



**GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ**

*Secretaria da Fazenda*  
**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**

145

**RESOLUÇÃO Nº 309 /2009**

**1ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

**62ª SESSÃO ORDINÁRIA EM 1º/04/2009**

**PROCESSO Nº: 1/0922/2006**

**AUTO DE INFRAÇÃO: 1/200600387**

**AUTUANTE: PEDRO PAULO CAMURCA SOARES**

**MATRICULA Nº: 06733417**

**RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA E MOREIRA TRANSPORTE E LOGISTICA LTDA**

**RECORRIDO: AMBOS**

**RELATOR: JOSÉ SIDNEY VALENTE LIMA**

**EMENTA: ICMS-ANTECIPADO. FALTA DE RECOLHIMENTO.** Constitui fato gerador do ICMS antecipado a entrada de mercadoria neste Estado proveniente de outra Unidade da Federação, conforme dispõem os arts. 2º, inciso V, alínea "a" e 3º, inciso XV da Lei nº 12.670/96, combinado com o art. 767 do Dec. nº 24.569/97. No presente caso, ficou comprovado nos autos o não recolhimento do ICMS antecipado atinente as operações interestaduais acobertadas pelas notas fiscais indicadas no relatório de fls. 3 e 4. Infringência ao disposto no art. 770 do RICMS combinado com o art. 5º do Dec. nº 26.594/2002. Responsabilidade tributária atribuída ao transportador das mercadorias. Todavia, o ilícito fiscal denunciado está tipificado como atraso de recolhimento do imposto, tendo como penalidade a prevista no art. 123, inciso I, alínea "d" da Lei nº 12.670/96. Auto de infração julgado **PARCIALMENTE PROCEDENTE** em face da redução do crédito tributário, consoante laudo pericial de fls. 71/73, e também em decorrência do reenquadramento da penalidade inicialmente aplicada. Reformada, por unanimidade de votos, a decisão de primeira instância. Recursos oficial e voluntário conhecidos e providos em parte.

**RELATÓRIO:**

O presente auto de infração exige da empresa acima identificada, na qualidade de responsável tributário, o pagamento do ICMS antecipado relativo as aquisições interestaduais promovidas através das notas fiscais constantes da relação anexa às fls. 3/4, cujas mercadorias foram entregues aos seus respectivos destinatários sem que houvesse a comprovação do recolhimento do imposto.

O agente do fisco apontou como infringindo o art. 767 do Dec. nº 24.569/97, sendo aplicada a penalidade inserta no art. 123, inciso I, alínea "c" da Lei nº 12.670 96, alterada pela Lei nº 13.418/2003.

O processo é instruído com os seguintes documentos: relação das notas fiscais cujo imposto não foi recolhido; ordem de serviço nº 2005.26062; termo de intimação nº 2006.00134; relatório do sistema COMETA referente as aquisições interestaduais sem recolhimento do ICMS antecipado.

O lançamento fiscal foi tempestivamente impugnado pela empresa autuada, que requereu a improcedência em parte da autuação, sob o fundamento de que o imposto relativo as aquisições feitas através das notas fiscais de nº 31, 1135, 6312, 1212 e 2411 foi recolhido pela empresa MULTIBRILHO IND. E COMÉRCIO DE MATERIAL DE LIMPEZA LTDA em 27/01/2006. Alega que a mercadoria destinada a empresa OSTERNO INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE MÓVEIS LTDA não está sujeita ao pagamento do ICMS antecipado por se tratar de estabelecimento industrial, consoante art. 434 c/c o art. 767 do RICMS.

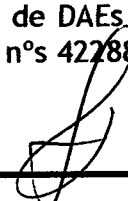
Junta aos autos cópia dos documentos comprobatórios de suas alegações.

Em primeira instância o auto de infração foi julgado parcialmente procedente, em face da exclusão do imposto atinente a nota fiscal 10410, que acobertava operação com mercadoria não sujeita ao pagamento do ICMS antecipado, por se tratar de insumo destinado a estabelecimento industrial.

Recorrendo da decisão singular, a empresa autuada requer novamente a exclusão do ICMS relativo às operações efetuadas através das notas fiscais emitidas em nome da empresa MULTIBRILHO INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE MATERIAL, sob o fundamento de que o ICMS antecipado relativo a tais operações já havia sido recolhido.

Aduz ainda que o ICMS antecipado referente as aquisições promovidas por meio das notas fiscais de nº 385, 6134 e 16788, emitida em nome da empresa KARVIDAL COMERCIAL DE PNEUS, já havia sido também recolhido.

Alega, por fim, que não há dívida com a SEFAZ, segundo listagem de DAES pagos por CGF, em relação as operações efetuadas através das notas fiscais nºs 42288 e 45289, emitidas em favor da empresa Evidência Móveis.



