



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

RESOLUÇÃO Nº.: 247 /2009
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO
186ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 07/10/09
PROCESSO Nº.: 1/3658/2006
AUTO DE INFRAÇÃO Nº. :1/200619474-2
RECORRENTE: COMERCIAL DE MIUDEZAS FREITAS LTDA
RECORRIDA: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
AUTUANTE: Elizabeth Barbosa de Melo Falcão
MATRÍCULA: 105.843-1-0
RELATOR: Conselheiro Vito Simon de Morais
REVISOR: Conselheiro José Sidney Valente Lima

EMENTA: ICMS – 1. FALTA DE RECOLHIMENTO – ICMS SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA – 2. Ausência de recolhimento do *ICMS substituição tributária* na forma e prazos regulamentares, referente ao período de setembro a dezembro/04, detectada através da documentação fiscal da empresa. Recurso voluntário conhecido e 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, I do Decreto 25.468/99. Modificada a decisão condenatória proferida na instância originária, conforme parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado. **4.** Infringidos os artigos. 73 e 74 combinados com os artigos 267 e 268 do Decreto 24.569/97 e artigos 47 e 48 da Lei 12.670/96. **5.** Penalidade prevista no art. 123, I, alínea “d” da Lei 12.670/96 alterado pela Lei 13.418/03.

RELATÓRIO

O caso vertente refere-se à *falta de recolhimento do imposto*, decorrente das operações realizadas pelo autuado. A infração em destaque foi constatada através do confronto mensal entre o *Livro Registro de Apuração do ICMS* e as GIM's, resultando na diferença de R\$ 26.331,98. O ilícito fiscal supramencionado teve origem em uma ação fiscal designada pela ordem de serviço nº. 2006.21828, objetivando executar *auditoria fiscal* referente ao período de 14/08/03 a 31/08/05, junto à empresa *Comercial de Miudezas Freitas Ltda*, que exerce atividade de *comércio varejista de artigos de armarinho*, consoante informação obtida no



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

exerce atividade de *comércio varejista de artigos de armarinho*, consoante informação obtida no sítio da Receita Federal. Auto de infração lavrado em 04/08/06, com supedâneo nos artigos 73, 74, 276 e 278 do Decreto 24.569/97 e artigos 47 e 48 da Lei 12.670/96.

A ciência do início da ação fiscal foi realizada em 14/07/06, por via postal, consoante comprova cópia de AR às fls. 12, ocasião em que foi intimada a apresentar no prazo de 10 (dez) dias, livros e documentos fiscais/contábeis descritos no termo retro.

A increpação fiscal, originalmente, foi instruída com o auto de infração nº. 200619474-2, informações complementares às fls. 03/10, ordem de serviço nº. 2006.21828, termo de início de fiscalização nº. 2006.18454, termo de conclusão de fiscalização nº. 2006.20602, *Consulta ao Sistema GIM* às fls. 18, *Consulta de DAE's Pagos* às fls. 19/22, *Guia Informativa Mensal do ICMS – GIM* às fls. 23/26, *Livro Registro de Saídas* às fls. 27/38, *Livro Registro de Apuração do ICMS* às fls. 39/48, *Recibo de Devolução dos Livros e Documentos* às fls. 49/50, cópia de AR, termo de juntada e termo de revelia. O auto de infração descreveu o ilícito fiscal, *ad litteram*:

“FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO, NO TODO OU EM PARTE INCLUSIVE O DEVIDO POR SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA, NA FORMA E NOS PRAZOS REGULAMENTARES. CONTRIBUINTE DIMINUIU VALOR ICMS A RECOLHER, PELO TRANSPORTE INCORRETO DE DADOS DO LIVRO REG. SAÍDAS PARA O LIVRO REG. APURAÇÃO DO ICMS, OU DESTE PARA A GIM, DECRESCENDO OS VALORES APRESENTADOS AO FISCO E EFETIVAMENTE RECOLHIDOS, CFE. INFORMAÇÕES COMPLEMENTARES ANEXAS.” (sic).

Às informações complementares, a autuante constatou a falta de recolhimento do ICMS ocasionado pela diminuição dos valores de ICMS a recolher declarado e efetivamente pago, confirmado através das *Consultas de DAE's Pagos*. Elucidou que nos meses de setembro, outubro, novembro e dezembro/04, a empresa transportou incorretamente os dados do seu *Livro Registro de Apuração do ICMS* para a GIM, nos campos “Valor Contábil”, “Base de Cálculo”, “ICMS Debitado” e “Saldo Devedor de ICMS”. Detalhou os valores não recolhidos a cada mês. Explicou, segundo os artigos 47 e 48 da Lei 12.670/96, que o período legal para apurar e lançar o ICMS é o mês, tomando por base a escrituração em conta gráfica e o confronto entre o débito e o crédito, de onde resultará uma diferença que implica em saldo devedor ou credor,



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

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

devendo ser recolhido aos cofres públicos quando no caso de saldo devedor. Ademais, asseverou que o imposto devido pela contribuinte deverá ser recolhido na formas e nos prazos regulamentares, conforme artigos 73 e 74 do RICMS e não o sendo, configura falta de recolhimento com sanção prevista no art. 123, I, alínea "c" da Lei 12.670/96, alterada pela Lei 13.418/03.

No auto de infração, foi sugerida 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 que deixou de ser recolhido, sem prejuízo do pagamento do mesmo. Por tais fatos, foi produzida a demonstração que se segue:

Base de Cálculo	RS 0,00
Alíquota	0,00%
ICMS (principal)	R\$ 26.331,98
Multa (100%)	R\$ 26.331,98
TOTAL	R\$ 52.663,96

A ciência do auto de infração foi realizada, por via postal em 18/08/06, conforme se comprova por cópia de AR e termo de juntada às fls. 51/52.

A defendente veio aos autos às fls. 54 onde requereu dilação do prazo para apresentação da peça impugnatória, o que de plano foi deferido, em conformidade com despacho proferido às mesmas folhas, sendo prorrogado até 19/09/06.

A ora impugnante, devidamente ciente da peça proeminal, apresentou impugnação tempestiva de fls. 57/61, onde afirmou que não recolheu ICMS a menor do que o devido por ela. Aduziu que a autuante não dirigiu esforço algum com o intuito de efetivamente demonstrar que a empresa adotou a conduta infracional ora discutida e que esta deveria ter desencadeado outros expedientes com o intuito de comprovar se os valores lançados no *Livro Registro de Saídas* correspondiam aos totais registrados nos documentos fiscais utilizados nos períodos em que se deu a aludida situação anormal. Argumentou que, se alguma diferença sobreveio, esta deve ter sido fruto de involuntário e acidental problema ocorrido quando da realização dos registros no mencionado livro fiscal, fato este que certamente não acarretou recolhimento a menos de ICMS ao Estado do Ceará. Destacou que os valores de ICMS recolhidos no período considerado pela agente fiscal correspondem exatamente ao resultado proveniente do encontro de contas realizado entre os créditos fiscais (compras) e os débitos fiscais (vendas),



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

segundo atestam os documentos emitidos nos aludidos meses do exercício de 2004. Colacionou decisão do CONAT-CE no intuito de corroborar seu entendimento. Por fim, requereu a **IMPROCEDÊNCIA** do auto de infração e, por conseguinte, a extinção do crédito tributário.

A julgadora monocrática ao efetuar a análise das peças instrutórias, entendeu que a empresa efetivamente cometeu a infração de que está sendo acusada, infringindo o art. 276, I do RICMS. Afirmou que a empresa não comprovou que o valor recolhido do imposto corresponde aos valores escriturados no *Livro Registro de Saídas*, descartando-se os valores escriturados no *Livro Registro de Apuração do ICMS*. Isto posto, o julgador singular decidiu pela **PROCEDÊNCIA** da ação fiscal, intimando a autuada a recolher aos cofres fazendários, no prazo legal de 20 (vinte) dias, a contar da ciência da referida decisão, o valor estipulado pelo agente fiscal, com os devidos acréscimos legais ou, em igual prazo, interpor recurso ao Conselho de Recursos Tributários.

A intimação da decisão de **PROCEDÊNCIA** foi enviada por via postal, tornando ciente a contribuinte na data 20/11/07, conforme AR e termo de juntada às fls. 67/68.

Às fls. 72, a querelante apresentou petição requerendo a intimação do julgamento do presente processo, para fins de sustentação oral.

A empresa apresentou recurso voluntário às fls. 74/78, onde fez breve sinopse dos fatos e ratificou os pontos ora elencados na peça impugnatória, acrescentando que o julgador singular deveria ter examinado o material que se encontra nos autos, no intuito de constatar que não aconteceu o ilícito de que cuida o auto de infração. Asseverou que a legislação tributária elege o documento fiscal (cupom fiscal emitido por terminal PDV, por exemplo) como sendo o meio onde devem ser registradas as operações relativas à circulação de mercadorias, portanto o Fisco sempre tem de levar em conta o conteúdo das notas ou cupons fiscais, uma vez que jamais pode prevalecer sobre o teor desses documentos eventual informação imprecisa consignada nos livros fiscais (*Saídas e Apuração do ICMS*). Alegou ainda que, se tivesse ocorrido a aludida infração, a sanção que deveria ser proposta é a prevista no art. 123, I, alínea "d" da Lei 12.670/96, por atraso de recolhimento. Por fim, requereu a **IMPROCEDÊNCIA** do auto de infração e, caso não se entenda assim, a **PARCIAL PROCEDÊNCIA**, pela modificação da penalidade aplicada.

A *Célula de Consultoria e Planejamento - CECOP*, por intermédio do Parecer 111/08, manifestou-se pelo conhecimento do recurso voluntário, dando-lhe provimento



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

em parte, para que se declare a **PARCIAL PROCEDÊNCIA** do auto de infração. A consultora tributária aduziu ser de suma importância que a informações transcritas para GIM/DIEF sejam compatíveis com os dados contidos na escrita fiscal da empresa, pois será sobre estes valores declarados ao Fisco que o ICMS será calculado e recolhido através do DAE. Salientou que os DAE's anexados ao processo comprovam que a empresa recolheu o ICMS mensal com base nos valores declarados a menor a GIM/DIEF's remetidos ao fisco, enquanto, seu *Livro de Apuração de ICMS* informava um valor maior a recolher. Asseverou que os documentos anexados ao processo confirmam a veracidade dos valores contidos na planilha elaborada pelo agente fiscal e confirma que os valores efetivamente recolhidos ao Erário foram inferiores ao efetivamente devidos, comprovando a acusação formulada no auto de infração. Entendeu que não procedem os argumentos da recorrente, os quais foram elaborados como se a acusação fosse originada por supostas diferenças entre os valores dos documentos fiscais e aqueles consignados nos livros fiscais. Explicou, entretanto, que esta não foi a questão abordada pelo fiscal, que sequer questionou os valores das operações lançadas nos Livros da empresa, mas sim a compatibilidade entre o que já estava lançado do *Livro de Apuração* com as GIM/DIEF's enviadas ao Fisco, demonstrando que tal diferença implicou em falta de recolhimento de parte do imposto devido. Em relação à multa, aplicando-se, por analogia, a definição dada ao termo "*atraso de recolhimento*" pelo Decreto 25.468/99 e considerando que o imposto estava lançado na sua totalidade no *Livro Registro de Apuração de ICMS*, apesar de ter sido recolhido em um valor menor ao efetivamente devido, sugeriu que a penalidade seja reduzida e adequada para aquela prevista no art. 123, I, alínea "d" da Lei 12.670/96. Nesse sentido, entendeu que a multa deve ser aplicada no valor de R\$ 13.165,99, juntamente com o ICMS de R\$ 26.331,98, resultando no valor total a pagar de R\$ 39.497,97.

Os autos foram encaminhados, para apreciação do representante da douta Procuradoria Geral do Estado, que se manifestou pelo acatamento do referido parecer, às fls. 81/83.

É o relatório.

VOTO DO RELATOR

Trata-se de recurso oficial interposto por **COMERCIAL DE MIUDEZAS FREITAS LTDA.** em face de **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**, objetivando, em síntese, a reforma da decisão exarada na instância originária inerente ao auto de



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

infração sob o nº. 1/200619474-2. O presente recurso preenche as condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

O processo *sub examine* originou-se de uma diligência fiscal, onde restou constatada, mediante o confronto entre o *Livro Registro de Apuração do ICMS* da empresa e as informações prestadas pela mesma nas GIM's, a ausência de recolhimento do *ICMS - Substituição Tributária* referente ao período de setembro a dezembro/04, no montante de R\$ 26.331,98.

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

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

Nessa consonância, *in hoc casu*, percebe-se ao compulsar os autos, que as provas carreadas deixaram integralmente comprovada a acusação formulada pelo agente fiscal, posto que a empresa efetivamente recolheu o imposto devido com base nos valores declarados nas GIM's remetidas ao Fisco, enquanto que no seu *Livro Registro de Apuração de ICMS* se encontravam valores maiores que estes.

Neste azo, oportuno destacar que em se tratando do ICMS apurado pelo próprio contribuinte através do *Livro Registro de Apuração*, em que são considerados débitos e créditos do período, a legislação estadual considera esse lançamento por homologação como



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

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

uma modalidade de atraso de recolhimento, consoante dispõe o art. 42, § 1º, I 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:

(...)

I – em se tratando de regime normal de recolhimento, o fato de o contribuinte lançar em seu livro Registro de Apuração de ICMS o valor do respectivo tributo e não o recolher no prazo regulamentar, ressalvado o disposto no Art. 1º da Lei nº 12.009, de 25 de setembro de 1992; (Grifos acrescidos).

Desta feita, nada mais resta, do que modificar o julgamento singular no que tange à penalidade aplicada ao caso, tendo em vista que conforme inteligência do artigo supracitado, a operação em tela é reconhecida como atraso no recolhimento e, portanto deve ser aplicada a multa 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, dando-lhe provimento, julgando **PARCIALMENTE PROCEDENTE** a ação fiscal, em razão de modificação da penalidade, nos termos do parecer da *Consultoria Tributária*, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

DEMONSTRATIVO

Base de Cálculo	R\$ 0,00
Alíquota	0%
ICMS (principal)	R\$ 26.331,98
Multa (50%)	R\$ 13.165,99
TOTAL	R\$ 39.497,97

É o VOTO.



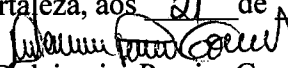
**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda

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


DECISÃO

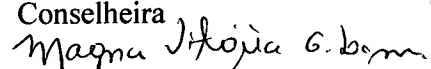
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é recorrente **COMERCIAL DE MIUDEZAS FREITAS LTDA** e recorrida **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**. A 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, resolve conhecer do recurso voluntário, dar-lhe provimento, para reformar a decisão condenatória proferida pela 1ª instância, julgando **PARCIALMENTE PROCEDENTE** a autuação, em razão da modificação da penalidade para a prevista no art. 123, I “d” da Lei 12.670/96, nos termos do voto do relator, conforme parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado. Presente, para apresentação de defesa oral, o representante legal da recorrente, Dr. Carlos César Souza Cintra.

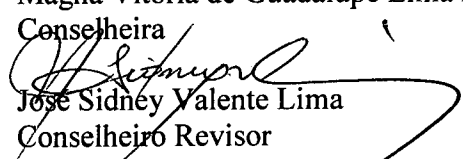
SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 21 de 12 de 2009.


Dulcimeire Pereira Gomes
PRESIDENTA


Alfredo Rogério Gomes de Brito
Conselheiro

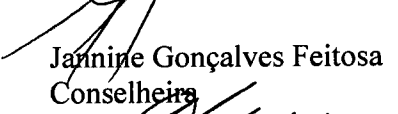

Maria Elneide Silva e Souza
Conselheira


Magna Vitória de Guadalupe Lima Martins
Conselheira


José Sidney Valente Lima
Conselheiro Revisor


Camila Borges Duarte
Conselheira


João Fernandes Fontenelle
Conselheiro


Jannine Gonçalves Feitosa
Conselheira


Vito Simon de Moraes
Conselheiro Relator

Matteus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO