



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

RESOLUÇÃO Nº: 047/2021

14ª SESSÃO ORDINÁRIA VIRTUAL REALIZADA POR VÍDEO CONFERÊNCIA
DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS
TRIBUTÁRIOS DE 16/09/2020

PROCESSO Nº 1/6488/2018

AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/201817170-4

RECORRENTE: DANIELE BEZERRA DA COSTA FERREIRA - ME.

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

CONSELHEIRO RELATOR: MARCUS MOTA DE PAULA CAVALCANTE

Ementa: ATRASO DE RECOLHIMENTO. O contribuinte deixou de recolher o ICMS antecipado devido sobre as aquisições interestaduais, conforme relatório COPAF e SITRAM durante o mês de dezembro de 2017. **AUTUAÇÃO PROCEDENTE.** Artigos Infringidos: 767/771 do Decreto 24.569/97. Penalidade prevista no artigo 123, inciso I, alínea “d”, da Lei 12.670/96 alterada pela Lei 13.418/2003. Recurso Ordinário conhecido e improvido. Decisão por votação unânime e em conformidade com o parecer da Assessoria Processual Tributária adotado pelo representante da douta PGE.

PALAVRAS-CHAVES: ICMS - ANTECIPADO. SISTEMA COPAF/SITRAM. PROCEDÊNCIA.

01 - RELATÓRIO

O presente auto de infração foi lavrado, por falta de recolhimento do ICMS antecipado devido sobre as aquisições interestaduais, conforme relatório COPAF e SITRAM durante o mês de dezembro de 2017, no valor de R\$ 1.522,56 (um mil quinhentos e vinte e dois reais e cinquenta e seis centavos). O agente do fisco indica como infringido o artigo 767 do Decreto 24.569/97 como penalidade a prevista no artigo 123, inciso I, alínea “d”, da Lei 12.670/96 alterada pela Lei 13.418/2003.

**Demonstrativo do Crédito Tributário
(R\$)**



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

ICMS	1.522,56
Multa	761,28
TOTAL	2.283,84

Anexados ao auto de infração se encontram: Mandado de Ação Fiscal nº. 201809550 (fl. 03), Termo de Intimação nº. 2018.10626 (fl. 04), consulta do sistema SITRAM (fl.11/12); Entrega de AI/Documentos – AR (fl. 14).

Cientificada do lançamento, a ora Recorrente apresentou tempestiva impugnação ao auto de infração, alegando os seguintes pontos: O auto de infração é nulo por ter vício formal na indicação da alíquota aplicável ao suposto fato gerador; e virtude do agente indicar como suposto fato gerador R\$ 0,00, a base de cálculo é R\$ 0,00 com alíquota R\$ 0,00 o auto sempre será nulo;

Os valores exigidos configuram excesso de exação, já que o critério material informado a um crédito tributário nulo;

Da existência de saldo credor de ICMS e possibilidade de compensação a teor do art. 17 da Lei Complementar n. 130/14;

Ao final requer a nulidade do auto de infração. No mérito declarar a extinção do crédito tributário em razão do valor nulo apurado. Subsidiariamente, declarar a compensação, a pedido do contribuinte, do seu saldo de crédito de ICMS com valor exigido no auto de infração.

A Julgadora de 1ª Instância decidiu pela PROCEDÊNCIA da acusação fiscal, em decisão assim ementada:

EMENTA: ICMS. ATRASO DE RECOLHIMENTO. ANTECIPADO. Obrigação é o poder jurídico pelo qual uma pessoa (sujeito ativo) com base na lei ou no contrato (causa), pode exigir de outra, ou de um grupo de pessoas (sujeito passivo), o cumprimento de uma prestação possível, lícita, determinável e possuindo expressão econômica (objeto). É o vínculo jurídico pelo qual o estado com base exclusivamente na legislação tributária pode exigir de um particular um prestação tributária positiva ou negativa. Houve a eclosão do fato gerador.

Penalidade imposta no art. 123, VIII, "L", da Lei 12.670/96, com nova redação dada pela Lei nº 16.258/2017. **DEFESA TEMPESTIVA. AUTO DE INFRAÇÃO JULGADO PROCEDENTE.**

Em sua decisão, destacamos alguns tópicos:

É assente que a atividade administrativa de lançamento é estritamente vinculado e obrigatória a lei. Não há margem para interpretação pessoais, discricionariedade, juízos subjetivos. Atendemos ao preceituado no art. 33 do Dec. n. 25.468/99;

A base de cálculo é o próprio valor do imposto e a multa é equivalente a 50% do imposto devido;

No âmbito do CONAT essa compensação não pode ser apreciada, muito menos pelo julgador singular. O contribuinte que pretender efetuar a compensação deverá apresentar requerimento a Secretaria da Fazenda. Após análise do pedido e atendidos os requisitos para realização da compensação a Secretaria da Fazenda homologará o pedido extinguido os créditos tributários até o limite e que esses se compensam (art. 71, 72 do Dec. n. 24.569/97);

Quanto ao excesso de exação arguida pela autuada. Cumpre informar que o direito impostor de tributo não deixa de ser um ramo jurídico por excelência sancionatório;

Ficou evidenciado nos autos o ilícito a legislação do ICMS na medida em que o contribuinte deixou de recolher o ICMS – Antecipado. É importante ressaltar que, no mundo jurídico as obrigações são contraídas ou impostas para serem cumpridas. O descumprimento dos deveres fiscais caracteriza perfeitamente o fenômeno jurídico do ilícito tributário.

Julgou Procedente a acusação mantendo a penalidade aplicada pelo autuante prevista no art. 123 I "d" da Lei 12.670/96 alterada pela Lei n. 13.418/03.

**Demonstrativo do Crédito Tributário
(R\$)**

ICMS	1.522,56



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

Multa	761,28
TOTAL	2.283,84

Discordando da decisão de 1ª instância, a empresa apresentou, nos termos da nossa legislação processual, tempestivo Recurso Ordinário, alegando as mesmas razões constantes na impugnação e pugnando pela nulidade do auto de infração, extinção ou compensação.

A Assessoria Processual Tributária, em seu parecer, aduz que não há como prosperar o argumento da defesa, quanto a ausência dos elementos probatórios, que teria inviabilizado o exercício do direito de defesa do contribuinte, visto que se encontra anexada toda documentação que serviu de base a autuação;

A modalidade de tributação do ICMS Antecipado, quando da entrada de mercadorias no estado do Ceará segue o disposto no art. 767 e seguintes do Dec. n. 24.569/97. A forma de recolhimento do imposto poderá ser no momento da passagem da mercadoria no posto fiscal de entrada neste estado, caso o contribuinte não seja credenciado;

O contribuinte credenciado deverá recolher o ICMS antecipado no 20º dia do mês subsequente ao da entrada da mercadoria no Estado, conforme art. 1º II do Dec. n. 28.066/2005, recepcionado no art. 74, II do Dec. n. 24.569/97;

O procedimento da fiscalização quanto a cobrança do ICS antecipado, encontra respaldo na legislação vigente, não cabendo prosperar acusação de excesso de exação;

A sistemática de recolhimento do ICS Antecipado, deverá ocorrer nos termos previstos no art. 770 do Dec. n. 24.569/97, comportando exceção aos contribuintes credenciados independentemente da existência de saldo credor. Não há portanto, como acolher o pedido da recorrente pela compensação do imposto devido a título de antecipado com o saldo credor existente;

Somente a lei pode autorizar a compensação de crédito tributários do sujeito passivo contra a Fazenda Pública, nos termos do art. 170 do CTN;

A infração a legislação enseja a aplicação da penalidade prevista no art. 123 I "d" da Li 12.670/96 alterada pela Lei 13.418/03. Nesse sentido temos a Súmula 6 do CRT.

Isto posto, somos pelo conhecimento do recurso interposto, negando-lhe provimento para confirmar a decisão de primeira instância de procedência da autuação.

O processo então vem a essa Colenda Câmara para julgamento do Recurso Ordinário interposto pelo contribuinte autuado.

É o relatório.



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

02 – VOTO DO RELATOR

Trata-se de Recurso Ordinário contra decisão de procedência proferida em 1ª Instância. O recurso preenche as condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

Conforme se extrai das peças dos autos, o presente auto de infração foi lavrado, por de falta de recolhimento do ICMS antecipado devido sobre as aquisições interestaduais, durante o mês de dezembro de 2017.

Da análise minuciosa dos autos, observa-se que todo o procedimento de fiscalização foi descrito no auto, sendo este devidamente motivado, inclusive com documentos comprobatórios anexados, possibilitando o exercício do contraditório e da ampla defesa, o que permite afirmar que nenhuma garantia constitucional foi preterida.

Vale salientar que o agente do fisco ao verificar que o contribuinte autuado não efetuou o recolhimento do ICMS ANTECIPADO (1023) quando da entrada nesse estado de mercadoria sujeitas a esse regime, emitiu o Termo de Intimação n. 2018.10626 (fls. 4) solicitando do contribuinte a apresentar o DAE de pagamento, no caso em tela, referente ao ICMS Antecipado ou efetuar o recolhimento do referido imposto. Decorrido o prazo legal estabelecido não houve manifestação do contribuinte autuado.

Destacamos no conjunto probatório a informação detalhada do SITRAM – Sistema de Trânsito de Mercadoria (fls. 11/12) - que registra as operações interestadual de entrada e saída de mercadoria - com identificação plena do emitente do documento fiscal, o número, da nota fiscal, destinatário, selo e valor, tipo de receita, comprovando que a autuada deixou de recolher o ICMS – Antecipado, logo não pode a autuada alegar desconhecimento da cobrança do referido imposto.

Da mesma forma, não tem amparo legal a nulidade arguida pela recorrente, no tocante a ausência de alíquota e base de cálculo, uma vez que a sistemática utilizada pelo gente para encontrar o imposto a ser recolhido advém da diferença entre a alíquota interestadual e interna, ou seja a diferença já é o valor a ser recolhido, logo inexiste no presente caso, base de cálculo.

Quanto a presença de base de cálculo, cabe informar que tal fato se deve a existência na legislação do ICMS situações onde o fisco estadual não precisando o valor real do imposto que deveria ser recolhido se vale de procedimentos fiscalizatórios como os elencados no art. 827 do RICMS com o objetivo de apurar o movimento real tributável.

De forma que, os requisitos legais exigidos na lavratura do auto de infração foram observados pela agente do fisco, pois este se reveste das formalidades legais exigidas na legislação do Processo Administrativo Tributário – Lei 15.614/2014 e especificamente, o artigo 41 § 2º do Decreto 32.885/2018.



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

Vê-se aqui, portanto, o princípio da verdade material em virtude do agente trazer aos autos a prova da infração cometida pela autuada, bem como respeito ao princípio da proporcionalidade que serviu para nortear os atos do agente público plenamente vinculado a lei.

Cumpra informar que, tendo recebido a competência para instituir o ICMS (art. 155, II da CF/88) cada Estado da Federação, tratou de cuidar em editar a lei necessária para a instituição do imposto. Aqui no Estado do Ceará, foi editado a Lei nº 12.670 de 30.12.96, que ainda está em vigor, com suas posteriores alterações e cujo regulamento (Dec. n. 24.569/97) visa explicitá-la.

De forma que em seu art. 2º inciso V alínea “a” da referida Lei consta como hipótese de incidência a entrada neste estado decorrência de operação interestadual de mercadoria sujeita ao regime de pagamentos antecipado do ICMS na forma que dispuser o regulamento.

Ressaltamos que em todo o ordenamento jurídico, as leis apenas criam as diretrizes básicas, enquanto os Decretos disciplinam os dispositivos nelas contidas, sendo que ambos possuem as características da obrigatoriedade, não podendo ser interpretado o uso da palavra “lei” apenas em seu sentido estrito. Assim, os comandos normativos citados no Dec. 24.569/97 possuem o mesmo teor da Lei 12.670/96.

Cumpra dizer que, o principal fato gerador para a incidência do ICMS é a circulação de mercadoria, mesmo que se inicie no exterior. Todavia, com a EC nº 03/93, que inseriu o parágrafo 7º ao artigo 150 da CF, foi dado aos Estados competência para atribuir ao sujeito passivo de obrigação tributária a condição de responsável pelo pagamento de imposto cujo fato gerador deva ocorrer posteriormente, assegurada a restituição caso não se realize o fato gerador presumido.

De modo que a partir dessas situações temos que o Estado do Ceará estabelece através do art. 767 a 770 do Dec. n. 24.569/97 e Dec. n. 26.594/02 e IN nº 16/2010 a cobrança do ICMS Antecipado incidindo sobre as entradas de todas as mercadorias no território cearense.

Acrescenta-se a nova sistemática implementada por esta Secretaria mediante os Decretos nºs 26.594, de 29/04/2002 e 26.834, de 22/11/2002, que alteraram o art. 767 do Regulamento do ICMS alencarino, estabelece que em regra, todos os produtos que adentrem no Estado do Ceará, estão sujeitos à cobrança do ICMS Antecipado nos termos ali dispostos, “verbis”:

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

Por força do artigo citado, exige-se o pagamento do imposto a título de antecipação, por ocasião da entrada das mercadorias neste Estado, exceto com relação aos contribuintes credenciados para pagamento do imposto. Em que as operações posteriores são oneradas, e o ICMS pago nessa ocasião é creditado para abater o imposto porventura devido nas etapas subsequentes.



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

Assim sendo, ainda que o contribuinte tenha apurado o imposto mês a mês, pela sistemática débito/crédito, este não poderia ignorar o regime a que estava incurso, ou seja, ao regime de antecipação tributária consoante as normas já citadas. Não havendo violação ao princípio da legalidade.

A ter razão a recorrente, isto é, se pudesse ao arrepio da lei e à conveniência de cada contribuinte, pagar ou não o ICMS antecipado, seria desobedecer à legislação do ICMS de regência e fomentar o total descontrole das operações ou prestações realizadas por estabelecimento. A empresa autuada não pode estabelecer suas próprias normas de forma a atender a sua conveniência.

Os contribuintes do imposto estadual sujeitam-se às normas contidas na legislação tributária vigente, devendo haver rigorosa observância aos ditames nela contidos.

Diante do raciocínio exposto e das normas reguladoras citadas, não há, portanto excesso de exação por parte do agente do fisco, mas apenas fatos concretos que estão plasmados em nosso ordenamento jurídico - tributário pátrio e Estadual, conduzindo-o necessariamente à prática de um ato administrativo (lançamento de ofício do crédito tributário, mediante a lavratura do auto de infração) com observância estrita do princípio da legalidade prevista no art. 5º II e 37 da CF/88.

Quanto ao requerimento de extinção do crédito tributário pela compensação, vale salientar o que compete ao CONAT, conforme prevê o art. 2º da Lei nº 15.614/2014:

Art. 2º Compete ao CONAT decidir as questões relativas à exigência dos tributos estaduais e a aplicação de penalidade pecuniária decorrentes de autos de infração à legislação tributária e a Procedimento Especial de Restituição nas mesmas condições, nos litígios fiscais entre sujeitos passivos de obrigação tributária e o Estado do Ceará.

Portanto, conclui-se ser da competência do CONAT verificar a certeza e a liquidez dos créditos fiscais provenientes de Autos de Infração, ou seja, uma vez lavrado o Auto de Infração, obrigatoriamente, este será submetido a julgamento no CONAT, que nos leva a compreensão de que a questão da compensação do crédito reclamado somente ocorrerá posteriormente à decisão do CONAT, quando da declaração da liquidez e certeza do referido crédito.

Ou seja, contrariamente ao que requer a recorrente, este Contencioso, por ser órgão administrativo não tem competência para autorizar a compensação de créditos tributários.

A atividade administrativa é infralegal, ou seja, é uma atividade de subordinação a Lei. E no exercício dessa função administrativa, o Estado tem o dever de cumprir a lei, emitindo atos para concretizar o mandamento normativo, bem como seus agentes, não lhe cabendo



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

emitir qualquer juízo acerca da validade da lei, objeto de aplicação.

Por essa razão, estando a autoridade administrativa vinculada à lei, não existe discricionariedade para poder escolher a oportunidade e conveniência de querer ou não praticar o ato, o que no caso, tendo obrigação de ocorrendo violação da lei formalizar o lançamento e aplicar a multa específica para o caso, não podendo o agente agir ao seu livre arbítrio, sob pena de responsabilidade. Logo, não se trata de ignorar o pedido da recorrente, a questão é que os atos do agente público para terem validade têm que está amparado na Lei.

É certo que, se encontra efetivamente presente e previsto na legislação tributária estadual no art. 71 e seguintes do RICMS a compensação dos créditos tributários. Dispõe o caput do referido artigo que o crédito tributário decorrente do ICMS poderá ser compensado com crédito da mesma espécie, líquido e certo, do sujeito passivo, desde que vencido e devidamente reconhecido pelo Fisco. Tendo a sua utilização, a que se refere o artigo, para fins de pagamento de débito do ICMS o disposto no § 1º.

Assim, em razão da complexidade do pedido de compensação de crédito tributário, e querendo resguardar os direitos da Fazenda Pública torna-se imprescindível, indispensável à apreciação, controle e avaliação da Fazenda.

De modo que, a legislação do ICMS impõe condições para que o pedido seja submetido à análise como: Apresentação de requerimento junto à Secretaria da Fazenda do Ceará, por parte do sujeito passivo que tenha crédito do ICMS vencido e reconhecido pelo Fisco. O requerimento deverá conter os requisitos especificados nos incisos I e II do §§ 2º do art 71 do RICMS. Uma vez analisado, constatando-se a certeza e a liquidez do seu crédito junto à Secretaria da Fazenda, o mesmo será homologado pelo Secretário da Fazenda, que procederá a extinção dos créditos até o limite em que esses possam ser compensados. É o que preceitua o § 3º do mencionado artigo. Portanto, não cabe ao CONAT apreciar a compensação dos créditos tributários.

Assim, uma vez que a autuada não trouxe aos autos elementos concretos que pudessem afastar as conclusões dos auditores fiscais, deixando de desincumbir-se do ônus de prova a existência de fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito do Fisco constituir o crédito tributário a teor do que prescreve o art. 373 do NCPC. Cabe a cobrança do crédito tributário em sua totalidade.

Diante desse quadro, fica evidente pela análise das peças que compõe o processo que a empresa cometeu o ilícito relatado na inicial, devendo na conduta da autuada ser aplicada penalidade gizada no art. 123 I "d" da Lei 12.670/96, com alteração dada pela Lei 13.418/03.

Isto posto, voto pelo conhecimento do Recurso Ordinário, negar-lhe provimento para que seja mantida a decisão de procedência exarada em 1ª Instância de acordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária.

É como VOTO.



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

**Demonstrativo do Crédito
Tributário (R\$)**

ICMS	1.522,56
Multa	761,28
TOTAL	2.283,84

03 – DECISÃO

Processo de Recurso nº 1/6488/2018 – Auto de Infração: 1/201817170-4. Recorrente: DANIELE BEZERRA DA COSTA FERREIRA - ME. Recorrido: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA. Relator: Conselheiro MARCUS MOTA DE PAULA CAVALCANTE.

Decisão: A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Ordinário, e após afastar os pedidos da parte, especificamente o de reenquadramento da penalidade, resolve negar provimento ao Recurso Interposto, para confirmar a decisão **condenatória** exarada em 1ª Instância, nos termos do voto do Conselheiro Relator e de acordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, referendado, em sessão, pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE REC. TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, 05 de 05 de 2021.


Francisco José de Oliveira Silva
PRESIDENTE


Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO


Marcus Mota de Paula Cavalcante
CONSELHEIRO RELATOR