



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT**

RESOLUÇÃO Nº 243/2017
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO
76ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 26/10/2017
PROCESSO Nº. 1/2935/2015
AUTO DE INFRAÇÃO Nº. 1/201515121-0
RECORRENTE: COMPANHIA BRASILEIRA DE DISTRIBUIÇÃO
RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
AUTUANTE: Johnson Sa Ferreira; Claudia Apolônio Pinheiro
MATRÍCULA: 10583616, 0323231X
RELATOR: Conselheiro Pedro Jorge Medeiros

EMENTA: ICMS - 1. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO - 2. O contribuinte se creditou indevidamente do imposto lançado na conta gráfica do livro de registro de apuração de ICMS. 3. Auto de infração julgado **PROCEDENTE**, por unanimidade de votos, tendo em a confirmação do aproveitamento de créditos indevidos em desacordo com o Decreto 24.569/97. 4. Ratificado julgamento monocrático. Decisão em consonância com o Parecer da Assessoria Processual Tributária adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado. 5. Artigo infringido 73, 74 e 65, VI todos do Decreto 24.569/97. 6. Penalidade incerta no art. 123, I, "c" da Lei 12.670/96.

PALAVRAS-CHAVES: FALTA DE RECOLHIMENTO, CRÉDITO INDEVIDO, CONTA GRÁFICA, SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA

RELATÓRIO

A peça fiscal submetida a nosso exame tem o seguinte relato: **"FALTA DE RECOHIMENTO DO IMPOSTO, NO TODO OU EM PARTE, INCLUSIVE O DEVIDO POR SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA, NA FORMA E NOS PRAZOS REGULAMENTARES. O CONTRIBUINTE DEIXOU DE RECOLHER ICMS CONFORME DEMONSTRADO NAS CONTAS GRÁFICAS REFEITAS DOS ANOS DE 2011, 2012, 2013**



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT**

E 2014, EM ANEXO, PROVENIENTE DO APROVEITAMENTO DE CRÉDITOS INDEVIDOS, DE ACORDO COM INFORMAÇÕES COMPLEMENTARES E DEMAIS DOCUMENTOS ANEXO. " (sic)

Após indicar os dispositivos legais infringidos o agente fiscal aponta como penalidade o art. 123, I, "c" da Lei nº 12.670/96. Desse modo, tem-se o seguinte demonstrativo elaborado pelo agente fazendário concernente ao presente Auto de Infração:

DEMONSTRATIVO

Base de Cálculo	R\$ 0,00
Alíquota	0,00 %
ICMS (principal)	R\$ 341.320,68
Multa	R\$ 341.320,68
TOTAL	R\$ 682.641,36

Anexos aos autos estão os seguintes documentos: Informações Complementares ao Auto de Infração às fls. 03/06, mandado da ação fiscal nº 2015.10171, termo de intimação nº 2015.12611, termo de intimação nº 2015.13650, consulta SPED à fl. 21, conta gráfica 2011/2014 às fls. 22/23, declaração de opção de arquivo eletrônico à fl. 24, protocolo de entrega de AI/Documentos nº 2015.15087, recibo de devolução de documentos fiscais à fl. 27, termo de revelia e despacho à fl. 28, termo de juntada da defesa à fl. 29.

O contribuinte apresentou tempestivamente defesa administrativa, afirmando a respeito da ilegitimidade passiva dos representantes legais da sociedade conforme Art. 135 do CTN assim como do Art.50 do Novo Código de Processo Civil. Informou sobre a nulidade do procedimento fiscal, face a incerteza do lançamento quanto às entradas de materiais de transferência referentes a embalagens e entrada de materiais de consumo não elencadas no decreto nº 29.560 de 2008. Afirmou ainda sobre o crédito de ICMS sobre embalagens e materiais de consumo não sujeitos ao regime de substituição tributária os quais são tributados na saída para venda ao consumidor final ignorado pela fiscalização. Neste sentido afirmou ter direito ao crédito sobre fretes para transporte de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária. Por fim afirmou erro no cômputo dos juros moratórios assim como do caráter da multa ser confiscatória requerendo a improcedência do auto de infração.



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

Em instância de 1º grau, o julgador singular decidiu pela **PROCEDÊNCIA** confirmando todo o levantamento da ação fiscal, nos termos da inicial, ou seja, a aplicação da multa correspondente uma vez o valor do imposto nos termos do Art. 123, I "c" da Lei nº 12.670/96 por ter se creditado indevidamente na conta gráfica do Livro de registro de Apuração de ICMS. Por tais fatos elaborou o demonstrativo abaixo:

DEMONSTRATIVO

Base de Cálculo	R\$ 0,00
Alíquota	0,00 %
ICMS	R\$ 341.320,68
Multa	R\$ 341.320,68
TOTAL	R\$ 682.641,36

Por intermédio do Parecer de N° 139/2017 A Consultoria Tributária ratificou o entendimento da instância monocrática não acrescentando nada mais que pudesse modificar a decisão. Entendeu pela manutenção da **PROCEDÊNCIA** do auto de infração.

É o relatório.

VOTO DO RELATOR

Trata-se do recurso interposto pela **COMPANHIA BRASILEIRA DE DISTRIBUIÇÃO** em face de **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**, objetivando, em síntese, a reforma da decisão exarada na instância originária inerente ao Auto de Infração sob o nº. 1/201515121-0. O presente recurso preenche as condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

O contribuinte em sede de defesa, asseverou sobre questões de nulidade processual tendo em vista violação do princípio da legalidade assim como pela falta de certeza do lançamento.

Urge salientar que a metodologia utilizada na ação fiscal foi de refazer o levantamento das contas gráficas do ICMS utilizando o banco de dados referente ao período fiscalizado, considerando os materiais de embalagens utilizados no acondicionamento de



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

mercadorias, cujas saídas são sujeitas ao pagamento de ST, materiais de consumo, mercadorias sujeitas a ST por carga líquida e por fim os fretes de mercadorias cujas saídas estão sujeitas ao ST. Ademais que as informações requeridas a respeito dos arquivos digitais que contivessem a relação entre os conhecimentos de transporte e suas respectivas notas fiscais não foram apresentadas, conduzindo para o levantamento por cálculo percentual dos valores totais de aquisição e recebimentos por transferência de mercadorias e os valores da base de cálculo.

Assim não é cabido inferir falta de certeza ao levantamento da auditoria fiscal, ademais que a defesa apenas cingiu-se em afirmar impossibilidade de forma genérica sem apontar qualquer especificamente eventual equívoco. Ocorre que a recorrente não colacionou argumentos e prova em posição contrária às indicadas no auto de infração.

No que se refere a ilegitimidade passiva dos representantes legais da empresa urge esclarecer que a lista dos diretores constantes nas informações complementares tem efeito meramente cadastral e que não representam falha no procedimento fiscal, não tem condão de obstar o presente processo administrativo. Vale ressaltar que a responsabilização individual de cada sócio se dará em fase de execução fiscal, momento muito posterior, quando o crédito aqui discutido já estiver inscrito na dívida ativa

Quanto à erro no computo de juros moratórios, é matéria a ser apreciada por setor específico da SEFAZ – CATRI no qual administra e gerencia o cálculo via sistema. A câmara de julgamento cinge-se apenas em analisar a legalidade do ato de lançamento tributário.

Por fim, no que diz respeito a multa ter caráter de confisco, importante salientar que não há, entretanto, na legislação vigente, definição em lei do que seja exatamente confisco *extricto sensu*. Sequer delimitação do patamar máximo aceitável para as multas fiscais. Cabe ao julgador, no caso concreto, estabelecer se a multa ou o tributo em questão são mesmo confiscatórios e, à jurisprudência dos tribunais superiores, particularmente a do STF, conferir densidade a essa noção e oferecer, nos seus precedentes, os parâmetros a serem observados pelos Tribunais inferiores no julgamento de casos semelhantes. Assim os juros de mora serão cobrados sobre os débitos de ICMS não pagos na data do seu vencimento para efeito de atualização monetária nos termos do Art. 62 da Lei 12.670/96. Desta feita, com o descumprimento de obrigação principal a data do vencimento do débito é de acordo com o estabelecido em lei tendo como marco a data do fato gerador e não no prazo para pagamento do auto de infração.



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT**

Assim, entende-se que a aplicação de multa nos termos do art. 123, I, "c" não pode ser configurado confisco tendo como parâmetro o imposto a ser recolhido assim com a atividade do contribuinte.

Tecidas estas considerações, a interpretação que nos conduz à razoável certeza e convicção da verdade é de que não subsiste razão às razões apresentadas pela recorrente, de maneira que se corrobora o entendimento da procedência do ilícito tributário apontado pelo autuante, devendo ser ratificada a decisão de **PROCEDÊNCIA** da ação fiscal.

VOTO

Ex positis, voto pelo conhecimento do Recurso Ordinário, negando-lhe provimento, julgando **PROCEDENTE** a presente ação fiscal, confirmando a decisão proferida em sede de julgamento monocrático, conforme manifestação do representante da Procuradoria Geral do Estado.

DEMONSTRATIVO

Base de Cálculo	R\$ 0,00
Alíquota	0,00 %
ICMS	R\$ 341.320,68
Multa	R\$ 341.320,68
TOTAL	R\$ 682.641,36

É o VOTO.



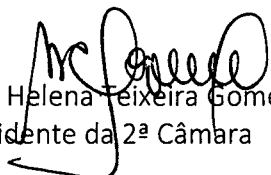
**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT**

DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é recorrente **COMPANHIA BRASILEIRA DE DISTRIBUIÇÃO** e recorrida **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**. Resolvem os membros da 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Ordinário e decidir nos seguintes termos: 1. Quanto as preliminares de nulidade suscitadas no recurso interposto - Considerando que todos os argumentos da impugnação foram apreciados pelo julgador singular, referidas preliminares foram afastadas por unanimidade de votos, adotando-se os fundamentos constantes no Parecer da Assessoria Processual Tributaria, referendado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. 2. Com relação ao argumento apresentado pela parte, de que os juros de mora não podem incidir sobre a multa antes da data de lavratura do Auto de Infração - A 2ª Câmara de Julgamento, por unanimidade de votos, entendeu que os julgamentos feitos por esta Câmara estão restritos a análise da legalidade do lançamento do credito tributário, e que a inclusão de acréscimos a título de juros e atualização monetária cobrados na forma apontada não é atribuição desta câmara de Julgamento, mas sim do setor específico da Secretaria da Fazenda - CATRI, que administra e gerencia tais procedimentos via sistema corporativo. 3. Quanto ao argumento relativo ao caráter confiscatório da multa aplicada - Foi rejeitado por unanimidade de votos, sob o entendimento de que se tratar de matéria afeita ao Poder Judiciário, não sendo competência desta Câmara de Julgamento afastar a aplicação de norma sob o fundamento de inconstitucionalidade, conforme dispõe o Art. 48 da Lei nº 15.614/2014, ressalvadas as hipóteses ali previstas. 4. No mérito, também por unanimidade de votos, a 2ª Câmara de Julgamento resolve negar provimento ao recurso interposto, para confirmar a decisão **CONDENATÓRIA** exarada em 1ª Instância, nos termos do voto do Conselheiro Relator e de acordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributaria, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 27 de 11 de 2017.

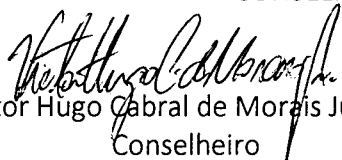

Antônia Helena Feixeira Gomes
Presidente da 2ª Câmara


Ubiratan Ferreira de Andrade
Procurador do Estado

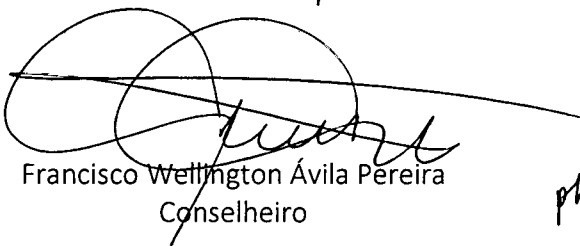


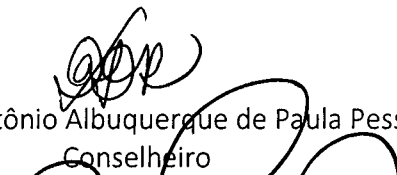
**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT**

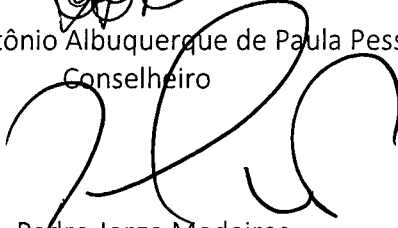

Vitor Hugo Cabral de Moraes Junior
Conselheiro


Agatha Louise Borges Macedo
Conselheira


Francisco Wellington Ávila Pereira
Conselheiro


Tomás Antônio Albuquerque de Paula Pessoa Filho
Conselheiro


Mônica Maria Castelo
Conselheira


Pedro Jorge Medeiros
Conselheiro Relator