



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

RESOLUÇÃO Nº 643/2009
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO
165ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 03/09/09
PROCESSO Nº. 1/3759/2005
AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/200513164-0
RECORRENTES: EDNALDO GUILHERME SILVA – EPP e CEJUL
RECORRIDOS: AMBOS
AUTUANTE: Augusto César Avelino
MATRÍCULA: 103.951-1-9
RELATOR: Conselheiro Vito Simon de Morais
REVISOR: Conselheiro José Sidney Valente Lima

EMENTA: ICMS - 1. FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS ANTECIPADO – OPERAÇÃO INTERESTADUAL. 2. Trata-se de acusação relativa ao não recolhimento de ICMS antecipado quando da aquisição interestadual de mercadoria referente ao mês de novembro de 2006. Recursos voluntário e oficial conhecidos e providos. **3.** Auto de infração julgado **IMPROCEDENTE**, por unanimidade de votos, haja vista a recorrente exercer atividade industrial e sobre ela não incidir a obrigação de recolhimento do ICMS antecipado. Reforma da decisão exarada no juízo originário, em conformidade com a manifestação oral do representante da douda Procuradoria Geral do Estado. **4.** Decisão amparada no artigo 767, §1º, I do Decreto 24.569/97.

RELATÓRIO

A acusação fiscal versa sobre *falta de recolhimento do ICMS antecipado*, decorrente de aquisição interestadual de mercadorias referente ao período de novembro/2003. O ilícito supramencionado teve origem em uma ação fiscal designada pela ordem de serviço 2005.15995, objetivando executar *diligência fiscal específica*, relativamente ao período de 01/01/03 a 31/12/03, junto a contribuinte *Ednaldo Guilherme Silva EPP*, enquadrada no CNAE como *confecção de peças do vestuário*. Auto de infração lavrado em 10/08/05, em que o contribuinte infringiu o 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 ciência do início da ação fiscal foi realizada em 19/07/05 de forma pessoal, consoante comprova a aposição da assinatura do representante da empresa no termo de intimação às fls. 04, ocasião em que foi intimada a comprovar o recolhimento do ICMS antecipado no prazo de 05 (cinco) descritos no termo retro.

O processo originalmente foi instruído com o auto de infração nº. 2005.13164-0, ordem de serviço nº. 2005.15995, termo de intimação 2005.13310, termo de juntada, AR e termo de revelia. O auto de infração descreveu *ad litteram*:

“FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS ANTECIPADO DECORRENTE DE AQUISIÇÃO INTERESTADUAL DE MERCADORIA REF. AO MÊS DE 11/2003 NO VALOR PRINCIPAL DE R\$ 4.350,19.” *(sic)*.

O auditor sugeriu como penalidade, a preceituada no art. 123, I, alínea “c” da Lei 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/03, isto é, 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\$ 4.350,19
Multa	R\$ 4.350,19
TOTAL	RS 8.700,38

O termo de revelia foi lavrado em 12/09/05, porém, tornou-se sem efeito, haja vista que a contribuinte protocolou defesa tempestiva às fls. 12/15.

A defendente, através de impugnação interposta às fls. 12/15, requereu preliminarmente a nulidade do ato, tendo em vista a ausência de esclarecimento na peça acusatória acerca do fato sobre o qual recai a acusação fiscal. Alegou também a falta de provas que possam subsidiar de forma suficiente a autuação em tela. Outrossim, acrescentou que não se vislumbra nos autos a metodologia utilizada pelo Fisco para se chegar a tal entendimento, bem como sequer foi especificada a operação interestadual para que pudesse a contribuinte realizar uma defesa mais elaborada. Assim, requereu que fosse declarada a extinção do processo sem julgamento do mérito, tendo por base a ausência de elementos probatórios que sustentem a autuação.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

A julgadora singular, em despacho às fls. 18, encaminhou o processo ao *Núcleo de Monitoramento da Barra do Ceará*, com o intuito de obter junto ao autuante informações relativas às notas fiscais em comento, cujo imposto antecipado deixou de ser recolhido aos cofres públicos.

Às fls. 20, em resposta ao referido despacho, o fiscal enviou as cópias das notas fiscais n.ºs. 23, 3523 e 149, acostadas às fls. 22/24, as quais originaram a cobrança do ICMS antecipado constante do termo de intimação n.º 2005.13164. Na ocasião, trouxe ainda o extrato do *Sistema Cometa* que comprova a entrada da mercadoria no Estado. Por fim, informou que foram dadas à empresa todas as chances necessárias ao saneamento das irregularidades, não restando outra alternativa ao Fisco se não a lavratura do auto de infração, ante a inércia da contribuinte.

A julgadora monocrática afirmou que a impugnante não conseguiu de maneira plausível desconstituir a acusação fiscal, haja vista que os argumentos ora apresentados são inconsistentes, não possuindo respaldo para ilidir a acusação fiscal. Salientou o equívoco do autuante no que concerne à aplicação da penalidade uma vez que o Fisco possui prévio conhecimento dos valores devidos pela contribuinte através dos sistemas informatizados. Desta feita, alterou a penalidade à prevista no art. 123, I, alínea “d” da Lei 12.670/96. Isto posto, concluiu pela **PARCIAL PROCEDÊNCIA** da ação fiscal, intimando a autuada a recolher no prazo de 10 (dez) dias, a importância de R\$ 6.525,28, com os devidos acréscimos legais, podendo em igual período interpor recurso junto ao egrégio *Conselho de Recursos Tributários*.

ICMS (principal)	R\$ 4.350,19
Multa	R\$ 2.175,09
TOTAL	R\$ 6.525,28

Por ser a decisão contrária aos interesses do Estado, esta recorreu de ofício ao *Conselho de Recursos Tributários*, na forma da lei.

A decisão proferida pelo órgão julgador singular fora comunicada à defendente por via postal em 29/08/07, consoante AR acostado aos autos às fls. 31, nos termos do art. 34, § 3º do Decreto 25.468/99. Devidamente ciente da ação fiscal, a contribuinte não recolheu aos cofres fazendários e interpôs o recurso voluntário.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

A empresa apresentou recurso voluntário repisando os argumentos já levantados em sede de impugnação, no tocante à impossibilidade jurídica da autuação em virtude do auto de infração estar totalmente desvinculado de elementos que comprovem o ilícito. Salientou que o autuante não fez menção a qual operação interestadual a contribuinte deixou de recolher o ICMS antecipado. Levantou que o auto em questão é completamente nulo em virtude da ausência de informações complementares e da documentação fiscal que serviu de base para a autuação, concluindo assim pela ausência de provas, e conseqüentemente a extinção do processo. Vislumbrou que não se pode corroborar com o entendimento de que meras presunções possuem o condão de constituir o auto de infração. Assinalou que em razão da empresa se encontrar enquadrada no CNAE como indústria, não há necessidade de recolhimento do ICMS antecipado, pelo fato de que as mercadorias foram adquiridas na forma de insumos. Finalizou afirmando que o Fisco não fez menção a nenhuma nota fiscal, impossibilitando assim a comprovação da desobrigação do recolhimento do imposto. Por fim, requereu que fossem acolhidos os argumentos expostos a fim de que seja julgado **IMPROCEDENTE** o auto de infração, em virtude de não ser a contribuinte abrigada a recolher o ICMS antecipado, tendo em vista se tratar de estabelecimento industrial. Pediu que fosse deferido o pedido de sustentação oral do advogado quando do julgamento do recurso.

A *Consultoria Tributária* apresentou o Parecer 595/07, onde afirmou que os argumentos de nulidade por ausência de provas e da indicação da origem dos valores cobrados no auto de infração não podem prosperar em virtude dos esclarecimentos realizados por intermédio da Informação Fiscal de fls. 20. Levantou que não merece ser acolhida a alegação de que a empresa não possui obrigação de apresentar o ICMS antecipado em virtude do seu CNAE industrial, pois mediante consultas ao sistema da *SEFAZ* foi possível verificar que a contribuinte encontrava-se enquadrada no CNAE como comércio varejista durante o lapso temporal de 2002 a 2005. Ratificou que a partir de 2002 tornou-se obrigatório o recolhimento do imposto de todas as mercadorias que adentrarem o Estado. Ao final, opinou pelo conhecimento do recurso voluntário, negando-lhe provimento, para manter a decisão de **PARCIAL PROCEDÊNCIA** da ação fiscal.

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. 42/43 dos autos.

É o relatório.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

VOTO DO RELATOR

Trata-se de recursos voluntário e oficial interpostos por **EDNALDO GUILHERME SILVA- EPP e CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** em face de **AMBOS**, objetivando, em síntese, a reforma da decisão exarada na instância originária inerente ao auto de infração sob o nº. 1/200513164-0. Os presentes recursos preenchem as condições de admissibilidade, razão pela qual deles conheço.

O processo *sub examine* originou-se de uma diligência fiscal específica, onde restou constatada que a empresa deixou de recolher o *ICMS antecipado*, decorrentes de aquisições interestaduais de mercadorias, no montante de R\$ 4.350,19, no período de setembro de 2003.

Há preliminares a serem examinadas, visto que a recorrente suscitou em suas razões recursais a nulidade em virtude da ausência de provas, pois a autuação consistiria em mera afirmação do Fisco, sem possuir um embasamento fático e jurídico. Argumentou que o agente fiscal não especificou quais os elementos e notas fiscais que serviram de base para o lançamento. Aduziu que, no tocante ao mérito, a empresa encontra-se enquadrada no CNAE de indústria e que a mercadoria em comento "insumo" não enseja o recolhimento do imposto antecipado.

No caso em comento, vale ressaltar que merece ser afastada a nulidade uma vez que apesar de existente o prejuízo no que concerne à instrução processual, observa-se que tal incoerência foi corrigida durante o trâmite do processo, em atendimento ao despacho exarado pela julgadora singular. A contribuinte trouxe aos autos as notas fiscais que originaram a cobrança do ICMS antecipado, bem como o extrato do *Sistema Cometa* que comprova a entrada da mercadoria no Estado, sanando a irregularidade. Por tal fato foi afastada a nulidade.

Ultrapassada a questão preliminar, passo então, à análise do mérito fim de verificar a ocorrência ou não do ilícito fiscal apontado no auto de infração.

Inicialmente cabe discorrer sobre o instituto do *ICMS antecipado*, cerne da questão em epígrafe, salientando que o mesmo se caracteriza por um formato de



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

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 a cobrança deste antes da concretização do 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.

Entretanto, no caso em tela, não se vislumbra a necessidade do recolhimento do imposto em questão, haja vista que as atividades da empresa autuada são de cunho industrial e as mercadorias por ela adquiridas encontram-se na forma de "insumo", por esse fato não existe na legislação a obrigação do recolhimento do ICMS antecipado.

Objetivando ilustrar o presente o cerne da questão, cabe recordar o art. 767, §1º, I do Decreto 24.569/97 que isenta a contribuinte de tal obrigação, afirmando que:

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

§ 1º O disposto nesta Seção não se aplica à operação com mercadoria:

I - destinada para insumo de estabelecimento industrial;



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

Nessa consonância, *in hoc casu*, depreende-se no compulsar dos autos, que as provas carreadas deixaram integralmente comprovada a improcedência do feito fiscal, desta forma, nada mais resta, do que ratificar a decisão prolatada na 1ª instância.

Ex positis, VOTO pelo conhecimento de ambos os recursos, dando-lhes provimento, para, após afastar a preliminar de nulidade argüida pela autuada, reformar a decisão condenatória exarada em 1ª instância, julgando **IMPROCEDENTE** a ação fiscal, em conformidade com a manifestação oral do representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

É o VOTO.



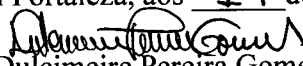
**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda

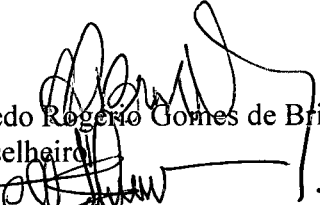
**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT**

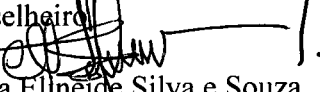
DECISÃO

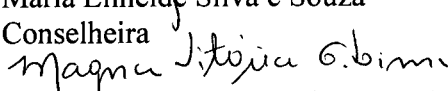
Vistos, relatados e discutidos os autos em que são recorrentes **EDNALDO GUILHERME SILVA - EPP** e **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** e recorrida **AMBOS**. A 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, resolve conhecer de ambos os recursos, dar-lhes provimento, para após afastar a preliminar de nulidade argüida pela autuada, reformar a decisão condenatória proferida pela 1ª Instância, julgando **IMPROCEDENTE** a presente ação fiscal, em razão da recorrente exercer atividade industrial, não estando obrigada ao regime de antecipação tributária, nos termos do voto do relator e de acordo com a manifestação oral do representante da douda Procuradoria Geral do Estado.

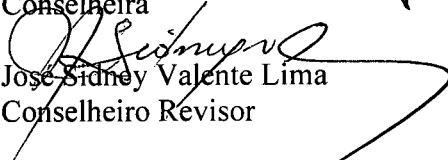
SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 14 de 10 de 2009.



Dulcimeire Pereira Gomes
PRESIDENTE

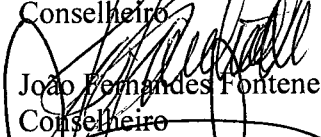

Alfredo Rogério Gomes de Brito
Conselheiro

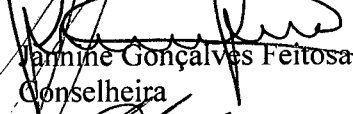

Maria Elneide Silva e Souza
Conselheira


Magna Vitória de Guadalupe L. Martins
Conselheira


José Sidney Valente Lima
Conselheiro Revisor


P.R. Cezila Borges Duarte
Cid Marconi Gurgel de Souza
Conselheiro


João Fernandes Fontenelle
Conselheiro


Jarmine Gonçalves Feitosa
Conselheira


Vito Simon de Moraes
Conselheiro Relator


Matheus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO