



CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
4ª CÂMARA DE JULGAMENTO

RESOLUÇÃO N.º: 195/2022 - 4ª CÂMARA DE JULGAMENTO
31ª (TRIGÉSIMA PRIMEIRA) SESSÃO ORDINÁRIA, em 19/09/2022
PROCESSO DE RECURSO N.º: 1/839/2020
AI. N.º: 1/2020.05780 - CGF: 06.272.159-3
RECORRENTE: EMPREENDIMENTOS PAGUE MENOS S/A
RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
CONSELHEIRA RELATORA: GERUSA MARÍLIA ALVES MELQUIADES DE LIMA

EMENTA: ICMS. FALTA DE RECOLHIMENTO. OPERAÇÕES SUJEITAS AO RECOLHIMENTO DO ICMS POR SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA PELAS ENTRADAS. O contribuinte deixou de apurar e recolher o ICMS_ST decorrente de aquisições de mercadorias com Notas Fiscais não informados em sua EFD, no período de janeiro a dezembro de 2016. **Dispositivos Infringidos:** Art. 74 c/c Art. 546, inciso I, ambos do Decreto n.º 24.569/97. **Penalidade aplicada:** Art. 123, I, “c”, da Lei n.º 12.670/96 com nova redação dada pela Lei n.º 13.418 de 30/12/03. **Recurso Ordinário conhecido e não provido**, no sentido de julgar **PROCEDENTE** o feito fiscal, de acordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária e da manifestação oral do Representante da Procuradoria Geral do Estado.

Palavras Chaves: ICMS. FALTA DE RECOLHIMENTO. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA.

DO RELATÓRIO

Consta o seguinte relato do Auto de Infração em apreço: “FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO, NO TODO OU EM PARTE, INCLUSIVE O DEVIDO POR SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA NA FORMA E NOS PRAZOS REGULAMENTARES. SELO FISCAL DE CONTROLE DA ÁGUA. Deixou de apurar e recolher ICMS ST no valor de R\$ 34.627,38, referente a aquisição de mercadorias com documentos não informados na EFD, no período de janeiro a dezembro de 2016. Conforme Relatórios e Inf. Complementares em anexo.”

O agente autuante sugere como penalidade a insere nos termos do art. 123, I, “c”, da Lei n.º 12.670/96, alterada pela Lei n.º 13.418/03.

Consta da Informação Complementar ao Auto de Infração o seguinte relato dos agentes autuantes:

(...)

Ficou constatado que os documentos constantes da planilha em anexo, não foram informados na EFD/SPED, bem como não constam na apuração do ICMS ST pago pela empresa ora fiscalizada;



CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
4ª CÂMARA DE JULGAMENTO

O crédito tributário no valor de R\$ 34.627,38 (Trinta e quatro mil, seiscentos e vinte e sete reais e trinta e oito centavos) refere-se a documentos fiscais de entrada não informados no SPED/EFD, e não constam nas planilhas de cálculos e recolhimentos do período. Foi calculado pela carga líquida de 0,0133 prevista na Cláusula Terceira do Termo de Acordo vigente.

Em face da autuação, a Recorrente apresenta defesa, tendo o feito fiscal sido julgado PROCEDENTE na instância singular, com a seguinte Ementa:

EMENTA: ICMS E MULTA – Auto de Infração. FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS ST. ENTRADA DE MERCADORIAS COM DOCUMENTOS FISCAIS NÃO INFORMADOS NA EFD. Infração ao art. 88, II, “a” do Decreto nº 33.327/19. Penalidade inserta do art. 123, I “C” Lei nº 12.670/96 com nova redação dada pela Lei nº 16.258/17 de 09.06.2017. DEFESA TEMPESTIVA. Autuação: PROCEDENTE.

