



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
3ª CÂMARA DE JULGAMENTO

RESOLUÇÃO Nº 119 /2021
33ª SESSÃO VIRTUAL DE 22/06/2021

PROCESSO Nº 1/249/2018

AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/201719300

RECORRENTE: CÉL. DE JULGAMENTO DE 1ª INST. e COATS CORRENTE LTDA.

RECORRIDO: AMBOS

CONSELHEIRO RELATOR: FELIPE AUGUSTO ARAUJO MUNIZ

EMENTA

ICMS. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. OPERAÇÕES COM VALORES INFERIORES AOS PREÇOS DE AQUISIÇÃO. SAÍDA DE MERCADORIAS SUJEITAS À SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. PARCIAL PROCEDÊNCIA.

1. Autuação pela constatação de descumprimento de obrigação acessória por ocasião da realização de operações de saídas de mercadorias sujeitas à substituição tributária com valor inferior ao preço de aquisição de terceiros no exercício de 2012;
2. Infringido o art. 18 da Lei nº 12.670/96;
3. Infração sujeita à penalidade prevista no art. 126, parágrafo único, da Lei 12.670/96;
4. Reexame Necessário e Recurso Ordinário conhecidos mas para negar-lhes provimento. Confirmada a decisão de 1ª Instância de parcial procedência, conforme parecer da Assessoria Processual Tributária, de acordo com a manifestação oral do representante da Procuradoria Geral do Estado.

PALAVRAS-CHAVE: ICMS. Descumprimento de obrigação acessória. Operações com valores inferiores aos preços de aquisição. Substituição tributária. Parcial procedência.

RELATÓRIO

Os presentes autos foram instaurados em decorrência de autuação lavrada contra contribuinte em procedimento fiscalizatório que concluiu por ter havido no exercício de 2012 infração referente a

descumprimento de obrigação acessória por ocasião da realização de operações de saídas de mercadorias sujeitas à substituição tributária com valor inferior ao preço de aquisição de terceiros.

Segundo consta nas informações complementares à autuação, *“a referida diferença encontra-se demonstrada e consolidada no Relatório Anual do Levantamento Quantitativo Financeiro Diário, período de 01.01.2012 a 31.12.2012, anexo integrante e complementar do presente auto de infração. A referida diferença soma no presente o valor de R\$ 1.214.693,80”*.

Consta ainda que *“no já citado relatório foram considerados os inventários inicial e final de cada exercício auditado, todos transmitidos oportunamente às Sefaz/CE através dos arquivos EFD/SPED, anexados ao presente. Foram consideradas também todas as notas fiscais de entradas de mercadorias para revenda compreendidas nos CFOP's que envolvem movimentação física de mercadorias (entradas e saídas), bem como todas as notas fiscais de saídas de mercadorias para revenda compreendidas no período e escrituradas nos Livros próprios e constantes dos arquivos EFD/SPED [...]”*.

De acordo com a fiscalização, foi infringido o art. 18 da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 16.258/2017, ocasionando a aplicação da penalidade prevista no art. 126 da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 16.258/2017.

Impugnação ao auto de infração às fls. 22/30, contendo, em síntese, as seguintes razões:

- 1) Parcial decadência do crédito tributário lançado, referente ao período de janeiro a outubro de 2012;
- 2) Nulidade por cerceamento do direito de defesa, com violação do princípio do contraditório e da ampla defesa. Que o auto de infração deveria ter apresentado planilha discriminativa dos valores exigidos, de quais mercadorias foram objeto de cobrança, de quais notas fiscais foram objeto de fiscalização, de maneira que a impugnante tivesse elementos suficientes para apresentar sua defesa;
- 3) Reenquadramento para a atenuante prevista no parágrafo único do art. 126 da Lei 12.670/96, haja vista as operações objeto da autuação se encontrarem devidamente escrituradas;
- 4) Caráter confiscatório da multa.

Em sede de julgamento na primeira instância, o auto de infração teve Decisão nº 170/2019 (fls. 45/49) pela parcial procedência da autuação. O julgador singular acatou a solicitação do contribuinte para realização do reenquadramento para a atenuante prevista no parágrafo único do art. 126 da Lei 12.670/96, com a remessa dos autos para análise de segundo grau em sede de Recurso Oficial, em observância ao art. 104 da Lei 15.614/2014.

O contribuinte apresentou Recurso Ordinário (fls. 55/66), no qual praticamente reitera as mesmas razões de defesa já apresentadas em sua peça impugnatória.

Encaminhados os autos à Célula de Assessoria Processual Tributária, esta emitiu o Parecer nº 216/2020 (fls. 70/72), opinando pelo conhecimento de ambos os recursos, mas para negar-lhes provimento, com a confirmação da decisão de parcial procedência proferida na instância singular.

É o relato.

VOTO DO RELATOR

Inicialmente, com relação ao argumento de decadência parcial do lançamento do crédito, com fundamento no art. 150, § 4º do CTN, entendemos por seu afastamento, haja vista que o lançamento em questão decorreu do descumprimento de obrigação acessória. Neste caso, a multa isolada denota a ocorrência de um lançamento de ofício, a atrair ao caso a aplicação do art. 173, I, do CTN.

O contribuinte alegou ainda em seu recurso a nulidade da autuação por prejuízo ao princípio da ampla defesa, sob o argumento de ausência dos documentos e das Notas Fiscais que nortearam a cobrança e da relação das mercadorias que estavam sem NF. Alegou ainda a ausência do enquadramento legal para a cobrança do ICMS Substituição Tributária.

Entendemos, todavia, pelo afastamento da referida nulidade, uma vez que tanto a descrição e enquadramento da infração feitas pelo agente autuante, quanto as provas anexadas aos autos possibilitam a inteira compreensão do que foi imputado à autuada.

Da mesma forma não como ser acatada a alegação de inexistência de prejuízo ao Erário estadual para efeito de desconstituição da autuação. A obrigação acessória é autônoma e a sua responsabilidade objetiva, de maneira que a boa-fé do contribuinte ou a inexistência de prejuízo ao erário são irrelevantes para efeito de verificação do cumprimento das obrigações tributárias, uma vez que estas decorrem da lei, conforme consta no art. 136, do CTN: “*salvo disposição de lei em contrário, a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato*”.

No mesmo sentido dispõe o art. 877 do RICMS.

No tocante à alegação de caráter confiscatório da multa, importa destacar que esta análise importa na realização de um controle difuso de constitucionalidade, o que é expressamente vedado pelo disposto no art. 48 da Lei nº 15.614/2014, razão pela qual deixamos de examinar esta matéria. Cabe, tão somente, a este órgão a verificação se a aplicação da multa se deu em conformidade com que determina a lei.

Entendemos ainda pelo indeferimento do pedido de Perícia e Diligência formulado pela Autuada, por entendermos ser desnecessária diante dos elementos já constante dos autos e considerando, ainda, que foi feito de forma genérica, não atendendo ao disposto no art. 93, §1º e art. 97, inciso III, da Lei nº 15.614/2014.

No mérito, o que se discute nos presentes autos é o fato de a empresa ter praticado infração referente a descumprimento de obrigação acessória por ocasião da realização de operações de saídas de mercadorias sujeitas à substituição tributária com valor inferior ao preço de aquisição de terceiros.

Quanto a isto, a Recorrente argumenta que o objetivo “*sempre foi a expansão de mercado, possibilitando que seus produtos cheguem a todos os estados do país, para isto sempre realiza pesquisas de mercado, leva em consideração períodos, poder aquisitivo da área que negocia ou visa negociar, valor praticado por seus concorrentes, dentre outros estudos necessários para manter possível a realização de negócios e continuidade de sua atividade empresarial dentro do Estado do Ceará*”.

Da citada argumentação constante do Recurso do contribuinte, conclui-se que não houve refutação da ocorrência dos fatos indicados pelo agente fiscal como infração, ao contrário os fatos foram confirmados, tendo o contribuinte apenas justificado seus motivos, do ponto de vista empresarial.

Uma vez constatado que o contribuinte não observou sua obrigação instrumental, tem o agente fiscal o dever funcional de lavrar o auto de infração.

Presente na autuação não somente a clareza na descrição da infração detectada, o período a que se refere e a base de cálculo, como também se encontra nos autos o Relatório Anual do Levantamento Quantitativo Financeiro Diário, período de 01.01.2012 a 31.12.2012, por meio do qual ficou demonstrada a diferença de valores nos preços de aquisição e venda das mercadorias objetos da autuação.

Contudo, correta foi a análise do julgador de primeira instância no que tange à aplicação da atenuante do parágrafo único do art. 126 da Lei 12.670/96.

Diante do exposto, voto pelo conhecimento de ambos os recursos, mas para negar-lhes provimento, com a confirmação do julgamento singular de PARCIALMENTE PROCEDÊNCIA a ação fiscal, com a aplicação da penalidade para a prevista no parágrafo único do art. 126, da Lei nº 12.670/96.

