



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

RESOLUÇÃO Nº: 236/2021

54ª SESSÃO ORDINÁRIA VIRTUAL DE 14.09.2021

PROCESSO DE RECURSO Nº: 1/0443/2020

AUTO DE INFRAÇÃO: 1/201919520

RECORRENTE: REGIFARMA COMÉRCIO DE PRODUTOS HOSPITALARES LTDA.

CGF: 06.674.264-1

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RELATOR: CONS. MICHEL ANDRÉ BEZERRA LIMA GRADVOHL

ICMS - FALTA DE APOSIÇÃO DE SELO FISCAL DE TRÂNSITO. Inocorrência de nulidades. Descumprimento de obrigação acessória. Decadência regida pelo art. 173, I, do CTN. Inocorrência. Pedido genérico de perícia. Indeferido. **Arts. Infringidos:** 153, 155, 157 e 159 do Decreto nº 24.569/97 - RICMS. **Penalidade:** Art. 123, III, "m", da Lei nº 12.670/96, com a redação dada pela Lei nº 16.258/2017. Recurso Ordinário conhecido, mas negado provimento. Decisões unânimes, de acordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária e em conformidade com a manifestação oral em sessão do representante da Procuradoria Geral do Estado.

PALAVRAS-CHAVE

ICMS. Selo Fiscal de Trânsito. Decadência. Nulidade. Inocorrência. Procedência.

RELATÓRIO

Versa o presente Auto de Infração sobre deixar de realizar o registro eletrônico no sistema da SEFAZ de documentos fiscais referentes a entradas interestaduais de mercadorias, em 2014.

A Autoridade Fiscal autuante aponta como infringidos os arts. 153, 155, 157 e 159 do Decreto nº 24.569/97 - RICMS e sugere como penalidade a prevista no art. 123, III, "m" da Lei nº 12.670/96 - LICMS, alterado pela Lei nº 13.418/2003.

Informa, ainda, que:

- Foi constatado que a empresa adquiriu mercadorias, em operações interestaduais, acompanhada de documento fiscal sem o selo fiscal de trânsito (19 notas fiscais) no valor

total da operação de R\$ 630.812,12 (Seiscentos e trinta mil, oitocentos e doze reais e doze centavos), referente ao período de 01.01.2014 a 31.12.2014, discriminados na Planilha NFES ENTRADA NÃO SELADAS 2014 (Excel), em CD anexo (fls. 15).

- A empresa foi intimada, em 18.10.2019, através do Termo de Intimação 2019.13049 (fls. 10), a analisar a planilha acima mencionada e apontar as possíveis divergências de dados. As correções de dados comprovadas pela empresa foram prontamente acatadas.

Instrui o presente processo, dentre outros documentos, com 2 Mandados de Ação Fiscal (fls. 06 e 08), dois Termos de Início (fls. 07 e 09) e Termo de Conclusão (fls. 11).

Tempestivamente a Autuada apresentou defesa, a qual repousa às fls. 22 a 27 dos autos, alegando:

- Cerceamento ao direito de defesa durante o procedimento de fiscalização
- Nulidade do Auto de Infração (falta de inclusão de todos os documentos que servem de base à acusação)
- Necessidade de aplicação de penalidade menos onerosa
- Não recebimento de mercadorias

Acosta listagem de entradas de 2014 (fls. 49/52).

Pede seja:

- Declarada a nulidade do feito fiscal ou
- Observe que não houve o recebimento da mercadoria.

No Julgamento Singular, o Julgador de 1ª Instância, às fls. 53 a 55, proferiu decisão de procedência do feito fiscal, apresentando a seguinte ementa:

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. AUSÊNCIA DO SELO FISCAL DE TRÂNSITO. OPERAÇÕES DE ENTRADA. Ficou constatado através do Portal da Nota Fiscal Eletrônica e dos sistemas corporativos da SEFAZ, que várias notas fiscais emitidas em favor da empresa autuada nos exercícios de 2014 não foram seladas por ocasião da entrada das mercadorias neste Estado. Auto de infração julgado PROCEDENTE. Infringência aos arts. 153, 155, 157 e 159 do Dec. nº 24.569/97, com penalidade prevista no art. 123, III, "m" da Lei nº 12.670/96, com as alterações introduzidas pela Lei nº 16.258/17. Defesa tempestiva.

Inconformada com a Decisão Singular, a Recorrente interpõe tempestivamente Recurso Ordinário (fls. 61/64v), onde aduz:

- Cerceamento ao direito de defesa durante o procedimento de fiscalização

Ocorre que, diferente daquilo dito no respeitável *decisum*, caso a documentação apresentada pela contribuinte tivesse sido levada em consideração, não haveria a autuação, pois não houve a prática do fato gerador. Isso poderia ter sido provado, facilmente, durante o processo fiscalizador, evitado a presente autuação.

Diante da facilidade de deslinde da situação, pois se comprovaria, ainda durante o procedimento fiscalizador, que, efetivamente, não houve o transporte da mercadoria e que a mercadoria sequer foi enviada.

- Nulidade do Auto de Infração por falta de inclusão de todos os documentos que servem de base à acusação - art. 40, § 2º, RCONAT

Não foram cumpridos os procedimentos previstos no artigo 828, do Decreto 24.569/97, fato que causou cerceamento ao direito de defesa. Dispõe o § 2º do artigo 40 do Decreto nº 32.885/2018 que trata do processo administrativo tributário cearense, que todos os documentos que servem de base à autuação devem ser mencionados na informação complementar e anexados ao lançamento de ofício.

- Não recebimento de mercadorias

1) As notas fiscais da empresa TARGA S/A são operações não reconhecidas pela empresa. A prova disso é que a empresa não possui o registro dessas notas fiscais na sua escrita fiscal de entrada.

São elas as seguintes notas fiscais: 15411, 1161, 1162, 1164, 1165 (do dia 24/04/2014) e as notas 17156 e 17157 (do dia 02/09/2014). A soma dessas notas supramencionadas totalizadas em R\$ 603.950,00, que é quase a totalidade do auto de infração.

2) Cabe salientar que a IN Sefaz CE 54/2020, que revoga a IN Sefaz CE 58/2013 indicada na decisão monocrática, impõe a obrigatoriedade do registro de eventos de operações desconhecidas pelo contribuinte somente as empresas listadas em seu anexo II. A contribuinte ora recorrente não está listada nesse rol taxativo.

Ainda é importante lembrar que o fato gerador ocorreu em 2014. Não havia, naquela época, sistema eletrônico da Secretaria da Fazenda disponível ao contribuinte para identificar notas eletrônicas emitidas em seu favor. O contribuinte não tinha conhecimento de operações dessa natureza.

3) Os e-mails apresentados pela empresa contribuinte são manifestações que servem como provas cabais para comprovar tudo aquilo alegado. O documento, que é autoexplicativo, é capaz de comprovar a controversa.

Os e-mails juntados na defesa administrativa não são foram produzidos por oportunidade dessa defesa. São documentos reais, realizados quando foi observada a heterogenia contábil e servem, sim, como prova daquilo alegado.

- Perícia

É por esse motivo específico, em prol da máxima justiça, que se requer perícia deste emérito Conselho de Recursos para analisar a documentação apresentada para que, através de um comparativo que somente esse órgão é capaz de produzir, entre as notas fiscais reclamadas nos e-mails e as notas fiscais objetos de atuação, verificar-se-á que a contribuinte jamais recebeu a referida mercadoria.

- Ausência de análise da decadência na decisão singular

Por último, e não mesmo importante, é preciso destacar que foi alegada decadência da espécie, porém a decisão de 1º Grau não faz qualquer referência aquilo dito na peça de ingresso.

- Decadência

As notas fiscais datam todas do período entre abril a setembro de 2014. O auto de infração foi constituído em novembro de 2019. Ora, se o crédito tributário, qual seja: a aplicação de penalidade por infração por descumprimento de obrigação acessória, não for constituído dentro de 5 (cinco) anos, conforme prevê o artigo 173 do CTN, decaído está o direito.

Pede seja:

- Julgado improcedente o Auto de Infração; ou

- Aplicada a penalidade prevista na lei que é menos onerosa para o contribuinte;

- Realizada perícia.

A Assessoria Processual Tributária emitiu o Parecer de nº 152/2021 (fls. 68/72), onde manifesta-se favorável a conhecer do Recurso Ordinário para negar-lhe provimento e

confirmar a decisão de procedência proferida em 1ª instância.

Em sua manifestação oral durante a sessão de julgamento da 4ª Câmara, a Recorrente abdicou da alegação de nulidade da decisão singular.

É o relatório.

VOTO DO RELATOR

Trata-se de Recurso Ordinário onde é Recorrente REGIFARMA COMÉRCIO DE PRODUTOS HOSPITALARES LTDA. (CGF: 06.674.264-1) 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, em 2014, receber mercadoria acompanhada de documento fiscal sem o selo fiscal de trânsito ou sem o registro eletrônico, em operações de entradas interestaduais.

Inicialmente, a Recorrente alega ter ocorrido decadência total do crédito tributário lançado por meio do Auto de Infração, referente ao período de abril a setembro de 2014.

Como pode ser observado, o presente Auto de Infração lança crédito tributário referente a penalidade por descumprimento de obrigação acessória. Não há lançamento de ICMS. Nesse caso, não havendo imposto a homologar, a decadência não pode ser regida pelo art. 150, § 4º, do CTN, mas pelo art. 173, I, do mesmo Diploma Legal.

Assim, o prazo decadencial dos créditos tributários referentes a 2014 estaria concluído apenas a partir de 01/01/2020. Tendo que a ciência do Auto de Infração ocorreu em 29/11/2019 (fls. 18), resta caracterizada a não ocorrência da decadência tributária no presente feito fiscal.

Em sequência, a Recorrente afirma ter ocorrido cerceamento ao seu direito de defesa durante a fase de fiscalização.

Entretanto, a fase de fiscalização da empresa não é processual, não há contencioso. É fase procedimental, ou seja, não há contraditório nem mesmo ampla defesa a serem observados obrigatoriamente nesse momento, ao contrário do que ocorre na fase processual, a qual é instaurada apenas a partir da impugnação ao auto de infração.

Por mais que seja de bom alvitre apresentar os resultados iniciais do procedimento de fiscalização ao contribuinte fiscalizado, no sentido deste identificar e informar eventuais inconsistências no levantamento fiscal, essa conduta pela não é obrigatória e a sua ausência não pode ser tida como causa de nulidade do procedimento.

Aduz, ainda, a Recorrente que houve nulidade em razão de ausência de documentos que embasaram a acusação fiscal.

Contudo, todos os documentos fiscais que estariam sem o selo fiscal ou o registro eletrônico de trânsito estão devidamente identificados no relatório "NFES ENTRADA NÃO SELADAS 2014.xls", presente no CD de fls. 15, inclusive com a apresentação de cada

uma das chaves de identificação das notas fiscais eletrônicas – NFes, além do número e série de cada uma destas, assim como as suas datas de emissão e de entrada no estabelecimento da Recorrente.

Destarte, não me parece faltar a documentação fundamental para justificar o Auto de Infração, não devendo ser acatada a nulidade suscitada.

Por fim, a Recorrente suscita necessidade de ser realizada perícia no intuito de comprovar que parte das mercadorias a que se referem os documentos fiscais relacionados no Auto de Infração não teriam sido recebidas pela Autuada.

Todavia, não foram estabelecidos pela Recorrente quesitos a serem elucidados pela perícia. Nesse passo, me parece que o pedido foi realizado de maneira genérica, impossibilitando a sua realização a contento, fato que me induz a negar a sua realização, com fulcro no disposto pelo art. 97, I, da Lei nº 15.614/2014.

No mérito, entendo que resta demonstrado que os documentos fiscais elencados no CD de fls. 15 não foram registrados nos sistemas de controle de trânsito de mercadorias quando de suas entradas no Estado do Ceará.

Por outro lado, a Recorrente não consegue apresentar provas que subsidiem a sua alegação de não recebimento das referidas mercadorias.

Apesar de suscitar ter juntado na defesa administrativa cópia de e-mails que comprovariam cabalmente o seu argumento, não identifiquei em todo o corpo dos autos tais documentos.

Destarte, resta comprovada a violação ao art. 157 do RICMS, devendo ser aplicada a penalidade informada no art. 123, III, "m", da Lei nº 12.670/96, com a redação dada pela Lei nº 16.258/2017.

Isto posto, voto no sentido de que se conheça do Recurso Ordinário, para negar-lhe provimento e confirmar a Decisão Singular de procedência do feito fiscal.

Demonstrativo do Crédito Tributário:

Base de Cálculo	R\$ 630.812,12
Multa (20%)	R\$ 126.162,42
Total	R\$ 126.162,42

É como voto.

DECISÃO

Vistos, Relatados e Discutidos os presentes autos, em que é Recorrente **REGIFARMA COMÉRCIO DE PRODUTOS HOSPITALARES LTDA.** (CGF: 06.674.264-1) e Recorrida **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA.**

A 4ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, após conhecer do recurso ordinário interposto, resolve inicialmente: **1) Quanto à arguição de nulidade da**

decisão singular, por ausência de manifestação pelo julgador monocrático acerca da preliminar de extinção em razão de decadência, o representante legal da autuada retirou o pedido, em sustentação oral, tendo em vista não constar da defesa; 2. Quanto a preliminar de extinção em razão de decadência, com base no art. 173, I, do CTN. Resolvem os membros da 4ª Câmara, por unanimidade de votos, afastar a preliminar entendendo que a contagem do prazo decadencial pelo art. 173, I, do CTN, tem início no primeiro dia do ano subsequente à ocorrência do fato gerador, portanto a ciência do auto de infração ocorreu antes do final do prazo decadencial. 3) Quanto à nulidade em razão de cerceamento do direito de defesa durante a fase do procedimento de fiscalização. Afastam, por unanimidade de votos entendendo que não há contraditório ou ampla defesa em fase de procedimento. 4) Quanto à nulidade da autuação por falta de documentos que serviram de base para a autuação. Resolvem os membros da 4ª Câmara, por unanimidade de votos, afastar a nulidade entendendo que o agente fiscal relacionou todos os documentos, inclusive com chave de acesso das notas fiscais eletrônicas, não havendo cerceamento ao direito de defesa do contribuinte; 5) Quanto ao pedido de conversão do julgamento em realização de perícia, arguida pela recorrente, para comprovar que as mercadorias não foram recebidas pela autuada. Resolvem, por unanimidade de votos, afastar o pedido, entendendo que formulado de maneira genérica, com base no que dispõe o art. 97, I, da Lei nº 15.614/2014. No mérito, resolvem os membros da 4ª Câmara, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso para confirmar a decisão **CONDENATÓRIA** proferida pela 1ª Instância, nos termos do voto do Conselheiro Relator, conforme parecer da Assessoria Processual Tributária e manifestação oral do representante da douta Procuradoria Geral do Estado. Ausente, por motivo justificado, a Conselheira Francileite Cavalcante Furtado Remígio. Presente, para apresentação de sustentação oral, o representante legal da autuada, Dr. Lúcio Modesto Lucena de Farias Filho, acompanhado do Dr. Adolfo Ciriaco.

Presentes à 54ª (quingagésima quarta) 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, ROBÉRIO FONTENELE DE CARVALHO e THYAGO DA SILVA BEZERRA e o Procurador do Estado, Sr. RAFAEL LESSA COSTA BARBOZA. Secretariando os trabalhos a Sra. Ana Paula Figueiredo Porto.

SALA DAS SESSÕES DA 4ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 13 de OUTUBRO de 2021.

MICHEL ANDRE
BEZERRA LIMA
GRADVOHL:43043526
368

Assinado de forma digital por
MICHEL ANDRE BEZERRA LIMA
GRADVOHL:43043526368
Dados: 2021.10.15 08:14:10
-03'00'

Michel André Bezerra Lima Gradvohl
CONSELHEIRO RELATOR

JOSE AUGUSTO
TEIXEIRA:2241399
5315

Assinado de forma digital por
JOSE AUGUSTO
TEIXEIRA:22413995315
Dados: 2021.10.15 08:30:17
-03'00'

José Augusto Teixeira
PRESIDENTE DA 4ª CÂMARA

RAFAEL LESSA
COSTA
BARBOZA

Assinado de forma
digital por RAFAEL
LESSA COSTA BARBOZA
Dados: 2021.10.15
10:29:12 -03'00'

Rafael Lessa Costa Barboza
PROCURADOR DO ESTADO