



ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

AUTUADO: SAPATHUS J & R CALÇADOS LTDA
ENDEREÇO: AV WASHINGTON SOARES, 00085, LOJA 321, GUARARAPES, FORTALEZA/CE
CGF: 06.975.255-9 CNPJ:72.190.812/0004-09
AUTO DE INFRAÇÃO Nº: 201509958-9
PROCESSO Nº: 1/2452/2015

EMENTA: ICMS - FALTA DE RECOLHIMENTO. Ausência de recolhimento do **ICMS SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA**. Comprovado o não recolhimento do imposto. Acusação fiscal **PROCEDENTE**. Decisão fundamentada nos arts. 73 e 74 do Decreto nº 24.569/97. Penalidade prevista no art. 123, inciso I, alínea "d", da Lei nº 12.670/96. **JULGAMENTO À REVELIA.**

JULGAMENTO Nº: 2969/15

RELATÓRIO

A peça fiscal submetida a nosso exame tem o seguinte relato: "Falta de recolhimento do ICMS proveniente de aquisições interestaduais de mercadorias sujeitas a Substituição Tributária. A empresa acima identificada deixou de recolher o ICMS SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA referente ao período de 03/2015, NF 92255,92057,47010,47371, período 04/2015, NF 47628,47864,48019 no valor total de R\$7.881,84 (sete mil, oitocentos e oitenta e um reais e oitenta e quatro centavos).

Após indicar os dispositivos legais infringidos o agente fiscal aponta como penalidade o Art.123, I, "d", da Lei 12.670/96.

O Auto de Infração foi lavrado em 30/7/2015 na Célula de Exec. da Admin. Tributária Água Fria - Núcleo de Atendimento em Água Fria.

O crédito tributário foi constituído por:

Base de Cálculo	
ICMS	R\$ 7.881,84
MULTA	R\$ 3.940,92
TOTAL	R\$11.822,76

O processo vem instruído com os atos formais de praxe.



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Célula de Julgamento de 1ª Instância

PROC. Nº1/2452/2015

JULGAMENTO Nº 2969/15

Exaurido o prazo legal e na inocorrência de qualquer manifestação por parte da empresa autuada lavrou-se o competente Termo de Revelia.

Eis, em síntese, o relatório.

FUNDAMENTAÇÃO

Na autuação inicial o Fisco diz que a acusação fiscal praticada pela empresa fiscalizada fora a de falta de recolhimento do ICMS SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA referente ao período de 03/2015, NF 92255,92057,47010,47371, período 04/2015, NF 47628,47864,48019 no valor total de R\$7.881,84 (sete mil, oitocentos e oitenta e um reais e oitenta e quatro centavos).

A autuação fora decorrente da verificação e análise nos documentos fiscais da empresa.

O auditor fiscal solicitou ao contribuinte a apresentação do ICMS SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA – 1031.No entanto, não foram apresentados os DAÊs de recolhimento.

OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA/FATO GERADOR

É de bom alvitre lembrarmos que quando da ocorrência de um fato previsto em lei surge o fato gerador que consoante art.114 do CTN, “ é a situação definida em lei como necessária e suficiente à sua ocorrência”.

E que caracterizada a hipótese de incidência pela ocorrência do fato gerador surge a Obrigação Tributária que consiste no vínculo jurídico por força do qual o indivíduo sujeita-se a ter contra ele feito um lançamento tributário.

“ A Obrigação Tributária, vale dizer, o poder jurídico de criar o crédito tributário, não é afetada por qualquer circunstância capaz de modificar o crédito tributário, sua extensão, seus efeitos, ou as garantias e privilégios a ele atribuídos, ou excluir sua exigibilidade”. (Art.140 CTN)

LANÇAMENTO

No tocante ao lançamento a visão de ZELMO DENARI, em seu livro Curso de Direito Tributário, p.157, “ O lançamento tem como função principal a de apurar, para a administração todos os elementos constitutivos da Obrigação Tributária”.

Sob a ótica do ilustre tributarista HUGO DE BRITO MACHADO o lançamento é

“O procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, identificar o seu sujeito passivo, determinar o montante do crédito tributário, aplicando se for o caso a penalidade cabível.Tomando conhecimento do fator gerador da obrigação tributária principal, ou do descumprimento de uma obrigação tributária acessória, a autoridade administrativa tem o dever indeclinável de proceder ao lançamento tributário”.(GN)



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Célula de Julgamento de 1ª Instância

PROC. Nº1/2452/2015

JULGAMENTO Nº 2969/15

Destaque-se, por oportuno, que para fins do Decreto nº25.468/99 os casos de cobrança do ICMS por antecipação é considerado como atraso de recolhimento. Vejamos o que dispõe o art.42 de aludido Decreto:

“Art.42 – Aos processos administrativos -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 nº24.569/97, 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.**” (GN)

Tomando o comando do art.825 do Dec.24.569/97 e Art.42 do Decreto Nº25.468/99 temos a ratificação de que a ação fiscal nos moldes aqui explicitados, trata-se de atraso de recolhimento.

Cabe citar a Súmula 6 do CRT publicada no Diário Oficial do Estado em 1/9/2014 abaixo transcrita:

SÚMULA 6

Caracteriza, também, ATRASO DE RECOLHIMENTO, o não pagamento do ICMS apurado na sistemática de antecipação e **substituição tributária** pelas entradas, quando as informações constarem nos sistemas corporativos de dados da Secretaria da Fazenda, aplicando-se o Art. 123, I, “d” da Lei nº 12.670/96.

João Marcos Maia
Secretario da Fazenda

É, portanto, cabível a penalidade prevista do art.123, inciso I, alínea “d” da Lei nº 12.670/96, *ipsis litteris* :

“Art.123. As infrações à legislação do ICMS sujeitam o infrator às seguintes penalidades, sem prejuízo do pagamento do imposto, quanto 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**”. (GN)

DA PROVA

Jônatas Milhomens diz que: “a prova tem por finalidade demonstrar a verdade ou não-verdade de uma afirmação”. Moacyr Amaral Santos definiu prova como “a soma dos fatos produtores da convicção, apurados no processo”.



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Célula de Julgamento de 1ª Instância

PROC. Nº1/2452/2015

JULGAMENTO Nº 2969/15

O certo é que, as provas foram devidamente produzidas pela autoridade fiscal. A empresa nada contraproduziu.

No Direito não é admitida a alegação de desconhecimento, falta de vontade, não intenção. Na legislação tributária estadual a responsabilidade por infrações independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato. Consiste a infração em toda ação ou omissão, voluntária ou não, praticada por qualquer pessoa, que resulte em inobservância de norma estabelecida pela legislação pertinente ao ICMS.

Logo, não há como deixar de imputar a autuada o ilícito tributário, vez que, as normas de Direito Tributário orientam-se sempre no sentido de atingir as determinações das relações que disciplinam.

Assim, é relevante, evidenciar que: **“Salvo disposição expressa em contrário, a responsabilidade por infrações à legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato”.** (Art.877 RICMS)

DA REVELIA

A empresa nada trouxe aos autos, ficou-se inerte. Não há neste processo qualquer manifestação da empresa que possa contradizer a acusação fiscal. O julgamento está sendo realizado à revelia.

Abstendo-se de demonstrar a verdade através da não apresentação dos elementos probatórios, em primeira instância, uma só vertente é analisada. Neste caso, a inação da empresa a si própria irá prejudicar. **“Ninguém está obrigado a produzir provas, porém, não o fazendo arcará com as consequências”.**

Destaque-se que, a revelia é a situação em que se encontra à parte que, citada, não comparece em juízo para se defender. Comumente as empresas não ingressam com instrumento impugnatório em 1ª Instância e após o resultado do julgamento monocrático interpõem o Recurso Voluntário. Tal procedimento, ao contrário do que entendem ou pretendem alguns patronos das empresas, obstaculariza o julgamento e ainda suprime uma etapa, vez que, o contribuinte poderia exercer seu direito pleno de defesa, tanto em primeira como em segunda instância. Mas, obviamente, que é uma prerrogativa sua.

“Em verdade, a ausência de defesa não significa renúncia ao direito de defesa. Além do mais, o juiz da ação tem o dever de ofício de analisar os fatos e julgar de conformidade com a lei, ajustada ao caso concreto. E isso em todos os casos e não somente naqueles em que não haja revelia”. GIANESINI, 1977, p. 44/45 apud OLIVEIRA, op.cit., p.53).

No Processo Administrativo Tributário o lançamento constante do auto de infração, no caso do contribuinte ser revel, é analisado em seu aspecto formal e material, a fim de evitar vícios e ilegalidades.

Deste modo, diante da ausência de provas incontroversas que deveriam ter sido apresentadas pela empresa, contrariamente as do agente fiscal, é patente a confirmação do ilícito fiscal.

DECISÃO

Diante do exposto julgo **PROCEDENTE** o Auto de Infração, intimando a empresa autuada a recolher aos cofres do Estado, no prazo de **30 (trinta) dias**, a contar da ciência desta decisão, a importância de **R\$11.822,76 (onze mil, oitocentos e vinte e dois reais e setenta e seis centavos)** ou querendo, interpor recurso, em igual prazo, ao Conselho de Recursos Tributários.



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Célula de Julgamento de 1ª Instância

PROC. Nº1/2452/2015
JULGAMENTO Nº 2969/15

DEMONSTRATIVO

Base de Cálculo	
ICMS	R\$ 7.881,84
MULTA	R\$ 3.940,92
TOTAL	R\$11.822,76

Fortaleza, aos 11 de dezembro de 2015.

Eliane Resplande
Julgadora Administrativo - Tributária