.

Ressalte-se que não houve a industrialização desses produtos.

A recorrente ainda se manifestou contrariamente à decisão singular, onde suscitou a não ocorrência da infração imputada à autuada e ausência de elementos probatórios. Pondera que a fiscalização não demonstrou que o preço dos produtos havia sido determinado de forma equivocada quando em comparação aos demais produtos.

Afastamos tal alegação, considerando que a fiscalização acostou aos autos as planilhas, CD-ROM e arquivos das Notas fiscais eletrônicas emitidas pela autuada e transmitidas via EFD à Sefaz, nas quais já indicam os valores dos produtos adquiridos e transferidos. Nestes produtos, pressupõe que consta o custo do produto vendido, onde são incluídos todos os gastos de fabricação como matéria prima, mão de obra direta e indireta, além de outros gastos de natureza fabris, de modo a colocar o produto em condições de ser vendido.

Portanto, entendemos que os próprios documentos apresentados pelo contribuinte comprovam que os valores dos produtos foram inferiores ao valor da última entrada dos mesmos, tornando desnecessária a demonstração da composição dos preços dos produtos como quer a recorrente.

Vale destacar que as razões apresentadas no recurso ordinário foram às mesmas da impugnação, os quais foram devidamente apreciados pela julgadora de 1ª Instância, e ainda reforçados no parecer da assessora tributária, restando tão somente ratificá-los.

Por conseguinte, é bom esclarecer que todo o trabalho realizado pelos agentes do Fisco foi baseado nos documentos apresentados pelo próprio contribuinte autuado, ou melhor, nos dados da Escrituração Fiscal Digital – EFD transmitidos a Sefaz, confrontados com os registros contábil-fiscais do contribuinte.

Ademais, todos os dados trabalhados pelo fiscal constam do CD-ROM de fls. 28, o qual foi enviado ao contribuinte autuado por meio de AR (aviso de recebimento), fls. 11 dos autos.

Entendemos, assim, que as provas trazidas aos autos comprovam de forma clara e precisa a falta de recolhimento do imposto, a descrição precisa da infração contida no AI os esclarecimentos adicionais expostos nas Informações Complementares e, sobretudo, o relatório que embasou a autuação. Portanto, concluo que a autuação não é desprovida de fundamento ou prova como entende a recorrente.

Assim, considero descabidos os argumentos da impugnante de que a imputação fiscal carece de provas ou que não foi atendido o ônus da prova pelo Fisco.

Com efeito, os argumentos oferecidos pelo defendente não possuem o condão de descaracterizar o procedimento fiscal, uma vez que o autuado não traz aos autos provas para contrapor o argumento de que não teria efetuado transferências interestaduais de mercadorias com valores inferiores ao valor da última entrada dos mesmos.

Frente ao exposto, não resta dúvida que ao realizar a ação fiscal em comento os representantes do Fisco o fizeram respaldados em Lei, ficando, pois, o litigante sujeito ao recolhimento reclamado, acrescido da multa equivalente.

Daí resulta claro que a prefalada empresa faltou ao cumprimento das disposições emanadas dos artigos 73 e 74 do Dec. 24.569/97, visto esta ter deixado de recolher o ICMS devido nos exercícios de 2012 e 2013.

Importa ainda dizer que a responsabilidade tributária é objetiva sendo necessário e suficiente o nexos causal da conduta praticada pelo contribuinte e a inobservância da Legislação Tributária, para se atribuir responsabilidade pelo pagamento ao infrator.

No que se refere ao pedido de perícia, entendo que a recorrente não apresentou quesitos com conteúdo técnico que acarretassem a necessidade de uma perícia ou diligência e considerando que os elementos contidos nos Autos, são suficientes à formação do convencimento de que ocorreu a infração e que não é factível a realização de perícia, nos termos do artigo 97, incisos III e VI da Lei nº 15.614/2014.

“Art. 97. O Julgador indeferirá, de forma fundamentada, o pedido de realização de perícia, quando:

III- os fatos forem incontroversos e os elementos contidos nos autos forem suficientes à formação do seu convencimento.

VI- A prova do fato não dependa de conhecimento técnico especializado.”

Por sua vez, analisando o caso sob análise, vemos que as informações relativas ao ICMS devido aos cofres públicos foram obtidas junto ao sistema corporativo da Sefaz/Ce. Ou seja, as informações estavam registradas em sistema informatizado da Sefaz - SPED FISCAL – em poder, portanto, do ente público, razão pela qual cabe ser a infração considerada como atraso de recolhimento, portanto a constante no art. 123, inciso I, alínea “d” da Lei nº 12.670/96 alterado pela Lei nº 13.418/03.

Pelo acima exposto, voto pelo conhecimento do Recurso Ordinário, negando-lhe provimento em parte para reformar a decisão de Procedência exarada na Instância Singular e julgar **Parcialmente Procedente**, acatando a decadência do período de janeiro a novembro/2012, e para os meses remanescentes reenquadrar a penalidade para o art. 123-I-“d” da Lei nº 12.670/96 alterado pela Lei nº 13.418/03 por considerar que as informações foram obtidas junto ao sistema informatizado da Sefaz - SPED FISCAL, de acordo com o Parecer da Assessoria Tributária, mas contrária à manifestação oral do representante da dita Procuradoria Geral do Estado.

É o voto.

DEMONSTRATIVO:

ICMS (principal)	R\$ 412.951,14
MULTA (50%)	R\$ 206.475,57
TOTAL	R\$ 619.426,71

DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente **VICUNHA TEXTIL S/A** e recorrido **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**.

Resolvem os membros da 3ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Ordinário e, tomar as seguintes deliberações: **I- Em relação ao pedido de decadência do direito do Fisco de constituir o crédito tributário relativo aos fatos geradores ocorridos nos períodos de janeiro a dezembro de 2012** - Resolvem acatar, por unanimidade de votos, uma vez que foram atingidos pela decadência, devendo ser excluídos da autuação os períodos de janeiro a novembro de 2012, aplicando-se ao caso a regra de contagem do prazo decadencial estabelecida no art. 150, § 4º do CTN. O representante da Procuradoria Geral do Estado, Dr. André Gustavo Carreiro Pereira, afasta a decadência sob o entendimento de que se aplica ao caso em questão, a regra de contagem do prazo decadencial prevista no art. 173, inciso I, do CTN; **II- Em relação à alegação de ofensa ao Princípio da Verdade Material, suscitada pela parte** - Resolvem rejeitar, por unanimidade de votos, uma vez que a infração encontra-se devidamente comprovada pelas peças acostadas aos autos; **III- Em referência ao pedido de Perícia** – resolvem indeferi-lo, por unanimidade de votos, com fundamento no artigo 97, incisos III, da Lei nº 15.614/2014, entendem os senhores Conselheiros que a verificação pericial é prescindível ao deslinde da questão, uma vez que os elementos contidos nos autos são suficientes à formação do convencimento do Colegiado; **IV- No mérito**, por unanimidade de votos, resolvem dar parcial provimento ao Recurso interposto, modificar a decisão condenatória exarada na 1ª instância, e julgar **PARCIALMENTE PROCEDENTE** o feito fiscal, em face da decadência do lançamento do crédito tributário referente aos períodos de maio a setembro de 2012, nos termos do art. 150, § 4º do CTN. Para os meses remanescentes reenquadrar a penalidade para a inserta no art. 123, I, “d”, da Lei nº 12.670/96. Decisão nos termos do voto do Conselheiro Relator, de acordo com o

Parecer da Assessoria Processual Tributária, mas contrária à manifestação oral em sessão do representante da douta Procuradoria Geral do Estado. Presente, para proceder sustentação oral das razões do recurso a representante legal da recorrente Dra. Keiliane Almeida.

SALA DAS SESSÕES DA 3ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 23 de Agosto de 2021.

Assinado de forma digital por
FRANCISCO WELLINGTON AVILA PEREIRA
Dados: 2021.08.11 10:25:00 -03'00'

Francisco Wellington Ávila Pereira
PRESIDENTE

Assinado de forma digital por TERESA HELENA CARVALHO REBOUCAS
PORTO:30924804300
Data: 2021.08.24 07:32:04 -03'00'

Teresa Helena Carvalho Reboças Porto
CONSELHEIRA RELATORA

André Gustavo Carreiro Pereira
PROCURADOR DO ESTADO