



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

RESOLUÇÃO Nº 367 /2009
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO
80ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 17/04/09
PROCESSO Nº. 1/5396/2007
AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/200712005-9
RECORRENTE: IVAN FERREIRA DE OLIVEIRA
RECORRIDA: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
AUTUANTE: Paulo Evangelista de Paula
MATRÍCULA: 106037-1-4
RELATORA: Conselheira Jannine Gonçalves Feitosa
REVISOR: Conselheiro Liduíno Lopes de Brito

EMENTA: ICMS – 1. FALTA DE RECOLHIMENTO – ICMS ANTECIPADO – 2. Ausência de recolhimento do *ICMS antecipado* na forma e prazos regulamentares, referente aos meses de junho a agosto/07, detectada através de consulta ao *Sistema Cometa*. Recurso voluntário conhecido e improvido. **3.** Auto de infração julgado **PROCEDENTE**, por unanimidade de votos, frente à caracterização da infração fiscal. Confirmada a decisão condenatória proferida na instância originária, conforme manifestação do representante da douta Procuradoria Geral do Estado em Sessão. **4.** Infringidos os artigos. 73 e 74 combinados com os artigos 767, 768 e 770 do Decreto 24.569/97. **5.** Penalidade prevista no art. 123, I, alínea “d” da Lei 12.670/96 alterado pela Lei 13.418/03.

RELATÓRIO

A acusação fiscal versa sobre *falta de recolhimento do ICMS antecipado*, decorrente de aquisição interestadual de mercadorias nos meses de junho a agosto/07, detectada através de consulta ao *Sistema Cometa*. O ilícito fiscal supramencionado teve origem em uma ação fiscal designada pela ordem de serviço nº. 2007.26569, objetivando executar *diligência fiscal específica – falta de recolhimento de ICMS*, referente ao período de 01/06/07 a 31/08/07, junto à empresa *Ivan Ferreira de Oliveira*, que exerce atividade de comércio atacadista de produtos alimentícios em geral. Auto de infração lavrado em 27/09/07, com fulcro no art. 767 do Decreto 24.569/97.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

A contribuinte tomou ciência pessoal da ação fiscal, através do termo de intimação nº. 2007.23318, de fls. 04, em 18/09/07, onde, foi intimada a apresentar as primeiras vias das notas fiscais com seus respectivos DAE's de recolhimento de antecipado e substituição referente ao período de junho a agosto/07, no prazo legal de 05 (cinco) dias.

O processo, originalmente, foi instruído com a ordem de serviço nº. 2005.26569, termo de intimação nº. 2007.23318, consulta *Sistema Cometa* (listagem das entradas dos credenciados meses de junho a agosto de 2007), relação das notas fiscais de entradas interestaduais, cópia das notas fiscais e aviso de recebimento – AR do auto de infração. A peça inaugural descreveu o ilícito fiscal, *ad litteram*:

“FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS ANTECIPADO DECORRENTE DE AQUISIÇÃO INTERESTADUAL DE MERCADORIA, QUANDO O IMPOSTO A RECOLHER ESTIVER REGULARMENTE ESCRITURADO. A EMPRESA EM EPÍGRAFE DEIXOU DE RECOLHER O IMPOSTO ANTECIPADO DE MERCADORIAS DE OPERACOES INTERESTADUAL NO MONTANTE DE R\$ 77.625,43 REFERENTE AOS MESES DE JUNHO, JULHO E AGOSTO/2007.” (sic).

O auditor sugeriu como penalidade, a preceituada no art. 123, I, alínea “d” da Lei 12.670/96, ou seja, o pagamento de multa equivalente a 50% do imposto devido. Por tais fatos, foi produzida a demonstração que se segue:

Base de Cálculo	R\$ 0,00
Alíquota	0%
ICMS (principal)	R\$ 77.625,43
Multa (50%)	R\$ 38.812,71
TOTAL	R\$ 116.438,15

A contribuinte tomou ciência por via postal em 01/10/07, consoante AR acostado aos autos às fls. 176, nos termos do art. 34, § 3º do Decreto 25.468/99. O termo de revelia foi lavrado em 01/11/07, porém, havia sido protocolado pedido de dilação de prazo em



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

15/10/07, ao que foi de plano deferido, tomando o termo de revelia sem efeito. Destarte, foi concedido novo prazo para apresentação da impugnação, fixado em 31/10/07.

A impugnação protocolada tempestivamente, após decorrido o novo prazo, instaurou a relação contenciosa administrativa pela impugnação à exigência do crédito tributário, consoante dispõe o art. 77 do Decreto 25.468/99. A suplicante suscitou a nulidade absoluta do auto de infração em questão, por não restar demonstrada a base de cálculo do imposto com suas respectivas notas fiscais que serviram para apuração do imposto, impedindo o autuado de recalcular o IMCS antecipado. Por fim, requereu que o feito fiscal fosse julgado improcedente, face à inexistência do ilícito noticiado.

O julgador singular afirmou que a falta de recolhimento em liça foi constatada através de consulta realizada pelo autuante ao Sistema Cometa, destarte inferiu que o ato administrativo é lícito, frente à infringência ao art. 767 do RICMS. Frente ao exposto, concluiu pela **PROCEDÊNCIA**, da ação fiscal, atribuindo como penalidade, a preceituada no art. 123, I, alínea “d” da Lei 12.670/96, ou seja, multa equivalente a 50% (cinquenta por cento) do imposto devido. Por consectário lógico, intimou à autuada a recolher aos cofres fazendários, no prazo de 10 (dez) dias da ciência da decisão, com os devidos acréscimos legais ou em igual prazo interpor recurso junto ao Conselho de Recursos Tributários, na forma da lei.

A empresa foi notificada pelos correios em 05/08/08, através de seu sócio, que o resultado do julgamento do auto de infração em lume seria encaminhado para publicação no *Diário Oficial do Estado*. A referida publicação veiculou em 13/08/08 no Edital de Intimação nº. 71/08, conforme cópia de fls. 200.

O recurso voluntário foi apresentado tempestivamente pela contribuinte às fls. 202, onde, a contribuinte reprisou a tese da nulidade, com base no mesmo fundamento apresentado por ocasião da impugnação.

A *Célula de Consultoria e Planejamento - CECOP*, por intermédio do parecer 538/08, manifestou-se pelo conhecimento do recurso voluntário, negando-lhe provimento, no sentido de confirmar a decisão de **PROCEDÊNCIA** exarada no juízo originário, referendando todas as razões já expandidas na instância *a quo*.

Os autos foram encaminhados, para apreciação do representante da douda Procuradoria Geral do Estado, que se manifestou pelo acatamento do referido parecer, que repousa às fls. 205/207 dos autos.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

É o relatório.

VOTO DA RELATORA

Trata-se de recurso voluntário interposto por **IVAN FERREIRA DE OLIVEIRA** em face de **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**, através do qual, a recorrente, por intermédio de seu representante, se insurge contra a Decisão proferida pelo julgador singular, concernente ao auto de infração sob o nº. **1/200712005-9**. O presente recurso preenche as condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

O processo *sub examine* originou-se de uma diligência fiscal específica, cujo objetivo era observar a falta de recolhimento de ICMS decorrente de aquisição interestadual de mercadorias, onde restou constatada a ausência de recolhimento do *ICMS Antecipado* referente aos meses de junho, julho e agosto/07 detectada através de consulta no *Sistema Cometa*.

A empresa se insurgiu contra a decisão singular, através de recurso voluntário, onde pugnou pela nulidade da ação fiscal, em virtude da ausência de demonstração nos autos da base de cálculo do imposto com suas respectivas notas fiscais de compras de mercadorias que serviram para apuração do imposto, impossibilitando o autuado de proceder ao cálculo do ICMS antecipado.

Não deve prosperar o pleito de nulidade ora suscitado, haja vista constar nos autos, às fls. 05 à 70, as referidas notas fiscais e suas respectivas bases de cálculo. Neste contexto, cumpre destacar também que, por força de determinação legal, na situação trazida à análise deve-se efetuar o recolhimento antecipado do ICMS relativo às saídas subseqüentes das mercadorias oriundas de outras unidades da federação.

Importante elucidar, que a antecipação do ICMS constitui uma técnica de arrecadação, através do qual o imposto devido na operação subseqüente é pago adiantado (*ocorre a cobrança do imposto antes da data normal*), onde o contribuinte pode se apropriar de todos os créditos para compensar com o débito remanescente por ocasião das saídas das mercadorias. O legislador determina que se antecipe o pagamento do imposto, cobrando o ICMS, durante o surgimento do fato gerador. Desta feita, o valor a recolher será a diferença entre



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

o imposto calculado e o destacado na nota fiscal de origem, devendo o recolhimento ser efetuado quando da passagem no primeiro Posto Fiscal de entrada no *Estado do Ceará*.

A guisa de informação, evidencia-se que o Decreto 26.594/02 alterou toda a sistemática de tributação antecipada do ICMS, passando a cobrar de forma antecipada, o imposto incidente sobre todas as mercadorias precedentes de outra unidade federada. Oportuno destacar que a falta de recolhimento nos casos de cobrança do ICMS por antecipação, é considerada atraso de recolhimento, haja vista o fisco conhecer com base em estimativa prévia, o imposto a recolher, consoante dispõe o art. 42, § 1º, III do Decreto 25.468/99, transcrito abaixo e devidamente ratificado pelo art. 825 do Decreto 24.569/97.

Art. 42. Aos processos administrativo-tributários decorrentes de atraso de recolhimento de tributos estaduais, retenção de mercadorias encontradas em situação fiscal irregular, descumprimento de obrigações acessórias e ao procedimento especial de restituição, aplicar-se-á o procedimento sumário.

§ 1º Para fins do disposto neste Decreto e no inciso II do Art. 825 do Decreto nº. 24.569/97, **considera-se atraso de recolhimento de tributos:**

(...)

III - **nos casos de cobrança do ICMS, por antecipação** ou nas entradas de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária, o não-recolhimento do imposto no prazo regulamentar, quando as notas fiscais estiverem escrituradas no Livro Registro de Entradas de Mercadorias; (*Grifos acrescidos*).

