



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RESOLUÇÃO Nº 352 2004

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

SESSÃO DE: 03/06/2004

PROCESSO Nº 1/0021/2004 E AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/200314295

RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

E MAÉSIO CÂNDIDO VIEIRA

RECORRIDO: AMBOS

CONS. RELATOR: HELENA LÚCIA BANDEIRA FARIAS

EMENTA: FALTA DE RECOLHIMENTO

Regime Especial de Fiscalização. Rejeitada a preliminar de nulidade. Decisão **PARCIALMENTE CONDENATÓRIA**, por unanimidade de votos, em virtude da correção da multa cobrada na inicial e exclusão dos dias não amparados pela ordem de serviço. Artigos infringidos: Art. 96, incisos II, III da Lei 12.670/96 e penalidade a prevista no artigo 123, inciso I, alínea "d" do mesmo diploma legal.

RELATÓRIO:

A empresa acima identificada é acusada de não recolher o ICMS devido em virtude de apuração diária, proveniente do Regime Especial de Fiscalização e Controle, dos dias 27 a 31/10/2003, no montante de R\$ 4.236,54 irregularidade constatada mediante quadro demonstrativo da apuração diária, presente aos autos.

O processo está devidamente instruído, conforme documentos anexos.

A ação fiscal foi contestada em 1ª Instância tempestivamente, e todas as argumentações apontadas pelo impugnante na peça defensiva foram devidamente analisadas pelo julgador que após rejeita-las, decidiu pela *parcial Procedência* da autuação em razão da correção da multa lançada na inicial.

O contribuinte insatisfeito com a decisão prolatada em 1ª Instância ingressou novamente aos autos e interpõe recurso arguindo o seguinte:

1. Ausência de notificação para pagamento do imposto apurado, caracterizando preterição dos direitos de defesa assegurados pela CF.
2. Desrespeito ao princípio da legalidade, que somente a lei em sentido formal pode alterar, o prazo, as condições de recolhimento e aplicação de penalidade do regime especial de fiscalização.
3. A inconstitucionalidade do regime especial de fiscalização, por ser tal imposição uma sanção política, que restringe a autuada a liberdade de exercer suas atividades econômicas e profissionais.
4. Desrespeito ao princípio da publicidade, a empresa só tomou conhecimento da Portaria de fiscalização pelos fiscais de plantão.

Após analisar as argumentações do recurso, o parecer da consultoria tributária foi no sentido de que a decisão singular de parcial procedência seja mantida, porém com exclusão dos dias não amparados pela ordem de serviço.

A douta Procuradoria Geral do Estado elegeu referido parecer, acolhendo a *parcial procedência* do feito.

É o Relatório.

VOTO:

Trata-se a infração apontada na inicial da falta de recolhimento do ICMS proveniente de Regime Especial de Fiscalização e Controle, apuração dos dias 27 a 31/10/2003.

Antes de adentrar no mérito da acusação e na análise das argumentações apresentadas pelo impugnante, é necessário que se faça algumas considerações:

A Constituição Federal no seu Art. 150, II discorre sobre o princípio constitucional da isonomia, especificadamente no capítulo que cuida do Sistema Tributário Nacional, este princípio deve ser visto como um reflexo do Art. 5º da CF/88 que garante aos cidadãos a igualdade de tratamento.

"Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedada à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

II — instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente, proibida qualquer distinção em razão de ocupação profissional ou função por eles exercida, independentemente da denominação jurídica dos rendimentos, títulos ou direitos;"

Ressalte-se que o Regime Especial de Fiscalização somente é aplicado aos contribuintes que reiteradamente desrespeitem as normas contidas na legislação vigente. Dessa forma não podemos dizer que o contribuinte autuado encontrava-se em situação equivalente aqueles que cumprem com suas obrigações fiscais, daí porque, o tratamento diferenciado dado ao contribuinte faltoso previsto no Art. 96, II, III da Lei 12.670/96.

Art.96. Nos casos de prática reiterada de desrespeito à legislação com vista ao descumprimento de obrigação tributária, é facultado ao Secretário da Fazenda aplicar ao contribuinte faltoso Regime Especial de Fiscalização e Controle, sem prejuízo de outras penalidades cabíveis, que compreenderá o seguinte:

II – fixação de prazo especial e sumário para recolhimento dos tributos devidos;

III- manutenção de agente ou grupo fiscal, em constante rodizio, com o fim de acompanhar todas as operações ou negócios do contribuinte faltoso, no estabelecimento ou fora dele, a qualquer hora do dia e da noite, durante o período fixado no ato que instituir o Regime Especial;

Com relação ao princípio da legalidade mencionado pelo impugnante, que somente a lei em sentido formal poderia alterar o prazo para pagamento do ICMS, ressaltamos que a Lei Complementar Nº 87/96 que dispõe sobre as operações relativas a circulação de mercadorias, no seu Art. 24, II, facultou aos Estados e ao Distrito Federal, livre arbítrio para determinar o prazo de apuração e recolhimento do tributo relativo ao ICMS, senão vejamos:

*Art.24 . A legislação tributária estadual **disporá sobre o período de apuração do imposto.** As obrigações consideram-se vencidas na data em que termina o período de apuração e são liquidadas por compensação ou mediante pagamento em dinheiro como disposto neste artigo:*

II – se o montante dos débitos do período superar o dos créditos, a diferença será liquidada dentro do prazo fixado pelo estado;

O Estado do Ceará adotou o período, **mês**, para efeito de apuração e recolhimento do imposto relativo ao ICMS, como poderia ter adotado a quinzena, o bimestre ou até mesmo, o dia, porém o Art, 47 parágrafo único da Lei 12.670/96 diz que **excepcionalmente**, o ICMS poderá ser apurado, à vista de cada operação ou prestação, se desta apuração resultar uma diferença positiva do confronto entre débito e crédito.

Quando o contribuinte faltoso é enquadrado no Regime Especial de Fiscalização e Controle, à portaria emitida pelo Secretário da Fazenda expressamente específica que a apuração e o recolhimento do imposto, quando devido, será **diário**.

Assim sendo, a notificação que entende o contribuinte como necessária para cobrança do imposto devido, após apuração diária, é a própria portaria do Secretário da Fazenda, que notifica que o regime de recolhimento do contribuinte durante o período determinado naquela portaria passa a ser diário.

Com respeito a publicação desta portaria, temos a esclarecer que de fato, como bem citou a recorrente Celso Antônio Bandeira de Melo, o princípio da publicidade é o dever da administração pública de manter a transparência de seus atos, **aos que interessam**, sendo assim, o regime especial de fiscalização adotado diz respeito unicamente ao recorrente, que tomou conhecimento da portaria por meio pessoal, como também no termo de início folhas 10, tendo sido alcançado portanto o princípio da publicidade.

Por tudo exposto, não possuem razão as argumentações trazidas pelo contribuinte na peça recursal.

No caso presente, o contribuinte foi autuado porque não recolheu o imposto devido, em razão de Regime Especial de Fiscalização, referente ao dia 27 a 31 de outubro de 2003, e somente no dia 03/11/2003 o contribuinte foi autuado por não recolher o referido imposto, portanto, 03 dias após o prazo estabelecido na portaria do Secretário.

Porém devemos observar que a ordem de serviço que originou a presente autuação, fls05, determina como período a ser fiscalizado os dias 01 de agosto a 27 de outubro de 2003, sendo assim, as apurações dos dias 28 a 31 de outubro de 2003, apontadas no quadro demonstrativo folha 08, devem ser excluídos do presente lançamento, originando portanto a parcial procedência do feito, como também, a multa calculada na inicial merece correção.

Destarte, pelas razões aqui apresentadas deve ser submetido o infrator a penalidade prevista no Art. 123, I "d" da Lei 12.670/96.

"Art. 123. Às infrações à legislação do ICMS sujeitam o infrator às seguintes penalidades, sem prejuízo do pagamento do imposto quando for o caso:

I - com relação ao recolhimento do ICMS:

d) falta de recolhimento do imposto, 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;"

Sendo assim, voto pelo conhecimento dos recursos oficial e voluntário, negando-lhes provimento, para que se confirme a decisão prolatada em 1ª Instância de **PARCIAL PROCEDÊNCIA** da ação fiscal em virtude da correção da multa lançada na inicial.

É o voto.

DEMOSTRATIVOS :

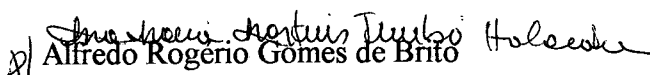
BASE DE CÁLCULO	R\$ 6.647,82
ICMS (17%)	R\$ 1.130,12
MULTA (50%).....	R\$ 565,06

DECISÃO:

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente **MAÉSIO CÂNDIDO VIEIRA e CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** e recorrido. **AMBOS**.

RESOLVEM os membros da 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, após rejeitar a preliminar de nulidade argüida pela recorrente, conhecer dos recursos oficial e voluntário, negar-lhes provimento, para confirmar a decisão **PARCIALMENTE CONDENATÓRIA prolatada em 1ª Instância**, nos termos do voto da Conselheira Relatora e parecer da douda Procuradoria Geral do Estado.

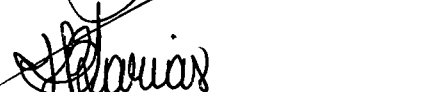
SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 12 de 08 2004.


Alfredo Rogério Gomes de Brito
PRESIDENTE


Manoel Marcelo A. Marques Neto
CONSELHEIRO

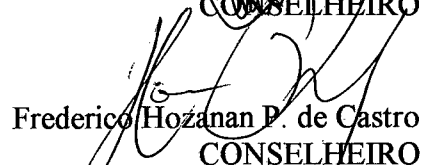
Ana Maria Martins Timbó Holanda
CONSELHEIRA

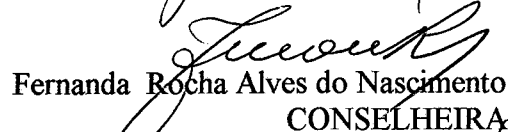

Fernando Cezar C. A. Ximenes
CONSELHEIRO


Helena Lúcia Bandeira Farias
CONSELHEIRA RELATORA


Matheus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO


Cristiano Marcelo Peres
CONSELHEIRO


Frederico Hozanan P. de Castro
CONSELHEIRO


Fernanda Rocha Alves do Nascimento
CONSELHEIRA


José Gonçalves Feitosa
CONSELHEIRO