



**SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
4ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

RESOLUÇÃO Nº: 71 / 2020

01ª SESSÃO ORDINÁRIA VIRTUAL DE 20.07.2020

PROCESSO DE RECURSO Nº: 1/4302/2017

AUTO DE INFRAÇÃO: 1/201707117

RECORRENTE: CRBS S/A

CGF: 06.584.233-2

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RELATOR: CONS. MICHEL ANDRÉ BEZERRA LIMA GRADVOHL

EMENTA: ICMS – FALTA DE RECOLHIMENTO. FECOP. Substituição tributária. Responsabilidade subsidiária. Omissão de entradas. Não ocorrência de decadência. Art. 173, I, do CTN (Decisão unânime). Levantamento de estoque. Inventário inicial informado na EFD com valor zero. Arquivo eletrônico no formato .pdf não é idôneo a substituir livro de controle de produção e estoque. Art. 276-K do RICMS. Ausência de cerceamento do direito de defesa (Decisão unânime). Não há elementos suficientes a demonstrar a necessidade de realização de perícia. (Decisão por maioria). Crédito tributário limitado ao valor lançado no Auto de Infração. Impossibilidade de lançamento complementar em razão de decadência (Decisão por maioria). **Arts. Infringidos:** 1º, 2º e 5º do Decreto nº 27.317/2003. **Penalidade:** Art. 123, I, “c”, da Lei nº 12.670/96 com a redação dada pela Lei nº 13.418/03. Recurso Ordinário conhecido (Decisão unânime) e provido parcialmente para reformar o valor do crédito tributário determinado no Julgamento Singular (Decisão por maioria). Decisões em desacordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, mas em conformidade com manifestação oral do representante da Procuradoria Geral do Estado.

PALAVRAS-CHAVE

ICMS. Falta de Recolhimento. Substituição Tributária. Fecop. Levantamento de Estoque. Inventário com valor zero. Procedência.

RELATÓRIO

Versa o presente Auto de Infração sobre falta de recolhimento do adicional para o FECOP no ICMS Substituição Tributária incidente em operações com bebidas alcoólicas, em 2012.

A Autoridade Fiscal autuante aponta como infringidos os arts. 1º, 2º e 5º do Decreto nº 27.317/2003 e sugere como penalidade a prevista no art. 123, inciso I, alínea "c", da Lei nº 12.670/96, alterada pela Lei nº 13.418/2003.

Informa ainda que:

- Foi realizado levantamento quantitativo de estoque por meio do aplicativo Auditor Eletrônico, sendo detectada omissão de entradas.
- Foram utilizados os dados do SPED FISCAL da Autuada.
- A multa está sendo cobrada por meio do AI 2017.07004-4, que se refere a omissão de entradas. No presente AI a multa está no valor de R\$0,01.
- O contribuinte declarou o seu estoque em 31/12/2011 como zero (fls. 10).
- Os cálculos estão apresentados nos arquivos CALCULO PAUTA FISCAL CRBS 2012 e LEVANTAMENTO DE ESTOQUE CRBS 2012, no CD em anexo (fls. 18).

Instrui o presente processo, dentre outros, com Termo de Início de Fiscalização (fls. 06), Termo de Conclusão de Fiscalização (fls. 08), com ciência em 16/05/2017 (fls. 09), consultas no Sistema SPED da SEFAZ/CE dos inventários inicial e final de 2012 (fls. 10 e 11).

Demonstrativo do Crédito Tributário:

ICMS	R\$ 3.491,65
Multa	R\$ 0,01
Total	R\$ 3.491,66

Tempestivamente a Autuada apresentou defesa, a qual repousa às fls. 25 a 33v dos autos, alegando:

- Decadência do crédito tributário referente ao período de janeiro a 16/05/2012, com fulcro no art. 150, § 4º, CTN.
- Nulidade por ter-se deixado de considerar as quantidades do estoque inicial informadas pela Impugnante para os produtos autuados (CD fls. 34). Falta de liquidez gerando cerceamento ao direito de defesa.
- Improcedência por não ter sido considerado o livro não fiscal (livro registro de produção e estoque) que informa o valor correto do inventário inicial.
- Não há lógica em omitir entradas, tendo em vista ser substituto tributário e as entradas lhe fornecerem crédito.
- Perícia (sem apresentar quesitos).

Solicita:

- Declaração de Nulidade do feito fiscal; ou
- Improcedência do Auto de Infração; ou
- Realização de perícia.

No Julgamento Singular, o Julgador de 1ª Instância, às fls. 49 a 57, afirma que:

- A decadência não ocorreu por ser regida pelo art. 173, I, do CTN.
- O Livro Registro de Controle de Produção e Estoque apresentado não serve de prova

para o registro do inventário inicial.

- A perícia não deve ser realizada por não haver provas de erro no levantamento.
- A multa aplicada no AI 2017.07004 foi de omissão de entradas (penalidade prevista no art. 123, III, a, da LICMS) enquanto que no presente AI a multa é por falta de recolhimento. Ambas devem ser lançadas.

Ao final, julga procedente o feito fiscal.

Demonstrativo do Crédito Tributário:

ICMS	R\$ 3.491,65
Multa	R\$ 3.491,65
Total	R\$ 6.983,30

Inconformada com a Decisão de Singular, a Recorrente interpõe tempestivamente Recurso Ordinário (fls. 62/67), onde reitera os argumentos de improcedência, de ser substituta tributária e de necessidade de realização de perícia “para apuração correta dos quantitativos de mercadorias considerados” (sem apresentar quesitos), informados em sua peça impugnatória, aduzindo, ainda, que poderia ser cobrada, no máximo, por infração de descumprimento de obrigação acessória quanto ao inventário inicial.

Solicita:

- Declaração de Nulidade do feito fiscal; ou
- Improcedência do Auto de Infração; ou
- Realização de perícia.

A Assessoria Processual Tributária emitiu o Parecer de nº 27/2020 (fls. 76/77v), onde manifesta que:

- Não há confirmação da autenticidade do livro de produção e estoque apresentado.
- Não há prova nos autos de erro no levantamento fiscal.

Sugere conhecer do Recurso Ordinário para negar-lhe provimento e confirmar a Decisão Singular.

É o relatório.

VOTO DO RELATOR

Trata-se de Recurso Ordinário onde é Recorrente CRBS S/A (CGF: 06.584.233-2) e Recorrida CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA, por meio do qual a Recorrente insurge-se contra decisão de procedência do feito fiscal proferida no Julgamento Singular.

A acusação versa sobre deixar, em 2012, de recolher o adicional para o FECOP no ICMS Substituição Tributária incidente sobre operações de entradas de bebidas alcólicas.

A Autoridade Fiscal atuante informa que a omissão de entradas de bebidas alcólicas, que gerou a falta de recolhimento em apreço, foi detectada por meio de levantamento de movimentação de estoques, tendo sido considerado o inventário inicial com valor zero, conforme informado pelo Contribuinte em sua EFD (fls. 10).

Em sua peça impugnatória a Autuada aduziu decadência do crédito tributário no período de janeiro a 16 de maio de 2012, com fulcro no artigo 150, § 4º, do CTN.

Entretanto, no presente caso, as operações de entrada não foram declaradas pelo Contribuinte à Administração Tributária. Portanto, não há recolhimento realizado pela Recorrente referente a essas operações a homologar, o que afasta a aplicação do art. 150, § 4º, do CTN, atraindo a aplicação da regra geral de contagem do prazo decadencial tributário estabelecida pelo art. 173, I, do CTN.

Dessa forma, o prazo decadencial findaria em 01/01/2018. Como a ciência do Auto de Infração e do Termo de Conclusão ocorreu em 16/05/20017 (fls. 09), resulta que não foi constituída a decadência aludida pela Autuada.

A Autuada alega que o Auto de Infração é nulo, por cerceamento ao seu direito de defesa, em razão de não ter sido considerada a efetiva composição do seu estoque em 31/11/2011, a qual estaria em seu livro de controle de produção e estoques apresentado durante a ação fiscal e representado nos autos em arquivos eletrônicos presentes no anexo à sua peça impugnatória (CD de fls. 34).

