



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
Contencioso Administrativo Tributário
Conselho de Recursos Tributários
1ª. Câmara de Julgamento

Resolução N° 362/2005

Sessão: 75ª Sessão Ordinária de 13 de novembro de 2005.

Processo de Recurso N°: 1/002298/2001

Auto de Infração N°: 1/200105794

Recorrente: Alimapel Comércio e Representações Ltda.

Recorrido: Célula de Julgamento de 1ª Instância.

Relator: Vito Simon de Moraes

EMENTA: ICMS – FALTA DE RECOLHIMENTO – Auto de Infração PROCEDENTE. Decisão Unânime. A empresa em epígrafe deixou de ser beneficiada pelo tratamento diferenciado dado a Microempresa ao não apresentar a GIAME de 2000 e ultrapassar o limite de faturamento para Microempresas e EPP, já no início de janeiro de 2001, faltando, assim, com o recolhimento do ICMS normal, alíquota de 17%. Dispositivos legais infringidos: art. 73 e 74, do Dec. 24.569/97. Penalidade aplicada: art. 123, I, “c”, da Lei 12.670/96.

1. RELATÓRIO

1.1 Consta do relato exarado no Auto de Infração, lavrado contra Integral Agroindustrial Ltda:

“Falta de recolhimento na forma e no prazo regulamentares. Quando do levantamento fiscal nas notas fiscais deste contribuinte verificamos que a empresa deixou de renovar seu benefício da ME no ano de 2000 e ultrapassou o limite de EPP já em janeiro de 2001, e não apurou e recolheu o ICMS normal de janeiro a maio de 2001. Mercadorias sujeitas a 17%, no montante de R\$ 216.488,08 (duzentos e dezesseis mil quatrocentos e oitenta e oito reais e oito centavos).”

ICMS	R\$	36.802,97
Multa	R\$	36.802,97

1.2 Nas Informações Complementares, o Fiscal Autuante ratifica a acusação exarada no Auto de Infração, acrescentando que ao fiscalizar a empresa detectou que a mesma não havia apresentado sua Guia de Informação Anual da Microempresa - GIAME, referente ao ano de 2000. Informa ainda, que de acordo com a pessoa que se apresentou como proprietário da Acusada, esta não possuía nenhuma nota fiscal de aquisição de mercadorias.

1.3 Por fim, acrescenta que ao somar as notas fiscais de saídas verificou que a Recorrente, já no início de janeiro de 2001, havia ultrapassado o limite de faturamento permitido pra as Microempresa e Empresas de Pequeno Porte - EPP.

1.4 Os autos foram instruídos com cópias da Ordem de Serviço nº 2001.10681, Termo de Início de Fiscalização nº 2001.05803, Termo de Conclusão de Fiscalização nº 2001.06526, planilha demonstrativa da falta de recolhimento do imposto relativo a mercadorias sujeitas ICMS normal alíquota de 17% e cópias da Notas Fiscais objeto da autuação, todos devidamente cientificados ao contribuinte.

1.6 Tempestivamente a Acusada interpôs suas razões de Impugnação, aduzindo, em apertada síntese, a nulidade do procedimento fiscal em face da incompetência da autoridade que assinou o ato designatório.

1.7 Em 1ª Instância, o Julgador Monocrático acatando a nulidade argüida pela Impugnante, julgou NULO o auto de infração, ensejando a interposição do Recurso Oficial.

1.8 A Consultoria Tributária, em Parecer adotado pelo Douto Procurador do Estado com assento na 1ª Câmara de Recursos Tributários do Estado do Ceará, discorda da decisão proferida, pugnano pela reforma da mesma, com o conseqüente retorno dos autos a Instancia Monocrática para novo julgamento.

1.9 Acatando os argumentos do representante do Estado, os membros da 1ª Câmara de Julgamento, em decisão unânime,

deram provimento ao Recurso Oficial, rejeitaram a nulidade e determinaram o retorno dos autos a 1ª Instância.

1.10 Em novo julgamento, a autuação fiscal foi julgada procedente.

1.11 Irresignada, a Acusada interpôs Recurso Voluntário reiterando os argumentos esposados na Impugnação, em síntese:

Preliminarmente:

- *O impedimento da autoridade que designou a fiscalização, uma vez que quem assinou o ato não foi o Diretor de Núcleo e sua ausência não pode ser aferida no processo.*
- *Que a lavratura do auto de infração se deu sem a observância do disposto no art. 822, § 1º, II e III do Dec. 24.569/97, por não constar no Termo de Início de fiscalização a base de cálculo e a alíquota aplicável, para cálculo do ICMS e imposição de multa.*

No Mérito:

- *Que não há nenhuma relação entre a falta de renovação do benefício da Microempresa e os dispositivos legais que o Fiscal Autuante indica como supostamente infringidos.*
- *Que somente em julho de 2001 a empresa passou a pertencer ao regime normal de recolhimento, sendo a cobrança proposta no auto de infração indevida e abusiva.*

É, em síntese, o relatório.

2. VOTO DO RELATOR

2.1 Depois de proceder acurada análise das peças que consubstanciam os autos verifica-se que, quanto a primeira preliminar de nulidade abordada, qual seja a incompetência da autoridade que assinou o ato designatório, não cabe tecer maiores considerações, uma vez que se trata de assunto já devidamente apreciado.

2.2 Quanto à alegação de que não consta no Termo de Conclusão de Fiscalização a alíquota e a base de cálculo, tal nulidade não se verifica, visto que o Contribuinte recebeu juntamente com o aludido termo os respectivos autos de infração, onde constam todas estas informações. Destarte, prejuízo algum sofreu o sujeito passivo em seu Direito Constitucional de Defesa.

2.3 Quanto ao primeiro argumento do mérito, evidencia-se que este também não pode prosperar, visto que a nulidade suscitada não tem caráter absoluto, mas sim relativo. Portanto, só deverá ser acatada se o fato que a houver provocado, efetivamente houver trazido prejuízos a Defesa do Contribuinte; o que, *in casu*, não parece verossímil.

2.4 Já de muito é pacificado o entendimento de que, em se tratando de autuação, o fator determinante para caracterização da infração é a descrição dos fatos constante do relato exarado no auto de infração, ficando a capitulação legal e indicação de penalidades, apenas como sugestões.

2.5 Desta forma, mesmo que a capitulação legal não guarde compatibilidade com os fatos narrados, o que não se verifica no presente caso, ainda assim não haveria nulidade, pois o fato não acarretaria nenhum prejuízo à Recorrente.

2.6 Também cai por terra o argumento de que só passou a pertencer ao regime de recolhimento normal do ICMS a partir de julho de 2001, uma vez que a legislação determina, art. 737 RICMS, que para manter o benefício, as microempresas deverão entregar até o último dia útil do mês de janeiro de cada ano, Relação de Estoques de Mercadoria - REM e Guia Informativo Anual de Micro Empresa - GIAME, sob pena de perder imediatamente a condição privilegiada.

2.7 Por sua vez o art. 747, I, II e § 1º, RICMS, *in verbis*, também prevê a imediata suspensão do regime tributário privilegiado, para empresas que tenham receita bruta acima do limite previsto no art. 733 Dec. 24.569/97, e (ou) que adquiram mercadorias sem documentos fiscais.

Art. 747. Perderá a condição de ME, ficando de imediato suspenso o regime tributário previsto nesta Seção, o estabelecimento que:

I - obtenha receita bruta acima do limite previsto no artigo 733, inciso II, durante o ano-base em que ocorram suas atividades;

II - adquira ou detenha mercadoria sem a devida documentação fiscal, ou sendo esta inidônea;

(...)

§ 1º Na hipótese deste artigo, o estabelecimento será, de imediato, enquadrado de ofício como EPP ou em outro regime, conforme o caso.

2.8 Pois bem! No caso em contenda, a ocorrência das duas situações ficou perfeitamente demonstrada no Auto de Infração e nas Informações Complementares, restando incontestável o dever da Recorrente de recolher o ICMS em regime normal.

2.9 Conclui-se, portanto, que a acusada deixou de recolher o imposto devido, infringindo o disposto nos art. 73 e 74 do Dec. 24.569/97 e ficando sujeitas à penalidade inserta no art. 878, I, "c" do mesmo diploma legal.

VOTO

2.7 Diante do exposto, voto no sentido de conhecer do Recurso Voluntário, negar-lhe provimento para, após rejeitar as preliminares de nulidades suscitadas, confirmar a decisão condenatória exarada na 1ª Instância, julgando PROCEDENTE a presente Ação Fiscal, nos termos do Voto do Conselheiro Relator e do Douto Procurador do Estado.

É como voto.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO:

ICMS	R\$	36.802,97
Multa	R\$	36.802,97
Total	R\$	73.605,94

3. DECISÃO

3.1 *Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente: Alimapel Comércio e Representações Ltda., e recorrido: Célula de Julgamento 1ª Instancia.*

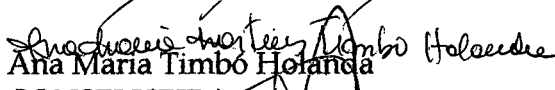
3.2 **RESOLVEM** os membros da 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Voluntário, negar-lhe provimento para, após rejeitar as preliminares de nulidades suscitadas pela Recorrente, confirmar a decisão condenatória exarada na 1ª Instância, julgando **PROCEDENTE** a presente Ação Fiscal, nos termos do Voto do Conselheiro Relator e do Douto Procurador do Estado.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, 05 de JULHO de 2005.

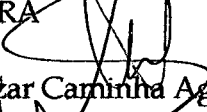

Alfredo Rogério Gomes de Brito
PRESIDENTE


Manoel Marcelo A Marques Neto
CONSELHEIRO


José Gonçalves Feitosa
CONSELHEIRO


Ana Maria Timbo Holanda
CONSELHEIRA


Fernanda Rocha Alves
CONSELHEIRA


Fernando Cezar Caminha Aguiar Ximenes
CONSELHEIRO


Frederico Hozanan de Castro
CONSELHEIRO


Helena Lúcia Bandeira Farias
CONSELHEIRA


Vito Simon de Moraes
CONSELHEIRO RELATOR

PRESENTES:


Mateus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO