



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

RESOLUÇÃO Nº. 060 /2011

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

209ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 07/12/10

PROCESSO Nº. 1/154/2010

AUTO DE INFRAÇÃO Nº.: 1/200916936-0

RECORRENTE: SEGUNDAS INTENÇÕES INDÚSTRIAS E COMÉRCIO DE CONFECÇÕES LTDA.

RECORRIDA: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

AUTUANTE: Julio Gonçalves Siqueira e Edileuza Alves de Moura

MATRÍCULA: 101.443-1-0 e 103.637-1-3

RELATOR: Conselheiro Cícero Roger Macedo Gonçalves

REVISOR: Conselheiro Lúcio Flávio Alves

EMENTA: ICMS – 1. FALTA DE RECOLHIMENTO–
SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA – 2. A acusação fiscal versa
sobre *falta de recolhimento do ICMS – substituição tributária*.
Recurso oficial conhecido e improvido. 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.
Afastada a preliminar de nulidade argüida e o pedido de perícia
suscitados. 3. Reformada em parte a decisão condenatória exarada
na instância originária. 4. Infringência ao art. 74 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 presente demanda refere-se ao auto de infração lavrado por *falta de recolhimento do ICMS – substituição tributária*, proveniente de aquisições interestaduais de produtos de aviamentos e tecidos, referente aos meses de agosto, setembro e outubro de 2009, no valor de R\$ 579.703,10. O ilícito fiscal supramencionado teve origem em uma ação fiscal designada pela ordem de serviço nº. 2009.27720, objetivando executar *diligência fiscal específica – falta de recolhimento de ICMS Substituição Tributária, antecipado ou diferencial de alíquota*, referente ao período de 01/08/09 a 31/10/09, junto à empresa *Segundas Intenções Indústria e Comércio de Confecções Ltda.*, estabelecida em Fortaleza/Ce, enquadrada no CNAE



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

como confecção, sob medida, de peças do vestuário, exceto roupas íntimas. Auto de infração lavrado em 17/12/09 com fulcro no art. 74 do Decreto 24.569/97.

A ciência do início da ação fiscal foi realizada em 04/12/09, através do termo de intimação nº. 2009.22432 às fls.05, ocasião em que fora intimada a recolher o ICMS Substituição Tributária e Antecipado, referente aos meses de agosto, setembro e outubro de 2009 nos valores de R\$579.703,10 e R\$30.481,78, respectivamente, bem como apresentar no prazo de 05 (cinco) dias, notas fiscais conforme relação anexa.

A increpação fiscal foi instruída com o auto de infração nº. 1/200916936-0, informações complementares às fls. 03, ordem de serviço nº. 2009.27720, termo de intimação nº. 2009.22432, tela de *Consulta Sistema de Parcelamento Fiscal* às fls. 06, tela de *Consulta ao Sistema de Controle de Mercadorias em Trânsito* às fls. 07/102, cópia de Notas Fiscais às fls. 103/111, relação das Notas Fiscais de Entradas Interestaduais e arquivo da Nota Fiscal Eletrônica às fls. 112/517, termo de juntada às fls. 518, AR às fls. 519, tela de controle da ação fiscal às fls. 520, termo de revelia e despacho às fls. 521. O auto de infração descreveu o ilícito fiscal, *ad litteram*:

“FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS PROVENIENTE DE AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS SUJEITAS A SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. DEIXOU DE RECOLHER O ICMS SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA, REF. AOS MESES DE AGOSTO/SETEMBRO/OUTUBRO DE 2009, NO VALOR DE R\$ 579.703,10, CONFORME CÓPIAS DAS NOTAS FISCAIS DE ENTRADAS INTERESTADUAIS ANEXAS, BEM COMO TELA DO COPAF.”

