



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

RESOLUÇÃO Nº: 838/2013

SESSÃO ORDINÁRIA DE: 09/09/2013 (173ª SESSÃO ORDINÁRIA)

PROCESSO DE RECURSO Nº: 1/407/2009 AI Nº 1/200817189

RECORRENTE: EPROM ENGENHARIA E PROJETOS LTDA

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

CONS.RELATOR: EDILSON IZAIAS DE JESUS JUNIOR

EMENTA: ICMS - FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS ANTECIPADO DECORRENTE DE AQUISIÇÃO INTERESTADUAL DE MERCADORIA. PROCEDÊNCIA DA ACUSAÇÃO FISCAL EM 1ª INSTÂNCIA. DECISÃO PELA PARCIAL PROCEDÊNCIA DA AUTUAÇÃO.

1. Autuação baseada na falta de recolhimento do ICMS antecipado decorrente de aquisição interestadual de mercadoria. Contribuinte sujeito ao regime especial de fiscalização, aplicação do art. 123, I, "d" da Lei n.º 12.670/96, alterada pela Lei n.º 13.418/93 c/c o disposto no art. 42, parágrafo 1º, III do Decreto Estadual n.º 25.468/99.

2. Decisão pela reforma parcial da decisão de 1ª instância.

UNANIMIDADE DE VOTOS. RECURSO VOLUNTÁRIO CONHECIDO. NÃO PROVIMENTO. PROCEDÊNCIA PARCIAL DA AUTUAÇÃO.

RELATÓRIO:

A peça fiscal submetida a nosso exame tem o seguinte relato: " Falta de recolhimento do imposto no todo ou em parte inclusive o devido por substituição tributária, na forma e nos prazos regulamentares. Após análise na documentação fiscal do exercício 2003 da empresa acima epigrafada, constatou-se através das notas fiscais interestaduais que a empresa deixou de recolher icms quando da entrada de mercadorias nos postos fiscais, uma vez que a mesma se encontrava sob o regime especial de fiscalização."

Após indicar os dispositivos legais infringidos o agente fiscal aponta como penalidade o Art.123, inciso I, alínea "c" da Lei 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/03.

A sociedade empresária em questão foi devidamente declarada revel no processo, conforme o Termo de Revelia seguindo os autos, *in albis*, para apreciação e julgamento pela CEJUL - Célula de Julgamento de 1ª Instância.

Através do Julgamento n.º 682/12, a ilustrada Julgadora Francian Martins de Souza denota a procedência da acusação fiscal, apenas com a alteração da penalidade para atraso de recolhimento do imposto, aplicando o art. 42, §, III do Decreto 24.569/97.

Em Primeira Instância o julgador monocrático decide pela **PROCEDÊNCIA** do feito fiscal, com a penalidade prevista no art.123, I, "d" da Lei 12.670/96 com alteração dada pela Lei 13.418/03.

O Parecer de n.º 673/2011 da Consultoria Tributária opinou pelo conhecimento do Recurso de Ofício e no mérito negar-lhe provimento para a manutenção da decisão de primeiro grau.

A Doutra Procuradoria Geral do Estado através de seu representante Matteus Viana Neto, adotou o parecer pelos seus próprios fundamentos.

Eis, o relatório.

VOTO:

A ação fiscal em tela teve como objeto a acusação de movimentação jurídica interestadual de mercadorias submetidas ao regime de pagamento antecipado, com fundamento no art. 767 do Decreto 24.569/97 e art. 123, I, "d" da Lei 12.670/96 vejamos.

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

G.N

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.

Devemos inicialmente denotar a plena constitucionalidade do ICMS antecipado, conforme atestado reiteradamente pelos tribunais superiores vejamos.

TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - ICMS - ANTECIPAÇÃO DE PAGAMENTO - OPERAÇÕES INTERESTADUAIS - ACÓRDÃO - OMISSÃO - QUESTÕES IRRELEVANTES E CONSTITUCIONAIS - INEXISTÊNCIA - ART. 126 DO CPC - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL ACOLHIDA. 1. Questões irrelevantes ao julgamento da causa ou que versem sobre matéria constitucional não necessitam ser expressamente decididas pelas Cortes Regionais porque ou se mostram impertinentes à solução jurídica ou carece o embargante de interesse de agir, em face do entendimento do STF quanto ao prequestionamento ficto, configurado pela mera

oposição de embargos de declaração. 2. Acórdão fundamentado e que expõe as razões do julgamento com base nas provas e fatos dos autos atende aos arts. 131 e 458 do CPC. 3. O art. 126 do CPC, por ser irrelevante à solução da lide, não foi prequestionado na origem, atraindo o recurso a incidência da Súmula 211/STJ. 4. Admite-se o regime de tributação em que se exige nas operações interestaduais o recolhimento antecipado do ICMS pelo próprio contribuinte, sem substituição tributária. Precedentes do STJ. 5. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, provido. (RESP 200801682340, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:16/12/2008.). G.N

Outrossim, é matéria pacífica neste colegiado que quando as informações acerca da operação tributável estejam em poder do fisco cearense, é possível a tipificação da infração nas tenazes do art. 123, I. "d" e não na alínea anterior, mais grave.

Desse modo, considero irreparável a manifestação expressa no entendimento da Consultoria Tributária, de modo que devem ser mantidas, *in totum*, suas balizas e considerações programáticas.

Isto posto, **VOTO** no sentido de:

Que se conheça do Recurso de Ofício, para que, no mérito, seja negado provimento para **MANTER** a decisão proferida na instância singular em consonância com o Parecer da Consultoria sufragada pela Procuradoria Geral do Estado.

É o voto.

DECISÃO:

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, em que é recorrente **EPROM ENGENHARIA E PROJETOS LTDA E RECORRIDO CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA RESOLVEM**, os membros da Primeira Câmara do Conselho de Recursos Tributários, sob a presidência da Dra. Francisca Marta de Sousa, 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 douda Procuradoria Geral do Estado

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 23 de 12 de 2013.

Francisca Marta de Sousa
PRESIDENTE


Matteus Viana Neto
Procurador do Estado

CONSELHEIROS(AS):


EDILSON IZAIAS DE JESUS JUNIOR
CONSELHEIRO RELATOR


MANOEL MARCELO AUGUSTO MARQUES NETO
CONSELHEIRO


ANA MONICA FILGUEIRAS MENESCAL
CONSELHEIRA


ANTÔNIO GILSON ARAÚJO DE CARVALHO
CONSELHEIRO


ANNELINE MAGALHAES TORRES
CONSELHEIRA


VANESSA ALBUQUERQUE VALENTE
CONSELHEIRA

JOSÉ GONÇALVES FEITOSA
CONSELHEIRO


PEDRO ELEUTÉRIO DE ALBUQUERQUE
CONSELHEIRO