



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

CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RESOLUÇÃO Nº 228/2013

CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

0159ª SESSÃO ORDINÁRIA REALIZADA EM: 19/09/2012

PROCESSO Nº 1/1901/2008

AI: 1/2008.04384-4

**RECORRENTE: ENGETÉCNICA COMÉRCIO INDÚSTRIA E REPRESENTAÇÕES
LTDA**

RECORRIDA: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

CONSELHEIRO RELATOR: PEDRO ELEUTÉRIO DE ALBUQUERQUE

EMENTA: ACUSAÇÃO DE FALTA DE RECOLHIMENTO DE ICMS ANTECIPADO. NÃO COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO. MULTA POR ATRASO. AUTO DE INFRAÇÃO JULGADO PARCIALMENTE PROCEDENTE.

1. A acusação de falta de recolhimento de ICMS Antecipado somente pode ser elidida por meio da devida comprovação de que a antecipação não era devida ou que o valor do imposto foi devidamente recolhido, hipóteses que não se verificou no caso dos presentes autos.

2. Auto de infração julgado parcialmente procedente em virtude do reenquadramento da penalidade para aquela prevista no artigo 123, I, "d" da Lei nº 12.670/96, tendo em vista que os documentos fiscais foram devidamente registrados no sistema da SEFAZ/CE.

3. Recurso Voluntário conhecido e parcialmente provido, por maioria de votos.

4. Decisão de acordo com o Parecer da Procuradoria Geral do Estado alterado oralmente na sessão de julgamento.

RELATÓRIO

Trata-se de auto de infração lavrado sob o fundamento de que **ENGETÉCNICA COMÉRCIO INDÚSTRIA E REPRESENTAÇÕES LTDA** deixou de recolher ICMS Antecipado decorrente das aquisições interestaduais, restando assim relatada a infração:

“FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS ANTECIPADO DECORRENTE DE AQUISIÇÃO INTERESTADUAL DE MERCADORIA. O CONTRIBUINTE DEIXOU DE RECOLHER O ICMS-ANTECIPADO SOBRE AS ENTRADAS INTERESTADUAIS DAS MERCADORIAS ADQUIRIDAS EM OUTRAS UNIDADES DA FEDERAÇÃO CONFORME RELAÇÃO DE NFS DE ENTRADAS, PLANILHAS E INFORMAÇÕES COMPLEMENTARES ANEXAS NO EXERCÍCIO DE 2005.”

A Recorrente apresentou a devida Impugnação Administrativa onde alegou seus argumentos de defesa e pugnou pela nulidade sob alegativa de cerceamento do seu direito de defesa e no mérito alegou que o CNAE sob o qual se encontrava cadastrada a Recorrente não exigia o recolhimento do ICMS Antecipado.

O Auto de Infração foi julgado procedente pela 1ª Instância Administrativa.

A Recorrente interpôs recurso voluntário onde repisou os argumentos contidos na sua impugnação e reiterou o pedido de perícia.

A Consultoria Tributária apresentou parecer por meio do qual opinou pelo não provimento do recurso voluntário e, por via de consequência, pela manutenção da decisão condenatória proferida pela 1ª Instância Administrativa, parecer este que foi acatado pela Procuradoria Geral do Estado.

É o relatório.

VOTO

Conforme se infere da análise dos presentes autos, trata-se de acusação de falta de recolhimento do ICMS Antecipado devido em virtude das aquisições interestaduais de mercadorias realizadas pela Recorrente e que foram devidamente relacionadas nas informações complementares do presente auto de infração.



Em sua defesa a Recorrente alega o cerceamento do seu direito de defesa, bem como a improcedência da acusação em virtude do fato de que o CNAE em que se encontrava cadastrada na época das operações em questão a desobrigava de proceder com o recolhimento do ICMS Antecipado.

Ocorre que, analisando tudo que dos autos consta, em que pese os argumentos trazidos pela Recorrente, entendemos que a acusação de falta de recolhimento do ICMS Antecipado restou caracterizado no caso em questão.