É o voto.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

Base de cálculo	R\$ 1.214.693,80
ICMS	-
Multa (1%)	R\$ 12.146,94
Total	R\$ 12.146,94

DECISÃO

“Deliberações ocorridas na 16ª Sessão Ordinária, de 20 de abril de 2020: 1. Quanto ao argumento de decadência parcial do lançamento do crédito, conforme o art. 150, §4º do CTN – Não reconhecimento da decadência quanto ao lançamento de multa por descumprimento de obrigação acessória, sendo caso de aplicação do art. 173, I, do CTN; 2. Quanto à nulidade por prejuízo ao princípio da ampla defesa do Contribuinte, considerando a ausência dos documentos analisados e das Notas Fiscais que nortearam a cobrança, e a relação das mercadorias que estavam sem NF, bem como o enquadramento legal para a cobrança do ICMS Substituição Tributária - Por unanimidade de votos, tal questão foi afastada, haja vista, que a infração foi perfeitamente descrita e enquadrada, com as devidas provas anexadas aos autos, não havendo qualquer lacuna que prejudique a compreensão do que foi imputado à autuada. Além do que o enquadramento dos artigos violados, foram corrigidos pelo julgador monocrático e o contribuinte exerceu plenamente o seu direito de defesa; 3. Com relação a alegação de que não houve prejuízo ao Erário estadual – Afastada, por unanimidade de votos, considerando que a responsabilidade quanto ao cumprimento da obrigação acessória é objetiva e são multas autônomas, independente de prejuízo ao Fisco Estadual; 4. Quanto a alegação de caráter confiscatório da multa aplicada – Foi rejeitada por

unanimidade de votos, considerando o disposto no art. 48 da Lei nº 15.614/2014 e considerando ainda, que a aplicação da multa se deu em conformidade com que determina a lei. As demais questões preliminares suscitadas no Recurso serão apreciadas quando do retorno do processo à pauta de julgamento. Por ocasião do debate o Sr. Presidente, na forma regimental, concedeu vista dos autos ao Conselheiro Mikael Pinheiro de Oliveira, o qual solicitou a fim de estudar mais sobre o sistema Auditor Eletrônico e entender a forma como foi realizada a fiscalização, bem como o tratamento das operações objeto desta autuação, pelo referido sistema”. Retornando à pauta nesta data (22/06/2021). As considerações do pedido de vista do Conselheiro Mikael Pinheiro de Oliveira, encontram-se anexas a esta ata.

Decisão: A 3ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Reexame necessário e do Recurso Ordinário, e decidir nos seguintes termos: I - Em relação à nulidade do Auto de Infração, arguido em sessão, pelo conselheiro Mikael Pinheiro de Oliveira, por inadequação do método utilizado pelo agente do fisco – Afastada, por maioria de votos, considerando que o método utilizado na fiscalização é válido e seguro para apontar a infração e, considerando ainda, que o levantamento fiscal foi realizado com fundamento previsto no Art. 92, da Lei nº 12.670/96. O Conselheiro, Mikael Pinheiro de Oliveira, votou pela nulidade do AI; II - Quanto ao pedido de Perícia e Diligência – foi indeferido, por unanimidade de votos, por ser desnecessária diante dos elementos já constante dos autos, considerando ainda, que foi feito de forma genérica, não atendendo ao disposto no art. 93, §1º e art. 97, inciso III, da Lei nº 15.614/2014; III - No mérito, a 3ª Câmara resolve, por maioria de votos, negar provimento aos Recursos interpostos, para confirmar a decisão de PARCIAL PROCEDENTE exarada na 1ª Instância. Decisão nos termos do voto do Conselheiro Relator, de acordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária e em conformidade com a manifestação oral do representante da Procuradoria Geral do Estado. Foram votos divergentes os Conselheiros Mikael Pinheiro de Oliveira e Ricardo Ferreira Valente Filho que entenderam pela improcedência da autuação. Não compareceu, para proceder sustentação oral das razões do recurso, mesmo tendo sido intimado, o representante legal da recorrente.

SALA DAS SESSÕES DA 3ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 23 de Agosto de 2021.

FRANCISCO WELLINGTON AVILA PEREIRA
Assinado de forma digital por FRANCISCO WELLINGTON AVILA PEREIRA
Dados: 2021.08.11 10:17:21 -03'00'

Francisco Wellington Ávila Pereira
PRESIDENTE DA 3ª CÂMARA

FELIPE AUGUSTO ARAUJO MUNIZ
Assinado de forma digital por FELIPE AUGUSTO ARAUJO MUNIZ
Dados: 2021.07.07 22:41:05 -03'00'

Felipe Augusto Araújo Muniz
CONSELHEIRO

André Gustavo Carreiro Pereira
PROCURADOR DO ESTADO

Em ____/____/____