Às informações complementares o agente fazendário informou que em análise a documentação fiscal da contribuinte, concluiu que devido ao grande número de notas fiscais a serem digitadas nos postos fiscais de maior relevância como Penaforte, Aracati Batateiras e Tianguar e como as NF-E são acompanhadas apenas de uma via do DANF (Documento Auxiliar da Nota Fiscal Eletrônica), alguns postos não estão mais tirando cópia dos DANF's para selagem (etiqueta), e sim, estão fazendo apenas um controle de etiqueta. Razão pela qual estamos enviando algumas etiquetas coladas no espelho da NF-E via tela do sistema cometa, como também, o arquivo eletrônico da NF-E.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

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

Base de Cálculo	R\$ 0,00
Alíquota	0%
ICMS (principal)	R\$ 579.703,05
Multa	R\$ 579.703,05
TOTAL	R\$ 1.159.406,10

A ciência do auto de infração foi realizada, por via postal, em 22/12/09, conforme se comprova através do AR às fls. 519 dos autos, a teor do art. 34, § 3º do Decreto 25.468/99, oportunidade em que fora intimada a recolher o crédito tributário com seus acréscimos legais no prazo de 20 (*vinte*) dias ou, em igual prazo, apresentar defesa contra as infrações apontadas.

O prazo transcorreu *in albis*, sem que a autuada recolhesse aos cofres fazendários o valor devido ou ofertasse impugnação. Destarte, foi instaurada a relação contenciosa, pela revelia, nos termos do art. 77 do Decreto 25.468/99. Termo de revelia lavrado em 12/01/10 às fls. 521.

A julgadora singular, após breve relato dos fatos, observou que a empresa autuada encontra-se cadastrada junto à SEFAZ sob o CNAE nº.1412602 como confecção, sob medida, de peças do vestuário, sujeito, portanto, as regras de substituição tributária, a que se reporta o Decreto nº 28.443/06. Informou que foi concedido o direito constitucional ao contraditório e a ampla defesa à contribuinte, no entanto, esta não ingressou nos autos fiscais trazendo nenhum dado, nenhuma prova que tivesse o condão de ilidir o feito fiscal. Entendeu que diante da prova da materialidade colhida pelo feito fiscal, da listagem das consultas ao sistema *Cometa*, *Copaf* e cópias das notas fiscais, carreadas aos autos e da conduta omissiva da empresa, não houve o recolhimento do ICMS..Ressaltou que o prazo de recolhimento do imposto devido por substituição tributária até o dia 10 (dez) do segundo mês subsequente ao da saída da mercadoria, previsto no art. 4º., inc. I, do Decreto nº. 28.443/06. Nesse sentido, acatou a penalidade prevista no art. 123, I aliena "c" da Lei nº. 12.670/96. Isto posto, julgou **PROCEDENTE**, a ação fiscal, intimando a autuada a recolher aos cofres públicos do Estado, no prazo de 20 (*vinte*) dias, a contar da ciência desta decisão, a importância descrita na inicial ou interpor recurso voluntário em igual prazo ao *Conselho de Recursos Tributário*.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

A prolação de sentença pelo órgão julgador singular fora comunicada à defendente por via postal em 31/08/10 consoante termo de juntada de AR às fls. 528/529, nos termos do § 3º art. 34 do Decreto 25.468/99.

A empresa contribuinte protocolou pedido de dilação de prazo para apresentação do recurso voluntário em 03/09/10, tendo sido este deferido, fixando o novo prazo em 30/09/10.

A contribuinte interpôs recurso voluntário às fls. 533/541, onde argüiu, preliminarmente, nulidade do feito fiscal, pelo cerceamento de defesa do contribuinte, mais especificamente, por falta de indicação das notas fiscais em que a autuação fiscal se fundamenta. Alegou que a julgadora de 1ª Instância arbitrou um crédito tributário inexistente, fora da previsão legal, sem atentar que deveria indicar quais as notas fiscais a que tal imposto cobrado se refere. Salientou que o período de fiscalização de 01/08/09 a 31/10/09 é o mesmo período constante do AI nº. 2009.16935-8, referente ao Processo nº. 1/00063/2010, alegando assim, bi-tributação. Afirmou que no auto de infração em comento e no DAE, não constam referências a nenhuma nota fiscal, requerendo assim, o atendimento do disposto no art. 63, inc. I, alínea "b", do Decreto nº. 25.468/99. Sustentou o entendimento que inexistem dados suficientes para a correta apuração da falta de recolhimento do ICMS, bem como o de que o auto de infração não está instruído com os elementos indisponíveis à sua constituição, por conseguinte, não se prestará para constituir o crédito tributário, uma vez que sem provas, não há ilícito fiscal. Assim sendo, entendeu que a autuação em comento deverá ser julgada pela nulidade. Ademais ressaltou que o Termo de Intimação antecedente ao auto de infração, não caracteriza início de ação fiscal para efeito do uso da prerrogativa do contribuinte quanto ao cumprimento da obrigação principal ou acessória, consoante dispõe o art. 2º. Da Instrução Normativa nº. 33/2007. Frisou ainda a não aquisição somente de mercadorias sujeitas ao regime de recolhimento do ICMS Substituição Tributária, conforme indicação no auto de infração, nos termos do art. 474 do RICMS. Por fim, requereu, alternativamente, a **NULIDADE** e a **IMPROCEDÊNCIA** do auto de infração em tablado por cerceamento de defesa do contribuinte, diante do desconhecimento das notas fiscais que motivaram a autuação e pela imprecisão em que o ICMS Substituição Tributária é supostamente devido. Requereu ainda a realização de exame pericial, conforme preceitua o art. 57, do Decreto nº 25.468/99, nos livros e documentos fiscais da recorrente e a oportunidade de proferir sustentação oral, nos termos da Lei Processual Administrativa.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

