



**ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO-CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS-CRT
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

RESOLUÇÃO Nº.:003/2021 35ª SESSÃO ORDINÁRIA VIRTUAL: 04.12.2020
PROCESSO Nº.: 1/2234/2018 AUTO DE INFRAÇÃO Nº.: 1/201803556-0
RECORRENTE: GLASSMAXI IND. COM. E SERVIÇOS DE VIDROS LTDA ME
CGF Nº.: 06.368.353-9
RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
CONSELHEIRO RELATOR: JOSÉ WILAME FALCÃO DE SOUZA

EMENTA: ICMS - APROVEITAMENTO ANTECIPADO DE CRÉDITO. A ação fiscal demonstra que o contribuinte lançou crédito fiscal relativo ao ICMS ANTECIPADO antes de proceder ao recolhimento. Infração aos artigos 60, § 9º e 771 do Decreto nº 24.569/97. Penalidade prevista no art. 123, inciso II, alínea 'b', da Lei nº 12.670/96 com alteração da Lei nº 16.258/2017. **PROCEDÊNCIA.**

PALAVRAS-CHAVE: ICMS ANTECIPADO - APROVEITAMENTO DO CRÉDITO ANTES DO RECOLHIMENTO.

RELATÓRIO:

O auto de infração em lide, peça inicial do processo em análise, denuncia o cometimento da infração abaixo reproduzida:

“APROVEITAR CRÉDITO ANTECIPADAMENTE.
O CONTRIBUINTE, NO DECORRER DO EXERCÍCIO FISCALIZADO, SE CREDITOU DE VALORES REFERENTES AO ICMS ANTECIPADO ANTES DE EFETUAR SEU RECOLHIMENTO, CONFORME INFORMAÇÕES COMPLEMENTARES EM ANEXO A ESTE AUTO DE INFRAÇÃO.”

O agente fiscal aponta como dispositivos infringidos os artigos 60 §9º, 48 §3º, art. 59 §2º e art. 771 do Decreto nº 24.569/97; sugere como penalidade aplicável ao caso a prevista no art. 123, II, 'b' da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 16.258/2017.

Nas Informações Complementares (fls. 03 a 10), o agente fiscal informa, em síntese, que:

“Analisando e conferindo cada documento fiscal, verificamos que o contribuinte teria direito ao crédito proveniente das operações acobertadas pelas notas fiscais aqui autuadas apenas posteriormente ao recolhimento do ICMS antecipado correspondente.

Ao fazer a consulta no Sistema RECEITA, constatamos que alguns pagamentos ocorreram em data posterior à apropriação dos créditos declarados, contrariando o art. 771 do Decreto 24.569/97, que prevê expressamente que o contribuinte só poderá se creditar do imposto antecipado após o mesmo ter sido recolhido aos cofres do Estado (fl.08).”

O contribuinte ingressou tempestivamente com defesa (fls. 49 a 53) e apresentou as seguintes razões:

- Que o valor do ICMS, ainda a posteriori, ingressou nos cofres estaduais, pelo que não se pode falar em prejuízo ao Fisco estadual, tanto é verdade que o que está sendo cobrado no Auto de Infração não é o imposto, e sim a penalidade tributária que não poderia sofrer a aplicação de multa em virtude de mera obrigação acessória;
- Requer seja aplicada a multa no percentual de 10%, calculado sobre o valor principal, se devido for.

O processo foi distribuído para julgamento em 1ª instância onde foi proferida decisão de procedência da ação fiscal, conforme estampado na ementa abaixo reproduzida (fls. 56):

“EMENTA: ICMS - APROVEITAMENTO ANTECIPADO DE CRÉDITO.
Ação Fiscal referente ao ICMS antecipado creditado antes do efetivo mês de pagamento, conforme Demonstrativos, Livro de Registro de Apuração do ICMS (Ajuste de Crédito em seus registros E110 e E111 na EFD), D.A.E.'s do pagamento, bem como Consultas Gerenciais Consolidadas anexos à Ação Fiscal. Autuação **PROCEDENTE**, Decisão amparada nos artigos 48, §3º, 59 §2º, 60 §9º e 771 do Decreto 24.569/97, com penalidade prevista no art. 123, inciso II, alínea “b” da Lei 12.670/1996 com alterações da Lei 16.258/2017. DEFESA TEMPESTIVA.”

Não concordando com o julgamento singular, a empresa autuada interpõe Recurso Ordinário (fls. 66 a 70) arguindo as questões a seguir expostas:

- a) Necessidade de reforma da decisão e ilegalidade do auto de infração; e
- b) Aplicação indevida da multa e da ilegalidade do percentual em tela.

Às fls. 74 a 77 dos autos consta o Parecer de nº 267/2020, da lavra da Assessoria Processual Tributária, com manifestação pelo conhecimento do Recurso Ordinário, negando-lhe provimento, para que seja mantida a decisão singular de procedência do auto de infração.

Eis, em síntese, o relatório.

VOTO DO RELATOR

Consta no auto de infração que o contribuinte se creditou de valores referentes ao ICMS antecipado antes de efetuar seu recolhimento.

Inicialmente, no que tange à alegação de necessidade de reforma da decisão e ilegalidade do auto de infração, é importante ressaltar que o julgador apreciou satisfatoriamente toda a matéria disciplinada na peça de defesa de modo fundamentado e pontual, razão pela qual deve ser rechaçada a presente alegação.

Desse modo, não se vislumbra ilegalidade no julgamento monocrático, uma vez que além de o trabalho do julgador ter sido pautado na legislação de regência, todo o procedimento fiscalizatório foi descrito nos autos, com a apresentação de documentos comprobatórios anexados, permitindo-se ao contribuinte o conhecimento dos fatos e o exercício de defesa.

