



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

RESOLUÇÃO Nº 335 /2014
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO
14ª SESSÃO EXTRAORDINÁRIA EM: 25/02/2014
PROCESSO Nº. 1/1312/2009
AUTO DE INFRAÇÃO Nº. 200900903-9
RECORRENTE: BRITAGEM PONTES LTDA
RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
AUTUANTE: João Batista C. de Sá Cavalcante
MATRÍCULA: 005280-1-3
RELATOR: Conselheiro Cícero Roger Macedo Gonçalves

EMENTA: ICMS – 1. FALTA DE RECOLHIMENTO DE ICMS.
2. Inrepação fiscal consubstanciada na falta de recolhimento do imposto em decorrência da emissão de notas fiscais de venda com preço inferior ao estabelecido na pauta fiscal. Recurso voluntário conhecido e não provido. 3. Auto de infração julgado **PROCEDENTE**, por unanimidade de votos, em conformidade com o parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. Confirmada decisão singular. 4. Infringência ao art. 73 e 74 do Decreto 24.569/97. 5. Penalidade inserta no art. 123, I, alínea “c” da Lei 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/03.

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. Constatamos que a empresa acima qualificada, deixou de recolher o ICMS em decorrência da emissão de notas fiscais de vendas com preço inferior ao estabelecido na pauta fiscal (I.N.37/2006 no período de outubro/2007 a setembro/2008 no valor de R\$ 22.775,70 conforme informações complementares e anexos.” (sic)*

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 e da Lei nº 13.418/03. Desse modo, o agente fazendário produziu o presente demonstrativo, acerca do Auto de Infração em comento:



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

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

DEMONSTRATIVO

Base de Cálculo	R\$ 0,00
Alíquota	0,00 %
ICMS (principal)	R\$ 22.775,70
Multa	R\$ 22.775,70
TOTAL	R\$ 45.551,40

Anexos aos autos estão os seguintes documentos:

- Informações complementares ao auto de infração nº 2009.00903 às fls. 03/04;
- Ordem de serviço nº 2008.31669 às fls. 05;
- Termo de intimação nº 2008.26370 às fls. 06;
- Instrução normativa nº 37/2006 às fls. 07/08;
- Documentos às fls. 09/31;
- Cadastro de contribuintes do ICMS às fls. 42/45;
- Termo de juntada às fls. 46;
- Cópia do AR às fls. 47;
- Termo de revelia e despacho às fls. 48;
- Termo de juntada às fls. 49;
- Controle da ação fiscal às fls. 51/52;
- Termo de juntada concernente à defesa às fls. 53.

A contribuinte, às fls. 54/80, apresentou defesa requerendo que o auto de infração fosse julgado **NULO**, vez que possuem vícios insanáveis, com ausência de requisitos formais ferindo dispositivos da legislação estadual, tendo em vista que o agente fiscal não observou o que prescreve o regulamento do ICMS no Estado do Ceará, de modo que o mesmo não mencionou referidos documentos nas informações complementares, bem como deixou de anexá-las no auto de infração. Afirmou ainda que a suposta emissão de notas fiscais de venda com preço inferior ao estabelecido na pauta fiscal não condiz com a realidade, ademais que as alegações explicitadas pelo agente, são totalmente inconsistentes devido a ausência de comprovação do ilícito. Por fim diante de todos os motivos alhures descritos em sede de defesa, o contribuinte requereu no mérito a **IMPROCEDÊNCIA** do auto de infração.



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

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

Às fls. 86/91 temos o julgamento monocrático que decidiu pela **PROCEDÊNCIA** da ação fiscal, tendo em vista que o contribuinte deixou de recolher o ICMS em decorrência da emissão de notas fiscais de vendas com o preço inferior ao estabelecido em pauta fiscal. Neste sentido, afirmou que a legislação assegura ao poder executivo, mediante ato normativo, estabelecer preços correntes de mercadorias para efeito de cobrança com base de cálculo do ICMS, quando o preço declarado pelo contribuinte for inferior ao de mercado. Disto, o julgador de primeira instância afirmou que não há nos autos qualquer motivo para declarar a nulidade da ação fiscal, ressaltou ainda que a multa não tem caráter confiscatório, e que não coube ao contencioso administrativo analisar matéria de cunho Constitucional.

