



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 4ª Câmara de Julgamento

RESOLUÇÃO Nº: 0255 /2018

61ª SESSÃO ORDINÁRIA DE 22.11.2018 – 13h30min

PROCESSO Nº: 1/788/2015

AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/2015.02304-7

RECORRENTE: EBESA EMPRESA BRASILEIRA DE EQUIPAMENTOS S/A.

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª. INSTÂNCIA

CGF/CE: 06.915.895-9

CONSELHEIRO RELATOR: DIOGO MORAIS ALMEIDA VILAR

EMENTA: ICMS – FALTA DE RECOLHIMENTO. Lançamento a menor nos livros fiscais do ICMS incidente sobre as operações de saída de mercadorias. Ilícito fiscal denunciado devidamente caracterizado nos autos. Nulidade afastada. Recurso Ordinário conhecido e improvido. Mantida a decisão exarada em 1ª Instância que julgou **PROCEDENTE** a acusação fiscal, nos termos do voto do Conselheiro Relator e de acordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária avalizado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

PALAVRAS CHAVE: ICMS. FALTA DE RECOLHIMENTO. PROCEDÊNCIA.

01 – RELATÓRIO

A peça inicial imputa à empresa em epígrafe o cometimento de infração à legislação tributária estadual, conforme relato que se transcreve a seguir:

"Falta de recolhimento do imposto no todo ou em parte inclusive o devido por substituição tributária, na forma e nos prazos regulamentares. Não há dispêndio algum ante o mérito. Pois, o simples cotejamento entre documentos fiscais em evidência e a respectiva escrita fiscal digital – EFD, por si só aflora valores a menor no que tange o ICMS devido quanto as operações fiscais de saídas aqui arroladas."



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 4ª Câmara de Julgamento

Apontada infringência aos arts. 73 e 74 do Decreto 24.569/97, com imposição da penalidade preceituada no art. 123, I, "c" da Lei nº 12.670/96.

Demonstrativo do Crédito (R\$)

Base de Cálculo	-
ICMS	433.429,00
Multa	433.429,00
TOTAL	866.858,00

Segundo informações complementares, "a empresa sob análise quando da materialização do efetivo registro fiscal dos documentos fiscais de saídas aqui arrolados, leia-se (notas fiscais eletrônicas emitidas), referente a coluna débito do imposto para compor o extrato da apuração do ICMS, processa, extrai, move, indubitavelmente, lançamento a menor, tanto no elemento indispensável para composição do critério quantitativo da regra matriz de incidência (base de cálculo), quanto na mensuração do ICMS debitado junto ao documento fiscal que os originaram". Assim, constatada falta de recolhimento do ICMS, motivo pelo qual lavrado o presente auto de infração.

Instruindo o caderno processual, o agente atuante anexara Informações Complementares (fls. 03 a 06), Mandado de Ação Fiscal nº 2014.24831 (fls. 07), Termo de Início de Fiscalização nº 2014.23366 (fls. 08), Termo de Conclusão de Fiscalização nº 2015.03413 (fls. 09), Notas Fiscais de Saída (fls. 11 a 64), CD - Planilha de Apuração do ICMS devido (fls. 67).

A atuada foi intimada do feito e apresentou defesa, considerada inicialmente intempestiva pela Auditoria de Julgamento em Primeira Instância. Referida circunstância fática fora devidamente esclarecida pelo despacho de fls. 109, tendo a Presidência deste CONAT ordenado o regular processamento da aludida peça impugnatória.

Como tal, a atuada arguiu, em síntese, o seguinte: a) alega preliminarmente que não deixou de recolher o ICMS no período fiscalizado; b) que o auditor fiscal atuou sem o devido suporte probatório, ou seja, sem colacionar nenhuma prova aos autos; c) roga pela realização de perícia



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 4ª Câmara de Julgamento

técnica, sobretudo para verificação quanto ao saldo credor, explicação do efeito do saldo credor em relação ao FDI/PROVIN e verificação dos cálculos apresentados na Planilha do autuante; d) questiona também a inadequação da metodologia empregada com vistas a apurar eventual diferença de ICMS a ser recolhido ao Estado do Ceará, haja vista que a mesma é beneficiária do FDI/PROVIN e por este fato só recolhe imediatamente 25% do saldo devedor que venha a ser apurado. Por fim, a partir dos argumentos acima aduzidos, requer a improcedência da autuação ou que em caso de procedência seja recalculado o valor a recolher levando-se em consideração o tratamento dispendido pelo FDI/PROVIN.

Em decisão de 1ª Instância (fls. 113/132), o julgador singular entendeu pela PROCEDÊNCIA da acusação fiscal, o que o fez a partir da ementa que se transcreve:

“ICMS – Auto de Infração. Falta de Recolhimento do ICMS. Infração aos artigos 73 e 74 do Decreto nº 24.569/97. Sanção prevista no artigo 123, I, “C”, da Lei nº 12.670/96, com nova redação dada pela Lei nº 13.418/03. Inocorrência do instituto da decadência com base nos artigos 150, §4º e Art. 173, I da Lei nº 5.172/66 (CTN). DEFESA TEMPESTIVA. Autuação PROCEDENTE”.

Cientificada do juízo de entendimento externado pela Célula de Julgamento de Primeira Instância, a contribuinte veio aos autos novamente, desta vez apresentando o competente Recurso Ordinário (fls. 137/145) à esta Câmara de Julgamento. Em suas razões recursais, repete basicamente a contribuinte o que já dito quando do protocolo da peça impugnatória junto ao juízo de piso, requerendo a reforma do julgado para o reconhecimento da improcedência da acusação fiscal.

Por meio do Parecer nº 223/2018 (fls. 148/150), a Assessoria Processual Tributária manifestou entendimento no sentido de ser mantida a decisão de primeira instância, opinando pela PROCEDÊNCIA da acusação fiscal, no que teve o aval do representante da Procuradoria Geral do Estado, conforme despacho de fls. 151.

É o relatório.



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 4ª Câmara de Julgamento

02 - VOTO DO RELATOR

Denuncia o auto de infração em liça que o contribuinte deixou de recolher ICMS nas suas operações de saída de mercadorias.

Por oportuno, registro inicialmente que não encontro na decisão de primeira instância qualquer nulidade, pois nela estão inseridos todos os requisitos previstos no artigo 489 do Código de Processo Civil, de sorte que está devidamente fundamentada e motivada.

Aduz a Recorrente, em sede preliminar, a inoccorrência da infração descrita no auto de infração. Para tanto, sustenta que em nenhum momento o agente autuante teria levado em consideração o fato da empresa ser beneficiária do FDI/PROVIN, fato esse que influenciaria no cotejo da apuração mensal do imposto.

Em relação ao presente argumento, esta Relatoria assevera que o contribuinte nada trouxe aos autos no que tange a sua comprovação, sequer fazendo juntada aos autos, seja anexando Resolução do CEDIN, seja apresentando contrato de Mútuo com a instituição financeira, da sua condição de efetiva beneficiária do aludido benefício fiscal.

E mais...não apresentou o contribuinte qualquer crítica ao levantamento constante no CD anexado pelo autuante à autuação, no que se pode concluir que o fato de ser ou não beneficiária do FDI/PROVIN em nada interferiu na apuração do montante efetivamente devido a título de ICMS.

No entender da Recorrente, ademais, não poderia ser acusada pela falta de recolhimento de ICMS em relação ao mês de Dezembro/2010, visto que tal infração somente seria possível ser constatada no exercício seguinte (2011), período ao qual não tinha o autuante poderes para fiscalizar.

Afastando essa alegação, tem-se o fato que ao ICMS se aplica o regime de escrituração por competência, segundo o qual as receitas e as despesas devem ser incluídas na apuração do



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 4ª Câmara de Julgamento

resultado do período em que ocorrerem, sempre simultaneamente, quando se correlacionarem, independentemente de recebimento ou pagamento.

É considerada falta de recolhimento do ICMS aquele pagamento do imposto realizado em desacordo com as normas estabelecidas na legislação estadual. Se referido recolhimento a menor ocorreu em Dezembro/2010, conforme Informações Complementares, tem-se que de impedimento não se cuida, visto que de acordo com o Mandado de Ação Fiscal 2014.24831 (fls. 07) tem o autuante autorização para executar auditoria fiscal plena junto a Recorrente relativamente ao período de 01/01/2010 a 31/12/2010.

Ato contínuo, a Recorrente suscita que faltam elementos probatórios que amparem a acusação fiscal. Nos dizeres do contribuinte, "não há prova no presente processo nem nada que ateste a existência da infração referida pela ilustre autuante".

Neste ponto, em absoluto se pode dar guarida ao pleito recursal. Destarte, entende esta Relatoria que ao longo do procedimento fiscalizatório foram observados todos os princípios e garantias inerentes à Administração Pública e ao contribuinte, assim como houve a devida motivação do ato ensejador da autuação. Tem-se que o relato da infração em epígrafe delineou satisfatoriamente as características da infração cometida pela contribuinte, não deixando margem para obscuridades ou mesmo imprecisões. Ademais, insta salientar que os autos do processo se encontram devidamente instruídos pelo agente fazendário, revelando-se suficientes para a formação de um convencimento seguro acerca da matéria.

Quanto ao pedido de reenquadramento da multa aplicada para a constante no artigo 123, I, "D" da Lei nº 12.670/96, entende esta Relatoria de igual forma como incabível. Esclarecendo referido entendimento, consta o que dito pelo próprio autuante em suas Informações Complementares, quando disse: "a empresa sob análise quando da materialização do efetivo registro fiscal dos documentos fiscais de saídas aqui arrolados, leia-se (notas fiscais eletrônicas emitidas), referente a coluna débito do imposto para compor o extrato da apuração do ICMS, processa, extrai, move, indubitavelmente, lançamento a menor, tanto no elemento indispensável para composição do critério quantitativo da regra



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 4ª Câmara de Julgamento

matriz de incidência (base de cálculo), quanto na mensuração do ICMS debitado junto ao documento fiscal que os originaram".

Como tal, absolutamente demonstrada a falta de recolhimento do imposto devido e não o seu atraso, pelo que carente de acolhimento o pretendido reenquadramento.

Esta Relatoria, diante da falta de argumentos/provas capazes de ilidir a acusação fiscal, adota como suas as razões externadas pelo Parecer da Assessoria Processual Tributária, a qual, de forma bastante percuciente, entendeu:

"A empresa autuada alega em seu recurso que a diferença verificada pela fiscalização se deve ao fato de ser beneficiária do FDI/PROVIN e tal circunstancia não ter sido levada em consideração pelo agente fiscal. Contudo, nenhuma prova neste sentido foi apresentada pela empresa autuada por ocasião da interposição do recurso ordinário. Aliás, não consta da sua EFD informação de que ele tenha usufruído deste benefício no período fiscalizado, o que torna insustentável referido argumento.

Quanto à exclusão do mês de Dezembro de 2015 da base de cálculo do crédito tributário, atente-se para o fato de que a acusação fiscal refere-se ao exercício de 2010, não havendo, portanto, necessidade da exclusão pleiteada.

No tange a alegação de que o ilícito fiscal carece de provas, consta dos autos as notas fiscais de saída e planilhas demonstrando registro a menor das operações de saída na EFD e a conseqüente falta de recolhimento do ICMS.

Por fim, no que diz respeito ao reenquadramento da penalidade aplicada pela fiscalização, entendo que o caso em tela não preenche os requisitos estabelecidos na legislação fiscal que garantiriam a alteração requerida pela recorrente, já que na situação em lide houve um erro no registro fiscal da operação que resultou no recolhimento a menor do imposto devido e não um mero atraso no recolhimento do ICMS corretamente apurado."



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 4ª Câmara de Julgamento

Diante dessa circunstância, uma vez configurada a infração denunciada na peça vestibular, qual seja falta de recolhimento do ICMS nas operações de saída de mercadorias, não pode ter guarida o presente Recurso Ordinário, tendo a decisão de primeira instância sido lavrada em respeito ao melhor direito aplicado ao caso.

Isto posto, VOTO no sentido de conhecer do Recurso Ordinário, para negar-lhe provimento, mantendo integralmente a decisão que reconheceu a procedência da autuação proferida na 1ª Instância, de acordo com o parecer da Assessoria Processual Tributária, referendado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

É como VOTO.

03 - DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

Base de Cálculo	-
ICMS	433.429,00
Multa	433.429,00
TOTAL	866.858,00

04 - DECISÃO

Processo de Recurso nº 1/788/2015 – Auto de Infração: 1/2015.02304-7. Recorrente: **EBESA EMPRESA BRASILEIRA DE EQUIPAMENTOS S/A**. Recorrida: **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**

Decisão: "Resolvem os membros da 4ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Ordinário, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão **CONDENATÓRIA** proferida em 1ª Instância. Decisão nos termos do



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 4ª Câmara de Julgamento

voto do Conselheiro Relator, de acordo com o Parecer da Consultoria Processual Tributária, referendado pela representante da Assessoria Processual Tributária. Esteve presente para sustentação oral, o representante legal da recorrente, Dr. Carlos César Sousa Cintra.”

SALA DAS SESSÕES DA 4ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE REC. TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, 11 de ~~Dezembro~~ de 2018.


Abílio Francisco de Lima
PRESIDENTE DA 4ª CÂMARA


Ana Thereza Macedo Nunes Costa
ASSESSORA TRIBUTÁRIA


José Wilamir Falcão de Souza
CONSELHEIRO


Alice Gondim Salvario de Macedo
CONSELHEIRA


José Augusto Teixeira
CONSELHEIRO


Diogo Moraes Almeida Vilar
CONSELHEIRO


Lúcio Flávio Alves
CONSELHEIRO


Rodrigo Portela Oliveira
CONSELHEIRO