Acerca da materialidade da infração, o Fisco sustenta que todos os dados para os levantamentos contábil e fiscal foram extraídos de informações fornecidas pelo contribuinte em seu SPED fiscal bem como no banco de notas fiscais eletrônicas emitidas e destinadas à SEFAZ e disponibilizadas pelo Laboratório Fiscal.

Vale ressaltar que está demonstrado nas informações complementares o ilícito praticado pelo contribuinte, na medida em que os relatórios produzidos mostram que o crédito foi lançado antes do recolhimento do imposto, fato que contraria o §9º do art. 60 e o art. 771, do Decreto nº 24.569/97, que apresentam a seguinte redação:

Art. 60. Para fins de compensação do ICMS devido, constitui crédito fiscal o valor do imposto relativo:

(...)

§ 9º Somente será permitido o creditamento do imposto relativo à antecipação tributária de trata o artigo 767, após o seu efetivo recolhimento.

Art. 771. Somente será permitido o creditamento do imposto relativo à antecipação tributária de que trata esta Seção após o seu efetivo recolhimento.

Nessa situação, os relatórios constantes das Informações Complementares mostram que esse fato ocorreu em relação as Notas Fiscais 18205, 210535 e 18158, cujo crédito foi lançado no mês de fevereiro e o pagamento ocorreu no mês de março/2015. No tocante as Notas Fiscais 5296 e 5464 o crédito foi lançado nos meses abril e maio, enquanto os recolhimentos ocorreram, respectivamente, nos meses de maio e junho/2015.

Adicionalmente, é importante registrar que foram asseguradas ao contribuinte todas as garantias do devido processo legal, por meio da participação na

fiscalização bem como na possibilidade de se realizar correções no levantamento fiscal. Todavia, os elementos de defesa carreados aos autos pela empresa autuada não foram capazes de desconstituir o acervo probatório que dá suporte à presente acusação fiscal, razão da aplicação da multa prevista no art. 123, inciso II, alínea 'b', da Lei nº 12.670/96 com a alteração da Lei nº 16.258/2017. Nessa condição, não se pode atender o pedido da parte para aplicação da multa de 2% (dois por cento) sobre o valor do principal.

No que tange à alegação de aplicação indevida da multa e da ilegalidade do percentual aplicado, cumpre ressaltar a necessidade de observação ao princípio da legalidade, uma vez que o lançamento fiscal representa uma atividade administrativa vinculada não deixando margem a autoridade fiscal para agir de forma contrária ao determinado na legislação de regência.

No que diz respeito aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade em relação à multa aplicada (multa com efeito confiscatório), deve-se ressaltar que não é tarefa do Poder Executivo apreciar eventual ilegalidade ou inconstitucionalidade de leis, tarefa essa reservada ao Poder Judiciário. Sobre essa questão reza o art. 48, § 2º, da Lei nº 15.614/2014 que não está na competência da autoridade administrativa afastar a aplicação de norma sob o fundamento de inconstitucionalidade.

Em face do exposto, voto no sentido de conhecer do recurso ordinário interposto, afastar o argumento da recorrente relativo ao caráter confiscatório da multa aplicada. No mérito, voto para negar provimento ao recurso interposto e confirmar a decisão proferida no julgamento singular, que foi pela PROCEDÊNCIA da acusação fiscal.

Eis o voto.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO:

MÊS/ANO	CRÉDITO LANÇADO ANTECIPADAMENTE	MULTA
Fev/2015	R\$28.305,40	R\$14.152,70
Abr/2015	R\$ 9.920,77	R\$ 4.960,39
Mai/2015	R\$ 3.842,72	R\$ 1.921,36
TOTAL		R\$21.034,45

Multa: art. 123, inciso II, alínea 'b', da Lei nº 12.670/96 com a alteração da Lei nº 16.258/2017.

DECISÃO:

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, em que é recorrente GLASSMAXI INDÚSTRIA COMÉRCIO E SERVIÇOS DE VIDROS LTDA ME e recorrida a CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA, a 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, após conhecer do recurso

PROCESSO N.º.: 1/2234/2018

AUTO DE INFRAÇÃO N.º.: 1/201803556-0

ordinário interposto, resolve preliminarmente, por decisão unânime, afastar o argumento da recorrente, o caráter confiscatório da multa aplicada pelo agente fiscal. Decisão com os fundamentos contidos no disposto do artigo 48, § 2º da Lei 15.614/2014. No mérito, decide, por unanimidade de votos, negar provimento para confirmar a decisão proferida no julgamento singular e julgar **PROCEDENTE** a acusação fiscal nos termos do voto do conselheiro relator, em conformidade com os termos do parecer da Célula de Assessoria Processual Tributária, referendado em manifestação oral pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos de fevereiro de 2021.

MANOEL MARCELO AUGUSTO MARQUES NETO:22171703334
Assinado de forma digital por MANOEL MARCELO AUGUSTO MARQUES NETO:22171703334
Dados: 2021.02.08 11:11:05 -03'00'

Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
Presidente da 1ª Câmara do CRT

MATTEUS VIANA NETO:15409643372
Assinado de forma digital por MATTEUS VIANA NETO:15409643372
Dados: 2021.02.09 18:00:05 -03'00'

Matteus Viana Neto
Procurador do Estado do Ceará

JOSE WILAME FALCAO DE SOUZA:07291892368
Assinado de forma digital por JOSE WILAME FALCAO DE SOUZA:07291892368
Dados: 2021.02.04 19:42:17 -03'00'

José Wilame Falcão de Souza
Conselheiro relator