



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

RESOLUÇÃO Nº.: 430 /2010
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO
184ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 04/11/10
PROCESSO Nº.: 1/2649/2008
AUTO DE INFRAÇÃO Nº.: 1/200804151-1
RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
RECORRIDA: CESAR ROBERTO LOPES DA SILVA
AUTUANTE: Jacqueline Lopes Menezes
MATRÍCULA: 089334-1-3
RELATOR: Conselheiro Cid Marconi Gurgel de Souza
REVISOR: Conselheiro José Rômulo da Silva

EMENTA: ICMS – 1. FALTA DE RECOLHIMENTO – ICMS ANTECIPADO. 2. Ausência de recolhimento do ICMS antecipado decorrente de aquisição interestadual de mercadoria. A contribuinte deixou de recolher o imposto, no período de julho a dezembro de 2007. Recurso oficial conhecido e não provido. **3.** Auto de infração julgado **PARCIALMENTE PROCEDENTE**, por unanimidade de votos, tendo em vista o reenquadramento da penalidade, por força da previsão legal constante do art. 42, § 1º, III do Decreto 25.468/99. Confirmada a decisão parcialmente condenatória proferida na instância originária, conforme manifestação do representante da douta Procuradoria Geral do Estado em Sessão. **4.** Infringidos o artigo 767 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 peça exordial refere-se ao auto de infração lavrado por *falta de recolhimento – ICMS antecipado*, decorrente de aquisição interestadual de mercadorias, no período de julho a dezembro de 2007, no montante de R\$ 73.302,91. O ilícito supramencionado originou-se de uma ação fiscal designada pela ordem de serviço nº 2008.01794, objetivando executar *diligência fiscal específica – falta de recolhimento de ICMS*, referente ao período de 01/07/07 a 31/12/07, junto ao contribuinte *César Roberto Lopes da Silva*, inscrito no CNAE como



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

comércio varejista de artigos de armarinho, estabelecida em Fortaleza/Ce. Auto de infração lavrado em 07/04/08 com fulcro no art.767 do Decreto 24.569/97.

A ciência do início da ação fiscal foi realizada em 01/02/08 de forma pessoal, consoante comprova a aposição da assinatura do representante da empresa no termo de intimação às fls. 06, ocasião em que foi intimada a apresentar no prazo de 05 (cinco) dias, sua defesa contra as infrações identificadas.

O processo, originalmente, foi instruído com o auto de infração nº. 1/200804151-1, ordem de serviço nº. 2008.01794, termo de intimação nº. 2008.01452, informações complementares às fls. 04/05, consultas ao sistema COMETA e cópia de notas fiscais de saída às fls. 11/138, termo de juntada às fls. 139, cópia do AR às fls. 140, termo de revelia e despacho às fls. 141. O auto, em epígrafe, relatou *in verbis*:

“FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS ANTECIPADO DECORRENTE DE AQUISICAO INTERESTADUAL DE MERCADORIA. O CONTRIBUINTE NÃO ATENDEU A INTIMACAO PARA RECOLHER O ICMS ANTECIPADO QUE SE ENCONTRA EM ATRASO REFERENTE AOS MESES DE JULHO, AGOSTO, SETEMBRO, OUTUBRO, NOVEMBRO E DEZEMBRO DE 2007, MOTIVO PELO QUAL FOI LAVRADO O PRESENTE AUTO DE INFRACAO.”

A auditora sugeriu como penalidade, a preceituada no art. 123, I, alínea “c” da Lei 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/03, ou seja, o pagamento de multa equivalente a uma vez o valor do imposto. Por tais fatos, foi produzida a demonstração que se segue:

Base de Cálculo	RS 0,00
Alíquota	0%
ICMS (principal)	R\$ 73.302,91
Multa	R\$ 73.302,91
TOTAL	RS 146.605,82

Às informações complementares, a agente fiscal informou que em cumprimento a ordem de serviço nº 2008.01794, realizou fiscalização referente ao período de

mg



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

01/07/07 a 31/12/07 junto à empresa *César Roberto Lopes da Silva* e constatou a falta de recolhimento de ICMS antecipado do período acima citado. Ademais, salientou que esgotou o prazo sem que a contribuinte apresentasse os documentos solicitados ou manifestasse interesse em recolher o imposto de forma espontânea. Ressaltou que elaborou um levantamento das notas fiscais de entrada, constatando que a autuada deixou de recolher o ICMS Antecipado no montante de R\$ 73.302,91, segundo disposto no art. 767 do Decreto 24.569/97. Logo, concluiu pela lavratura do auto de infração nº 2008.04151, disponibilizando ao contribuinte os documentos fiscais entregues por ocasião do Termo de Intimação.

A contribuinte tomou ciência do auto de infração por via postal em 07/04/08, consoante termo de juntada e AR acostados aos autos às fls. 139/140, nos termos do art. 34, § 3º do Decreto 25.468/99. Fora lavrado termo de revelia em 29/04/08, às fls. 141, entretanto, a empresa contribuinte protocolou impugnação em 15/04/08, tornando desta forma, o presente termo sem efeito.

À impugnação tempestiva às fls. 143/145, a autuada inicialmente fez um breve relato dos autos, e em seguida ressaltou que estava passando por dificuldades financeiras devido às últimas compras, pois estas foram de valores altos e agravaram ainda mais a sua crise, uma vez que a legislação cearense, em seu art. 767 do Decreto nº 24.569/97, exige a cobrança do ICMS antecipado na entrada de mercadorias em relação à fronteira do nosso Estado com outros. Além do mais, salientou que a cobrança do ICMS antecipado desde a sua origem foi e é questionada pelos comerciantes do Estado do Ceará, pelo que entendeu que a cobrança do referido imposto e a conseqüente lavratura do auto de infração não possuem base legal. Neste sentido, argumentou que a lei citada pela autuante como embasamento jurídico para a cobrança da multa por falta de recolhimento, não trata de forma clara sobre o ICMS antecipado, logo, colacionou o art. 123, I, alínea "c" da Lei 12.670/96. Desta forma, elucidou que os artigos 73 e 74 do Decreto 24.569/97 não expressam claramente a falta cometida pela empresa, à vista disso, entendeu que a agente fiscal cerceou o seu direito de defesa. Diante do exposto, requereu a **DESCONSTITUIÇÃO** do auto de infração 2008.04151-1 pela ausência de base legal no que concerne à suposta infração dos artigos 73 e 74 do Decreto 24.569/97.

O julgador singular, após breve resumo dos fatos, fundamentou que em análise às peças que instruem o processo verifica-se que a empresa deixou de recolher o ICMS antecipado decorrente de aquisição interestadual de produtos, na forma e nos prazos regulamentares. Averiguou que a contribuinte deixou de cumprir determinações contidas nos artigos 767 e 768 do Decreto nº 24.569/97. Desse modo, salientou infringência às determinações contidas na legislação do ICMS, nos termos dos artigos 73 e 74 do Decreto nº 24.569/97, bem

CG



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

como no art. 874 do mesmo dispositivo. Ademais, rebatendo as alegações de defesa, explicou a sistemática de apuração do ICMS antecipado, aduzindo que este deve ser recolhido quando da entrada do produto neste Estado, de modo que, uma vez a empresa destinatária deixando de recolhê-lo, incide em infringência ao art. 767 do RICMS, conforme corretamente apontou a autuante. Salientou ainda, que a impugnante foi devidamente intimada a apresentar os DAE's relativos ao pagamento do imposto, deixando, entretanto, de apresentar a contraprova da infração a ela imputada, razão pela qual prevaleceu a presunção de veracidade dos atos do Fisco, enquanto ente da Administração Pública. À vista do que foi apontado acima, explicou que indefere o pedido de improcedência do presente auto de infração. Por outro lado, referiu que o processo em tela tem o objetivo da cobrança de ICMS por antecipação, logo, colacionando o art. 42, § 1º, III do Decreto 25.468/99, elucidou que devido ao reenquadramento da penalidade aplicada para a alínea "d", a multa aplicável ao caso passará a importar o equivalente a 50% do imposto devido. Assim, decidiu pela parcial procedência, concedendo-lhe como penalidade a inserta no art. 123, I, alínea "d" da Lei 12.670/96. Diante do exposto, julgou **PARCIALMENTE PROCEDENTE** a ação fiscal, intimando a autuada a recolher à Fazenda Pública Estadual a importância de R\$ 109.954,36, com os devidos acréscimos legais, no prazo de 10 (*dez*) dias a contar da ciência dessa decisão, ou em prazo idêntico, interpor recurso ao *Conselho de Recursos Tributários*, na forma da legislação processual vigente. Tendo em vista, ser presente a decisão contrária em parte à Fazenda Pública Estadual, recorreu de ofício ao *Conselho de Recursos Tributários*, por ser o valor originário exigido no presente auto de infração superior a 5.000 UFIR's.

Base de Cálculo	R\$ 0,00
Alíquota	0%
ICMS (principal)	R\$ 73.302,91
Multa (50%)	R\$ 36.651,45
TOTAL	R\$ 109.954,36

A autuada, tendo em vista processo de baixa cadastral, fora intimada da decisão **PARCIAL PROCEDENTE** da instância singular por edital, após o envio da comunicação da publicação no Diário Oficial do Estado para a empresa em 22/02/10, consoante cópia do *Edital de Intimação nº. 13/10*, às fls.156157, onde foi veiculada a decisão, em 26/02/10.

A *Célula de Consultoria Tributária*, por intermédio do Parecer 317/10, ratificou o entendimento singular, acrescentando que a responsabilidade tributária é objetiva, tendo em vista o determina o art. 136, do CTN. Ressaltou ainda que o acusado se defendeu dos fatos narrados na denúncia e não de sua capitulação. Observou que a infração está

MB



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

corretamente caracterizada, não restando dúvidas quanto à ocorrência da mesma. Todavia, elucidou que a penalidade sugerida na inicial deve ser modificada, pois o imposto que deixou de ser recolhido é de prévio conhecimento do Fisco, já que os valores estavam registrados nos sistemas de controle da SEFAZ. Dessa forma, atentando para o art. 42, III, do Decreto nº 25.468/99, afirmou que se deve considerar como atraso de recolhimento, o ICMS devido por antecipação, sendo tal entendimento pacífico neste Contencioso Administrativo Tributário. Deste feito, achou correta a aplicação prevista no art. 123, III, alínea "d" da Lei 12.670/96 alterada pela Lei 13.418/03. Isto posto, opinou pelo conhecimento do recurso oficial, negando-lhe provimento, para a confirmação da **PARCIAL PROCEDÊNCIA** do auto de infração.

Os autos foram encaminhados, para apreciação do representante da douta Procuradoria Geral do Estado, que se manifestou pelo acatamento do referido parecer, que dormita às fls. 159/161.

É o relatório.

VOTO DO RELATOR

Trata-se de Recurso de Ofício interposto pela **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** em face **CÉSAR ROBERTO LOPES DA SILVA** objetivando, em síntese, a revisão da decisão exarada no juízo originário no que compete ao auto de infração sob o nº. **1/200804151-1** nos termos da legislação processual vigente.

No processo *sub examine*, o requerente foi autuado por *falta de recolhimento de ICMS*, detectada através da *realização de diligência fiscal específica*, referente ao período de julho a dezembro de 2007, no montante de R\$ 73.302,91.

1. Das Preliminares

Não há preliminares a serem examinadas, uma vez que não foram suscitadas pela recorrente e não existem matérias cognicíveis de ofício a serem questionadas, motivo pelo qual passo a conhecer diretamente do *meritum causae*.

