



**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT**  
*Conselho de Recursos Tributários – CRT*  
**3ª. Câmara de Julgamento**

RESOLUÇÃO N°: 051 / 2016  
SESSÃO ORDINÁRIA DE: 26/08/2016 (19ª SESSÃO)  
PROCESSO DE RECURSO N°: 1/1153/2015 AI N° 1/201505037  
RECORRENTE: EQUIPEÇAS EQUIPAMENTOS PEÇAS E ACESSÓRIOS PARA REFRIGERAÇÃO  
RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA  
CONS.RELATOR: FRANCISCO IVANILDO ALMEIDA DE FRANÇA

**EMENTA: - FALTA DE RECOLHIMENTO - CRÉDITO INDEVIDO - NULIDADE E DECADÊNCIA - INOCORRÊNCIA.**

1 - Feito Fiscal referente à infração de falta de pagamento do ICMS decorrente de apropriação de crédito indevido.

2 - Foi imputada, pelo autuante, a penalidade prevista no art. 123, I, "c" da Lei 12.670/96, multa de uma vez o valor do imposto.

3 - Afastada a alegação de nulidade, por ser as omissões apontadas exigências meramente formais e que não constitui prejuízo a defesa, por estar perfeitamente determinado no feito fiscal o sujeito passivo, a natureza da infração cometida e o montante do crédito tributário.

4 - Não reconhecida a Decadência com base no Art. 150, § 4º do CTN, considerando tratar-se de falta de pagamento decorrente de crédito indevido, ausente, portanto, declaração de débito do imposto devido, aplicando-se, neste caso, as disposições do art. 173, I do CTN, em consonância com a Súmula 555 - STJ.

4 - Fundamentação legal: Arts. 73 e 74, do Dec.24.569/97; Art. 84, §§ 6º e 7º da Lei 15.614/14.

Penalidade inserta no art. 123, I, "C" da Lei 12.670/96 alterado pela Lei 13.418/03. **RECURSO ORDINARIO CONHECIDO. NÃO PROVIDO POR MAIORIA DE VOTOS.**

**RELATÓRIO:**

O feito fiscal objeto da lide, Auto de Infração 2015.05037-5 lavrado em 24/04/2015, acusa a autuada por falta de recolhimento de ICMS, por ter a autuada se apropriado indevidamente de crédito de ICMS, nos meses de Janeiro a Julho de 2010, imputando-lhe a penalidade prevista no art. 123, I, "C" da Lei 12.670/96 alterada pela Lei 13.418/03.

Conselheiro Relator: Francisco Ivanildo Almeida de França

Pág. 1/8

Autuado vem aos autos e apresenta Impugnação ao feito fiscal, alegando em síntese o que se segue:

1 – Argui a nulidade do auto de infração pelas seguintes razões:

- Por ausência no termo de conclusão do motivo da autuação, dos dispositivos legais infringidos, base de cálculo e da alíquota aplicável.

- Em razão da ausência da base de cálculo da infração no auto de infração e nas informações complementares.

- 2 – Alega a decadência do crédito tributário nos termos do artigo 150, parágrafo 4º do CTN referente a fatos geradores ocorridos nos períodos-base de janeiro a abril de 2010, tendo em vista que a obrigação tributária inicia com o fato gerador e torna exigível o crédito tributário com o lançamento.

Por fim, apresenta pedidos alternativos de nulidade, improcedência ou de parcial procedência em razão da decadência da obrigação dos fatos geradores ocorridos de janeiro a abril de 2010.

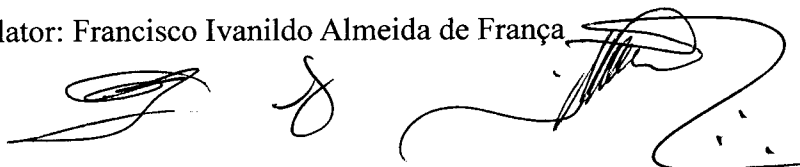
A empresa efetuou o pagamento parcial do auto de infração referente aos períodos base de maio a julho de 2010. (fls. 54/55), utilizando-se dos benefícios da Lei 15.826/15 (REFIS).

O julgador singular, com fundamento no art. 84, § 6º da Lei 15.614/14 afasta a alegação de nulidade, bem como afasta a alegação da decadência de parte dos créditos constituídos ancorado na jurisprudência do STJ destacando a decisão no Agravo em Recurso Especial nº 76.977-RS (2011/0191109-3), decidiu pela PROCEDÊNCIA do feito fiscal, tendo como EMENTA da decisão:

**EMENTA: ICMS – FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS em razão da empresa ter lançado indevidamente crédito de ICMS antecipado. Infração aos artigos 73 e 74 do RICMS com penalidade inserta no artigo 123, I, “c” da Lei nº 12.670/96. AUTUAÇÃO PROCEDENTE. DEFESA TEMPESTIVA.**

A autuada vem aos autos e apresenta recurso ordinário sob os mesmos fundamentos trazidos na impugnação, inovando apenas no pedido alternativo de

Conselheiro Relator: Francisco Ivanildo Almeida de França



Pág. 2/8

reenquadramento da penalidade, para a prevista no art. 123, I, "d" da Lei 12.670/96 (50% do valor do imposto).

A recorrente informa ainda que, em face do art. 2º da Lei 15.826/15, requereu a homologação da desistência da impugnação tão-somente no tocante às obrigações tributárias relativas aos meses-base de maio a julho de 2010.

A Consultoria Tributária, através do Parecer de N° 12/2016, malgrado tenha opinado pelo não conhecimento do Recurso Ordinário, por entender que o autuado renunciou expressamente a esse direito nos termos do art. 5º da Lei 15.384/13, conclui que a arguição de decadência precede a essa etapa processual, à vista que perpetrada já na impugnação e, em que pese haverem sido refutadas na decisão singular, não exclui nova análise e a consequente manifestação, por se tratar de matéria objeto de análise em qualquer fase processual.

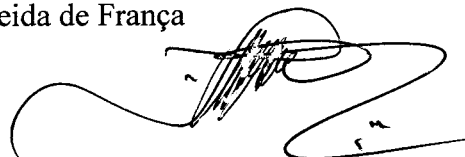
A douta Procuradoria Geral do Estado acatou *in totum* o Parecer da consultoria tributária.

É o relatório.

#### VOTO DO RELATOR:

Compulsando os autos, observa-se que o feito fiscal se deu por haver o agente do fisco, constatado que a autuada incorreu em falta de pagamento por ter aproveitado crédito indevido de ICMS nos meses de janeiro a Julho de 2010 no total de R\$ 56.064,20 demonstrando os valores individualizados mês a mês na planilha constante da folha 14 dos autos.

Em razão da infração apontada praticada pela autuada, o agente do fisco imputou-lhe a penalidade prevista no art. 123, I, "C" da Lei 12.670/96, alterada pela Lei 13.418/03, é dizer multa de uma vez o valor do imposto, ou seja, multa de R\$ 56.064,20.



Preliminarmente cabe consignar que o agente do Fisco foi claro ao narrar os fatos em seu relato no Auto de Infração, na Informação Complementar, bem como ao aplicar a penalidade, restando demonstrada de forma clara o sujeito passivo, a infração cometida e o valor do crédito tributário, tudo consubstanciado nas planilhas juntadas aos autos (folhas 07 a 14).

A recorrente alega nulidade do feito por ausência no Termo de Conclusão do motivo da autuação, dos dispositivos legais infringidos, da base de calculo e da alíquota aplicável nos termos da art. 822 do RICMS.

Da análise do Termo de Conclusão, observa-se que das ausências alegadas pela recorrente, assiste razão a mesma quanto a ausência dos dispositivos legais infringidos, tendo sido satisfeitas as demais indicações.

Malgrado tenha ocorrido omissão quanto a indicação, no Termo Conclusão, dos dispositivos legais infringidos, essa omissão por ser uma exigência meramente formal e não constituir prejuízo a defesa, não leva a nulidade do feito por força do que preceitua o art. 84, §§ 6º e 7º da Lei 15.614/14, *in verbis*:

Art. 84. As irregularidades ou omissões passíveis de correção não serão declaradas nulas.

(...)

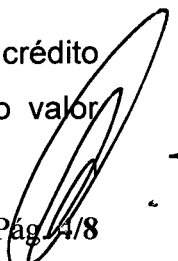
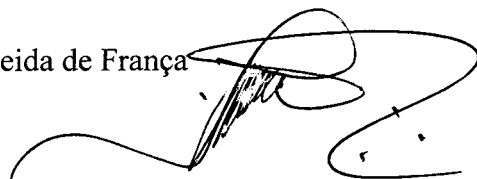
§ 6º As incorreções ou omissões do auto de infração e a inobservância de exigências meramente formais que não constituam prejuízo à defesa não acarretam a nulidade do ato administrativo, desde que haja elementos suficientes e possíveis à determinação do sujeito passivo, a natureza da infração e o montante do crédito tributário.

§ 7º Estando o processo administrativo-tributário em fase de julgamento, a ausência ou o erro na indicação dos dispositivos legais e regulamentares infringidos e dos que cominem a respectiva penalidade, constantes do auto de infração, serão corrigidos pela autoridade julgadora, de ofício ou em razão de defesa ou recurso, não ensejando a declaração de nulidade do lançamento, quando a infração estiver devidamente determinada.

(...)

Alega ainda nulidade por cerceamento de defesa, em face da ausência da base de cálculo da exação no Auto de Infração e na Informação Complementar.

Como a autuação se deu por falta de recolhimento decorrente de crédito indevido, não há falar em base de cálculo da exação, uma vez que o valor



apurado já é a própria exação, não prosperando assim a alegação de nulidade por sob este fundamento.

A recorrente alega ainda a decadência dos créditos referentes aos meses de janeiro a abril de 2010, uma vez que a autuação se deu em 24/24/2015, e que portanto, a luz da norma inserta no art. 150, § 40º do CTN, o fisco não poderia mais lançar tais créditos.

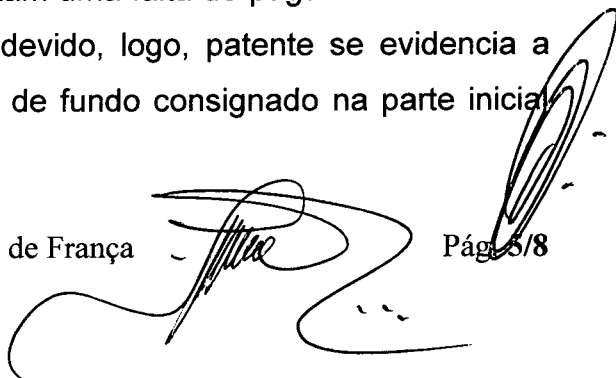
Calha aduzir, que o instituto da decadência é matéria disciplinada em dois dispositivos do CTN, cuja distinção entre as hipóteses fáticas, cinge-se, basicamente, à natureza e às circunstâncias materiais em que ocorreram os fatos geradores, balizadores da situação concreta.

Neste diapasão, ressalte-se que no caso concreto a autuação se deu em razão de falta de pagamento em razão de aproveitamento de crédito indevido do ICMS.

Acerca do tema, longe de gozar de unanimidade, há entendimentos conflitantes, tanto no âmbito da jurisprudência que emana dos tribunais superiores, assim como administrativa na seara deste órgão judicante, entretanto, hodiernamente, foi trazido ao ordenamento jurídico-tributário, concepção sumulada pelo STJ, a teor da Súmula 555, na 1ª Seção, aprovada em 09/12/2015. Dje 15/12/2015. Vejamos:

Súmula 555-STJ: Quando não houver declaração do débito, o prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário conta-se exclusivamente na forma do art. 173, I, do CTN, nos casos em que a legislação atribui ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa.

Posto isto, do cotejo que se proceda do fato concreto, à subsunção do norteamto que emerge da Súmula supra colacionada, conduz ao entendimento de que, patente se revela a falta de registro do imposto devido, à medida que os demonstrativos que instruem os autos retratam uma falta de pagamento do ICMS em razão de aproveitamento de crédito indevido, logo, patente se evidencia a ausência de declaração de débito, aspecto de fundo consignado na parte inicial do teor do instrumento supra colacionado.



Em face dessa premissa, no caso concreto, a cognição assente na Súmula sobredita não se reveste de entendimento inédito, ao vislumbre que vai ao encontro de corrente adepta desse postulado no âmbito do CONAT/CE, por conseguinte, em última análise, a jurisprudência que emerge da súmula em tablado, implica tão somente a ratificação de remansosa jurisprudência administrativa deste órgão, a exemplo da decisão de primeiro grau prolatada nestes autos.

Portanto, sob essa ótica, extrai-se o entendimento de que os meses de fevereiro a abril de 2010 não foram atingidos pelo instituto da decadência, ao sentimento que a regra a que se sujeita a hipótese fática é a insculpida no inciso I do artigo 173 do CTN, entendimento esse pautado no todo exposto, por conseguinte, não se vislumbra cenário que permita excluí-los do lançamento, nos moldes grafados no DAE que repousa às fls. 50 do caderno processual.

Quando ao pedido para que a penalidade seja reenquadrada para a prevista no art. 123, I, "d" da Lei 12.670/96 (50% do valor do imposto), penalidade esta que é aplicada quando as operações, as prestações e o imposto a recolher estiverem regularmente escriturados.

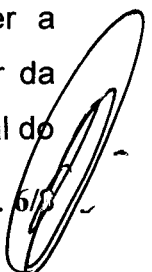
Como já salientado anteriormente a autuação se deu em razão de aproveitamento de crédito indevido, logo, patente se evidencia a ausência de escrituração do imposto a recolher, o que afasta a aplicação da penalidade apontada pela recorrente.

Em obediência aos Princípios Constitucionais regentes da Administração Pública (art. 37, *caput*, da CF/88) e ao Princípio da Verdade Material, princípio este, norteador do Processo Administrativo Tributário, não detectamos no feito fiscal, nenhum vício seja formal ou material, mesmo não alegado, que pudesse invalidar tal ato.

**Isto posto**, conheço do recurso ordinário, nego-lhe provimento, para, após afastar as preliminares de nulidades arguida pela recorrente, reconhecer a **PROCEDÊNCIA** do feito fiscal proferida em 1ª Instância, conforme parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do

Conselheiro Relator: Francisco Ivanildo Almeida de França

Pág. 6/8



Estado. Considerando que o recorrente já recolheu os créditos referentes aos meses de maio a julho de 2010, resta recolher os créditos (ICMS e MULTA) referentes aos meses de janeiro a abril de 2010. Com base na planilha anexa aos autos fl. 10, elaboramos demonstrativo de débito a recolher:

**Demonstrativo Discriminado do Débito a Recolher:**

	ICMS	MULTA
Janeiro	– R\$ 5.430,00	R\$ 5.430,00
Fevereiro	– R\$ 7.994,60	R\$ 7.994,60
Março	– R\$ 9.950,04	R\$ 9.950,04
Abril	– R\$ 5.538,00	R\$ 5.538,00
Maió	– R\$ 12.825,00	R\$ 12.825,00
Junho	– R\$ 8.785,07	R\$ 8.785,07
Julho	– <u>R\$ 5.541,49</u>	<u>R\$ 5.541,49</u>
<b>TOTAL</b>	<b>– R\$ 56.064,20</b>	<b>R\$ 56.064,20</b>

**Demonstrativo Consolidado do Débito:**

**ICMS : R\$ 56.064,20**

**MULTA: R\$ 56.064,20**

**TOTAL: R\$ 112.128,40**

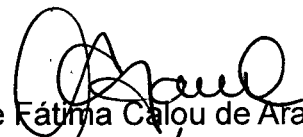
É como voto.

**DECISÃO:**

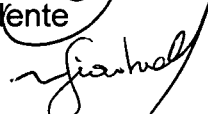
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, em que é recorrente **EQUIPEÇAS EQUIPAMENTOS PEÇAS E ACESSORIOS PARA REFRIGERAÇÃO** e recorrido **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**.


**RESOLVEM**, os membros da Terceira Câmara do Conselho de Recursos Tributários, sob a presidência da Dra. Lúcia de Fátima Calou de Araújo, após conhecer do Recurso Ordinário, resolve por decisão unânime dos presentes afastar as preliminares de nulidades arguidas pela recorrente, com base no art. 84, § 6º da Lei 15.614/2014, e por maioria de votos afastar a decadência com base no art. 173, inciso I do CTN. Foram votos vencidos os Conselheiros Gabriella Lima Batista e Ricardo Ferreira Valente Filho, que votaram a favor da decadência com base no art. 150, § 4º. No mérito, também por unanimidade de votos, 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, adotado pelo representante da douda Procuradoria Geral do Estado. Registre-se a ausência do representante legal da recorrente, Dr. Walbene Graça Ferreira Filho, apesar de regularmente comunicado da data do julgamento, para apresentação de sustentação oral.


**SALA DAS SESSÕES DA 3ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**, em Fortaleza, aos 17 de 10 de 2016.


  
Lúcia de Fátima Calou de Araújo  
Presidente

  
-09/12/16  
André Gustavo Carneiro Pereira  
Procurador do Estado

  
Michel André Bezerra Lima Gradvohl  
Conselheiro

  
Gabriella Lima Batista Michel  
Conselheira

  
Maria Virginia Leite Monteiro  
Conselheiro

  
Ricardo Ferreira Valente Filho  
Conselheiro

  
Francisco Ivanildo de Almeida França  
Conselheiro Relator

  
Osvaldo Alves Dantas  
Conselheira