



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

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

RESOLUÇÃO Nº.: 270 /2013
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO
02ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 09/01/13
PROCESSO Nº.: 1/4843/2008
AUTO DE INFRAÇÃO Nº.: 1/200813794-4
RECORRENTE: CREMER S.A
RECORRIDA: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
AUTUANTE: Eugênio Paccelli Alves
MATRÍCULA: 099061-1-8
RELATOR: Conselheiro Cícero Roger Macedo Gonçalves

EMENTA: ICMS – 1. FALTA DE RECOLHIMENTO – ICMS ANTECIPADO. 2. Ação fiscal detectou que a empresa deixou de recolher parte do ICMS antecipado nos meses de março, maio, junho, agosto, novembro e dezembro de 2006, totalizando R\$ 8.422,64, sendo exigido ICMS de R\$ 8.422,64 e multa de igual valor. **3.** Recurso voluntário conhecido e parcialmente provido. **4.** Em relação à inconstitucionalidade da multa: Rejeitada por unanimidade, nos termos constantes do Parecer da Consultoria Tributária, por tratar-se de matéria reservada ao Poder Judiciário. **5.** Auto de infração julgado **PARCIAL PROCEDENTE**, por unanimidade de votos, haja vista as correções feitas no valor do imposto devido, conforme laudo pericial, passando a caracterizar-se como atraso de recolhimento, em razão do prévio conhecimento do fisco acerca dos valores exigidos do contribuinte, pelo controle de mercadorias em trânsito. Modificada a decisão condenatória proferida na instância originária. **5.** Infringidos os artigos. 767 a 769 do Decreto 24.569/97. **6.** Penalidade prevista no art. 123, I, “d” da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/03.

RELATÓRIO

A peça fiscal submetida a nosso exame tem o seguinte relato: *“falta de recolhimento do ICMS decorrente de aquisição interestadual de mercadoria. O contribuinte deixou de recolher parte do ICMS antecipado nos meses de março, maio, junho,*



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

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

agosto, novembro e dezembro/2006, totalizando R\$ 8.422,64. Para maiores esclarecimentos ver informação complementar a este Auto de Infração. ”

Após indicar os dispositivos legais infringidos o agente fiscal aponta como penalidade o Art.123, inciso I, alínea “c”, da Lei nº 12.670/96, alterada pela Lei 13.418/03.

Anexos aos autos estão os seguintes documentos:

- Informações Complementares às fls. 03/08;
- Termo de Intimação nº 2008.16664;
- Apuração do ICMS antecipado às fls. 10;
- AR correspondente ao Termo de Intimação às fls. 11;
- Ordem de Serviço nº 2008.24022;
- Termo de Intimação nº 2008.19668;
- AR referente ao referido Termo de Intimação às fls. 14;
- Controle de Mercadorias em trânsito às fls. 15/19;
- Documentos fiscais de saída às fls. 20/638;
- Termo de Revelia e Despacho às fls. 639;
- Termo de Juntada concernente à defesa às fls. 640.

Às fls. 796/800 temos o julgamento monocrático que decide pela **PROCEDÊNCIA** da ação fiscal, em face do levantamento realizado pelo autuante nas informações complementares (fls. 04/05), apontando divergência no valor de ICMS antecipado lançado pelo Sistema Cometa e o do valor efetivamente recolhido aos cofres públicos conforme demonstrado constatado em consultas ao sistema cometa, cópias de notas fiscais e planilhas de apuração do imposto antecipado, restando incontroverso a falta de recolhimento do ICMS devido. Ademais, a julgadora realizou consultas ao Sistema Controle de Mercadorias em Trânsito, obtendo informações que afastam as alegativas de que a fiscalização estaria a cobrar ICMS antecipado, quando o mesmo se trataria de mercadorias sujeitas ao regime de recolhimento de substituição tributária, conforme art. 2º, V, da Lei nº 12.670/96 e arts. 767 a 770 do RICMS.