DEMONSTRATIVO

ICMS (principal)	R\$ 22.775,70
Multa	R\$ 22.775,70
TOTAL	R\$ 45.551,40

A empresa irredignada com a decisão da instância singular apresentou recurso voluntário às fls. 98/125, onde, insatisfeita com a decisão condenatória de 1ª Instância, reafirmou os pontos elencados em sede de impugnação, mencionando que exação de multa acima do limite admissível, acarreta a nulidade, haja vista que os cálculos apresentados pelo agente fiscal estão eivados de vícios, ademais que o próprio autuante não tem legitimidade para o ato. Por fim, diante todas as elucubrações diluídas ao longo desta peça, a recorrente solicitou ao julgador de 1º instância, que se digne julgar **IMPROCEDENTE** o auto da infração, declarando consequentemente a **NULIDADE**, pelos motivos mencionados.

Por meio do Parecer de Nº 510/2013 a Consultoria Tributária opinou pelo conhecimento do recurso voluntário, negando-lhe provimento, com vistas a confirmar a **PROCEDÊNCIA** do lançamento, tendo em vista que o contribuinte deixou de recolher o ICMS em decorrência da emissão de notas fiscais de vendas com o preço inferior ao estabelecido em pauta fiscal.

É o relatório.

VOTO DO RELATOR



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

Trata-se de recurso oficial interposto pela **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** em face de **BRITAGEM PONTES LTDA**, objetivando, em síntese, a reforma da decisão exarada na instância originária inerente ao auto de infração sob o nº. **200900903-9**. O presente recurso preenche as condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

No processo *sub examine*, o contribuinte foi autuado por *falta de recolhimento do imposto*, tendo em vista que deixou de apurar e recolher ICMS substituição tributária nas operações de entrada referente ao exercício de outubro de 2007 a setembro de 2008.

1. DA PRELIMINAR DE NULIDADE

No caso em deslinde, observa-se que a empresa foi acusada por falta de recolhimento de ICMS substituição tributária no exercício de outubro de 2007 a setembro de 2008. Todavia, impende salientar que após análise acurada do caderno processual, constatou-se que o contribuinte após ciência do auto de infração, apresentou defesa arguindo a nulidade do feito pelo auto de infração possuir vícios insanáveis com ausência de requisitos formais. Não obstante, afirmou que o agente fiscal não considerou o que prescreve o regulamento do ICMS do Estado do Ceará, haja vista que não se ateu ao que prescreve a legislação estadual.

Diante o exposto, o contribuinte ainda requereu o pedido de nulidade, vez que o autuante aplicou como penalidade, multa de 100% do valor do suposto crédito tributário, de modo que a aplicação de multa no percentual apresentado, afronta ao Princípio Constitucional da vedação ao confisco, previsto na Carta Magna no art. 150, inciso IV, *in verbis*:

Art. 150 – Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

(...)

IV – utilizar tributo com efeito de confisco;

No entanto, é cediço ressaltar que o contribuinte ainda argui que o presente auto de infração deve ser declarado nulo, haja vista que tomou por base as ilegais pautas fiscais, as quais não corroboram a real operação perfectibilizada, estabelecida pela IN nº 37/06, ferindo de forma incontestada o princípio da legalidade e consequentemente o art. 53, inciso III do 25.468/99.



CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

Art. 53 - São absolutamente nulos os atos praticados por autoridade incompetente ou impedida, ou com preterição de quaisquer das garantias processuais constitucionais, devendo a nulidade ser declarada de ofício pela autoridade julgadora.

III - pratique ato extemporâneo ou com vedação legal.

Inobstante, verifica-se que o contribuinte devidamente qualificado, deixou de recolher o ICMS em decorrência da emissão de notas fiscais de venda com preço inferior ao estabelecido em pauta fiscal, vez que assegura o art. 36 da Lei 12.670/96 que poderá o poder executivo, mediante ato normativo, estabelecer preços correntes de mercadorias para efeito cobrança de base de cálculo do ICMS, quando preço declarado pelo contribuinte for inferior ao de mercado.

Art. 36-A. Fica instituído o Catálogo Eletrônico de Valores de Referência - CEVR, elaborado a partir das informações das operações e prestações praticadas pelos contribuintes quando da emissão da Nota Fiscal Eletrônica (NF-e), do Conhecimento de Transporte Eletrônico (CT-e) e demais documentos fiscais, bem como seus registros na Escrituração Fiscal Digital - EFD, para efeito de observância como base de cálculo do ICMS, conforme o disposto em regulamento, quando: (...)

Vale ressaltar que a definição da base de cálculo do ICMS por meio de instrução normativa não deve ser considerada como ato ilegal nos termos do art. 36 da Lei 12.670. Ademais, o art. 38 da referida Lei estabelece que na hipótese do art. 36 havendo discordância em relação ao valor fixado, caberá ao contribuinte comprovar a exatidão do valor por ele declarado, o qual prevaleceu como base de cálculo.

Art. 38 - Nas hipóteses dos artigos 36 e 37, havendo discordância em relação ao valor fixado ou arbitrado, caberá ao contribuinte comprovar a exatidão do valor por ele declarado, que prevalecerá, nessa hipótese, como base de cálculo.

Frente à apresentação destes elementos, observa-se que a conclusão mais consentânea com a justiça fiscal consiste em julgar a decisão procedente o feito fiscal proferida em 1º Instância, haja vista a ausência de provas colacionadas em defesa, de modo a ser



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

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

sancionado como penalidade o que vem exposto no art. 123, inciso I, alínea "c" da Lei 12.670/96, alterado p/ Lei 13.418/03, *in verbis*:

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:

c) falta de recolhimento do imposto, no todo ou em parte, na forma e nos prazos regulamentares, em todos os casos não compreendidos nas alíneas "d" e "e" deste inciso: multa equivalente a 1 (uma) vez o valor do imposto;

3. DO VOTO

Ex positis, voto pelo conhecimento do recurso voluntário, negando-lhe provimento, para confirmar a decisão declaratória de **PROCEDÊNCIA** proferida pela 1ª Instância, conforme parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

DEMONSTRATIVO

ICMS (principal)	R\$ 22.775,70
Multa	R\$ 22.775,70
TOTAL	R\$ 45.551,40

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 autos em que é recorrente a **BRITAGEM PONTES LTDA** 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, afastar as preliminares de nulidades nele suscitadas, nos termos do Parecer da Consultoria Tributária e, no mérito, negar provimento ao recurso interposto, para confirmar a decisão **CONDENATÓRIA** proferida em 1ª Instância, nos termos do voto do Conselheiro Relator e de acordo com o Parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 31 de 03 de 2014.


Alfredo Rogério Gomes de Brito
Presidente

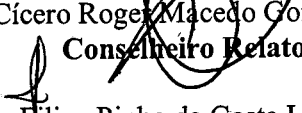

Válder Barbalho Lima
Conselheiro

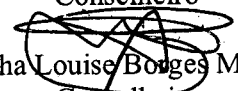

Maria Luçineide Serpa Gomes
Conselheira

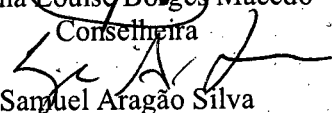
Abílio Francisco de Lima
Conselheiro

Lúcia de Fátima Calou de Araújo
Conselheira


Cícero Roger Macedo Gonçalves
Conselheiro Relator


Filipe Pinho da Costa Leitão
Conselheiro


Agatha Louise Borges Macedo
Conselheira


Samuel Aragão Silva
Conselheiro

Ubiratan Ferreira de Andrade
Procurador do Estado