Pode-se afirmar, que o caso em tela cuida de uma obrigação tributária principal que surge com a ocorrência do fato gerador, tendo como objeto o pagamento do tributo ou penalidade pecuniária e extingue-se no mesmo momento em que se extingue o crédito dela decorrente, consoante dispõe o § 1º do art. 113 do Código Tributário Nacional.

Objetivando ilustrar o presente o cerne da questão, cabe recordar o conceito de obrigação tributária, aqui prelecionado por *Cláudio Borba*, *in verbis*:

“A relação jurídica que tem por objeto uma prestação, positiva ou negativa, prevista na legislação tributária, a cargo de um particular e a favor do Estado, traduzida em pagar tributo ou penalidade ou em



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

fazer alguma coisa no interesse do fisco ou ainda em abster-se de praticar determinado ato, nos termos da lei”.

O ponto nodal da demanda cinge-se, a saber, em um aspecto: se ocorreu o descumprimento da obrigação tributária principal em pauta. Ora, ao perscrutar as peças dos autos, vislumbra-se que a empresa autuada não recolheu o *ICMS Antecipado*, na forma e nos prazos regulamentares.

Neste azo, oportuno elucidar que a parte litigante tem o direito de produzir provas de suas alegações ou defender-se do ilícito apontado, sob pena de inobservância ao primado constitucional da ampla defesa. *In casu*, não obstante se tratar de presunção *juris tantum*, em que, admite prova em contrário, a autuada ficou-se em desídia e não apresentou nos autos nenhuma prova que possibilitasse a mudança do curso do processo.

Nessa consonância, *in hoc casu*, percebi no compulsar dos autos, que as provas carreadas deixaram integralmente comprovadas a procedência do feito fiscal, devendo ser ratificado o feito fiscal em todos os seus termos. Em boa verdade, nada mais resta, do que acatar o julgamento singular no que tange à aplicação da penalidade inerente ao *ICMS Antecipado*, reconhecida como atraso no recolhimento, por força do art. 42, III do Decreto 25.468/99. Destarte, aplica-se ao caso concreto, a penalidade inserta no art. 123, I, alínea “d” da Lei 12.670/96 alterado pela Lei 13.418/03.

Ex positis, voto pelo conhecimento do recurso voluntário, negando-lhe provimento, julgando **PROCEDENTE** a ação fiscal, nos termos da manifestação do representante da douda Procuradoria Geral do Estado em Sessão.

DEMONSTRATIVO

Base de Cálculo	R\$ 0,00
Alíquota	0%
ICMS (principal)	R\$ 77.625,43
Multa (50%)	R\$ 38.812,71
TOTAL	R\$ 116.438,15

É o VOTO.



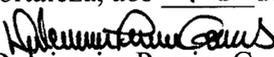
**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é recorrente **IVAN FERREIRA DE OLIVEIRA** e recorrida **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**. A 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, resolve conhecer do recurso voluntário, negar-lhe provimento, para após afastar a preliminar de nulidade argüida pela recorrente, confirmar a **PROCEDÊNCIA** da autuação, nos termos do voto da relatora, conforme manifestação do representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

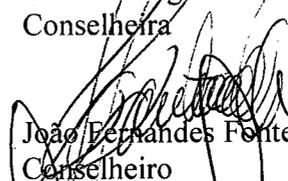
SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 15 de 06 de 2009.

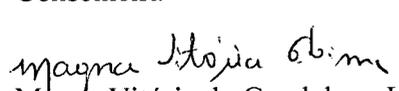

Dulcimeire Pereira Gomes
PRESIDENTA

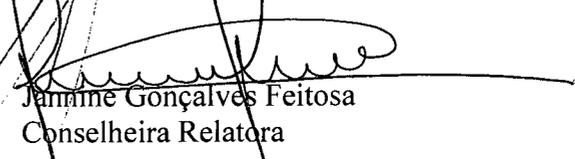

Alfredo Rogério Gomes de Brito
Conselheiro


Camila Borges Duarte
Conselheira


Maria Elineide Silva e Souza
Conselheira

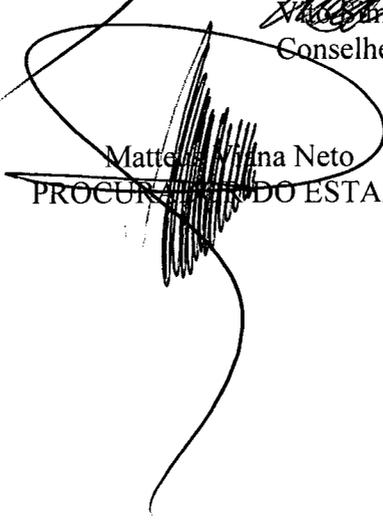

João Fernandes Fontenelle
Conselheiro


Magna Vitória de Guadalupe Lima Martins
Conselheira Revisora


Jannine Gonçalves Feitosa
Conselheira Relatora


José Sidney Valente Lima
Conselheiro


Vitor Simon de Moraes
Conselheiro


Mateus Lima Neto
PROCURADOR DO ESTADO