Contudo, o art. 276-K do Decreto nº 24.569/97 – RICMS estabelece que “a retificação de informações de arquivos já transmitidos, após a aposição da ciência do contribuinte no Termo de Início de Fiscalização, não produzirá qualquer efeito para apurar os fatos que se relacionem com o período fiscalizado”.

Portanto, a Autoridade Fiscal autuante agiu de acordo com a legislação de regência quando não aceitou a retificação das informações prestadas pela Autuada em sua Escrituração Fiscal Digital – EFD.

Outrossim, os arquivos eletrônicos apresentados pela Recorrente no CD de fls. 34, ao passo que informam reproduzir o que seria o seu Livro de Controle de Produção e Estoques, não são o próprio Livro, nem mesmo uma cópia autenticada deste, revestido dos requisitos extrínsecos e intrínsecos de validade e de elaboração e autenticação anteriores ao início da ação fiscal.

Dessa forma, os citados arquivos eletrônicos não podem ser aceitos como prova efetiva de que o valor do estoque de 31/12/2011 informado na EFD da Recorrente estava equivocado. Fato que não afasta, no caso concreto, o pleno exercício do direito à ampla defesa por parte da Recorrente.

Sob o fundamento de que as informações apresentadas nos mencionados arquivos eletrônicos de fls. 34, a respeito do inventário de 31/12/2011, demonstrariam a inexistência de omissão de entradas, a Recorrente alega improcedência da acusação fiscal.

Como já salientado alhures, a Recorrente não logrou apresentar prova idônea de que o inventário inicial de 2012 estava informado errado em sua EFD. Assim, não há demonstração nos autos de que não existiu a omissão de entradas que gerou a imputação de falta de recolhimento do ICMS-ST referente a essas operações.

Quanto à alegação da Recorrente de que não teria lógica em omitir entradas, já que elas lhe renderiam crédito de ICMS, há de se recordar que a responsabilidade por irregularidades fiscais é objetiva, independente da intenção do agente, conforme art. 136 do CTN.

No que concerne ao pedido de perícia realizado pela Recorrente, sem apresentação de quesitos, entendo que o mesmo foi apresentado de forma genérica. Ademais, a perícia se mostra desnecessária ao deslinde do feito, já que constam nos autos elementos suficientes, declarados pelo próprio Contribuinte, a suportar a acusação fiscal e a Recorrente não apresentou provas de eventuais erros no levantamento fiscal.

Dessa forma, com fulcro no art. 97, I e III, da Lei nº 15.614/2014, entendo por indeferir o pedido de realização de perícia.

Não há como negar a responsabilidade da Recorrente, tendo em vista que quando do recebimento de mercadorias sujeitas a substituição tributária na saída da indústria desacompanhadas de documento fiscal, como no presente caso, a responsabilidade pelo ICMS-ST não retido na saída da indústria substituta tributária é do atacadista substituído, conforme art. 431, § 3º, do RICMS.

Por fim, quanto à multa por falta de recolhimento do adicional de FECOP no ICMS incidente sobre operações com bebidas alcoólicas, entendo ser devida a prevista no art. 123, I, "a", da Lei nº 12.670/96, pois no presente Auto de Infração se trata de fato – falta de recolhimento - diverso daquele penalizado no AI 2017.07004 - omissão de entradas com penalidade prevista no art. 123, III, a, da LICMS.

Entretanto, não cabe a este órgão administrativo contencioso tributário, na legislação ora vigente, aumentar o valor do crédito tributário lançado por meio do Auto de Infração agora em julgamento. Poderia ser indicada a realização de lançamento complementar, nos termos do art. 100 da Lei nº 15.614/2014, contudo, essa parte do crédito tributário, ainda não lançada, já foi alcançada pela decadência, conforme art. 173, I, do CTN.

Isto posto, voto no sentido de que se conheça do Recurso Ordinário, para dar-lhe parcial provimento, reformar o Julgamento Singular e julgar procedente o feito fiscal no valor lançado no Auto de Infração.

Demonstrativo do Crédito Tributário:

ICMS	R\$ 3.491,65
Multa	R\$ 0,01
Total	R\$ 3.491,66

É como voto.

DECISÃO

Vistos, Relatados e Discutidos os presentes autos, em que é Recorrente **CRBS S/A** (CGF: 06.584.233-2) e Recorrida **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**.

A 4ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Ordinário, para deliberar sobre as seguintes questões apresentadas pela parte: **1. Com relação à decadência arguida na impugnação,**

com base no art. 150, § 4º, do CTN – Afastada, por unanimidade de votos, sob o entendimento de que ao caso em questão, aplica-se a regra de contagem decadencial prevista no art. 173, I, do CTN. **2. Com relação ao pedido de perícia formulado pela parte** – Foi afastada, por maioria de votos, tendo em vista que o agente fiscal desenvolveu a fiscalização com base em informações prestadas pela própria empresa, ademais a empresa não apresentou elementos com legitimidade para dar ensejo à realização de perícia. Vencido o Conselheiro Fredy José Gomes de Albuquerque, foi favorável à realização de perícia, considerando a busca pela verdade material. **3. Com relação a preliminar de nulidade suscitada por cerceamento do direito de defesa, sob a alegação de que o livro Controle de Produção e Estoque, apresentado pelo contribuinte, não foi considerado pela fiscalização** – Afastada, por unanimidade de votos, uma vez que o arquivo em referência não se mostrou idôneo a substituir o livro de controle de produção e estoque e a demonstrar sua escrituração antes do início da ação fiscal. Ademais, a empresa exerceu plenamente seu direito de defesa, apresentando impugnação e recurso ordinário, atacando os fatos que serviram de fundamento para a autuação. **4. No mérito**, por maioria de votos, a 4ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve dar provimento em parte ao recurso interposto, para decidir pela **procedência da autuação, mantendo o crédito tributário nos exatos termos lançados no Auto de Infração**. Decisão nos termos do voto do Conselheiro Relator, em desacordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, mas conforme manifestação oral do representante da Procuradoria Geral do Estado. Vencida a Conselheira Dalcília Bruno Soares, que votou pela procedência, nos termos do julgamento singular, admitindo a majoração do crédito tributário.

Presentes à 1ª (PRIMEIRA) SESSÃO ORDINÁRIA VIRTUAL o Presidente da 4ª Câmara de Julgamento Dr. JOSÉ AUGUSTO TEIXEIRA, os Conselheiros (as) IVETE MAURÍCIO DE LIMA, MICHEL ANDRÉ BEZERRA LIMA GRADVOHL, DALCÍLIA BRUNO SOARES, FREDY JOSÉ GOMES DE ALBUQUERQUE, FRANCILEITE CAVALCANTE FURTADO REMÍGIO e FERNANDO AUGUSTO DE MELO FALCÃO e o Procurador do Estado, Sr. RAFAEL LESSA COSTA BARBOZA. Secretariando os trabalhos a Sra. Silvana Rodrigues Moreira de Souza.

SALA DAS SESSÕES DA 4ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 10 de Agosto de 2020.

MICHEL ANDRÉ BEZERRA LIMA
GRADVOHL:43043526368
Assinado de forma digital por MICHEL ANDRÉ BEZERRA LIMA
GRADVOHL:43043526368
Dados: 2020.08.10 18:20:47 -03'00'

Michel André Bezerra Lima Gradvohl
CONSELHEIRO RELATOR

JOSE AUGUSTO TEIXEIRA:22413995315
Assinado de forma digital por JOSE AUGUSTO TEIXEIRA:22413995315
Dados: 2020.08.11 08:59:19 -03'00'

José Augusto Teixeira
PRESIDENTE DA 4ª CÂMARA

RAFAEL LESSA COSTA BARBOZA
Assinado de forma digital por RAFAEL LESSA COSTA BARBOZA
Dados: 2020.08.11 11:02:41 -03'00'

Rafael Lessa Costa Barboza
PROCURADOR DO ESTADO