



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

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT**

**RESOLUÇÃO Nº.: 373 /2013**

**1ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

**13ª SESSÃO EXTRAORDINÁRIA: 20/03/2013**

**PROCESSO Nº.: 1/2546/2008**

**AUTO DE INFRAÇÃO Nº.: 2008.06393-5**

**RECORRENTE: COMERCIAL LIVIA DE ALIMENTOS LTDA.**

**RECORRIDA: CÉLULA DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA**

**AUTUANTE(S): GLÁUCIA MARIA ALMEIDA TERCEIRO**

**MATRÍCULA: 064299-1-2**

**RELATOR: Conselheiro José Gonçalves Feitosa**

**EMENTA: ICMS – FALTA DE RECOLHIMENTO. 1.** Acusação que versa sobre falta de recolhimento de ICMS devido. **2. NULIDADE AFASTADA** por que a falta de recolhimento apontada não decorre do recolhimento a menor, mas, de diferença no imposto apurado na ação fiscal. **3. Feito fiscal PARCIALMENTE PROCEDENTE. 4.** Aplicação da penalidade prevista no art. 123, I, 'c' da Lei 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/2003. **4.** Auto de Infração julgado no sentido de reformar a decisão **condenatória** proferida pela 1ª Instância, nos termos do voto do Relator, conforme parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

## RELATÓRIO

Nos autos do processo administrativo tributário em epígrafe, foi apurado pela Fiscalização que o Contribuinte COMERCIAL LIVIA DE ALIMENTOS LTDA. praticou a seguinte infração:

***“FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO, NO TODO OU EM PARTE INCLUSIVE O DEVIDO POR SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA, NA FORMA E NOS PRAZOS REGULAMENTARES.  
FEITA A APURAÇÃO DO ICMS, CONFORME PLANILHA ANEXA, QUE TEM COMO BASE OS DADOS CONSTANTES DO LIVRO REGISTRO DE APURAÇÃO DO ICMS, CONSTATAMOS QUE A EMPRESA DEIXOU DE RECOLHER ICMS NO VALOR DE R\$ 6.940,18.”***

Diante do exposto, foi constituído o crédito tributário através da lavratura do Auto de Infração nº 2008.06393-5, decorrente da Fiscalização designada inicialmente através da Ordem de Serviço nº 2008.09431, exarada em 08 de abril de 2008, assinada pelo Supervisor de NESUT.

Com base na Ordem de Serviço, foi expedido o Termo de Início de Fiscalização nº 2008.08046, com ciência do contribuinte em 11 de abril de 2008. Portanto, foi concedido o prazo de 10 (dez) dias para que o Contribuinte apresentasse os seguintes documentos:

- Registro de Entradas
- Registro de Apuração de ICMS
- Registro de Inventário
- Registro de Saídas
- Registro de Utilização Documentos Fiscais Termo Ocorrência
- Notas Fiscais de Entrada
- Notas Fiscais de Saída
- Outros Livros ou Documentos (Fiscais ou Contábeis): Livro caixa com seus documentos comprobatórios, arquivos magnéticos de entradas, saídas e inventários de 2004 e 2005, conforme Conv. 57/95, Declaração do Imposto de Renda Pessoa Jurídica do exercício de 2005.

O Livro Registro de Utilização Documentos Fiscais Termo Ocorrência consta dos autos das fls. 08 a 33. Em seguida, das fls. 34 a 44, consta a Demonstração do Resultado com Mercadorias – DRM, método de apuração através do qual a Fiscalização concluiu ter ocorrido a ausência de recolhimento do ICMS no valor de R\$ 6.940,18.

A Fiscalização ainda ressaltou nas informações complementares que:

*“(…) omissis  
Feita a Apuração do ICMS, conforme planilha anexa, que tem como base os dados constantes do Livro Registro de Apuração do ICMS, foi constatado, que a empresa deixou de recolher ICMS nos meses de janeiro e outubro, nos valores de R\$ 6.895,18 e R\$ 45,00, respectivamente*

*Diante do exposto, lavramos auto de infração para a cobrança do imposto que deixou de ser recolhido, no valor de R\$ 6.940,18 e multa de igual valor.”*

Assim, foi apurado pela Fiscalização que o Contribuinte infringiu os artigos 73 e 74 do Decreto nº 24.569/1997 e em face da mencionada conduta infratora, foi aplicada a penalidade prevista no art. 123, I, 'c' da Lei 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/2003.

