



CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO-CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

RESOLUÇÃO N° 014/2023

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

PROCESSO N° 1/1842/2019

51ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 06 DE DEZEMBRO DE 2022

AUTO DE INFRAÇÃO N° 1/201820598

RECURSO N° 1/1842/2019

RECORRENTE: CEJUL e TAKE A NAP INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ROUPAS LTDA.

RECORRIDO: AMBOS

RELATOR: CONSELHEIRO ANDRÉ CARVALHO ALVES

EMENTA: ICMS, OMISSÃO DE RECEITAS. 1- Infração apurada mediante comparativo entre os valores das vendas declaradas pelo contribuinte na EFD e os constantes em relatórios das empresas administradoras de cartões de crédito/débito. Diferença foi identificada nos meses 10/2014, 11/2014 e 12/2014. 2 - Autuação PARCIALMENTE PROCEDENTE. 3 -Defesa tempestiva. 4 – Recurso ordinário não conhecido, por quitação do débito. 5- Remessa Necessária conhecida, mas improvida. 6 - Mantendo-se a decisão de primeira instância. Infringência ao artigo 18 da Lei n° 12.670/96. 4 - Imposta a penalidade prevista no artigo 126 da Lei n° 12.670/96, alterado pela Lei n° 16.258/2017.

PALAVRAS-CHAVE: ICMS, Auditoria Plena, EFD, TEF, Multa, Remessa Necessária.

01. RELATÓRIO

O presente processo versa sobre o Auto de infração n° 1/201820598, lavrado em razão de infrações envolvendo operações tributadas por substituição tributária, nesses termos:

INFRAÇÕES DECORRENTES DE OPERAÇÕES COM MERCADORIAS OU PRESTACÕES DE SERVIÇOS TRIBUTADOS PELO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO



TRIBUTÁRIA CUJO IMPOSTO JÁ TENHA SIDO RETIDO. AO VERIFICARMOS AS VENDAS DECLARADAS NO SPED E AS INFORMAÇÕES DECLARADAS PELAS ADMINISTRADORAS DE CARTÃO DE CRÉDITO CONSTATAMOS VALORES NA EFD MENORES OUE OS DECLARADOS NO TEF. VER INFORMAÇÕES COMPLEMENTARES.

Por meio do mandado de ação fiscal n° 2018.03423, foi realizada Auditoria Fiscal Plena, referente aos exercícios de 2014 e 2015, com a emissão do Termo de Início de Fiscalização n° 2018.10135, cientificando o contribuinte em 16/08/2018, juntamente com solicitação apresentação da documentação fiscal adequada, conforme consta em fls. 11.

Em decorrência da análise documental, foi intimado o contribuinte para comprovar com documentação fiscal a divergência de receitas entre o declarado na EFD e as vendas efetuadas por cartão de crédito e débito, através do Termo de Intimação 2018.15744, com ciência em 17/12/2018.

Ante a ausência de resposta, conforme fl. 21, o órgão fazendário efetuou a autuação contra a empresa, com fundamento na infringência ao artigo 18 da Lei n° 12.670/96, que diz:

Art. 18. A responsabilidade pelo pagamento do ICMS na condição de substituto tributário poderá ser atribuída em relação ao ICMS incidente sobre uma ou mais operações ou prestações, sejam antecedentes, concomitantes ou subseqüentes, inclusive ao valor decorrente da diferença entre as alíquotas interna e interestadual, nas operações e prestações interestaduais que destinem bens e serviços a consumidor final localizado neste Estado, que seja contribuinte do ICMS.

§ 1º O regime de substituição tributária nas operações interestaduais dependerá de acordo entre este Estado e as demais unidades da Federação interessadas.

§ 2º O contribuinte substituto sub-roga-se em todas as obrigações do contribuinte substituído, relativamente às operações internas.

§ 3º A substituição tributária não exclui a responsabilidade do contribuinte substituído, além de outras hipóteses previstas na legislação, quando o documento fiscal próprio não indicar o valor do ICMS objeto da substituição exigido pela legislação tributária.

[...]



Em virtude da tipicidade e ilicitude da conduta, foi aplicada a penalidade de multa equivalente à dez por cento do valor da operação, prevista no art. 126 da lei 12.670/96. De acordo com o demonstrativo financeiro abaixo:

BASE DE CÁLCULO	R\$ 749.976,04
MULTA	R\$ 74.997,60

Insatisfeito, o contribuinte apresentou impugnação ao feito fiscal fazendo considerações dentre elas:

- Que houve dupla penalidade pelo mesmo período, mesma infração imputada e também a mesma penalidade (artigo 126 da lei n° 12.670/96) através deste auto de infração, e do auto de infração n° 2018.20583, ambos dessa mesma ação fiscal;
- Que o Agente do Fisco não observou os princípios constitucionais da razoabilidade e da proporcionalidade.
- Que a multa aplicada é desproporcional face ao não prejuízo sofrido pelo fisco estadual - Da redução do valor da multa - Do art. 150, IV da Constituição Federal (vedação ao confisco).

Em primeira instância foi dada parcial procedência à acusação fiscal, com reajuste no cálculo do valor da operação em desconformidade, e mantendo o valor da multa no percentual de dez por cento do valor da operação, prevista no art. 126 da lei 12.670/96, conforme demonstrativo financeiro abaixo:

BASE DE CÁLCULO	R\$ 470.766,50
MULTA	R\$ 47.076,65

Por ser o valor original do lançamento superior a dez mil Ufirces, e a decisão contrária em parte ao interesse da fazenda pública, foi feita a remessa necessária. Paralelamente, o contribuinte também apresentou recurso ordinário, datado de 23/09/2021, reiterando as razões da impugnação, com ênfase nos seguintes pontos:

- Ser nulo o julgamento de 1ª instância por ausência de motivação completa
- Ser nulo o auto de infração por bis in idem.
- Que o lapso temporal já fora inserido em outro auto de infração.
- Que o agente do fisco não observou os princípios constitucionais da razoabilidade e da proporcionalidade.



- Ser a multa aplicada desproporcional face ao não prejuízo sofrido pelo fisco estadual – Da redução do valor da multa- Do art. 150, IV da constituição Federal (Vedação ao Confisco).

No entanto, após recorrer, o contribuinte em 29/12/2021, quitou os débitos tributários apontados na decisão de 1ª instância, implicando, assim, em renúncia ao recurso ordinário acima mencionado, aguardando-se apenas a manutenção da decisão de primeiro grau.

É o breve relato.

2. VOTO DO RELATOR

Trata-se de Recurso Ordinário e remessa necessária onde são partes interessadas TAKE A NAP Indústria e Comércio de Roupas Ltda. e a Fazenda Estadual, contra decisão parcialmente condenatória proferida em 1ª Instância, que reformou os valores apresentados no Auto de Infração.

Entendo pelo não conhecimento do Recurso Ordinário, em razão da adesão ao REFIS (lei 17.771 de 23/11/2021), pela recorrente, que quitou os valores devidos com base na decisão singular, o que importa em irremediável reconhecimento da dívida.

Em relação a decisão do julgador *a quo* e atento ao Parecer da Doutra Procuradoria do Estado, entendo corretos os cálculos refeitos a partir da diferença das notas não escrituradas e dos resultados óbitos por meio da relação entre EFD e TEF.

A multa definida pela decisão monocrática também se mostra acertada, visto que se adequa perfeitamente à tipificação do artigo 126 da lei nº 12.670/96, alterado pela lei nº 16.258/2017, que estabelece:

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 incidência ou contemplados com isenção incondicionada, ficam sujeitos à multa de 10% (dez por cento) sobre o valor da operação ou prestação

Assim, os cálculos e a multa estão dentro da legalidade, não podendo ser inquinados por desproporcionalidade, ou mesmo efeito confiscatório. Por essas razões, entendo por não conhecer do recurso ordinário, e admitir a remessa necessária, mas improcedê-la, mantendo-se a decisão de primeira instância.

É como voto.



3. DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

Demonstrativo do Crédito:

BASE DE CÁLCULO	R\$ 470.766,50
MULTA	R\$ 47.076,65

4. DECISÃO

Processo de Recurso nº 1/1842/2019 – Auto de Infração: 1/201820598. Recorrente: Célula de Julgamento de 1ª Instância e TAKE A NAP INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ROUPAS LTDA. Recorrido: Ambos. Relator: CONSELHEIRO ANDRÉ CARVALHO ALVES. Decisão: A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve por unanimidade de votos, conhecer do Reexame Necessário com base no art. 21, da Lei nº 17.771/2021 e não conhecer do Recurso Ordinário, em razão de que a Recorrente aderiu ao REFIS, nos termos do art. 9º da mencionada lei, recolhendo os valores devidos com base na decisão singular. No mérito, por unanimidade de votos, resolve negar provimento ao Reexame Necessário, para confirmar a decisão parcialmente condenatória exarada em 1ª Instância, nos termos do voto do Conselheiro Relator e de acordo com a manifestação oral do representante da Procuradoria Geral do Estado. Esteve presente para acompanhar o julgamento, o representante legal da autuada, Dr. Adolfo Wilson Rocha Ciríaco, e as senhoras Maria Inês Vieira de Vasconcelos e Stella Targino Enéas Vieira.

Sala das sessões da 2ª Câmara de Julgamento do CRT, em Fortaleza, 06 de fevereiro de 2023.

Maria Elineide Silva E Souza
PRESIDENTE DA 2ª CÂMARA

André Carvalho Alves
CONSELHEIRO RELATOR