Isto porque, muito embora o CNAE da empresa realmente não a obrigue a proceder com o recolhimento do ICMS Antecipado, o fato é que de acordo com as declarações dos representantes legais da Recorrente (às fls. 181/182), a referida empresa não produzia qualquer mercadoria, mas tão somente as compra e revendia.

Assim, temos que a não exigência do ICMS Antecipado quando da passagem pelo posto fiscal decorreu do erro no cadastro do CNAE da Recorrente, tendo em vista que a sua atividade real era de comércio e não indústria, motivo pelo qual não há como atribuir ao fisco a culpa pela não exigência antecipada do imposto, uma vez que ao assim entender estaríamos permitindo que a Recorrente se beneficiasse da sua própria torpeza, na medida em que foi ela que informou erradamente o seu CNAE.

No que se refere à nulidade por cerceamento do direito de defesa e a necessidade de perícia, entendo que também não assiste razão à Recorrente, haja vista que tanto na sua impugnação quanto na apresentação do seu recurso lhe foi dada a oportunidade de comprovar o recolhimento do imposto que está sendo exigido por meio do presente lançamento de ofício, e mesmo assim a Recorrente não trouxe aos autos qualquer documento ou indício de que o imposto que está sendo exigido foi efetivamente recolhido.

Todavia, no que tange à penalidade aplicável, entendo que esta deve ser aquela prevista no artigo 123, I, "d" da Lei nº 12.670/96, tendo em vista que conforme faz prova as informações e a documentação colacionada aos autos pelo próprio auditor fiscal atuante as operações objeto da presente autuação foram devidamente registradas no sistema da Secretaria da Fazenda, devendo, desta feita, ser tratada como atraso de recolhimento do imposto.

Nesse contexto, VOTO para que se conheça do Recurso Voluntário e lhe seja DADO PARCIAL PROVIMENTO, para que seja julgado parcialmente procedente o presente auto de infração, com vistas a aplicação da penalidade de 50% do valor do imposto.



DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente **ENGETÉCNICA COMÉRCIO INDÚSTRIA E REPRESENTAÇÕES LTDA** e recorrida **CÉLULA DE JULGAMENTO DA 1ª INSTÂNCIA**. A 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, resolve conhecer do recurso voluntário, para após afastar as preliminares de nulidade por acúmulo de erros cometidos e cerceamento do direito de defesa por descrição lacônica dos fatos, arguidas pela recorrente, por maioria de votos, dar provimento ao recurso interposto, para reformar a decisão condenatória proferida pela 1ª Instância, julgando **PARCIALMENTE PROCEDENTE** a presente ação fiscal, em virtude da aplicação de penalidade conforme art. 42, parágrafo 1º, III, do Decreto nº 25.468/99, nos termos do voto do relator, conforme manifestação oral do representante da d. Procuradoria Geral do Estado. Votaram pela parcial procedência, no entanto, tão somente com a cobrança de multa com fundamento de que o ICMS antecipado já fora debitado pela saída, tendo em vista as autuações já existentes na ação fiscal de que trata os autos, os Conselheiros Francisco Ivanildo Almeida de França e Anneline Magalhães Torres. Ausente, por motivo justificado, o Conselheiro José Gonçalves Feitosa.

SALA DAS SESSÕES, em Fortaleza, aos 21 de MARÇO de 2013.

Francisca Marta de Sousa
Presidente

Matteus Viana Neto
Procurador do Estado


Francisco José de Oliveira-Silva
Conselheiro


Anneline Magalhães Torres
Conselheira


Alexandre Mendes de Sousa
Conselheiro


Vanessa Albuquerque Valente
Conselheira


Francisco Ivanildo Almeida de França
Conselheiro

José Gonçalves Feitosa
Conselheiro


Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
Conselheiro


Pedro Eleutério de Albuquerque
Conselheiro Relator