A Consultoria Tributária opinou pela parcial procedência do auto de infração em lide, concordando com a exclusão do ICMS antecipado relativo à nota fiscal nº 10410, já que a mercadoria se destinava a estabelecimento industrial, não sendo cabível a sua cobrança em razão do disposto no art. 767, § 1º, inciso I do Dec. nº 24.569/97. Todavia, discordou da penalidade aplicada pela fiscalização, por entender que a matéria discutida nos autos se tratava de atraso e não de falta de recolhimento do imposto.

O processo foi submetido a julgamento na 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, em sessão realizada no dia 13 de agosto de 2008, ocasião em que foi decidido pela remessa dos autos a Célula de Perícias e Diligências, para que fosse atendida a solicitação contida no despacho de fls. 68/69.

Em resposta a solicitação feita pela Câmara de julgamento, o perito designado ao caso elaborou laudo pericial através do qual prestou as seguintes informações:

1. Que não foram juntadas ao processo, porque não localizadas, as vias das notas fiscais de nºs 17158 e 17159;
2. Que o ICMS- Antecipado referente as aquisições promovidas a través das notas fiscais 31, 1212, 2411, 6312 e 1135 foi pago após a lavratura do presente auto de infração;
3. Que o ICMS- Antecipado atinente as aquisições feitas em nome da empresa KARVIDAL COMERCIAL DE PNEUS, por meio das notas fiscais nºs 385,6134 e 16799, foi pago também após a lavratura do auto de infração em tela, o mesmo acontecendo em relação as operações efetuada pelas notas fiscais 45288 e 45289, emitidas em nome de EVIDÊNCIA MÓVEIS E DECORAÇÃO LTDA;
4. Que o ICMS Antecipado relativo as mercadorias acobertadas pelas notas fiscais nº 17158 e 17159 foi pago ANTES da autuação;
5. Que o ICMS Antecipado atinente as mercadorias adquiridas a través da nota fiscal nº 55714 foi pago depois da autuação.
6. Que o ICMS Antecipado relativo as operações acobertadas pelas notas fiscais de nºs 52786, 14419, 9638, 2116 e 53535 foi exigido no auto de infração nº 2008.12852, lavrado em 22/09/08.

O perito junta toda a documentação fiscal que embasou o seu laudo pericial.

É o relatório.



## VOTO DO RELATOR

O presente auto de infração exige da empresa autuada, na condição de responsável tributário, o pagamento do ICMS antecipado atinente às aquisições interestaduais efetuadas por diversas empresas nos meses de agosto de 2004 a maio de 2005, conforme relação anexa às fls. 3/4 dos autos, cujas mercadorias forem entregues aos seus respectivos destinatários sem a comprovação do recolhimento do imposto.

A obrigação de recolher o ICMS antecipado encontra-se prevista nos arts. 2º, inciso V, alínea "a" e 3º, inciso XV da Lei nº 12.670/96 combinado com o art. 767 do Dec. nº 24.569/97 e tem como fato gerador a entrada de mercadoria neste Estado oriunda de outra Unidade da Federação.

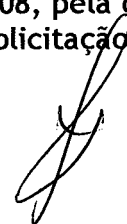
Assim, ao adquirir mercadoria nesta condição, o contribuinte de imposto fica sujeito ao recolhimento antecipado do ICMS, calculado da forma estabelecida nos arts. 768 e 769 do Dec. nº 24.569/97, devendo pagá-lo no primeiro Posto Fiscal de entrada neste Estado ou em seu domicílio fiscal se houver sido credenciado junto a SEFAZ, consoante disposição contida no art. 770 do citado Decreto.

No caso de que se cuida, ficou constatada a aquisição de mercadorias em operação interestadual, durante os meses de agosto de 2004 a maio de 2005, conforme relatórios do sistema COMETA, anexos às fls. 7/25 dos autos, sem que houvesse o recolhimento do ICMS antecipado no montante de R\$ 6.715,66.

Importante ressaltar que, no caso em tela, a responsabilidade pelo recolhimento do ICMS antecipado recaiu sobre o estabelecimento transportador que, na condição de signatário de termo de acordo e responsabilidade com a Secretaria da Fazenda, entregou as mercadorias aos seus respectivos destinatários sem que houvesse antes a comprovação do recolhimento do imposto, contrariando o disposto no art. 5º do Dec. nº 26.594/2002.

Em sede de recurso voluntário, a empresa autuada argüiu novamente o recolhimento de parte do imposto cobrado no auto de infração, trazendo aos autos cópia dos documentos de arrecadação.

Considerando os argumentos da recorrente e fato do processo não haver sido instruído com as vias das notas fiscais objeto da autuação, esta Câmara de Julgamento decidiu, em sessão realizada no dia 13 de agosto de 2008, pela conversão do curso do julgamento em diligência, para fosse atendida a solicitação feita no despacho de fls. 68.



Concluído o trabalho pericial, lavrou-se o laudo de fls. 71/73, através do qual se extrai a seguinte conclusão:

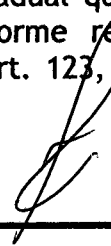
- 1) Em relação à nota fiscal n° 10410, deve ser excluído da exigência fiscal o ICMS antecipado relativo a operação por acobertada, no valor de R\$ 57,59, por se tratar de aquisição de insumo por estabelecimento industrial.
- 2) O ICMS -Antecipado atinente as operações acobertadas pelas notas fiscais de n°s 31, 1212, 2411, 6312, 1135, 385, 6134, 16799, 45288, 45289 e 55714, no valor total de R\$ 2.743,23, deve ser excluído do crédito tributário lançado, por ter sido recolhido APÓS a autuação, sendo cabível somente a penalidade relativa à infração cometida;
- 3) No tocante ao ICMS - antecipado relativo as notas fiscais de n°s 17158 e 17159, no valor de R\$ 161,70, ficou comprovado o seu recolhimento ANTES da lavratura do presente auto de infração, sendo descabida a exigência fiscal em relação a essas operações.

Consta ainda do laudo pericial a informação de que o ICMS antecipado relativo as operações acobertadas pelas notas fiscais de n°s 52786, 14419, 9638, 2116 e 53535 foi exigido também através do auto de infração n° 1/200812852, lavrado posteriormente ao auto de infração de que se cuida, em desfavor da empresa ANA PAULA C C ESMERALDO, inscrita no CGF sob o n° 06.666.664-3.

Com base nesta informação, emergiu a dúvida acerca da situação do referido auto de infração, já que o pagamento do crédito tributário nele exigido teria repercussão na decisão do presente processo. Realizada pesquisa no sistema CONAT, constatou-se que a exigência contida no aludido auto de infração estava sendo discutida neste Contencioso Administrativo, através do processo de n° 1/4929/2008 que, até a data do julgamento do presente processo por esta Câmara de Julgamento, encontrava-se na Célula de Suporte ao Processo Administrativo.

Portanto, deve ser mantida no caso em tela a exigência fiscal atinente as operações acobertadas pelas referidas notas fiscais e, como forma de evitar a cobrança em duplicidade do ICMS antecipado sobre o mesmo fato gerador, proponho a juntada da cópia desta resolução ao processo n° 1/4929/2008, relativo ao auto de infração n° 1/200812852.

Ressalte-se, por fim, que o não recolhimento do ICMS antecipado no prazo estabelecido na legislação fiscal caracteriza atraso e não de falta de recolhimento, posto que o cálculo do imposto é efetuado pelo próprio Fisco Estadual quando da selagem do documento fiscal, sendo cabível neste caso, conforme reiteradas decisões desta Câmara de Julgamento, a penalidade prevista no art. 123, inciso I, "d" da Lei n° 12.670/96.

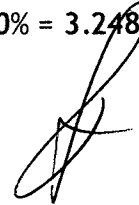


Ante ao exposto, voto pelo conhecimento dos recursos oficial e voluntário, dando-lhes provimento em parte, para que seja reformada a decisão parcialmente condenatória de primeira instância, decidindo-se pela parcial procedência da autuação em face do resultado pericial e pelo reenquadramento da penalidade inicialmente imposta pela fiscalização, conforme parecer do representante da douda Procuradoria Geral do Estado, modificado oralmente.

É o voto

**DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO**

ICMS:.....R\$ 3.753,14 ( 6.715,66-2.962,52)  
MULTA:.....R\$ 3.248,18( 6.715,66-219,29 = 6.496,37 X 50% = 3.248,18)  
TOTAL:.....R\$ 7.001,32



**DECISÃO:**


Vistos, Relatados e Discutidos os presentes autos, em que é recorrente CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA E MOREIRA TRANSPORTE E LOGÍSTICA LTDA e recorrido AMBOS.

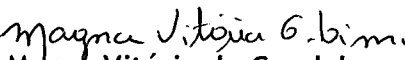
Resolvem os membros da 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer dos recursos oficial e voluntário, dar-lhes provimento em parte, para julgar PARCIAL PROCEDENTE o auto de infração em tela, considerando o resultado constante do laudo pericial e o reenquadramento da penalidade inicialmente aplicada para a prevista no art. 123, I, "d" da Lei nº 12.670/96, nos termos do voto do conselheiro relator e de acordo com o parecer do representante da Douta Procuradoria Geral do Estado, modificado oralmente. Ausente, momentaneamente, o conselheiro Cid Marconi Gurgel de Souza, por se encontrar em reunião com a presidente do CONAT.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 18 de Mai de 2.009.

  
Dulcimeire Pereira Gomes  
PRESIDENTE


  
José Sidney Valente Lima  
CONSELHEIRO RELATOR

  
Maria Elineide Silva e Souza  
CONSELHEIRA

  
Magna Vitória de Guadalupe L. Martins  
CONSELHEIRA

  
Alfredo Rogério Gomes de Brito  
CONSELHEIRO

  
Mateus Viana Neto  
PROCURADOR DO ESTADO

  
Cid Marconi Gurgel de Souza  
CONSELHEIRO

  
João Fernandes Fontenelle  
CONSELHEIRO

  
Jannine Gonçalves Feitosa  
CONSELHEIRA

  
Vito Simon de Moraes  
CONSELHEIRO