



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT**

RESOLUÇÃO Nº 150/17
3ª CÂMARA DE JULGAMENTO
42ª SESSÃO ORDINÁRIA: 27/07/2017
PROCESSO Nº. 1/224/2014
AUTO DE INFRAÇÃO Nº. 1/201317117
**RECORRENTE: ESUTRA EQUIPAMENTOS AGROPECUARIOS E REPRESENTAÇÃO
LTDA**
RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
AUTUANTE: Ubitran Machado de Castro Júnior
MATRÍCULA: 497582-1-9
RELATOR: Conselheiro Renan Cavalcante Araújo

**EMENTA: ICMS – FALTA DE RECOLHIMENTO –
PRINCIPAL** – Auto de infração lavrado por ter o contribuinte deixado de recolher o imposto ICMS no todo ou em parte, durante o exercício de janeiro do ano de 2009 a abril do ano de 2011– Julgado procedente em 1ª instância. Contribuinte não trouxe aos autos nenhuma documentação probatória relevante capaz de descaracterizar o levantamento fiscal para que fosse realizada perícia técnica para análise do todo. Recurso Ordinário conhecido, mas improcedente. Auto de infração julgado **PROCEDENTE**, mantendo-se a decisão exarada em primeira instância, de acordo com o parecer da assessoria tributária adotado pela Procuradoria Geral do Estado - infringido os artigos 73 e 74 do Decreto de nº 24.569/97 e Decreto de nº 27.667/2004 – Penalidade aplicada prevista no art. 123, I, C da Lei de nº 12.670/96, alterado pela Lei de nº 13.418/03.
Palavras-chave: ICMS – Falta de recolhimento.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

RELATÓRIO

A presente demanda consiste em auto de infração lavrado para a cobrança de imposto cumulado com multa, no valor total de R\$ 51.126,90 (cinquenta e um mil, cento e vinte e seis reais e noventa centavos), por ter o contribuinte deixado de recolher o imposto ICMS no todo ou em parte, durante o exercício de janeiro do ano de 2009 a abril do ano de 2011. Colaciona-se o relato da infração:

Falta de recolhimento do imposto, no todo ou em parte, inclusive o devido por ser substituição tributária, na forma e nos prazos regulamentares. Realizando-se a apuração da escrituração e recolhimento do ICMS devido pelo contribuinte, constatou-se falta de recolhimento do ICMS devido por st na forma do Decreto 27.667/2004 (peças, componentes e acessórios). Ver informações complementares.

Segundo o fiscal, o contribuinte teria infringido os artigos 73 e 74 do Decreto de nº 24.569/97 e Decreto de nº 27.667/2004, tendo sua penalidade aplicada no **valor integral do imposto** cobrado - R\$ 25.563,45 (vinte e cinco mil, quinhentos e sessenta e três reais e quarenta e cinco centavos), com previsão no art. 123, I, C da Lei de nº 12.670/96, alterado pela Lei de nº 13.418/03.

O contribuinte tomou ciência do auto de infração em 04/12/2013 e apresentou impugnação (fls. 18-19) em 02/01/2014 requerendo em síntese:

- Que todas as mercadorias só chegam até a empresa se tiverem sido apostos os selos de trânsito e a conseqüente geração do imposto por substituição tributária;
- Que possuem todos os DAES de pagamento para cada nota fiscal de compra de mercadorias que provém de outro estado e que por isso desconhecem o porquê da emissão do presente auto de infração;
- Que não concordam com o auto e por isso o qualificam como improcedente;
- Que requerem o cancelamento e arquivamento definitivo do auto de infração.



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT**

Em 21/02/2017 o Ilustríssimo Sr. Julgador de primeira instância **julgou procedente** (fls. 23 – 26) a ação fiscal, por entender que restou claro no auto que as notas fiscais apontadas pela fiscalização não foram seladas e aquisições por elas acobertadas escaparam quando do ingresso das mercadorias no Estado do Ceará, no registro nos sistemas de controle da Sefaz-CE e da cobrança do ICMS devido por substituição tributária.

Após decisão singular o contribuinte apresentou Recurso Ordinário (fls. 32 - 37) em 19/06/2017 apresentando os seguintes argumentos:

- Que houve a preterição ao direito de ampla defesa, com isso requer a nulidade do ato com fulcro no art. 53, §3º do Decreto nº 25.468/99, pois o fiscal não repassou o levantamento realizado por tal e não repassou nenhum outro documento para que o contribuinte pudesse contra argumentá-lo;
- Que houve falta de clareza, precisão e comprovação do feito, pois a preterição desses elementos compromete a própria existência e validade do ato de lançamento, requerendo a nulidade conforme dispõe o art. 32 da Lei nº 12.732/97;
- No mérito, requer a improcedência da autuação pela inconsistência, por não retratar com fidedignidade a colheita de dados dos documentos fiscalizados e pecar pela falta de esmero na impugnação do fato gerador relevado em cada um dos feitos;
- Que a contribuinte era obrigada a entregar a EFD desde 01/01/2009, fato que torna a empresa desobrigada da entrega da DIEF;
- Que requer a perícia dos referidos levantamentos e que sejam disponibilizados a contribuinte para a referida constatação ou não da infração imputada.

Em 07/07/2017, foi juntado aos autos processuais parecer da assessora processual-tributária (fls. 51-54), a qual opinou pela procedência da ação fiscal de acordo com a decisão condenatória de primeira instância.

É o relatório.

VOTO DO RELATOR



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

Antes da análise do auto de infração em epígrafe, salienta-se o argumento da contribuinte no que diz respeito a preterição do direito de ampla defesa da mesma, ao afirmar que diante do levantamento do Agente Fiscal e do volume de notas fiscais que não foram registradas, este não teria repassado o levantamento e nem um outro documento para que a contribuinte pudesse contra argumentá-lo.

Entretanto, ao analisar o rol de documentos disponibilizados pelo Agente Fiscal tem-se a presença de um CD com cópias dos arquivos magnéticos por ele levantados e repousa sobre as fls. 22 o Termo de Desmembramento que informa que no dia 27 de janeiro de 2014 o mesmo foi enviado para a Célula de Perícias e Diligências, objetivando melhor conservação e integração ao banco de dados magnéticos.

Também, às fls. 14, repousa o AR datado de 04/12/2013 em que consta a lista de documentos recebidos pelo contribuinte contendo inclusive o CD com a relação de arquivos magnéticos do Mandado de Ação Fiscal e seu protocolo de autenticação dos arquivos do CD contendo a relação do mesmo.

Com isso, com o rol de documentos explicitamente demonstrados as folhas do processo administrativo em epígrafe, não há o que se falar em nulidade do Auto, muito menos em violação do art. 33 do Decreto nº 25.468/99, uma vez que todas as documentações foram devidamente entregues a contribuinte e o auto contém todos os elementos presentes no referido artigo, não violando assim seu direito de defesa.

Quanto à infração, ao analisar as informações disponibilizadas pelo fiscal, tem-se que essa falta de recolhimento se deu na forma do Decreto nº 24.569/97 e Decreto nº 27.667/2004 (peças, componentes e acessórios), em decorrência de aquisições interestaduais **não declaradas na DIEF** e sem a aposição do selo fiscal de trânsito.

Por esse fato, a contribuinte utilizou-se da argumentação de que a mesma estava obrigada desde 01/01/2009 a entregar a EFD, fato que a supostamente tornava desobrigada a entrega da DIEF.

Porém, não há como esse argumento prosperar uma vez que a autuação ocorreu em 28/11/2013 e estava em vigor o dispositivo da Instrução Normativa 50/2011 que não dispensava a transmissão da DIEF, mesmo com a obrigatoriedade a EFD no **período anterior a 2012**:



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

Art. 2º Ficam os contribuintes relacionados no Anexo I desta Instrução Normativa, obrigados ao uso da EFD, dispensados da transmissão dos arquivos da DIEF.

§ 1º Os contribuintes do imposto não serão dispensados da transmissão dos arquivos da DIEF relativos a períodos anteriores a 1º de janeiro de 2012.

Com isso, não poderia, a contribuinte ao sustentar-se do argumento da falta de necessidade do envio da DIEF, **ausentar-se de recolher o imposto ICMS** cabendo na ocasião a penalidade prevista no art. 123, I, “C” da Lei de nº 12.670/96:

ART. 123, I, “C” – LEI Nº 12.670/96 – ALTERADO P/ LEI Nº 13.418/03

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;**

(...)

Por fim, quanto da realização da perícia técnica, não há como persistir, pois é necessário que a impugnação possua elementos documentais probantes de suas alegações para justificar a realização da mesma. Como não foi o caso, pois não foi apresentado nenhum dado relevante capaz de descaracterizar o levantamento fiscal, não merece proceder a solicitação de perícia.

Assim, com face em todo exposto, voto por conhecer do Recurso Ordinário, negar-lhe provimento a fim de confirmar a Decisão condenatória de 1º grau.

É o VOTO.

DECISÃO

Decisão: A 3ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos conhecer do Recurso Ordinário, decidindo, em relação aos pedidos nele

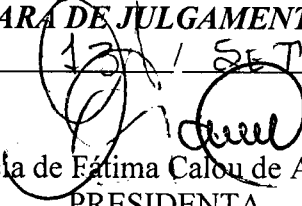



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

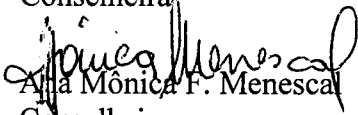
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

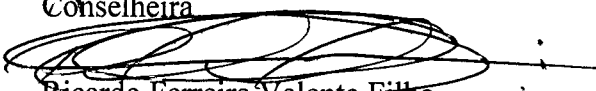
elencados, na forma exposta a seguir: **1) com relação a preliminar de nulidade sob a alegação de que o agente do fisco não repassou ao contribuinte o levantamento das Notas Fiscais ou qualquer outro documento para contra argumentar** – Afastada a nulidade, vez que o fiscal atuante entregou via AR (fls. 09) o levantamento das Notas Fiscais através do CD. **2) Quanto a Falta precisão do Levantamento das Notas Fiscais** – O Fiscal atuante aponta os documentos fiscais e a forma de cálculo do imposto conforme Dec. nº 30.519/2011 (carga líquida). **3) em relação a solicitação de Perícia** – afastado o pedido de perícia, pois a empresa não trouxe aos autos qualquer documento (prova), para desconstituir o levantamento feito pelo fiscal; além do pedido ter sido diverso da autuação. **No mérito**, resolve também, por decisão unânime, negar provimento ao referido recurso, 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 pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

SALA DAS SESSÕES DA 3ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 13 / SETEMBRO / 2017.

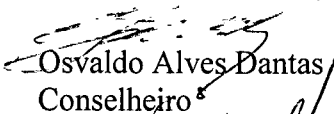

Lúcia de Fátima Calou de Araújo
PRESIDENTA


Teresa Helena Carvalho Rebouças Porto
Conselheira

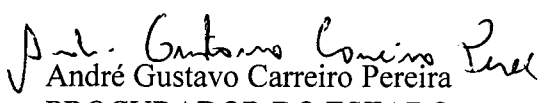

Ana Mônica F. Menescal
Conselheira


Ricardo Ferreira Valente Filho
Conselheiro


Renan Cavalcante Araújo
Conselheiro Relator


Osvaldo Alves Dantas
Conselheiro


Michel André Bezerra Lima Gradvohl
Conselheiro


André Gustavo Carreiro Pereira
PROCURADOR DO ESTADO

Ciente em: 13 / 09 / 17