2. Do Recolhimento Antecipado do ICMS

Mb



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

Inicialmente cabe discorrer sobre o instituto do *ICMS antecipado*, cerne da questão em epígrafe, salientando que o mesmo se caracteriza por um formato de recolhimento pelo qual o fisco facilita a arrecadação do ICMS, permitindo que este se concentre antecipadamente em um único contribuinte.

Constitui uma técnica de arrecadação, através da qual o imposto devido na operação subsequente é recolhido de forma antecipada, ocorrendo à cobrança do imposto antes da realização da operação relativa ao fato gerador. Neste contexto, o contribuinte pode se apropriar de todos os créditos para compensar com o débito remanescente por ocasião das saídas das mercadorias. Desta feita, o valor a recolher será a diferença entre 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.

Neste azo, tem-se que no momento da saída de produto ou mercadoria, motivada pela operação de circulação, ocorre o fato gerador do imposto, mas, no *ICMS antecipado*, o lançamento deste e a responsabilidade do respectivo recolhimento são atrelados para a operação antecedente, correspondente ao ingresso na mercadoria no Estado do Ceará, nos moldes do art. 767 do RICMS/Ce:

Art. 767. As mercadorias procedentes de outra unidade federada ficam sujeitas ao pagamento antecipado do ICMS sobre a saída subsequente.

Pode-se afirmar que o caso em tela cuida de uma obrigação tributária principal que surge com a ocorrência do fato gerador, cujo objeto é o pagamento do tributo ou penalidade pecuniária.

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

MB



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

Vale ressaltar que a responsabilidade por infrações cometidas no Direito Tributário é objetiva, ou seja, independe da intenção do agente conforme dispõe o art. 136 do Código Tributário Nacional, *in verbis*:

Art. 136. Salvo disposição de lei em contrário, a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato.

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

2.1 Da Parcial Procedência

Ocorre que o Decreto 26.594/02 alterou toda a sistemática de tributação 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.

JB



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

Frente à apresentação destes elementos, observo que a conclusão mais consentânea com a justiça fiscal é modificar a penalidade aplicada em sede inaugural, aplicando a previsão do art. 123, I alínea "d" da Lei 12.670/96, uma vez que, como bem esclarecido pela consultora tributária, às fls. 159/162, os registros de fronteira já garantem o prévio conhecimento do fisco acerca do crédito fiscal. De maneira tal que se deve, no caso de não recolhimento deste, caracterizar-se como "atraso de recolhimento", previsto no art. 42, § 1º, III do Decreto 25.468/99.

3. Do Voto

Ex positis, voto pelo conhecimento do recurso oficial, negando-lhe provimento, para confirmar a decisão parcial procedente proferida pela 1ª instância, julgando **PARCIAL PROCEDENTE** a presente ação fiscal.

É o VOTO

Base de Cálculo	R\$ 0,00
Alíquota	0%
ICMS (principal)	R\$ 73.302,91
Multa (50%)	R\$ 36.651,45
TOTAL	R\$ 109.954,36

OK



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 **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** e recorrida **CESAR ROBERTO LOPES DA SILVA**. A 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, resolve conhecer do recurso oficial, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão **PARCIALMENTE 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.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 17 de 12 de 2010.

Ana Maria Martins Timbo Holanda
Ana Maria Martins Timbo Holanda
PRESIDENTA

<i>J</i> José Rômulo da Silva Conselheiro Revisor <i>huer</i>	<i>P.R. Cernle Zoryes Duarte</i> Cid Marconi Gurgel de Souza Conselheiro Relator
<i>P</i> Abílio Francisco de Lima Conselheiro	<i>Jussara Dias Soares</i> Jussara Dias Soares Conselheira
<i>P</i> Eliane Resplande F. de Sá Conselheira	<i>Vanessa Albuquerque Valente</i> Vanessa Albuquerque Valente Conselheira
José Sidney Valente Lima Conselheiro	<i>Cícero Roger Macedo Gonçalves</i> Cícero Roger Macedo Gonçalves Conselheiro
<i>P</i> <i>Matheus Viana Neto</i> Matheus Viana Neto PROCURADOR DO ESTADO	