Insatisfeita com a decisão singular, a empresa apresenta Recurso Ordinário alegando, em síntese, o seguinte:

- 1. Nulidade da decisão singular. Cerceamento do direito à ampla defesa. Ausência de análise dos fundamentos invocados na peça de defesa. Impossibilidade de supressão de instância.** Alega que a autoridade julgadora, quando da elaboração da decisão ora recorrida não cuidou em rebater os argumentos invocados pelo contribuinte em sua peça defensiva. Requer o retorno dos autos à instância singular, de modo que os argumentos invocados pelo contribuinte sejam devidamente apreciados, posto que, afronta o princípio da supressão de instância.
- 2. Nulidade por extrapolação do prazo para conclusão da ação fiscal. Alega que o prazo máximo para a conclusão da ação fiscal é de 180 (cento e oitenta) dias, tendo a Autoridade autuante ultrapassado esse prazo em 94 (noventa e quatro) dias, portanto, se encontrava impedida de praticar tal ato, fato este que, necessariamente, ocasiona a nulidade da autuação.**
- 3. Nulidade por tipificação legal: - os fatos imputados a Recorrente não se coadunam com a tipificação legal elencada para a autuação - Insubsistência do lançamento.** Argui a Recorrente que o dispositivo legal infringido contém descrição de conduta incompatível com o relato do fato imputado ao autuado, mostrando-se “confusa e dúbia”.
- 4. Nulidade por falta de observância do devido processo legal - intimação prévia exigível, segundo preceitua o art. 158, § 4º do RICMS/CE.** Alega que o procedimento previsto na referida norma, apesar de dizer respeito a selagem em operações de saída, pode ser analogamente utilizado para o presente caso.



CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
4ª CÂMARA DE JULGAMENTO

5. No mérito, alega:

5.1. Ausência de recolhimento apontada decorrente de divergência apurada do confronto entre sistemas da SEFAZ - Mero indício de irregularidade - impossibilidade jurídica da autuação. Alega ser notório por quem labuta no ramo do direito tributário existir casos de emissão de NF's cujas operações não são reconhecidas pelos contribuintes, de modo que, neste caso, realmente não irá o contribuinte escriturá-las. Alega, ainda, que as notas fiscais cujo imposto não teria sido recolhido são relacionadas a operações que não foram de fato concretizadas, existindo apenas a autorização de emissão das NF-es pelo estabelecimento remetente, sem saída e entrada das mercadorias no Ceará.

5.2. Aduz ocorrência de bis in idem. Impossibilidade. Requer a Extinção do Auto de Infração. Alega que as Notas Fiscais objeto da presente autuação foram também lançadas no Auto de Infração nº 202005775-4, da mesma ação fiscal, que trata especificamente de notas também não escrituradas na EFD.

5.3. Ao final, **requer a improcedência da autuação** por impossibilidade de cobrança do ICMS-ST em operações que não foram efetivamente realizadas - Mercadorias não ingressaram em território cearense e/ou não reconhecidas pelo contribuinte - inexigibilidade de escrituração - Ausência de justo motivo para a autuação ou, alternativamente, que seja determinada a realização de perícia visando comprovar o alegado.

A Assessoria Processual Tributária se manifesta pelo conhecimento do Recurso Ordinário, negando-lhe provimento no sentido de confirmar a PROCEDÊNCIA da acusação fiscal, nos termos do julgamento singular e de acordo com a manifestação do Representante da Procuradoria Geral do Estado.

É o relatório.

DO VOTO DA RELATORA

A ação fiscal em curso versa sobre a Falta de Recolhimento do ICMS, no exercício de 2016, decorrente da aquisição interestadual de mercadorias sujeitas ao regime da substituição tributária, no valor de R\$ 34.627,38, constatada com base em Notas Fiscais não escrituradas na EFD do contribuinte e, conseqüentemente, não levadas à apuração do imposto.



CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
4ª CÂMARA DE JULGAMENTO

Inicialmente passa-se a analisar as seguintes **preliminares de nulidade** suscitadas pela Recorrente:

1. Quanto à nulidade por ausência de análise pelo nobre julgador dos fundamentos invocados na peça de defesa – Afasto, por entender que os questionamentos suscitados na peça de defesa foram todos rebatidos na decisão do juízo singular, de forma fundamentada, não restando caracterizado a supressão de instância e, conseqüentemente, *nenhum ato será declarado nulo se da nulidade não resultar prejuízo para as partes* (§ 8º, do art. 84 da Lei nº 15.614, de 2014).

2. Quanto à nulidade por extrapolação do prazo para conclusão da ação fiscal - Afasto, diante das medidas tomadas pelo Poder Executivo estadual em face da pandemia de covid 19, no sentido de editar sucessivos decretos de suspensão e prorrogação dos prazos concernentes a atos e procedimentos da Secretaria da Fazenda do Estado do Ceará, inclusive das ações fiscais em curso¹. Saliento, por oportuno, que a referida nulidade deixou de ser apreciada em sessão de julgamento por falta de interesse da Recorrente, demonstrada em sessão pelo Representante legal da empresa autuada por ocasião de sua sustentação oral.

3. Nulidade por tipificação legal: - os fatos imputados a Recorrente não se coadunam com a tipificação legal elencada para a autuação - Insubsistência do lançamento – Afasto, tendo em vista que, de acordo com os fatos narrados pelo agente autuante nas Informações Complementares ao presente Auto de Infração, *no período de janeiro a dezembro de 2016, não foi recolhido o ICMS por substituição Tributária no valor de R\$ 34.627,38 (Trinta e Quatro Mil, Seiscentos e Vinte e Sete Reais e Trinta e Oito Centavos), constado em face da falta de escrituração dos documentos fiscais (elencados em Relatório anexo) na EFD/SPED do contribuinte, bem como não constando na apuração do ICMS_ST pago pela empresa ora fiscalizada*, o que levou a autoridade fiscal lançar o crédito tributário por meio do presente Auto de Infração por “Falta de Recolhimento” do imposto devido, constituído de principal e multa, nos termos do artigo 123, I, “c” da Lei nº 12.670/96.

¹ Vide os seguintes instrumentos normativos: Decreto nº 33.526/2020, que suspende e prorroga, por motivo de força maior, prazos concernentes a atos e procedimentos da Secretaria da Fazenda do Estado do Ceará; Decreto nº 33.557/20, que acrescenta o inciso IV ao art. 2º do Decreto nº 33.526/2020 para prorrogar o prazo de conclusão da ação fiscal em curso na data da publicação do Decreto nº 33.510/20 e o Decreto nº 33.587/2020, que altera o Decreto nº 33.526, de 24 de março de 2020.



CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
4ª CÂMARA DE JULGAMENTO

Assim sendo, entendo que os fatos narrados na autuação estão claros e em perfeita harmonia com a infração capitulada no Auto de Infração em apreço e, ainda, mesmo que a autoridade fiscal não tivesse indicado corretamente o dispositivo legal infringido, este poderia ser corrigido pela autoridade julgadora, com fundamento no §7º do art. 84 da Lei 15.614/2014.

4. Nulidade por falta de observância do devido processo legal - intimação prévia exigível, segundo preceitua o art. 158, § 4º do RICMS/CE – Afasto, por absoluta falta de amparo legal, uma vez que o referido dispositivo se aplica, exclusivamente, para o efeito de se comprovar a efetivação das **operações/prestações de saídas** destinadas a contribuintes de outras unidades federadas, nos casos em que tais **operações/prestações não tenham sido registradas no Sistema da Sefaz**, visando descaracterizar possível *simulação de saída interestadual de mercadorias* constatada pela simples falta de registro do documento fiscal no SITRAM, necessitando de provas complementares.

Ora, a infração de que trata os autos se refere a *falta de recolhimento do imposto devido por substituição tributária em **operações de entradas de mercadorias não registradas/informadas na EFD/SPED Fiscal do contribuinte***, tratando-se, portanto, de situação totalmente distinta.

No mérito, entendo que o levantamento fiscal não merece reparo, uma vez que a constatação da infração [Falta de recolhimento do ICMS_ST] de que versa o presente Auto de Infração, foi devidamente comprovada pelo agente autuante por meio de consulta realizada na EFD/SPED do contribuinte, em que se restou evidenciado a falta de escrituração de documentos fiscais não levados à apuração do imposto e sem a devida comprovação de seu efetivo recolhimento.

Entendo, também, que a metodologia utilizada pela autoridade autuante é adequada à apuração da infração imputada à autuada, uma vez que a empresa poderia ter comprovado o recolhimento do imposto devido, o que não ocorreu.

Ademais, não merece guarida o argumento da Recorrente de que as operações não se efetivaram, não sendo reconhecidas pelo contribuinte, existindo apenas a autorização de emissão das NF-es pelo estabelecimento remetente, sem saída e entrada das mercadorias no Ceará.

Isto porque, de acordo com o Ajuste Sinief 07/05, de 30 de setembro de 2005, que



CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
4ª CÂMARA DE JULGAMENTO

Institui a Nota Fiscal Eletrônica e o Documento Auxiliar da Nota Fiscal Eletrônica, os contribuintes ficam obrigados a registrar formalmente a recusa de eventos desta natureza, mediante Manifestação do Destinatário eletrônica (MDe), isentando-se, desta maneira, de qualquer responsabilidade, nos termos de suas Cláusulas décima quinta-A e décima quinta-B, *in verbis*:

Cláusula décima quinta-A. A ocorrência relacionada com uma NF-e denomina-se “Evento da NF-e”.

§ 1º Os eventos relacionados a uma NF-e são:

(...)

VII - **Desconhecimento da Operação**, manifestação do destinatário declarando que a operação descrita da NF-e não foi por ele solicitada;

(...)

§ 2º Os eventos I, II, IV, V, VI, **VII**, VIII, IX, X, XI, XV, XVI, XVII, XX, XXI e XXII do § 1º serão registrados por:

I - qualquer pessoa, física ou jurídica, envolvida ou relacionada com a operação descrita na NF-e, conforme leiante, prazos e procedimentos estabelecidos no MOC;²

Cláusula décima quinta-B. Na ocorrência dos eventos abaixo indicados fica obrigado o seu registro pelas seguintes pessoas:

I - pelo emitente da NF-e:

a) Carta de Correção Eletrônica de NF-e;

b) **Cancelamento de NF-e;**

c) Evento Prévio de Emissão em Contingência;

II - pelo destinatário da NF-e, os seguintes eventos relativos à confirmação da operação descrita na NF-e:

a) Confirmação da Operação;

b) Operação não Realizada;

c) **Desconhecimento da Operação;**

(...) (grifei)

Por seu turno, o Estado do Ceará, publicou a Instrução Normativa nº 58, de 27 de dezembro de 2013, a qual disciplina, dentre outras disposições, a ocorrência relacionada com uma NF-e, estabelecendo em seu Art. 6º:

Art. 6º Para o cumprimento da obrigação, a Manifestação do Contribuinte poderá ser efetuada em formulário eletrônico disponibilizado na internet através do Portal Siget, endereço eletrônico <http://www2.sefaz.ce.gov.br/PortalSiget/> ou por meio do aplicativo da manifestação do destinatário, disponibilizado no endereço eletrônico <http://www.nfe.fazenda.gov.br/portal/>, ou de qualquer outro que atenda aos mesmos padrões.

Como se denota das disposições legais *ut supra*, o desconhecimento de operações requer a obrigatoriedade de manifestação pelo contribuinte no Portal Siget, visando o registro

² MOC - Manual de Orientação do Contribuinte.



CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
4ª CÂMARA DE JULGAMENTO

de eventos desta natureza, o que não ocorreu, razão pela qual rejeito o argumento da Recorrente, nos termos da legislação pertinente.

Quanto ao argumento de que as Notas Fiscais objeto da presente autuação foram também lançadas no Auto de Infração nº 202005775-4, da mesma ação fiscal, entendo que não merece prosperar, por tratarem de infrações distintas.

Ora, enquanto no Auto de Infração citado pela Recorrente refere-se ao descumprimento de obrigação acessória (deixar de escriturar no livro próprio para o registro de entradas, inclusive em sua modalidade eletrônica, documentos fiscais relativos a operação ou prestação), com aplicação de multa autônoma, nos termos do Art. 123, III, “g”, da Lei nº 12.670/96, neste, a infração decorre de descumprimento de obrigação principal (falta de recolhimento do ICMS_{ST}), com cobrança do imposto devido e multa, nos termos do Art. 123, I, “c”, da Lei nº 12.670/96, razão pela qual rejeito o argumento trazido pela Recorrente.

Quanto ao pedido de realização de perícia, entendo não merecer guarida, uma vez que a empresa não apresentou dados novos ou documentos que comprovassem tal necessidade, limitando-se a apresentar situações meramente exemplificativas e formulando pedido de forma genérica. Ademais, entendo que os elementos de prova contidos nos autos são suficientes para a formação de convencimento deste juízo, razão pela qual indeferido o pedido de realização de perícia requerido pela Recorrente, com fundamento no Art. 97, incisos I e III, da Lei nº 15.614/2014.

Dito isto, entendo, com fundamento no Art. 91, da Lei nº 15.614, de 29 de maio de 2014, que as provas produzidas pela fiscalização são suficientes para a formação de convencimento de que a infração, de fato, ocorreu, ou seja, a “Falta de Recolhimento do ICMS_{ST}”, constatada com base na falta de escrituração fiscal de documentos fiscais (relacionados em anexo) na EFD do contribuinte, totalizando a importância de R\$ 34.627,38.

E, pela infração cometida a autuada sujeita-se, além do pagamento do imposto devido, a cobrança de multa correspondente a uma vez o valor do imposto não recolhido, nos termos do Art. 123, I, "c", da Lei nº 12.670/96, alterada pela Lei nº 13.418/03, nos seguintes termos:

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:

(...)



CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
4ª CÂMARA DE JULGAMENTO

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 todo o exposto **VOTO** no sentido de conhecer do Recurso Ordinário interposto, negando-lhe provimento, no sentido de confirmar a decisão de PROCEDÊNCIA exarada em 1ª Instância, de acordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

- Penalidade: Art. 123, I, "c", da Lei nº 12.670/96, alterada pela Lei nº 13.418/03.

MÊS/ANO	ICMS	MULTA	TOTAL
Jan/16 a Dez/16	R\$ 34.627,38	R\$ 34.627,38	R\$ 69.254,76
TOTAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO			R\$69.254,76

É como voto.

DA DECISÃO

Vistos, Relatados e Discutidos os presentes autos, do Processo de Recurso nº 1/839/2020 e Auto de Infração nº 1/2020.05780, em que é Recorrente: EMPREENDIMENTOS PAGUE MENOS S/A e Recorrido: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RESOLVEM os membros da 4ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, após conhecer do Recurso Ordinário interposto, **DECIDIR** nos seguintes termos:

1. Quanto à nulidade da decisão singular por cerceamento do direito de defesa por falta de análise da totalidade dos fundamentos invocados na impugnação: por unanimidade de votos, afastada a nulidade, por entender que houve análise pelo julgador singular de todos os argumentos em sede de defesa; **2. Quanto à nulidade por extrapolação do prazo para conclusão da ação fiscal:** deixou de ser analisada por falta de interesse da recorrente demonstrada em sustentação oral; **3. Quanto à nulidade da autuação pelos fatos apontados na acusação fiscal não se coadunarem com a tipificação legal relacionada no auto de infração:** por unanimidade de votos, afastada a nulidade, tendo em vista que os fatos estão



CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
4ª CÂMARA DE JULGAMENTO

claros nos autos, podendo os dispositivos infringidos serem corrigidos pela autoridade julgadora, com fundamento no §7º do art. 84 da Lei 15.614/2014; **4. No mérito:** a 4ª Câmara decide por conhecer do Recurso Ordinário para negar-lhe provimento, mantendo a decisão de **PROCEDÊNCIA** do julgamento singular, nos termos do Parecer da Assessoria Processual Tributária e manifestação oral da Procuradoria Geral do Estado.

Presentes a **31ª (trigésima primeira) Sessão Ordinária da 4ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários do Estado do Ceará**, sob a Presidência do Dr. Francisco Wellington Ávila Pereira, substituindo Dr. Michel André Bezerra Lima Gradvohl, presidente titular, no período de férias. Presentes à Sessão as Conselheiras Gerusa Marília Alves Melquiades de Lima, Diana da Cunha Moura, Eridan Régis de Freitas e os Conselheiros Almir de Almeida Cardoso Júnior, Thyago da Silva Bezerra e Matheus Fernandes Menezes. Presente à sessão o Procurador do Estado, Dr. Rafael Lessa Costa Barboza. Presente para sustentação oral, o advogado da recorrente, Dr. Itaércio Bezerra. Presente, secretariando os trabalhos da 4ª Câmara de Julgamento, a Secretária Edilene Vieira de Alexandria.

SALA DAS SESSÕES DA 4ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 20 de outubro de 2022.

Gerusa Marília Alves Melquiades de Lima
CONSELHEIRA RELATORA

Michel André Bezerra Lima Gradvohl
PRESIDENTE DA 4ª CÂMARA

Rafael Lessa Costa Barboza
PROCURADOR DO ESTADO

Ciente em: