



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

RESOLUÇÃO Nº 048 /2009
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO
161ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 05/11/2009
PROCESSO Nº 1/2551/2006
AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/200617796-4
RECORRENTE: JOÃO IRAN DE VASCONSELOS
RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DA 1ª INSTÂNCIA
AUTUANTES: José Márcio Salgado e Paulo C. Ferreira dos Santos
MATRÍCULAS: 105.770-1-2 e 105.835-1-9
RELATORA: Conselheira Camila Borges Duarte
REVISOR: Conselheiro Alfredo Rogério Gomes de Brito

EMENTA: ICMS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA – 1. **FALTA DE RECOLHIMENTO** – 2. A autoridade fazendária detectou através da análise de livros e documentos fiscais da atuada, falta de recolhimento do ICMS substituição tributária, decorrente da contratação da prestação de serviço de transporte de cimento. Recurso voluntário conhecido e não provido. 3. Auto de infração julgado **PROCEDENTE**, por unanimidade de votos, afastando a preliminar de nulidade e o pedido de realização de perícia suscitados pela recorrente. Confirmada a decisão condenatória exarada proferida pela instância originária, conforme parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douda Procuradoria Geral do Estado. 4. Infringência aos arts. 73; 74; 435, §2º; 480 a 483 do Decreto 24.569/97. 5. Penalidade inserta no art. 123, I, alínea “c”, da Lei 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/03.

RELATÓRIO

A acusação fiscal versa sobre *falta de recolhimento do ICMS substituição tributária*, decorrente da contratação de serviços de transporte de cimento. O ilícito supramencionado teve origem em uma ação fiscal designada pela ordem de serviço nº. 2006.13674, objetivando executar *diligência fiscal específica: falta de recolhimento de ICMS*. A referida diligência foi relativa ao período de 01/01/04 a 31/12/05, efetivada junto ao contribuinte *João Iran de Vasconcelos*, estabelecido no Bairro Jardim das Oliveiras, no município de



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

Fortaleza. Auto de infração lavrado em 28/06/06, com fulcro nos arts. 73; 74; 435, §2º; 480 a 483 do Decreto 24.569/97.

A ciência do início da ação fiscal foi realizada em 24/05/06 de forma pessoal, consoante comprova a aposição da assinatura do representante da empresa no termo de intimação às fls. 05, ocasião em que foi intimada a apresentar no prazo de 10 (dez) dias, livros e documentos fiscais/contábeis descritos no termo retro.

O processo foi instruído com a ordem de serviço nº. 2006.13674, termo de intimação, cópias das notas fiscais de serviços de transportes, cópias dos despachos de carga, cópia das notas fiscais de compra de cimento, cópia dos livros *Registro de Entradas* referentes aos exercícios de 2004 e 2005, demonstrativo de cálculo do ICMS substituição tributária devido e recibo de devolução da documentação utilizada. O fiscal atuante relatou:

“Falta de recolhimento do imposto, no todo ou em parte inclusive o devido por substituição tributária, na forma e nos prazos regulamentares. O contribuinte deixou de recolher o ICMS substituição tributária por entradas ref. contratação de sérvios de transportes de cimento, conforme explicitado nas informações complementares em anexo.” *(sic)*.

Às informações complementares, os atuantes registraram que no decorrer do exercício de 2004 e 2005 o contribuinte atuado adquiriu cimento da IBACIP *Indústria Barbalhense de Cimento Portland S/A*, localizada em Barbalha/Ce, cujo transporte (Frete Fob) foi realizado pela *Companhia Ferroviária do Nordeste*, consoante se verifica a partir da documentação acostada aos autos. Discorreram que mencionada transportadora, ao emitir suas notas fiscais de serviço de transporte, indicou o valor do ICMS retido pelo tomador, porém não localizaram os respectivos recolhimentos por parte do contribuinte ora atuado. Explicaram que em razão do valor do frete não ter sido incluído na composição da base de cálculo do ICMS substituição tributária, o Decreto 24.569/97 em seu art. 435, § 2º, prevê que o recolhimento do referido imposto será efetuado pelo estabelecimento destinatário, acrescido de margem de agregação, aplicada sobre o valor total do serviço prestado. Elucidaram que o art. 481 do citado dispositivo estipula uma margem de agregação de 30% em operações internas com cimento. Acrescentaram ainda que apurados os valores, conforme consta na planilha de fls. 797/800, foi constatado que o contribuinte deixou de recolher o ICMS substituição tributária por entradas referente a prestação de serviços de transportes de cimento no montante de R\$ 54.331,71.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

O auditor sugeriu como penalidade, a preceituada no art. 123, I, alínea “c”, da Lei 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/03, isto é, 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	0,00%
ICMS (principal)	R\$ 54.331,71
Multa	R\$ 54.331,71
TOTAL	RS 108.663,42

A ciência do auto de infração foi dada por via postal em 03/07/06, consoante fls.396, a teor do art. 34, §3º do Decreto 25.468/99.

O termo de revelia foi lavrado em 25/07/06, porém, a impugnação foi protocolada em 12/07/06, sendo, portanto, tempestiva. Desta feita, foi instaurada a relação contenciosa administrativa pela impugnação à exigência do crédito tributário, consoante dispõe o art. 77 do Decreto 25.468/99.

A impugnação interposta pela empresa, de fls.400/407, instruída com doc. de fls. 408, requereu em sede de preliminar a nulidade do auto de infração, ante a falta de clareza e precisão quanto a descrição do fato que motivou a autuação, na forma do art. 33 do Decreto 25.468/99. Suscitou a necessidade da realização de perícia a fim de elucidar a respeito da ocorrência ou não da infração, haja vista a existência tão somente de presunções e meros indícios como provas. Trouxe a alegação de que a multa é arbitrária e de caráter confiscatório, ferindo o Princípio da Vedação de Confisco, consagrado no art. 150, IV da Constituição Federal. Ao final, pugnou pela declaração da nulidade da ação fiscal e de todos os fatos a ela subsequentes.

O julgador monocrático concluiu pela **PROCEDÊNCIA** do auto de infração, para imputar a penalidade cominada no art. 123, I, alínea “c”, da Lei 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/03 e intimou a autuada a recolher aos cofres fazendários, no prazo de 20 (vinte) dias da ciência da decisão, o valor estipulado pelo agente fiscal. Afastou os argumentos aduzidos tempestivamente pela parte, frente à conclusão pela existência do feito, consubstanciado nos autos que se amolda à hipótese definida na legislação do ICMS como suficiente para caracterizar infração à legislação tributária.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

A atuada foi notificada pelos correios, em 05/10/07, do julgamento **PROCEDENTE** da ação fiscal e do prazo de 20 (vinte) dias para recolhimento ao erário estadual ou interposição de recurso em igual prazo, nos termos do art. 34, §3º do Decreto 25.468/99.

A empresa irresignada com a decisão da instância singular, apresentou recurso voluntário tempestivo às fls. 822/829, onde, ratificou os motivos expostos na impugnação, rechaçou os argumentos do julgador singular.

A Célula de Consultoria e Planejamento (CECOP), por intermédio do parecer 622/07, manifestou-se pelo conhecimento do recurso voluntário, negando-lhe provimento, para confirmar a decisão condenatória proferida em primeira instância. A consultora tributária se filiou ao posicionamento assentado no julgamento monocrático, pelo que se convenceu da improcedência das razões recursais, por não serem suficientes para descaracterizar o ilícito denunciado, visto a comprovação da acusação fiscal nos autos. Quanto à realização de perícia, evidenciou que esta seria comprovadamente procrastinatória, motivo pelo qual se inclinou pelo indeferimento em razão de provas já produzidas e anexas ao processo, com base no art. 59, II, do Decreto 25.468/99. Por fim, fez notar que o imposto não foi pago pela empresa na forma prevista em lei, logo, a autuação ocorreu em virtude da falta recolhimento do ICMS substituição tributária, ante o descumprimento do art. 435, §2º, do Decreto 24.569/97, pelo que se aplica a penalidade prevista no art.123, I, alínea “c”, da Lei 12.670/96, com nova redação dada pela Lei 13.418/03.

Os autos foram encaminhados para apreciação da douta Procuradoria Geral do Estado, que se manifestou pelo acatamento do referido parecer, que repousa às fls. 834/836.

É o relatório.

VOTO DA RELATORA

Trata-se de recurso voluntário interposto por **JOÃO IRAN DE VASCONSELOS** em face de **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**, através do qual, a recorrente, por intermédio de seu advogado, regularmente constituído, se insurge contra a Decisão proferida pela julgadora singular, concernente ao auto de infração sob o nº. 1/2006.17796-4. O presente recurso preenche as condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

No processo *sub examine*, a contribuinte foi autuada pela *falta de recolhimento do ICMS substituição tributária*, constatada pela fiscalização através da análise dos livros e documentos fiscais, em que sobejou verificada a aquisição de cimento pela recorrente, mediante transporte realizado pela empresa *Companhia Ferroviária do Nordeste* que indicou o valor do ICMS retido pelo tomador, porém sem que tivesse havido o efetivo recolhimento. O ilícito fiscal foi apurado através do cotejo entre os livros fiscais/contábeis e as notas fiscais apresentadas pela empresa, concluindo com a lavratura da peça inaugural.


A contribuinte se insurgiu contra decisão condenatória de primeira instância, através de recurso voluntário, pelo qual argüiu a nulidade do feito fiscal, ante a absoluta ausência de prova quanto à ilicitude supostamente cometida. Fundamentou seu pleito ainda na imprecisão acerca dos valores utilizados como base de cálculo e da multa aplicada, por ser a mesma de caráter confiscatório. Requereu, ademais, a realização de perícia técnica para apurar as alegações.

De início, cumpre trazer à análise a questão preliminar suscitada pela recorrente, de modo a se inferir que a partir do exame dos autos que compõem o presente processo salta aos olhos a não procedência do argumento exposto pela defendente. A acusação fiscal em tela está plenamente constituída, inexistindo qualquer causa ensejadora da nulidade da ação fiscal.

Acerca do pedido pericial, cumpre esclarecer que para a realização de perícia se reputa necessária a observância de alguns requisitos imprescindíveis, do contrário haverá o indeferimento, como no caso em apreço, conforme a dicção do art. 59 do Decreto 24.569/97:

- Art. 59 – A autoridade julgadora indeferirá, de forma fundamentada, o pedido de diligência ou perícia, quando:
- I – a prova do fato não depender do conhecimento especial de técnico;
 - II – for desnecessária em vista de outras provas já produzidas;
 - III – a verificação for impraticável.

Ultrapassados os pontos preliminares, convém enfrentar a seara meritória. Neste enfoque, se revela indispensável destacar a disciplina legal que rege relação tributária aqui analisada. O art. 435, §2º do RICMS descreve perfeitamente a situação fática em que incorreu a autuada a fim de propiciar a aplicação da penalidade prevista no art. 123, I, alínea “c”, da Lei 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/03.


CM 5



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

§2º – Na impossibilidade de inclusão do valor do frete na composição da base de cálculo, o recolhimento do imposto correspondente será efetuado pelo estabelecimento destinatário, acrescido da margem de agregação referida na alínea “c” do inciso II, aplicada sobre o valor total do serviço constante do conhecimento de transporte.

Diante do que se vislumbra do contexto fático e legal aqui disposto, a recorrente apenas se socorre dos meios recursais possíveis com vistas a protelar o efetivo lançamento do crédito tributário devido, sem que comprove de forma suficiente a veracidade de suas alegações, pelo que os argumentos recursais não tem o condão de ilidir a acusação fiscal.

No caso em apreço, o serviço de transporte contratado pela autuada, decorrente da cláusula FOB (Free On Board) quando da aquisição de cimento da empresa IBACIP é tributado de modo a recair o ônus quanto ao ICMS sobre o tomador, o qual detém responsabilidade para efetuar o recolhimento devido.

Portanto, facilmente se deduz que na situação trazida à baila, não ocorreu o cumprimento da obrigação tributária aludida, vez que ao fiscalizar a empresa autuada se constatou apenas a existência de nota fiscal emitida pela empresa transportadora que indicava o valor do imposto a ser recolhido pelo destinatário da mercadoria, porém, este não o fez.

Não restando verificada pelos fiscais a observância do comando legal relativo à matéria, incumbe a estes imputarem a sanção específica retro mencionada.

Ex positis, voto pelo conhecimento e não provimento do recurso voluntário, afasto a preliminar de nulidade e o pedido de realização de perícia suscitados pela recorrente, para que seja confirmada a decisão condenatória exarada em 1ª instância, julgando **PROCEDENTE** a ação fiscal, de acordo com o parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

É o VOTO.



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

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

DEMONSTRATIVO

Base de Cálculo	R\$ 0,00
Alíquota	0,00%
ICMS (principal)	R\$ 54.331,71
Multa	R\$ 54.331,71
TOTAL	R\$ 108.663,42


mb



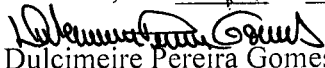
GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT


DECISÃO

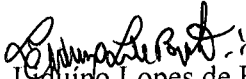
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é recorrente **JOÃO IRAN DE VASCONSELOS** e recorrida **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**. A 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, após afastar a preliminar de nulidade e o pedido de realização de perícia suscitados pela recorrente, resolve conhecer do recurso voluntário, negar-lhe provimento, confirmando a decisão **CONDENATÓRIA** proferida pela 1ª instância, nos termos do voto da relatora conforme parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

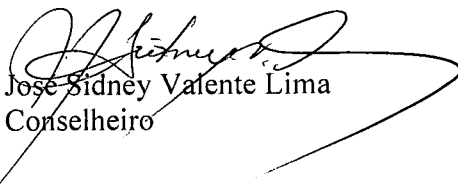
SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 19 de 01 de 2009.



Dulcimeire Pereira Gomes
PRESIDENTE

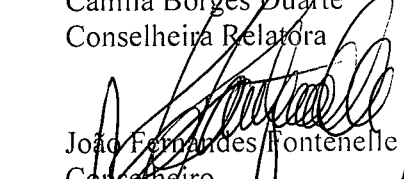

Alfredo Rogério Gomes de Brito
Conselheiro Revisor

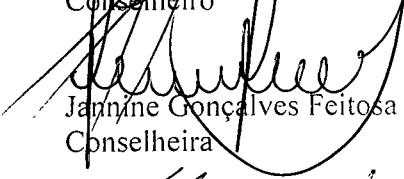

Maria Elineide Silva e Souza
Conselheira

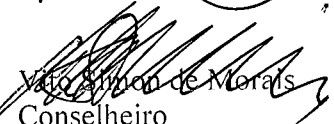

Liduino Lopes de Brito
Conselheiro


Jose Sidney Valente Lima
Conselheiro


Camila Borges Duarte
Conselheira Relatora


João Fernandes Fontenelle
Conselheiro


Jannine Gonçalves Feitosa
Conselheira


Vitor Almon de Moraes
Conselheiro


Mateus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO