



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

CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

RESOLUÇÃO Nº 117/2014

CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

120ª SESSÃO EXTRAORDINÁRIA REALIZADA EM: 18/11/2013

PROCESSO N→ 1/513/2013AI: 1/2012.15334-6

RECORRENTE: CEJUL E ESPLANADA BRASIL LOJAS DE DEPARTAMENTOS

RECORRIDA: AMBOS

CONSELHEIRO RELATOR: MANOEL MARCELO AUGUSTO MARQUES NETO

CONSELHEIRO DESIGNADO: ANDRÉ ARRAES DE AQUINO MARTINS

EMENTA: FALTA DE RECOLHIMENTO ICMS SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS. APURAÇÃO REALIZADA COM BASE EM ANÁLISE NOS DOCUMENTOS FISCAIS E CONSULTA AO SISTEMA COFAP. PERÍODO DA AUTUAÇÃO MARÇO E ABRIL DE 2007. RECURSO VOLUNTÁRIO CONHECIDO E PROVIDO. EXTINÇÃO PROCESSUAL COM BASE NO INSTITUTO DA DECADÊNCIA, NOS TERMOS NOS TERMOS DO ART. 150, §4.º, DO CTN.

RELATÓRIO

A peça inicial acusa o contribuinte de falta de recolhimento do ICMS Substituição Tributária, no período de março e abril de 2007, decorrente de aquisições interestaduais de mercadorias, após a análise da documentação fiscal e consulta ao sistema COFAP.

Dispositivos infringidos: Art. 74 do Decreto nº 24.569/97. Penalidade: Art. 123, I, "c", da Lei nº 12.670/96, modificado pela Lei nº. 13.418/03. Crédito Tributário: ICMS R\$ 18.587,26 // MULTA R\$ 18.587,26.

Cientificado o contribuinte em 21/12/2012, o mesmo apresenta Impugnação pugnando pela improcedência do Auto de Infração em sua totalidade, sob o argumento de que o lançamento teria sido alcançado pela decadência, na forma do art. 150, §4º do Código Tributário Nacional, haja vista que teria transcorrido mais de cinco anos entre a data de ocorrência do fato gerador e a data da peça acusatória.

Além disso, defende também a desproporcionalidade e o efeito confiscatório da penalidade, uma vez que corresponde a 100% do imposto supostamente devido.

Em primeira Instância, o Julgador Singular afastou os argumentos de defesa, segundo entendimento de que a decadência só produziria seus efeitos após cinco anos, contados do exercício seguinte àquele em que poderia ter sido lançado o tributo, nos termos do art. 173, I, ambos do CTN; e que o somente cabe ao poder Judiciário analisar a adequação de penalidade prevista em lei a Constituição Federal.

Quanto ao mérito da acusação fiscal, entendeu que a infração cometida teria sido de atraso de recolhimento do imposto, uma vez que o levantamento fiscal teria sido realizado com base nas informações prestadas pela impugnante e nos sistemas informatizados no Fisco Estadual, punível com a multa de 50% do valor do imposto, prevista no art. 123, I, "d", da Lei n.º 12.670/96. Assim, julgou parcial procedente a AUTUAÇÃO.

Como a decisão foi totalmente contrária aos interesses do Estado, em valor superior a 5.000 Unidades Fiscais de Referência – Ufirs (art. 66 do Decreto n.º 25.468/99), a Célula de Julgamento de 1.ª Instância interpôs recurso de ofício, nos termos que prevê o art. 65 do Decreto n.º 25.468/00.

Inconformado com decisão proferida, o Autuado apresenta Recurso Voluntário onde reafirma a decadência do lançamento tributário, na forma do art. 150, §4º do CTN, uma vez que teria ocorrido o pagamento parcial do imposto, o que afastaria a regra do art. 173, I, do CTN.

A Consultoria Tributária se manifestou no sentido de conhecer do recurso voluntário para negar-lhe provimento para que se mantenha a parcial procedência do auto de infração proferida em 1.ª instância.

É o relatório.

VOTO DO RELATOR

O agente fiscal acusa o contribuinte de falta de recolhimento do ICMS-ST decorrente da aquisição de interestaduais de mercadorias, no período de março e abril de 2007.

Toda a apuração da infração foi realizada com base nos documentos fiscais do contribuinte e com base nas informações constantes nos sistemas da SEFAZ.

De fato, como se pode analisar dos autos, não houve o recolhimento do ICMS pretendido pela fiscalização.

No entanto, a análise e apuração da referida infração não mais poderia ser realizada, uma vez que atingida pela decadência.

Em se tratando de matéria de decadência, cumpre transcrever o que dispõe o art. 150, §4º do CTN, *in verbis*:

Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

[...]

§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

Tratando-se o ICMS de tributo sujeito a lançamento por homologação, não restam dúvidas pela aplicação do dispositivo acima transcrito ao referido imposto.

Contudo, não se pode olvidar o disposto no art. 173, I do CTN, que posterga o início da contagem do prazo decadencial para o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos de ocorrência de dolo, fraude ou simulação:

*Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:
I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;*


Ademais, em matéria de decadência, essa Câmara já se curvou ao entendimento manifestado em sede de Recurso Repetitivo pelo Superior Tribunal de Justiça, exarado através do Resp 973.733/SC, de que "o prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo incorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito"¹.

Nesse sentido, entende-se que para o deslinde da questão, importaria analisar a existência ou não de pagamento antecipado e declaração, realizados pelo contribuinte, relativamente aos períodos apontados na autuação.

Como se pode analisar dos autos, por se tratar de operações interestaduais, o FISCO já possuía, em seus sistemas internos, informações relativas as operações (Valor das operações, imposto devido,...). Tanto é assim que a decisão proferida em primeira instância reduziu a penalidade para simples atraso de recolhimento.

Além disso, através de uma simples análise dos extratos e documentos acostados pelo fiscal, pode concluir que o contribuinte realizou a declaração de todas as operações realizadas no período e realizou pagamentos de ICMS no período, porem em valores inferiores ao constante nos registro da SEFAZ.

¹ REsp 973733/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/08/2009, DJe 18/09/2009.



Assim, como se trata de auto de infração que se pretende exigir diferenças de ICMS não recolhidos, não restam dúvidas, de acordo com o entendimento do STJ, quanto a aplicação do disposto no art. 150, §4.º do CTN.

Portanto, como o auto de infração foi lavrado em 20.12.2012, com ciência em 21.12.2012, e se refere a infrações ocorridas em março e abril de 2007, é evidente a decadência ocorrida.

Isto posto, **VOTO** pelo conhecimento do recurso voluntário e de ofício, para dar provimento apenas ao recurso voluntário, no sentido de declarar a extinção processual em razão da decadência que atingiu o período exigido.

É o voto.

DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente **CEJUL E ESPLANADA BRASIL LOJAS DE DEPARTAMENTOS** e recorrida **AMBOS**. A 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, após conhecer dos recursos interpostos, resolve por maioria de votos, e em grau de preliminar declarar a **EXTINÇÃO** processual com base no instituto da decadência com fulcro no art. 150, §4.º, do CTN, contrariamente ao parecer da Consultoria Tributaria, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado. Ficou designado para lavrar a resolução o Conselheiro André Arraes de Aquino Martins, por ter proferido o primeiro voto discordante e vencedor. O conselheiro Manoel Marcelo Augusto Marques Neto, relator originário, e o Conselheiro Francisco Ivanildo Almeida França afastaram a decadência com fulcro no art. 173, I, do CTN.

SALA DAS SESSÕES, em Fortaleza, aos 13 de 02 de 2014.

Francisca Marta de Sousa
Presidente

Alexandre Mendes de Sousa
Conselheiro

Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
Conselheiro

Francisco Ivanildo Almeida França
Conselheiro

Francisco José de Oliveira Silva
Conselheiro

Matteus Viana Neto
Procurador do Estado

Annelme Macielhães Torres
Conselheira

Vanessa Albuquerque Valente
Conselheira

Jose Gonçalves Feitosa
Conselheiro

André Arraes de Aquino Martins
Conselheiro Relator