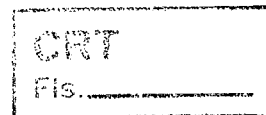




GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda



CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

RESOLUÇÃO Nº.: 375/2012

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

43ª SESSÃO EXTRAORDINÁRIA EM: 23/08/12

PROCESSO Nº.: 1/3191/2010

AUTO DE INFRAÇÃO Nº.: 1/201009339-6

RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RECORRIDA: W E CARVALHO MOURA

AUTUANTE: Augusto Rocha Neto

MATRÍCULA: 10584612

RELATORA: Conselheira Ágatha Louise Borges Macedo

EMENTA: ICMS – 1. FALTA DE RECOLHIMENTO – ICMS ANTECIPADO. 2. Ausência de recolhimento do ICMS antecipado decorrente de aquisição interestadual de mercadoria. A contribuinte deixou de recolher o imposto, no período de janeiro a dezembro de 2009. Recurso oficial conhecido parcialmente provido. **3.** Auto de infração julgado **PARCIALMENTE PROCEDENTE**, por unanimidade de votos, tendo em vista o reenquadramento da penalidade, por força da previsão legal constante do art. 42, § 1º, III do Decreto 25.468/99. Confirmada a decisão parcialmente condenatória proferida na instância originária, de acordo com o parecer da Consultoria Tributária, conforme manifestação do representante da douta Procuradoria Geral do Estado. **4.** Infringido o artigo 767 do Decreto 24.569/97. **5.** Penalidade prevista no art. 123, I, alínea “d” da Lei 12.670/96 alterado pela Lei 13.418/03 c/c art. 42, § 1º, III, do Decreto nº 25.468/99.

RELATÓRIO

A peça exordial refere-se ao auto de infração lavrado por *falta de recolhimento – ICMS antecipado*, decorrente de aquisição interestadual de mercadorias, no período de janeiro a dezembro de 2009. O ilícito supramencionado originou-se de uma ação fiscal designada pela ordem de serviço nº 2010.12677, objetivando executar *diligência fiscal específica – falta de recolhimento de ICMS*, referente ao período de 01/01/07 a 31/12/09, junto ao contribuinte *W E Carvalho Moura*, inscrito no CNAE como *comércio atacadista de ferragens e*



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

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

ferramentas, estabelecida em Maracanaú/Ce. Auto de infração lavrado em 19/07/10 com fulcro no art.767 do Decreto 24.569/97.

A ciência do início da ação fiscal foi realizada por via postal em 11/05/10, consoante comprova a cópia do AR às fls. 08, ocasião em que foi intimada a apresentar no prazo de 10 (dez) dias, livros e documentos fiscais/contábeis descritos no termo retro.

O processo, originalmente, foi instruído com o auto de infração nº. 1/201009339-6, ordem de serviço nº. 2010.12677, termo de início de fiscalização nº 2010.09514, AR referente ao termo de início às fls. 08, termo de intimação nº. 2010.12299, AR referente ao termo de intimação às fls. 10, termo de intimação nº 2010.13782, AR referente ao segundo termo de intimação às fls. 12, termo de conclusão de fiscalização nº 2010.16425, continuação do termo de conclusão de fiscalização nº 2010.16425, sistema de parcelamento fiscal às fls. 15/16, emissão de DAE de nota fiscal às fls. 17/18, protocolo de entrega de AI/Documentos nº 2010.04514, termo de juntada e AR referente ao Auto de Infração às fls. 20/21, termo de revelia e despacho às fls. 22, controle de mercadorias em trânsito às fls. 23/90. O auto, em epígrafe, relatou *in verbis*:

“FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS ANTECIPADO DECORRENTE DE AQUISICAO INTERESTADUAL DE MERCADORIA. A EMPRESA DEIXOU DE RECOLHER O ICMS ANTECIPADO PERTINENTE AOS MESES DE JANEIRO A DEZEMBRO DE 2009, CONFORME DEMONSTRADONOS RELATÓRIOS DO SISTEMA CORPORATIVO COPAF E PLANILHAS DEMONSTRATIVAS EM ANEXO.”

A auditora sugeriu como penalidade, a preceituada no art. 123, I, alínea “c” da Lei 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/03, ou seja, o pagamento de multa equivalente a uma vez o valor do imposto. Por tais fatos, foi produzida a demonstração que se segue:

Base de Cálculo	RS 0,00
Alíquota	0%
ICMS (principal)	R\$ 183.532,23
Multa	R\$ 183.532,23
TOTAL	R\$ 367.064,46



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

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

Às informações complementares, a agente fiscal, no transcorrer da execução da auditoria fiscal, decorrente da ordem de serviço nº 2010.12677, constatou a falta de recolhimento do ICMS antecipado referente aos meses de maio, junho, julho e setembro de 2009, no montante de R\$ 183.532,23, conforme demonstram os relatórios do sistema corporativo COPAF em anexo.

A ciência do auto de infração foi efetivada, por via postal em 11/08/10, consoante AR e termo de juntada às fls. 20/21, restando a autuada o prazo de 20 (vinte) dias para a apresentação da impugnação, em consonância com o art. 26, § 3º, II da Lei nº. 12.732/97.

Regularmente ciente da infração, o contribuinte não recolheu aos cofres fazendários e não impugnou o auto de infração no prazo legal, desta feita fora lavrado, às fls. 22, termo de revelia em 03/09/10.

O julgador singular, após breve resumo dos fatos, fundamentou que foi constatada a falta de recolhimento de ICMS devido por antecipação tributária no período de janeiro a dezembro/2009, relativo a entradas registradas no sistema informatizado fazendário Cometa. Arrazou que o lançamento, como instrumento de formalização do crédito tributário, é processado mediante atividade plenamente vinculada da autoridade fiscal – no caso em questão, procedeu corretamente o agente do fisco quando da autuação, ao observar o disposto na legislação estadual vigente, agindo de forma vinculada e obrigatória. No entanto, após consulta ao sistema Cometa, constatou que o autuante indevidamente incluiu valores relativos à ICMS devido por substituição tributária. Nas referidas telas, consta a numeração de cada uma das notas que acobertaram a entrada interestadual de mercadorias (mês a mês), bem como o regime tributário a que estava sujeita a mercadoria que adentrou o Estado. Assim, concluiu que o feito fiscal deve prosperar parcialmente, devendo ser excluídos os valores relativos a aquisições de mercadorias sujeitas à substituição tributária. Diante do exposto, julgou **PARCIALMENTE PROCEDENTE** a ação fiscal. Tendo em vista, ser presente a decisão contrária em parte à Fazenda Pública Estadual, recorreu de ofício ao *Conselho de Recursos Tributários*. Por tais fatos, foi produzida a demonstração que se segue:

DEMONSTRATIVO

ICMS	R\$ 164.988,25
Multa	R\$ 164.988,25
TOTAL	R\$ 329.976,50



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

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

A autuada fora intimada da decisão **PARCIAL PROCEDENTE** da instância singular por edital, após o envio da comunicação da publicação no Diário Oficial do Estado para a empresa, em 06/01/12, consoante cópia do *Edital de Intimação nº. 008/12*, às fls.102, onde foi veiculada a decisão, em 01/12/11, na dicção do art. 26 § 4º da Lei. 12.732/97.

A *Célula de Consultoria Tributária*, por intermédio do Parecer 172/2012, ratificou o entendimento singular, acrescentando que deixou o contribuinte de cumprir com o acordo previamente fixado, na medida em que não efetuou o recolhimento a que estava obrigado, no prazo estabelecido na legislação. Portanto, afirmou que não há o que se discutir quanto à exatidão da cobrança, assistindo total razão ao agente autuante quando efetuou a exigência posta na inicial. Todavia, inferiu que merece ser reenquadrada a infração para atraso de recolhimento, e não falta de recolhimento, conforme considerada pelo agente fiscal, uma vez que, para o caso em questão, requer o enquadramento da penalidade disposta na alínea “d” do artigo 878, I, do Decreto nº 24.569/97 infração denominada de atraso de recolhimento do ICMS, por força do artigo 42, § 1º, III, do Decreto nº 25.468/99, em razão de o fisco conhecer com base no sistema da SEFAZ o imposto a recolher. Isto posto, opinou pelo conhecimento do recurso oficial, negando-lhe provimento, para que se mantenha a **PARCIAL PROCEDÊNCIA** do auto de infração, na forma deste parecer.

Os autos foram encaminhados, para apreciação do representante da douta Procuradoria Geral do Estado, que se manifestou pelo acatamento do referido parecer, que dormita às fls. 104/105.

É o relatório.

VOTO DA RELATORA

Trata-se de Recurso de Ofício interposto pela **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** em face **W E CARVALHO MOURA** objetivando, em síntese, a revisão da decisão exarada no juízo originário no que compete ao auto de infração sob o nº. 1/201009339-6 nos termos da legislação processual vigente.



CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

No processo *sub examine*, o requerente foi autuado por *falta de recolhimento – ICMS antecipado*, decorrente de aquisição interestadual de mercadorias, no período de janeiro a dezembro de 2009.

1. Das Preliminares

Não há preliminares a serem examinadas, uma vez que não foram suscitadas pela recorrente e não existem matérias cognicíveis de ofício a serem questionadas, motivo pelo qual passo a conhecer diretamente do *meritum causae*.

2. Do Recolhimento Antecipado do ICMS

Inicialmente cabe discorrer sobre o instituto do *ICMS antecipado*, cerne da questão em epígrafe, salientando que o mesmo se caracteriza por um formato de recolhimento pelo qual o fisco facilita a arrecadação do ICMS, permitindo que este se concentre antecipadamente em um único contribuinte.

Constitui uma técnica de arrecadação, através da qual o imposto devido na operação subsequente é recolhido de forma antecipada, ocorrendo à cobrança do imposto antes da realização da operação relativa ao fato gerador. Neste contexto, o contribuinte pode se apropriar de todos os créditos para compensar com o débito remanescente por ocasião das saídas das mercadorias. Desta feita, o valor a recolher será a diferença entre o imposto calculado e o destacado na nota fiscal de origem, devendo o recolhimento ser efetuado quando da passagem no primeiro posto fiscal de entrada no Estado do Ceará.

Os artigos 767/771 do RICMS tratam das operações com mercadorias sujeitas ao pagamento antecipado do ICMS. No momento da entrada de mercadorias sujeitas ao imposto antecipado, deve haver o recolhimento do ICMS, exceto em relação a contribuintes credenciados, os quais podem efetuar o pagamento posteriormente, em seu domicílio fiscal. (art. 770, Decreto nº 24.569/97).

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



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

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

Pode-se afirmar que o caso em tela cuida de uma obrigação tributária principal que surge com a ocorrência do fato gerador, cujo objeto é o pagamento do tributo ou penalidade pecuniária.

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”.

Vale ressaltar que a responsabilidade por infrações cometidas no Direito Tributário é objetiva, ou seja, independe da intenção do agente conforme dispõe o art. 136 do Código Tributário Nacional, *in verbis*:

Art. 136. Salvo disposição de lei em contrário, a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato.

O ponto nodal da demanda cinge-se, a saber, em um aspecto: se ocorreu o descumprimento da obrigação tributária principal em pauta. Ora, ao se perscrutar as documentações acostadas aos autos, vislumbram-se clarivamente que a empresa autuada não recolheu o *ICMS antecipado*, na forma e nos prazos regulamentares.

2.1 Da Parcial Procedência

Ocorre que o Decreto 26.594/02 alterou toda a sistemática de tributação do ICMS, passando a cobrar de forma antecipada o imposto incidente sobre todas as mercadorias precedentes de outra unidade federada. Oportuno destacar que a falta de recolhimento nos casos de cobrança do ICMS por antecipação, é considerada atraso de recolhimento, haja vista o Fisco conhecer com base em estimativa prévia, o imposto a recolher, consoante dispõe o art. 42, § 1º, III do Decreto 25.468/99, transcrito abaixo e devidamente ratificado pelo art. 825 do Decreto 24.569/97.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

Art. 42. Aos processos administrativo-tributários decorrentes de atraso de recolhimento de tributos estaduais, retenção de mercadorias encontradas em situação fiscal irregular, descumprimento de obrigações acessórias e ao procedimento especial de restituição, aplicar-se-á o procedimento sumário.

§ 1º Para fins do disposto neste Decreto e no inciso II do Art. 825 do Decreto nº. 24.569/97, considera-se atraso de recolhimento de tributos:

(...)

III - nos casos de cobrança do ICMS, por antecipação ou nas entradas de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária, o não-recolhimento do imposto no prazo regulamentar, quando as notas fiscais estiverem escrituradas no Livro Registro de Entradas de Mercadorias.

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, uma vez que, como bem esclarecido pela consultora tributária, às fls. 159/162, os registros de fronteira já garantem o prévio conhecimento do fisco acerca do crédito fiscal. De maneira tal que se deve, no caso de não recolhimento deste, caracterizar-se como "atraso de recolhimento", previsto no art. 42, §1º, III do Decreto 25.468/99.

3. Do Voto

Ex positis, voto pelo conhecimento do recurso oficial, dar-lhe parcial provimento, para modificar em parte a decisão singular e julgar **parcial procedente** a acusação fiscal, de acordo com o Parecer da Consultoria Tributária, referendado pelo representante da procuradoria Geral do Estado.

É o VOTO

Base de Cálculo	R\$ 0,00
Alíquota	0%
ICMS (principal)	R\$ 164.988,25
Multa (50%)	R\$ 82.494,13
TOTAL	R\$ 247.482,38



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

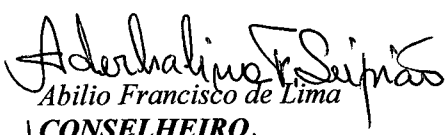
**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT**

DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é recorrente **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** e recorrida **W E Carvalho Moura**. A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Oficial, dar-lhe parcial provimento, para modificar em parte a decisão singular e julgar **parcial procedente** a acusação fiscal, nos termos do voto da Conselheira Relatora e de acordo com o Parecer da Consultoria Tributária, referendado pelo representante da procuradoria Geral do Estado.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 08 de outubro de 2012.


Valtêr Barbosa Lima
PRESIDENTE (em exercício)


Abílio Francisco de Lima
CONSELHEIRO


Francisco Wellington Ávila Pereira
CONSELHEIRA


Mônica Myrta Castelo
CONSELHEIRA


Rafael Gonçalves Zidan
CONSELHEIRO


Cícero Roger Macedo Gonçalves
CONSELHEIRO


Filipe Pinho da Costa Leitão
CONSELHEIRO


Agatha Louise Borges Macedo
CONSELHEIRA RELATORA


Samuel Aragão Silva
CONSELHEIRO


Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO