



RESOLUÇÃO Nº: 226/2022
45ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 18/11/22
PROCESSO DE RECURSO: 1/685/2020
AUTO DE INFRAÇÃO A.I.: 1/202003957
RECORRENTE: C & A MODAS SA
RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
RELATOR: GEIDER DE LIMA ALCÂNTARA

EMENTA: ICMS – REEXAME NECESSÁRIO – OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTADAS POR SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - MULTA. 1- Infringidos os arts. 127 E 176-A, do Decreto nº 24.569/97 e Dec. 28.326/06 e parágrafo 1º e 4º do Art. 2º do Decreto no 29.560/2008. 2- Penalidade prevista no art. 123, III, “b”, item 2, da Lei nº 12.670/96, alterada pela Lei nº 16.258/17. 3- Decisão singular pela parcial procedência da ação fiscal alterando a penalidade para a inserta no art. 126 parágrafo único da Lei nº 12.670/96, alterada pela Lei nº 16.258/17. 4- Reexame necessário conhecido e provido por unanimidade de votos uma vez que não atendido o critério de “operações regularmente escrituradas” estabelecido no dispositivo legal reenquadrado. 5- Mantido o auto de infração em consonância com o opinativo da Douta Procuradoria Geral do Estado realizado oralmente em sessão.

PALAVRAS-CHAVE: REEXAME NECESSÁRIO – OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTADAS POR SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA – PROCEDÊNCIA – MANTIDO O AUTO DE INFRAÇÃO.

01 – RELATÓRIO

A presente autuação foi lavrada em desfavor de C & A MODAS SA. Trata o auto de infração da acusação de omissão de saídas de mercadorias tributadas por Substituição Tributária, no montante de R\$847.385,36 (oitocentos e quarenta e cinco mil, trezentos e oitenta e cinco reais e trinta e seis centavos) com base no levantamento de estoque de mercadorias, referente ao exercício de 2016, efetivado a partir das informações transmitidas pelo contribuinte em suas EFD. Pelo resultado da infração, o agente do Fisco aplicou multa no valor de R\$ 84.738,53 correspondente a 10% da base de cálculo.



O agente fiscal apontou como infringidos os arts. 127 E 176-A, do Decreto nº 24.569/97 e Dec. 28.326/06 e parágrafo 1º e 4º do Art. 2º do Decreto no 29.560/2008, sendo aplicada a penalidade prevista no art. 123, III, "b", item 2, da Lei nº 12.670/96, alterada pela Lei nº 16.258/17.

Inicialmente informa o autuante que após intimação foi efetuada uma revisão na movimentação de mercadorias por parte do contribuinte em relação a codificação utilizada em sua escrita fiscal e dos dados enviados pela empresa ao SPED Fiscal, antes de ser realizado qualquer procedimento. Nessa revisão foi levada em consideração pela autuante a exclusão dos CFOP's que estariam gerando diferença de estoque, o que resultou na diminuição nas omissões de entrada e de saídas dos valores totais auditados.

A defesa interpôs impugnação ao auto nos seguintes termos:

Preliminarmente, solicita a nulidade do auto de infração por vício de forma onde, a despeito da fundamentação da multa, não há indicação no auto de infração do montante do valor das operações sem confirmação do valor correto da base de cálculo, decorrendo daí a mitigação do direito à ampla defesa.

No mérito, a defesa da autuada argumenta que o total de saídas apontadas pela fiscalização foram respaldadas pela emissão de Notas Fiscais devidamente registradas nos livros de saída e consideradas para apuração do ICMS, o que foi feito acostando cópias de seus livros de entrada e saída e apuração de ICMS.

Também argumenta que a Autoridade Fiscal não se preocupou com a verdade material e a efetiva identificação da materialidade tributária e da suposta infração de forma substancial. Nesse sentido, foram apresentadas pela autuada perante a fiscalização informações que foram desconsideradas ou não analisadas pela fiscalização.

O julgador singular decidiu pela parcial procedência da autuação, com o reenquadramento da penalidade para a contida no Art. 126, parágrafo único da Lei 12.670/96, por tratar-se de operações tributadas pelo regime de substituição tributária e o imposto já tenha sido retido, decisão da qual recorre de ofício conforme determinação legal.



A Assessoria Processual Tributária opinou pelo conhecimento do Reexame necessário, para contudo negar-lhe provimento confirmando a decisão exarada em 1º instância de parcial procedência da acusação fiscal nos termos do Julgador de 1º instância.

A Procuradoria Geral do Estado do Ceará, representada pelo Dr. Mateus Viana Neto manifestou-se oralmente em sessão pelo conhecimento do Reexame necessário, dando-lhe provimento, no sentido de manter a exação fiscal tal qual foi lavrada com a aplicação da penalidade prevista no art. 123, III, "b", item 2, da Lei nº 12.670/96, alterada pela Lei nº 16.258/17, em vista das operações não estarem regularmente escrituradas.

É o breve relato.

02 – VOTO DO RELATOR

2.1 - DA ADMISSIBILIDADE :

O Reexame necessário que ora se julga fora impetrado em observância aos arts. 33, II e 104 da Lei nº: 15.614/2014, portanto por presentes os pressupostos processuais das espécies recursal tomo conhecimento do mesmo.

2.3 – DO REENQUADRAMENTO DA PENALIDADE :

O nobre Julgador de 1º instância decidiu pelo reenquadramento da penalidade prevista no art. 123, III, "b", item 2, da Lei nº 12.670/96, alterada pela Lei nº 16.258/17, que consiste em deixar de emitir documento fiscal e conseqüente mente declara-lo na escrituração, para aplicar a penalidade inserta no art. 126, parágrafo único do mesmo dispositivo legal, a qual segue *in verbis*:

Art. 126. As infrações decorrentes de operações com mercadoria ou prestações de serviços tributados pelo regime de substituição tributária cujo imposto já tenha sido retido, bem como as amparadas por não



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 1ª Câmara de Julgamento

incidência ou contempladas com isenção incondicionada, ficam sujeitas à multa de 10% (dez por cento) sobre o valor da operação ou prestação. Parágrafo único. A penalidade prevista no caput deste artigo será reduzida para 1% (um por cento) do valor das operações ou prestações **quando estas estiverem regularmente escrituradas nos livros fiscais ou transmitidas na EFD do sujeito passivo. (grifo nosso)**

Pela análise do dispositivo atenuante podemos inferir que o parágrafo único restringe a redução da penalidade para 1% (um por cento) do valor das operações ou prestações quando estas estiverem regularmente escrituradas nos livros fiscais ou transmitidas na EFD do sujeito passivo, ou seja, como a Contribuinte foi autuada exatamente pela ausência de emissão de documento e escrituração, por óbvio não cumpriu com a condicionante para a benesse aplicada pelo julgador monocrático.

Pelo exposto voto pelo conhecimento do Reexame necessário para dar-lhe provimento alterando a decisão de parcial procedência, para procedência da autuação em conformidade com a exação fiscal.

É como voto.

CRÉDITO TRIBUTÁRIO		
PERÍODO DE REFERÊNCIA	BASE DE CÁLCULO	MULTA
JAN A DEZ 2016	R\$847.385,30	R\$84.738,53
Total		R\$84.738,53

03 – DECISÃO

Visto, relatado e discutido o PROCESSO DE RECURSO Nº: 1/685/2020 A.I.: 1/202003957. RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA. RECORRIDO: C & A MODAS S/A. CONSELHEIRO RELATOR: GEIDER DE LIMA ALCÂNTARA. DECISÃO: A 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, após conhecer do reexame Necessário, resolve por unanimidade de votos, dar-lhe provimento para modificar a decisão de Primeira Instância de parcial procedência para PROCEDÊNCIA da acusação fiscal, nos termos do voto do conselheiro relator, discordando assim da aplicação da atenuante prevista no parágrafo único do artigo 126 (multa de 1%), por ser



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 1ª Câmara de Julgamento

incompatível com a infração de omissão de saída, uma vez que não atende o critério de “operações regularmente escrituradas” estabelecido nesse dispositivo legal. O representante da douda Procuradoria Geral do Estado se manifestou contrário aos termos do parecer da Assessoria Processual Tributária, ratificando o entendimento firmado pelo Conselheiro Relator.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos ___ de _____ de 2022.

Raimundo Frutuoso de Oliveira Júnior
PRESIDENTE

Geider de Lima Alcântara
Conselheiro relator



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 1ª Câmara de Julgamento