O Auto de Infração foi enviado por correios, mediante Aviso de Recebimento – AR, o qual foi recebido pelo Contribuinte em 21/05/2008.

O Contribuinte protocolou pedido de dilação de prazo em 06/06/2008, e de forma tempestiva apresentou impugnação administrativa em 24/06/2008 com base nos seguintes argumentos:

1. Que o ICMS foi pago, apenas a autuada extraviou os comprovantes e por tal motivo, requer que seja feita pesquisa aos computadores da SEFAZ para que se faça essa comprovação;
2. Que não havendo infração não pode haver auto de infração, por tal motivo foi indevida a lavratura do Auto de Infração;

A Célula de Julgamento de Primeira Instância, através do julgamento nº 3519/2011, decidiu pela procedência da Ação Fiscal.

Em sede de Recurso, o Contribuinte reafirmou toda sua argumentação apresentada em primeira instância.

A *Consultoria Tributária*, em parecer nº 422/2012, emitiu parecer no sentido de sugerir o conhecimento do Recurso Voluntário Interposto, para que seja reformada a decisão proferida na Instância Singular para PARCIAL PROCEDÊNCIA do lançamento.

O Parecer 422/2012 foi encaminhado para apreciação do representante da douta Procuradoria Geral do Estado, que se manifestou pelo seu acatamento.

É o relatório.

#### **VOTO DO RELATOR**

Trata-se de recurso de voluntário interposto pela contribuinte COMERCIAL LIVIA DE ALIMENTOS LTDA. O presente recurso preenche as condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

No processo *sub examine*, a recorrida foi autuada por “*falta de recolhimento do imposto, no todo ou em parte inclusive o devido por substituição tributária, na forma e nos prazos regulamentares. Feita a apuração do ICMS, conforme planilha anexa, que tem como base os dados constantes do livro registro de apuração do icms, constatamos que a empresa deixou de recolher icms no valor de R\$ 6.940,18.*”, fato que foi demonstrado através das informações complementares e documentos anexados no bojo deste processo administrativo.

Ocorre que as razões apresentadas pelo Contribuinte em sede de Recurso Voluntário, não tem como prosperar.

Inicialmente devemos analisar a argumentação do Contribuinte a qual afirma que o ICMS foi pago, tendo apenas ocorrido o extravio dos comprovantes.

Com base em tal motivo, requereu em sede de impugnação administrativa que fosse realizada pesquisa aos computadores da SEFAZ para que se faça essa comprovação de pagamento.

Segundo a Decisão Singular, da análise das peças que instruem os autos verificou-se que o Contribuinte efetivamente deixou de recolher o ICMS, tudo conforme demonstrativo elaborado pela Fiscalização.

O Contribuinte em sede de Recurso Voluntário se insurgiu contra mencionada decisão, inclusive, apontando ter ocorrido uma decisão NULA por parte da Instância Singular, pois não ter sido realizada a pesquisa requerida.

Entretanto não há como prosperar a argumentação do Contribuinte. Ora, mencionada nulidade deve ser rechaçada de plano, uma vez que a falta de recolhimento do ICMS apontada pela Fiscalização, decorre única e exclusivamente da diferença existente na apuração do ICMS.

Apenas se estivéssemos diante de recolhimento a menor do ICMS, é que se poderia cogitar sobre a necessidade de eventuais pesquisas aos computadores da SEFAZ para a comprovação do alegado pagamento. O que não convém ao presente caso!

No tocante ao mérito, há de se observar a sistemática de apuração do ICMS, anteriormente referida para definição sobre a questão da nulidade retromencionada.