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

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

DEMONSTRATIVO

Valor do ICMS	R\$ 8.422,64
Valor da Multa	R\$ 8.422,64
TOTAL	R\$ 16.845,28

DO RECURSO VOLUNTÁRIO

A impugnante, irresignada com a decisão singular, interpôs recurso voluntário às fls. 829/839, alegando que seja declarada a nulidade da decisão ora combatida, por ter preterido o direito de defesa da ora recorrente e por não priorizar o princípio da verdade material na análise do presente caso. Destacou que fosse excluída a parcela de ICMS exigida sobre as mercadorias que estavam sob regime de substituição tributária e sobre àquelas que são isentas. Ademais, salientou que a multa fosse integralmente excluída, ou, quando menos, reduzida à adequada aos preceitos legais e constitucionais arrolados no presente.

DO LAUDO PERICIAL

Em solicitação feita pelo Consultor Tributário mediante despacho de fl. 851, foi realizado laudo pericial às fls. 852/855, aduzindo que foram corrigidos, mês a mês, os valores cobrados de ICMS antecipado no auto de infração, resultando em um novo valor de ICMS antecipado a recolher, no total de R\$ 7.375,67.

DO PARECER DA CONSULTORIA TRIBUTÁRIA

Através de Parecer de N°221/2012 a Consultoria Tributária opinou pelo conhecimento do recurso voluntário, dar-lhe provimento em parte, para que seja reformada a decisão singular para **parcial procedente**, na forma do parecer.

Eis o breve relatório.



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

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

VOTO DO RELATOR

Trata-se de recurso voluntário interposto por **CREMER S.A** em face de **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**, haja vista a prolação de sentença adversa aos interesses da Fazenda Estadual, objetivando, em síntese, a revisão da decisão exarada na instância originária inerente ao auto de infração sob o nº. **1/200813794-4**. O presente recurso preenche as condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

No processo sub examine, a requerida deixou de recolher parte do ICMS antecipado nos meses de março, maio, junho, agosto, novembro e dezembro de 2006, totalizando R\$ 8.422,64, sendo exigido ICMS de R\$ 8.422,64 e multa de igual valor.

1. Da Inconstitucionalidade da Multa

Em sede de recurso voluntário, a recorrente suscitou a exclusão integral da multa, ou, quando menos, que fosse reduzida ao valor adequado aos preceitos legais e constitucionais arrolados no presente, de forma a ofender os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Todavia, a esse argumento, tem-se a afastar tal alegativa, pois não comporta discutir a matéria em razão por tratar-se de cobrança de “Multa”, e não de “Imposto”. Conforme previsão de Princípio de natureza constitucional, inerente ao Poder Judiciário e não no âmbito administrativo.

2. Do Mérito

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.

Art. 113. A obrigação tributária é principal ou acessória.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

§ 1º A obrigação principal surge com a ocorrência do fato gerador, tem por objeto o pagamento de tributo ou penalidade pecuniária e extingue-se juntamente com o crédito dela decorrente.

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 no compulsar dos autos, que o agente fiscal apresentou como conteúdo probatório do presente auto de infração o controle de mercadorias em trânsito, com os números das notas fiscais e valor da nota e o ICMS, anexando cópias das notas fiscais objeto da autuação, assim, exercendo seu ônus de comprovar a exigência, devendo a empresa exercer seu direito de defesa.

Desta feita, a conduta omissiva da empresa em não recolher o ICMS devido, bem como na apresentação de qualquer argumento que venha a contrapor o trabalho realizado pelo agente autuante, considera legítima a infração apontada, com base no artigo 767, 769 e 770, do RICMS, *in verbis*:


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

Art. 769 - O ICMS a ser recolhido será apurado da seguinte forma:

I - sobre a base de cálculo definida no artigo anterior aplicar-se-á a alíquota vigente para as operações internas;

II - o valor a recolher será a diferença entre o imposto calculado na forma do inciso anterior e o destacado na nota fiscal de origem e no documento fiscal relativo à prestação do serviço de transporte, quando este for de responsabilidade do estabelecimento adquirente.

Art. 770 - O recolhimento do ICMS apurado na forma do art. 769 será efetuado quando da passagem da mercadoria no posto fiscal de entrada



5/7



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

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

neste Estado, exceto com relação aos contribuintes credenciados para pagamento do imposto em seu domicílio fiscal.

Todavia, em análise acurada do laudo pericial aposto nos autos às fls. 852/856, verifica-se que, após a feitura das correções devidas, foi estabelecido um novo valor de ICMS antecipado a recolher, qual seja R\$ 7.375,67, o que ocasiona a parcial procedência da autuação.

Assim, oportuno destacar que a falta de recolhimento nos casos de cobrança do ICMS por contribuinte enquadrada no regime de recolhimento substituição tributária, é considerada como “atraso de recolhimento”, quando devidamente escrituradas as operações no livro registro de apuração do ICMS, haja vista, assim, se presumir que o Fisco conhece, por estimativa prévia, o imposto a recolher pelo controle de mercadorias em trânsito.

Frente à apresentação destes elementos, observo que a conclusão mais consentânea com a justiça fiscal é modificar a penalidade aplicada em sede inaugural, aplicando a previsão do art. 123, I alínea “d” da Lei 12.670/96, abaixo reproduzida:

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.

VOTO

Ex positis, voto pelo conhecimento do recurso voluntário, negar-lhe provimento para: em relação à multa rejeitar a arguição de inconstitucionalidade por tratar-se de matéria reservada ao Poder Judiciário; em relação ao mérito dar parcial provimento ao recurso interposto para reformar, em parte, a decisão **condenatória** exarada em 1ª Instância.

DEMONSTRATIVO

Valor do ICMS	R\$ 7.375,67
Valor da Multa	R\$ 7.375,67
TOTAL	R\$ 14.751,34



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


CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

DECISÃO

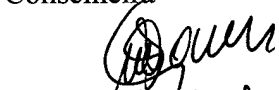
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é recorrente **CREMER S.A** e recorrida **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**. A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Voluntário negar-lhe provimento. 1) Em relação à inconstitucionalidade da multa: Rejeitada por unanimidade de votos, nos termos constantes do Parecer da Consultoria Tributária, por tratar-se de matéria reservada ao Poder Judiciário. 2) Em relação ao mérito: por unanimidade de votos, dar parcial provimento ao recurso interposto para reformar, em parte, a decisão condenatória exarada em 1ª Instância, e julgar **parcial procedente** a acusação fiscal, nos termos do voto Conselheiro Relator e do Parecer da Consultoria Tributária adotado pelo representante da douda Procuradoria Geral do Estado.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 31 de julho de 2013.

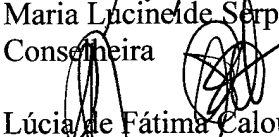

Alfredo Rogério Gomes de Brito
PRESIDENTE


Aderbalina Fernandes Scipião
Conselheira

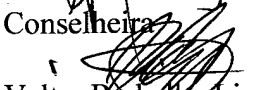

Cícero Roger Macedo Gonçalves
Conselheiro Relator


Maria Lucineide Serpa Gomes
Conselheira

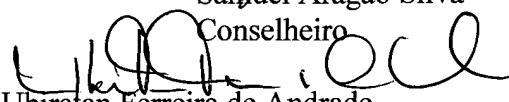
Filipe Pinho da Costa Leitão
Conselheiro


Lúcia de Fátima Calou de Araújo
Conselheira


Agatha Louise Borges Macedo
Conselheira


Valter Barbalho Lima
Conselheiro


Samuel Aragão Silva
Conselheiro


Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO