



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CÉLULA DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

INTERESSADO: **F. C. DA S. PEREIRA**
ENDEREÇO: **Rua 06 nº 103 Lot. Eusébio Central Eusébio / CE**
CGF: **06.689.136-1**
AUTO DE INFRAÇÃO Nº: **2011.01432-3**
PROCESSO Nº: **1/0795/2011**

EMENTA: FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS.

Acusação que versa sobre falta de recolhimento de ICMS nas saídas de mercadorias. Autuação **PROCEDENTE**. Infringência aos artigos 73 e 74, do Decreto 24.569/97, com penalidade prevista no artigo 123, inciso I, alínea “c” da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/2003.

Autuado revel.

JULGAMENTO Nº: 3799/14

RELATÓRIO:

Os fiscais autuantes relatam na peça inaugural: “Falta de recolhimento do imposto, no todo ou em parte inclusive o devido por substituição tributária, na forma e nos prazos regulamentares. Constatamos a falta de recolhimento de ICMS incidente sobre a Saída de Álcool Hidratado p/ outros fins no valor de R\$ 35.437,50, não sujeito ao regime de Substituição Tributária (conf. art. 464 e seg. do Dec. 24.569/97) referente ao exercício de 2005, conforme informações complementares em anexo.”

Após apontar os dispositivos legais infringidos, os autuantes aplicaram a penalidade que se encontra prevista no artigo 123, inciso I, alínea “c” da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/2003.

Foi apensa aos autos a seguinte documentação: Informações Complementares do Auto de Infração, Ordem de Serviço nº 2010.37926, Termo de Início de Fiscalização nº 2010.31262, Cópia do Aviso de Recebimento – AR (Termo de Início), Termo de Intimação nº 2011.00477, Anexo ao Termo de Intimação nº 2011.00477, Cópia do Aviso de Recebimento – AR (Termo de Intimação), Termo de Conclusão de Fiscalização nº 2011.02330, Termo de Abertura do Livro Registro de Saídas, Cópia do Registro de Saídas, Termo de Encerramento do Livro Registro de Saídas, Cópias das Notas Fiscais, Anexo I, Protocolo de Entrega de AI/Documentos nº 2010.13847 e Cópia do Aviso de Recebimento – AR (Auto de Infração).

Nas Informações Complementares os autuantes ratificam o feito, esclarecendo que o motivo do auto de infração foi pelo não recolhimento do ICMS devido a não escrituração das notas fiscais de saída e no Livro Registro de Apuração do ICMS.

Decorrido o prazo legal para pagamento/apresentação de defesa, sem que o autuado se manifestasse, foi o mesmo declarado revel.

É O RELATÓRIO.

FUNDAMENTAÇÃO:

O processo em estudo trata de auto de infração lavrado contra a empresa F. C. da S. Pereira, referente a recolhimento do ICMS referentes a vendas de mercadorias no exercício de 2005, porém não apresentou as notas fiscais de saída de mercadorias apuradas pela informação do adquirente.

A peça basilar do presente processo resultou de procedimento adotado em conformidade com a Ordem de Serviço nº 2010.37926 expedida por autoridade competente, referente ao período de 26/03/2004 a 31/05/2006.

Preliminarmente, faz-se necessário ressaltar que apesar da autuada ser cientificada através do Aviso de Recebimento - AR fls. 49, a mesma não ingressou com a defesa.

Com base no Princípio da Administração Pública de Veracidade e de Legalidade dos atos do Fisco, no qual se presume de forma relativa que, até que prove o contrário, os atos praticados pelo agente público sejam verdadeiros e praticados com observância aos preceitos legais, ocorre a inversão do ônus da prova, onde caberia ao impugnante vir aos autos, em grau de recurso, apresentar documentação capaz de indicar eventuais equívocos cometidos pelo agente do Fisco capazes de ilidir a ação fiscal, conforme preceitua o artigo 80, inciso IV do Decreto nº 25.468/99, o que não se verificou no caso em epígrafe.

Ressalta-se que não foi ferido o princípio da ampla defesa e do contraditório, vez que o autuado teve conhecimento ampla do desfecho da ação fiscal, através da ciência no Auto de Infração ora em questão.

Devo tomar ciência de que a sanção visa a preservação da ordem, a tranquilidade da sociedade, a reparação do dano e, em especial no que tange ao Direito Tributário, compelir o contribuinte a trazer sua participação para que as necessidades públicas sejam satisfeitas.

No Direito Tributário o caráter social das sanções ganha uma qualidade peculiar, visto que o ato ilícito que deu origem à imposição da penalidade propaga seus efeitos de modo difuso, ou seja tem relevância para a toda a coletividade, visto que, o átimo do lançamento de um tributo constitui não só a geratriz da obrigação tributária, mas também a transfiguração de seu objeto; se antes ele constituía parte de patrimônio privado, agora ele ingressou (potencialmente) no erário – é crédito público. O interesse público deve, portanto, prevalecer sobre o privado.

Logo, o ponto controverso do processo, refere-se ao ônus da prova, que no Direito Tributário, pertence a quem alegou o fato, então, quem tem de apresentar essas provas é quem enunciou o fato jurídico tributário, o que, no caso do lançamento tributário, faz com que o agente do Fisco indique as provas que fundamentam o fato enunciado, e o contribuinte deve oferecer os elementos que juridicamente desconstituam o lançamento.

Lembro, a propósito, de que no Processo Administrativo Tributário a prova documental é a de maior importância e por sua feição peculiar há a predominância da mesma em tal área. Os documentos representam, assim, o primordial meio de determinação do lançamento.

Visando exercer maior controle fiscal, e resguardar os interesses do estado evitando desta forma a evasão de receita, o Decreto nº 24.569/97, título II, capítulo I, exige do contribuinte a escrituração de seus livros fiscais, compreendendo entre eles o livro de registro de Entradas de Mercadorias.

O feito que ocasionou o presente Auto de Infração se deve ao fato de que o fornecedor das mercadorias não fez a retenção nem recolheu o ICMS de sua obrigação e no caso presente, ficou a atuada responsável pelo recolhimento desse imposto de acordo com o disposto no § 3º do artigo 431 do Decreto 24.569/97 que à época da autuação assim preceituava:

“Art. 431. A responsabilidade pela retenção e recolhimento do ICMS, na condição de contribuinte substituto, poderá ser atribuída, em relação ao imposto incidente sobre uma ou mais operações ou prestações sejam antecedentes, concomitantes ou subsequentes, inclusive ao valor decorrente da diferença entre as alíquotas interna e interestaduais que destinem bens e serviços a consumidor final localizado neste Estado, que seja contribuinte do ICMS”.

§ 3º. Além de outras hipóteses previstas na legislação, a substituição tributária não exclui a responsabilidade do contribuinte substituído, quando o documento fiscal próprio não indicar o valor do ICMS objeto da substituição, ou quando o imposto não houver sido retido”.

Deste modo, deveria a autuada ter procedido como ordena o artigo 468 do Decreto 24.4569/97, senão vejamos:

“Art. 468. A base de cálculo do ICMS a ser retido pelo estabelecimento distribuidor de combustível será o preço máximo ou único de venda ao consumidor final fixado pela autoridade competente”.

Vale lembrar que a infração à legislação do ICMS, independe da comprovação de prejuízo à Fazenda Pública Estadual, basta sua simples inobservância. A natureza jurídica, dessas infrações é de caráter objetivo, independe de culpa ou dolo, conforme dispõe a legislação acima citada (artigos 874 e 877, caput).

É oportuna a leitura combinada dos art. 874 e art. 877 do RICMS, *verbis*:

“Art. 874. Infração é toda ação ou omissão, voluntária ou não, praticada por qualquer pessoa, que resulte em inobservância de norma estabelecida pela legislação pertinente ao ICMS.”

(...)

“Art. 877. 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.”

Da análise procedida nos autos, consideramos legítima a exigência da inicial, posto que a autuada infringiu os dispositivos dos artigos 73 e 74 do Decreto 24.569/97:

“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:

II - até o décimo dia do mês subsequente ao da ocorrência do fato gerador, para os demais contribuintes inscritos”.

Considerando que no período fiscalizado a empresa não efetuou recolhimento do imposto normal e, considerando, que a fiscal fez a apuração, a qual indica saldo devedor, temos que a empresa deixou de recolher o imposto devido por ocasião de suas operações.

Configura-se com bastante clareza a infração apontada na peça inicial de falta de recolhimento na forma do artigo 764, Parágrafo Único do Decreto nº 24.569/97, com as provas trazidas aos autos. A materialização da infração encontra-se consubstanciada através do levantamento realizado pelo autuante, ao realizar o trabalho de fiscalização através dos Livros e documentos fiscais, os quais demonstraram a falta de recolhimento no período fiscalizado, fator este determinante para a autuação.

Portanto, não há como deixar de imputar a empresa autuada o ilícito tributário, vez que, as normas de Direito Tributário orientam-se sempre no sentido de atingir a realidade econômica das relações que disciplinam evitando o descumprimento da legislação tributária.

O ilícito tributário é decorrente da violação das normas jurídico-tributárias. O Estado objetivando disciplinar sua tributação, fiscalização e arrecadação preconiza tais normas.

Melhor consolidando, ressaltamos o artigo 136 do CTN onde se evidencia que nas infrações tributárias a responsabilidade é objetiva, ou seja, independe da culpa ou da intenção do agente ou do responsável, salvo disposição em lei em contrário. Independe, também, da existência de prejuízo.

Deste modo, a acusação fática está juridicamente comprovada nos autos, ficando, portanto a infratora sujeita à penalidade do artigo 123, inciso I, alínea "c" da Lei nº 12.670/96, alterada pela Lei nº 13.418/2003.

DECISÃO:

Em face do entendimento acima esboçado, decido pela **PROCEDÊNCIA** da presente ação fiscal, intimando-se a empresa autuada a recolher aos cofres do Estado, conforme demonstrativo que se segue, o valor de **RS 70.875,00** (setenta mil, oitocentos e setenta e cinco reais), com os devidos acréscimos legais, no prazo de **30(trinta) dias**, a contar da data da ciência dessa decisão, ou em igual período, interpor recurso ao Conselho de Recursos Tributários, na forma da legislação processual vigente.

Processo nº 1/0795/2011
Julgamento nº 3799/14

DEMONSTRATIVO

BASE DE CÁLCULO .. R\$ 141.750,00

ICMS (25%)..... R\$ 35.437,50

MULTA R\$ 35.437,50

TOTAL R\$ 70.875,00

Célula de Julgamento de Primeira Instância
Fortaleza, 12 de dezembro de 2014.


JOSÉ AIRTON ALVES PINHEIRO
Julgador Administrativo-Tributário