



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

RESOLUÇÃO Nº.: 510 /2013

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

122ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 17/07/13

PROCESSO Nº.: 1/4224/2010

AUTO DE INFRAÇÃO Nº.: 201013136-8

RECORRENTE: MARU COMÉRCIO DE PESCADOS E ALIMENTOS LTDA

RECORRIDA: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

AUTUANTE: Cláudia Apolônio Pinheiro

MATRÍCULA: Ilegível

RELATOR: Conselheiro Cícero Roger Macedo Gonçalves

EMENTA: ICMS – 1. FALTA DE RECOLHIMENTO. 2. Acusação de falta de recolhimento em virtude de o contribuinte ultrapassar o sublimite de receita bruta estabelecido para o Estado do Ceará, no período de fevereiro a dezembro de 2008. **3.** Recurso voluntário conhecido e não provido. **4.** Auto de infração julgado **PROCEDENTE**, por unanimidade de votos, tendo em vista que a autuada deixou de recolher o ICMS, contrariando a legislação em vigor, de acordo com o Parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. Confirmada a decisão condenatória proferida em Instância Singular. **4.** Decisão amparada na composição probatória dos autos e nos artigos 3, § 2º e 3º e 13, inciso II da Resolução CGSN nº 4/2007, artigos 73 e 74 do RICMS e artigo 62 da Lei nº 12.670/96. **5.** Penalidade prevista pelo artigo 123, inciso I, alínea “c” da Lei nº 12.670/96.

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 falta de recolhimento do ICMS apurado nos meses de fevereiro a dezembro de 2008, em virtude do contribuinte ultrapassar no ano calendário de início de atividade, o sublimite de receita bruta estabelecido para o Estado do Ceará do simples nacional, conforme inf. complementar anexa.”*



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

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

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, alterado pela Lei nº 13.418/03.

Anexos aos autos estão os seguintes documentos:

- 03/05;
 - Informações Complementares do Auto de Infração às fls.
 - Ordem de Serviço nº 2010.19347 às fls. 06;
 - Termo de Início de Fiscalização nº 2010.17600 às fls. 07;
 - Termo de Conclusão de Fiscalização nº 2010.23914 às fls. 08;
 - Termo de Abertura referente ao registro de entradas às fls. 09;
 - Registro de Entradas às fls. 10/21;
 - Termo de Encerramento referente ao registro de entradas às fls.
- 22;
 - Relatório de Entradas no exercício de 2008 às fls. 23/28;
 - Termo de Abertura referente ao registro de saídas às fls. 29;
 - Registro de Saídas às fls. 30/56;
 - Termo de Encerramento referente ao registro de saídas às fls.
- 57;
 - Sumário mensal antecipado pago no exercício de 2008 às fls.
- 58/60;
 - Apuração do ICMS normal no exercício de 2008 às fls. 61;
 - Extrato do Simples Nacional às fls. 62/83;
 - Declaração Anual do Simples Nacional às fls. 84/90;
 - Consulta Histórico da Empresa no Simples Nacional às fls. 91;
 - DIEF às fls. 92/104;
 - Controle da Receita Estadual – Listagem de DAES pagos por
- CGF às fls. 105/117;
 - Recibo de Devolução de Documentos Fiscais às fls. 118;
 - Protocolo de Entrega de AI/Documentos nº 2010.08235 às fls.
- 119;
 - Termo de Juntada e AR referente ao recebimento do Auto de
- Infração às fls. 120/121;
 - Termo de Revelia e Despacho às fls. 122;
 - Termo de Juntada concernente a procuração às fls. 123;



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

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

- Procuração Ad Judicia às fls. 124/126;
- Contrato Social às fls. 127/135;
- Termo de juntada concernente à defesa às fls. 136.

O contribuinte apresentou defesa administrativa requerendo a nulidade do lançamento tributário face à ausência da base de cálculo utilizado no levantamento fiscal.

Às fls. 146/153 temos o julgamento monocrático que proferiu decisão pela **PROCEDÊNCIA** da presente ação fiscal, em virtude da constatação da ultrapassagem do sublimite do Simples Nacional do Estado do Ceará, o qual confirma a falta de recolhimento do ICMS, considerando legítima a imputação fiscal ao contribuinte, consubstanciado na infringência aos arts. 73 e 74, II do RICMS.

DEMONSTRATIVO

| | |
|------------------------|-------------------------|
| Base de Cálculo | R\$ 2.175.366,20 |
| ICMS (17%) | R\$ 174.721,59 |
| Multa | R\$ 174.721,59 |
| TOTAL | R\$ 394.443,18 |

Irresignada com a decisão singular, a autuada interpôs recurso voluntário às fls. 161/191, referendando todos os argumentos defensórios já apresentados na defesa, alegando também a improcedência do presente Auto de Infração, tendo em vista que não ocorreu a infração suscitada pela SEFAZ/CE. Requereu também que fosse afastada a multa aplicada pela autoridade fiscal, haja vista o caráter eminentemente confiscatório que reveste a mesma, bem como em respeito ao princípio da proporcionalidade, vez que a multa aplicada é desproporcional ante a infração apontada.

Através do Parecer de Nº 477/2012 a Consultoria Tributária opinou pelo conhecimento do recurso voluntário, negando-lhe provimento, para que se mantenha a decisão de **PROCEDÊNCIA** exarada em Primeira Instância.



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

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

Eis o breve RELATÓRIO.

VOTO DO RELATOR

Trata-se de recurso voluntário interposto por **MARU COMÉRCIO DE PESCADOS E ALIMENTOS LTDA** em face da **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**, objetivando, em síntese, a reforma da decisão exarada na instância originária inerente ao auto de infração sob o nº **201013136-8** na dicção da legislação processual vigente. O presente recurso preenche as condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

No processo *sub examine*, a requerente fora autuada por *falta de recolhimento do imposto*, referente ao período de fevereiro a dezembro de 2008.

1. DAS PRELIMINARES DE NULIDADE

Antes de adentrar no mérito da questão, cabe ressaltar que existem preliminares de nulidade a serem afastadas na presente peça vestibular.

Inicialmente, a autuada suscitou nulidade no sentido de que faltava clareza do auto de infração no que concerne à descrição clara e precisa do fato que motivou a autuação, descumprindo assim o que dispõe o artigo 33 do Dec. nº 25.468/99. No entanto, o argumento ora exposto deve ser rejeitado, tendo em vista que no corpo do auto de infração, bem como nas informações complementares e nos demais documentos apensos aos autos demonstram de forma clara e precisa o objeto da autuação em baila, de modo que inexistente violação ao dispositivo supramencionado.

Consubstanciado na nulidade acima arguida, o recorrente procedeu à alegativa de nulidade da ação fiscal por conta da inexistência da base de cálculo no auto de infração, argumento que cai por terra no momento em que se vislumbra nos autos a comprovação de que o agente fiscal detalhou cristalinamente o procedimento utilizado para encontrar o crédito tributário.

Neste sentido, o agente fiscal utilizou-se dos valores de entradas de mercadorias informadas pela recorrente, do livro de registro de saída e entrada do contribuinte, da DIEF, do extrato do Simples Nacional, da Declaração Anual do Simples Nacional e do sistema de receita da SEFAZ os quais serviram de base para a compilação do valor concernente à base de



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

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

cálculo da infração imputada a empresa, de modo que não existiu presunção por parte do agente fiscal para a aferição do valor da base de cálculo, vez que este foi obtido por meio dos citados documentos.

Quanto à alegação acerca do caráter confiscatório da multa aplicada convém observar que a autuada aduz ser a natureza da multa punitiva justamente a infração eventualmente cometida, a qual é impessoal e intransferível, respondendo apenas o infrator, ficando isento, portanto, de qualquer penalidade o contribuinte que não deu causa à conduta ilícita. Ademais, acrescenta-se que não é razoável admitir-se imposição de multa punitiva equivalente ao valor do imposto, isto é, de 100% e que tal conduta viola seguramente o Princípio do Não confisco insculpido no artigo 150, inciso IV da Carta Magna.

Entretanto, a vedação constitucional prevista no artigo 150, IV da Norma Suprema, se refere à utilização ou criação de tributo, com efeito, arguido pela impugnante, o que diverge completamente da multa, pois aquele decorre de ato lícito, enquanto esta ao desrespeito de uma norma fiscal. Neste caso, verificou o descumprimento de uma obrigação descrita pela legislação tributária e em sendo assim devidamente plausível a aplicação de sanção apontada no auto de infração sob análise.

Enfatiza-se, também, o que preceitua o professor Hugo Machado acerca do referido tema, posto que aduz em sua obra *Curso de Direito Tributário* ser cabível ao Judiciário aferir o caráter confiscatório de um tributo, de tal sorte que não é cabível a um órgão de julgamento administrativo dispor acerca do caráter de confisco presente em determinada multa.

Quanto à aplicação da multa sugerida pela recorrente salienta-se que existe penalidade específica concernente ao ilícito imputado, não podendo ser a multa permutada para a gizada no artigo 878, inciso VI, alínea "a" do RICMS, haja vista que a atividade de lançamento é vinculada, não existindo discricionariedade para poder escolher a oportunidade e a conveniência de querer ou não praticar o ato, restando obrigatório, mediante a ocorrência de violação, a formalização do lançamento e a aplicação da multa específica para o caso, não podendo o agente agir ao seu livre arbítrio, sob pena de responsabilidade.

Por fim, o atuado discorda com a conduta do Fisco em atualizar o crédito tributário ora executado por meio da taxa SELIC, no entanto, vê-se que tal alegativa não merece prosperar, tendo em vista que a legislação tributária preceitua a atualização do valor



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

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

monetário da respectiva base de cálculo, desde que não se constitua em hipótese de majoração do tributo, conforme o artigo 97, § 2º do CTN.

Com efeito, a atualização monetária, desde que com base em índices oficiais, objetiva tão somente preservar o valor da moeda corroída pela inflação, sob pena de reduzir a arrecadação do tributo e propiciar enriquecimento sem causa por parte do contribuinte.

Desse modo, é cediço ressaltar que o referido argumento cai por terra com fulcro no disposto no artigo 62 da Lei nº 12.670/96.

Diante destas circunstâncias, vê-se que são inaceitáveis os argumentos ora expostos acerca da inobservância, por parte das autoridades fiscais, dos requisitos legais exigidos na lavratura do auto de infração, motivo pelo qual não merecem prosperar as preliminares de nulidade suscitadas pelo recorrente.

2. DO MÉRITO

No caso em deslinde, observa-se que a empresa foi acusada de falta de recolhimento dos ICMS apurados no período de fevereiro a dezembro de 2008, tendo em vista que a recorrente ultrapassou no ano calendário de início de atividade o sublimite de receita bruta do Simples Nacional do Estado do Ceará.

Em análise acurada do caderno processual vê-se que a recorrente ultrapassou o sublimite de receita bruta estabelecido para o Estado do Ceará em mais de 20%, configurada por meio do extrato do Simples Nacional, Declaração Anual do Simples Nacional e DIF. Diante disso, faz-se mister destacar o que dispõe o art. 13, inciso II da resolução CGSN nº 4/2007, *in verbis*:

Art. 13. Sem prejuízo da possibilidade de adoção de todas as faixas de receita previstas no art. 18 da Lei Complementar nº 123, de 2006, os Estados e o Distrito Federal poderão optar pela aplicação das faixas de receita bruta anual, para efeito de recolhimento do ICMS em seus respectivos territórios, observados os seguintes sublimites:
(...)



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

II - até R\$ 1.800.000,00 (um milhão e oitocentos mil reais), para os Estados cuja participação anual no Produto Interno Bruto brasileiro seja de mais de 1% (um por cento) e de menos de 5% (cinco por cento).

O mesmo dispositivo também prevê em seu art. 3, §§ 2º e 3º, senão vejamos:

Art. 3. No caso de início de atividade no próprio ano-calendário, os limites de que tratam os incisos I e II do art. 2º serão, respectivamente, de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) e de R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais), multiplicados pelo número de meses compreendido entre o início da atividade e o final do respectivo ano-calendário, consideradas as frações de meses como um mês inteiro.

(...)

§ 2º Na hipótese de o Distrito Federal, os Estados e seus respectivos Municípios adotarem o disposto nos incisos I e II do art. 13 e no art. 14, caso a receita bruta auferida durante o ano-calendário de início de atividade ultrapasse o limite de R\$ 100.000,00 (cem mil reais) ou R\$ 150.000,00 (cento e cinquenta mil reais), respectivamente, multiplicados pelo número de meses desse período, o estabelecimento da ME ou EPP neles localizado estará impedido de recolher o ICMS e o ISS na forma do Simples Nacional, com efeitos retroativos ao início de suas atividades, ressalvado o disposto no § 3º.

§ 3º A exclusão e o impedimento a que se referem os §§ 1º e 2º, respectivamente, não retroagirão ao início das atividades se o excesso verificado em relação à receita bruta não for superior a 20% (vinte por cento) dos respectivos limites referidos, hipóteses em que os efeitos da exclusão ou impedimento dar-se-ão tão-somente a partir do ano-calendário subsequente.

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 nos artigos 73 e 74, inciso II, do RICMS, *in verbis*:



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

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

Art. 73. O imposto, inclusive multas e acréscimos legais, será recolhido, preferencialmente, na rede bancária do domicílio fiscal do contribuinte, na forma disposta em Manual do Sistema de Arrecadação, baixado pelo Secretário da Fazenda.

Art. 74. Ressalvados os prazos especiais previstos na legislação tributária, o recolhimento far-se-á:

I - até o vigésimo dia do mês subsequente ao da ocorrência do fato gerador, por estabelecimento industrial ou agropecuário;

Neste enfoque, não subsiste qualquer dúvida quanto à matéria aqui discutida, de maneira que se corrobora o entendimento pela caracterização do ilícito apontado no auto de infração em comento, mantendo-se a decisão de **PROCEDÊNCIA** da ação fiscal.

DO VOTO

Ex positis, voto pelo conhecimento do recurso voluntário, para negar-lhe provimento, afim de confirmar a decisão **condenatória** proferida em 1ª Instância, de acordo com o Parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

É o VOTO.

DEMONSTRATIVO

| | |
|------------------------|-------------------------|
| Base de Cálculo | R\$ 2.175.366,20 |
| ICMS (17%) | R\$ 174.721,59 |
| Multa | R\$ 174.721,59 |
| TOTAL | R\$ 394.443,18 |



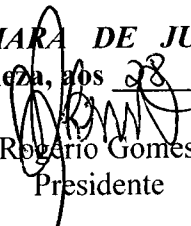
**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda

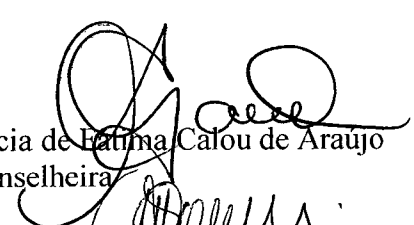
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

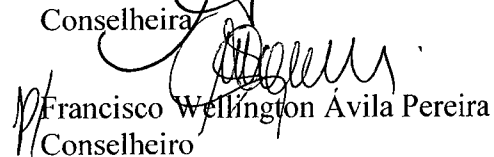
DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que é recorrente **MARU COMÉRCIO DE PESCADOS E ALIMENTOS 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, negar-lhe provimento, 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.

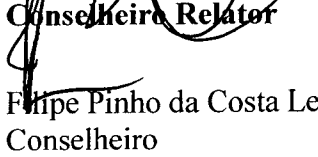
SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 28 de agosto de 2013.


Alfredo Rogério Gomes de Brito
Presidente


Lúcia de Fatima Calou de Araújo
Conselheira


Francisco Wellington Ávila Pereira
Conselheiro



Cícero Roger Macedo Gonçalves
Conselheiro Relator


Filipe Pinho da Costa Leitão
Conselheiro

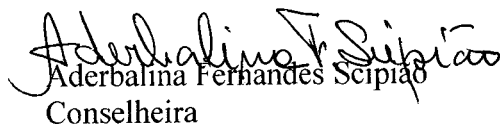


**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda

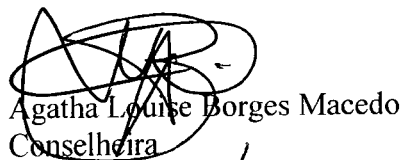
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT



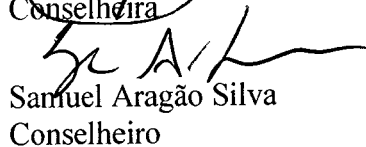
Valter Barbalho Lima
Conselheiro



Aderbalina Fernandes Scipião
Conselheira



Agatha Louise Borges Macedo
Conselheira



Samuel Aragão Silva
Conselheiro

Ubiratan Ferreira de Andrade
Procurador do Estado