Como se sabe, o ICMS é imposto não-cumulativo, sendo que o montante a ser recolhido resultará do seguinte método de apuração descrito no RICMS-CE:

*Art. 59. O montante do ICMS a recolher resultará da diferença positiva, no período considerado, do confronto entre o débito e o crédito, observados os parágrafos seguintes.*

*§ 1º No total do débito, em cada período considerado, deverão estar compreendidas as importâncias relativas a:*

*I - saídas e prestações com débito;*

*II - outros débitos;*

*III - estorno de créditos.*

*§ 2º No total do crédito, em cada período considerado, deverão estar compreendidas as importâncias relativas a:*

*I - entradas e prestações com crédito;*

*II - outros créditos;*

III - estorno de débitos;

IV - eventual saldo credor anterior.

§ 3º O saldo credor é transferível para o período ou períodos seguintes, ou, ainda, compensável com saldo devedor de estabelecimento do mesmo sujeito passivo localizado neste Estado.

Ademais, o método DRM – Demonstração da Conta com Mercadorias, utilizado pela Fiscalização para apuração da mencionada Falta de Recolhimento do ICMS, também pautou-se no Art. 827 do Decreto 24.569/97, vejamos:

Art. 827. O movimento real tributável, realizado pelo estabelecimento em determinado período, poderá ser apurado através de levantamento fiscal e contábil em que serão considerados o valor de entradas e saídas de mercadorias, o dos estoques inicial e final, as despesas, outros gastos, outras receitas e lucros do estabelecimento, inclusive levantamento unitário com identificação das mercadorias e outros elementos informativos.

Portanto, está claro que a apuração do valor não recolhido a título do ICMS, feito por parte da Fiscalização, tudo com base nos dados constante do Livro Registro de Apuração do ICMS resultam necessária cobrança do imposto.

Ademais, por descumprir os artigos 73 e 74 do Decreto nº 24.569/97, configura-se infração passível de penalidade nos termos do art. 123, I, 'c' da Lei 12.670/96, alterada pela Lei 13.418/2003.

Diante do exposto, o Recurso Voluntário do Contribuinte merece ser conhecido e ter o **PROVIMENTO PARCIAL** para reformar a decisão **condenatória** proferida pela 1ª Instância, o que foi reconhecido por unanimidade por esta Câmara.

É o VOTO.

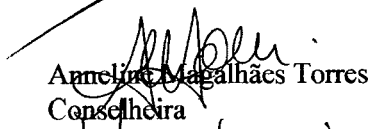
## DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é recorrente o *Contribuinte* COMERCIAL LIVIA DE ALIMENTOS LTDA., estando no Polo Passivo a *CÉLULA DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA*. A 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, após conhecer por unanimidade de votos do recurso interposto Resolve: I. Com relação a preliminar de nulidade arguida pela parte pelo fato de que a julgadora não fez a pesquisa requerida em sua impugnação – Afastada por que a falta de recolhimento apontada não decorre do recolhimento a menor, mas, de diferença no imposto apurado na ação fiscal. II. No mérito, também por unanimidade de votos, resolve conhecer do recurso voluntário, dar-lhe provimento, para reformar a decisão **condenatória** proferida pela 1ª Instância, julgando **PARCIALMENTE PROCEDENTE** a presente ação fiscal, nos termos do voto do Relator, conforme parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

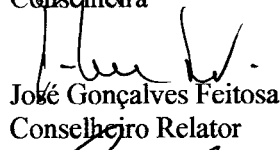
**SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**, em Fortaleza, aos 11 de 10 de 2013.

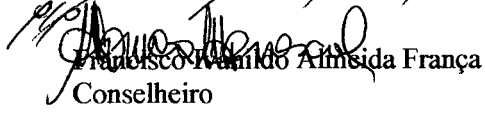
  
Francisca Marta de Sousa  
PRESIDENTA

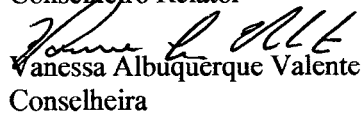
  
Alexandre Mendes de Sousa  
Conselheiro

  
Anelina Magalhães Torres  
Conselheira

  
Marcos Aurélio Binda  
Conselheiro

  
José Gonçalves Feitosa  
Conselheiro Relator

  
Francisco Walmir Almeida França  
Conselheiro

  
Vanessa Albuquerque Valente  
Conselheira

Francisco José de Oliveira Silva  
Conselheiro

Pedro Eleutério de Albuquerque  
Conselheiro

  
Mateus Fiana Neto  
PROCURADOR DO ESTADO