A *Consultoria Tributária*, por intermédio do Parecer 361/10, após breve relato dos fatos, frisou que as ponderações inseridas no recurso voluntário não possuem fundamentos jurídicos para desconstituir a acusação fiscal, ficando a acusação fiscal plenamente caracterizada. Nesse sentido afirmou que os elementos de provas constam aos autos, notadamente às cópias das notas fiscais e demais documentos fiscais às fls. 06/517, demonstram de forma incontestante a falta de recolhimento do ICMS Substituição Tributária, comprovando assim, o ilícito fiscal. Desta forma, entendeu que a sanção adequada ao caso é a prevista no art. 123, inc. I, alínea "d", da Lei nº. 12.670/96, com nova redação dada pela Lei nº. 13.418/03, pois ocorreu atraso de recolhimento de tributos, ficando a multa aplicada ao contribuinte reduzida a 50 % do imposto devido. Dados os fatos, sugeriu o conhecimento do recurso voluntário, dando-lhe provimento, para reformar a decisão condenatória proferida em 1ª Instância, decidindo-se pela **PARCIAL PROCEDÊNCIA** da ação fiscal, com base no art. 42, § 1º inc. III, do Decreto nº. 25.468/99.

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. 544/547.

É o relatório.

VOTO DO RELATOR

Trata-se de recurso voluntário interposto por **SEGUNDAS INTENÇÕES INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CONFECÇÕES LTDA.** em face da **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**, objetivando, em síntese, a revisão da decisão exarada na instância originária inerente ao auto de infração sob o nº. 1/200916936-0 na dicção da legislação processual vigente. O presente recurso preenche as condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

No processo *sub examine*, a recorrente foi autuada por *falta de recolhimento do ICMS – substituição tributária*, proveniente de aquisições interestaduais de produtos de aviamentos e tecidos, referente aos meses de agosto, setembro e outubro de 2009, no valor de R\$ 579.703,10.

1. Das Preliminares



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

No caso em comento, o representante da contribuinte suscitou nulidade, sob o fundamento de desconhecimento das notas fiscais que motivaram a autuação e pela imprecisão do imposto supostamente devido, dificultando desta forma, o amplo exercício ao direito de defesa da autuada. Ademais, alegou que o termo de intimação foi genérico, não sendo concedida a espontaneidade para o recolhimento do imposto, caracterizando vício de procedimento fiscal, e a conseqüente nulidade do processo.

Entretanto, os argumentos da contribuinte não merecem prosperar, uma vez que o relato da infração em epígrafe delineou satisfatoriamente as características da infração cometida pela contribuinte, não deixando margem para obscuridades ou mesmo imprecisões. Ademais, insta salientar que o agente fazendário instruiu robustamente os autos do processo em testilha.

Como podemos evidenciar ao computar os fólhos processuais, a ação fiscal restou plenamente saudável em todas as suas instâncias. O agente do fisco alicerçou a acusação fiscal com base nos livros e documentos fiscais apresentados, como também, o fato de que, antes da lavratura do auto de infração em questão, houve a solicitação dos meios comprobatórios das operações ora questionadas.

1.2. Do Pedido de Perícia

Cumpra ainda afastar o pedido de perícia da recorrente, entretanto, pela ordem de procedimentos, vale esclarecer que cabe a autoridade julgadora deliberar acerca da necessidade ou não de perícia, não consubstanciando ofensa a qualquer princípio constitucional, consoante texto legal transcrito do Decreto 25.468/99, *ad litteram*:

Art. 61. Na apreciação da prova, a autoridade julgadora formará livremente o seu convencimento, podendo determinar a realização de perícias ou diligências que entender necessárias, observado o disposto no inciso II do Art. 19 deste Decreto.

Parágrafo único. Encontrando-se o processo concluso ao julgador de primeira instância, a este caberá, de ofício ou a requerimento da parte, juntar aos autos os documentos extraídos do sistema informatizado da SEFAZ. (grifos acrescidos).



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

Em conformidade com os fundamentos apresentados pela Consultoria Tributária, referendados pela douda Procuradoria Geral do Estado, indefiro o pedido de perícia por ser este desnecessário frente à suficiência das provas carreadas aos autos tanto pelo agente fiscal como pela contribuinte, nos termos do art. 59 do Decreto 25.468/99, *in verbis*:

Art. 59. A autoridade julgadora indeferirá, de forma fundamentada, o pedido de diligência ou perícia, quando:

- I a prova do fato não depender do conhecimento especial de técnico*
- II for desnecessária em vista de outras provas já produzidas;*
- III a verificação for impraticável;*

2. Da Parcial Procedência

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 substituição tributária, 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).

No que tange a penalidade, observa-se que apesar do atraso de recolhimento de tributos, as operações foram regularmente escrituradas. Desta forma, a sanção correta deve ser prevista no art. 123, I, alínea "d" da Lei 12.670/96, *in verbis*:



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

Art. 123. As infrações à legislação do ICMS sujeitam o infrator às seguintes penalidades, sem prejuízo do pagamento do imposto, quando for o caso:

I - com relação ao recolhimento do ICMS:

d) falta de recolhimento, no todo ou em parte, na forma e nos prazos regulamentares, quando as operações, as prestações e o imposto a recolher estiverem regularmente escriturados: multa equivalente a 50% (cinquenta por cento) do imposto devido;

Diante do exposto, a apresentação dos elementos aqui expostos firmou o meu livre convencimento, de que, merece subsistir a acusação fiscal, visto que caracterizada a ilicitude praticada pela autuada, sobejou materializado o libelo acusatório fiscal.

4. Do Voto

Diante do exposto, VOTO pelo conhecimento do recurso voluntário, dar-lhe parcial provimento, para após afastar as preliminares de nulidade e o pedido de realização de perícia arguidos pela recorrente, reformar a decisão condenatória proferida pela 1ª instância, julgando **PARCIALMENTE PROCEDENTE** a presente ação fiscal, em virtude da alteração da penalidade a ser aplicada a prevista no art. 123, I, alínea "d" da Lei 12.670/96.

DEMONSTRATIVO

Base de Cálculo	RS 0,00
Alíquota	0%
ICMS (principal)	R\$ 579.703,05
Multa (50%)	R\$ 289.851,52
TOTAL	RS 869.554,57

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 são recorrente **SEGUNDAS INTENÇÕES INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CONFECÇÕES LTDA.** e recorrido **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA.** A 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, resolve conhecer do recurso voluntário, dar-lhe parcial provimento, para após afastar as preliminares de nulidade e o pedido de realização de perícia arguidos pela recorrente, 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. Ausente, por motivo justificado, a Conselheira Vanessa Albuquerque Valente.

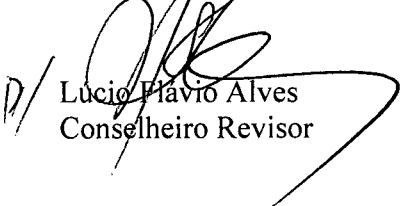
SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 27 de 01 de 2011.



P/ Ana Maria Timbó Holanda
PRESIDENTA

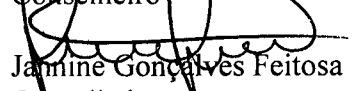

José Romulo da Silva
Conselheiro



Abílio Francisco de Lima
Conselheiro


Alfredo Rogério Gomes de Brito
Conselheiro


Lucio Flávio Alves
Conselheiro Revisor


Cid Marconi Gurgel de Souza
Conselheiro


Jamine Gonçalves Feitosa
Conselheira


Vanessa Albuquerque Valente
Conselheira


Cícero Roger Macedo Gonçalves
Conselheiro Relator

Matteus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO