



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

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

RESOLUÇÃO Nº 813 /2013
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO
108ª SESSÃO EXTRAORDINÁRIA EM: 21/10/2013
PROCESSO Nº. 1/4199/2011
AUTO DE INFRAÇÃO Nº. 1/201113521-8
RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
RECORRIDA: FRANCISCO ERIVÂNIO DE SOUSA BESERRA
AUTUANTE: Ivan Teixeira Junior
MATRÍCULA: 0328221-X
RELATORA: Conselheira Anneline Magalhães Torres

EMENTA: ICMS – 1. FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS. 2. Exação fiscal acerca do não recolhimento do ICMS por parte da empresa após aquisição de aparelhos de celular de pessoas físicas e/ou jurídicas sem organização administrativa. 3. Recurso Oficial conhecido e provido.. 4. Declarada a PROCEDÊNCIA da ação fiscal, por unanimidade de votos, conforme parecer da Consultoria Tributária, e manifestação reduzida a termo nos autos da Procuradoria Geral do Estado. 5. . Penalidade inserta no artigo 123, inciso I, “d” da Lei 12.670/96

RELATÓRIO

A peça fiscal submetida a nosso exame tem o seguinte relato: *Falta de recolhimento na forma e prazo regulamentares quando as operações, prestações e o imposto a recolher estiverem regularmente escriturados. O contribuinte deixou de recolher o ICMS devido relativamente as suas aquisições de mercadorias de pessoas físicas e/ou jurídicas sem organização administrativa, referente às Notas Fiscais emitidas em entradas no período de janeiro/2010 à dezembro/2010, conforme planilha e cópias de Notas Fiscais anexas.*

Após indicar os dispositivos legais infringidos o agente fiscal apontou como penalidade o Art.123, I, “d” da Lei nº 12.670. Segue demonstrativo:

DEMONSTRATIVO



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

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

Principal	R\$ 16.581,63
Multa	R\$ 8.290,82
Total a Pagar	R\$ 24.872,45

O processo, originalmente, foi instruído com os seguintes documentos:

- Informações Complementares do Auto de Infração nº 2011135218 à fl. 03;
- Ordem de Serviço nº 2011.27874 à fl. 04;
- Termo de Início de Fiscalização nº 2011.26547 à fl.05;
- Termo de Conclusão de Fiscalização nº 2011.31320 à fl. 06;
- Documentos Complementares às fls. 07/19;
- Cópias das Notas Fiscais nº 1166 a 1203, 1205 e 1206 às fls. 20/59;
- Defesa Administrativa apresentada pelo contribuinte às fls. 60/65;
- Termo de Juntada e Aviso de Recebimento do Auto de Infração às fls. 70/71;
- Despacho de encaminhamento do processo ao CONAT à fl. 72.

O contribuinte, às fls. 60/65, apresentou defesa tempestiva, ocasião em que requereu que fosse deferida a nulidade do Auto de Infração, tendo em vista a falta de motivação para a lavratura do Auto de Infração, uma vez que o fiscal se limitou a dar apenas o enquadramento legal da multa, cerceando assim o direito ao contraditório e ampla defesa. Alegou que a fase relativa à sujeição passiva por substituição tributária ainda não havia se encerrado, ao contrário do entendimento do autuante. Ademais afirmou que as Notas Fiscais apresentadas são idôneas, frisou ainda que se tratavam na verdade de Notas Fiscais de Entradas, e não de saídas, conforme entendido pelo fiscal. Por fim, solicitou que em caso de não acatamento da nulidade suscitada fosse declarada a **IMPROCEDÊNCIA** do lançamento.

O juízo monocrático, por meio do julgamento nº 1250/13, às fls. 75/80, após breve relato fático, julgou a ação fiscal **IMPROCEDENTE** por entender que a empresa, optante do Simples Nacional, corretamente emitiu Notas Fiscais de Entrada relativas às aquisições dos aparelhos de celulares, não devendo destacar o ICMS no documento fiscal, sendo o pagamento do imposto efetuado quando das saídas dos aparelhos. Assim, o contribuinte evita a impossibilidade de creditamento do imposto pago e consequentemente o recolhimento sobre suas receitas. O juízo *a quo* interpôs recurso de ofício, por tratar-se decisão contrária aos interesses

 2/



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

fazendários, no sentido de reformar ou confirmar a decisão retro, em observância ao art. 44, I da Lei 12.732/97.

A *Consultoria Tributária*, por intermédio do Parecer 381/2013, opinou pelo conhecimento do Recurso Oficial, dando-lhe provimento, julgando assim a acusação fiscal **PROCEDENTE**. Entendeu que ao comprar mercadorias de pessoas ou empresas não detentoras de organização administrativa, o contribuinte tem a obrigação de emitir Nota Fiscal de Entrada com o imposto devidamente destacado, sendo o recolhimento responsabilidade do emitente da Nota Fiscal. Ademais frisou a não incidência da mercadoria no Simples Nacional, assim, deveria ter sido recolhido o ICMS na forma de substituição tributária antecipada, no momento da aquisição dos produtos.

Eis o breve relatório.


VOTO DA RELATORA

Trata-se de recurso oficial interposto por **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** em face de **FRANCISCO ERIVÂNIO DE SOUSA BESERRA**, objetivando, em síntese, a reforma da decisão exarada na instância originária inerente ao auto de infração sob o nº. **1/201113521-8**. 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 antecipado decorrente de aquisição mercadoria de pessoas físicas e/ou jurídicas*, no exercício de 2010.

No presente caso, observa-se às fls. 72/73 que o contribuinte é enquadrado como microempresa optante pelo Simples Nacional. Ressalta-se a previsão legal empregada pela Lei Complementar 123/2006, a qual estabeleceu normas gerais acerca das micro e pequenas empresas optantes do Simples Nacional. No sistema de tributação supracitado, o valor do ICMS devido mensalmente é calculado com base na aplicação da alíquota apropriada sobre a receita bruta do contribuinte no mês.

Quanto ao caso em análise, encontra-se o autuado subrogado à condição de responsável pelo recolhimento do ICMS devido, haja vista que não houve o

 3/



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

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

recolhimento do imposto na etapa anterior, em se tratando de mercadorias sujeitas à substituição tributária, por se tratar de aquisição de pessoas físicas ou jurídicas sem Organização Administrativa. Tem-se presente o instituto da Substituição Regressiva, este caracterizado quando o recolhimento do tributo é postergado a uma fase posterior ao seu fato gerador, uma vez que o substituído não contempla aparato fiscal ou contábil para efetuar-lo, recaindo assim o ônus tributário sobre o substituto legal tributário.

A Substituição Tributária atende aos anseios da Administração Tributária, haja vista a presença de obstáculos na devida arrecadação e fiscalização dos tributos. Doutrinariamente, elencam-se três motivos basilares para a sua existência:

- 1) Dificuldade em fiscalizar contribuintes extremamente pulverizados;
- 2) Necessidade de evitar, mediante a concentração da fiscalização, a evasão fiscal ilícita; e
- 3) Medida indicada para agilizar a arrecadação, com consequente aceleração da disponibilidade dos recursos.

Sabendo que a operação ora discutida está fora do sistema de arrecadação abrangido pelo Simples Nacional, resta ao contribuinte recolher o ICMS conforme disposto no artigo 74, inciso III do RICMS, in verbis:

Art. 74. O recolhimento do ICMS, ressalvados os prazos previstos na legislação específica alusiva ao imposto, dar-se-á com a observância dos seguintes prazos:

(...)

III – até o quinto dia do mês subsequente àquele em que ocorrer à entrada da mercadoria, nos casos em que a legislação exija a emissão da nota fiscal em entrada;

Inobservado o que é devidamente elucidado pela norma, resta a caracterização do ilícito fiscal. Assim, recai sobre o contribuinte a penalidade regida pelo artigo 123, inciso I, “d” da Lei 12.670/96:



**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:

1 – 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;

Ex positis, voto pelo conhecimento do Recurso Oficial, dando-lhe provimento, para reformar a decisão proferida pela 1ª instância e declarar a **PROCEDÊNCIA** processual conforme parecer da Consultoria Tributária adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

DEMONSTRATIVO

Principal	R\$ 16.581,63
Multa	R\$ 8.290,82
Total a Pagar	R\$ 24.872,45

É o VOTO.

 5/



**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 **FRANCISCO ERIVÂNIO DE SOUSA BESERRA**. A 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, resolve conhecer do recurso oficial, dar-lhe provimento, reformando a decisão absolutória proferida pela 1ª Instância, julgando **PROCEDENTE** a presente ação fiscal, nos termos do voto da Relatora, conforme parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douda Procuradoria Geral do Estado.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 11 de 12 de 2013.

Francisca Marta de Sousa
PRESIDENTE

Alexandre Mendes de Sousa
Conselheiro

Anneline Magalhães Torres
Conselheira Relatora

Ana Mônica Figueiras Menezes
Conselheira

José Gonçalves Feitosa
Conselheiro

Francisco José de Oliveira Silva
Conselheiro

Vanessa Albuquerque Valente
Conselheira

Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
Conselheiro

André Araes de Aquino Martins
Conselheiro

Matheus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO