



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RESOLUÇÃO Nº 044 /2007

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

182ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 09.11.06

PROCESSO Nº 1/004081/2005

AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/200516572

RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1º INSTÂNCIA

RECORRIDO: CARBOMIL QUÍMICA S.A.

RELATORA: Conselheira Maria Elineide Silva e Souza

EMENTA: ICMS. Falta de recolhimento do ICMS incidente na Prestação de Serviço de Transporte de Carga - *Auto de Infração NULO. Não foi obedecido o direito a espontaneidade da consulta.* Decisão ampara no artigo 53 § 3º Dec. Nº 25.468/99 combinado com artigo 892 do Decreto nº 24.569/97. Recurso oficial conhecido e não provido. Decisão por Unanimidade de votos e conforme Parecer da Douta Procuradoria Geral do Estado.

RELATÓRIO

Trata o presente processo do Auto de Infração nº **200516572**, no qual a autoridade fiscal acusa o contribuinte, acima descrito, de deixar recolher o ICMS sobre o frete, no exercício de 2002, resultando numa falta de recolhimento do imposto de R\$ 442.489,46 (quatrocentos e quarenta e dois mil, quatrocentos e oitenta e nove reais e quarenta e seis centavos).

Esclarece, o agente do Fiscal, através da Informação Complementar ao Auto de Infração, (fl. 03/06), que:

- ✓ A empresa formulou consulta a Sefaz acerca do procedimento a ser adotado quanto ao ICMS frete (02/02/2005)
- ✓ A empresa adota o entendimento de que ao vender seus produtos na condição CIF, a responsabilidade pela retenção e recolhimento do ICMS incidente sobre as prestações de serviço de transporte de carga efetuados por transportador autônomo poderá ser atribuída ao remetente da mercadoria.
- ✓ Em resposta a consulta formula, Parecer nº 179/2005, esclarece o parecerista que quando o serviço de transporte for efetuado por empresa transportadora e relacionar a uma operação de circulação de mercadoria com preço CIF, será obrigatório o acompanhamento do Conhecimento de Transporte e o valor do frete será incorporado



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

- ao preço da mercadoria, hipótese em que o imposto será calculado sobre o valor total, devendo constar na nota fiscal a expressão "frete incluído no preço da mercadoria".
- ✓ No caso do autuado, ao emitir a NF com a cláusula CIF, como tomador ou alienante fica desobrigada da emissão do Conhecimento de Transporte, devendo o contribuinte do ICMS destacar o valor da prestação (incluindo aí o ICMS sobre o frete).
 - ✓ Como o autuado é o realizador da operação cabe ao mesmo a responsabilidade pelo cumprimento da obrigação tributária, em substituição ao transportador autônomo.
 - ✓ Em resumo, a simples menção no documento fiscal que o frete está incluso no valor do produto não elide a obrigação do contribuinte remetente de apurar e recolher o ICMS incidente sobre o valor da prestação do serviço de transporte,
 - ✓ É concedido o prazo de 15 (quinze) dias para o contribuinte recolher espontaneamente o imposto.
 - ✓ O Contribuinte é notificado em 27/05/2005 (Data do recebimento 30/05/2005).
 - ✓ A empresa inconformada com o Parecer nº 179/2005, entrou com pedido de reconsideração do parecer.
 - ✓ A resposta do 2º pedido foi dada através do Parecer nº 271/05 em 06/07/2005.
 - ✓ O contribuinte foi notificado em 11/07/2005
 - ✓ Para dirimir qualquer dúvida quanto a transporte em veículo próprio da empresa, foi solicitado da mesma a relação de veículos próprios ou operados em regime de locação ou forma similar, com respectivos contratos.
 - ✓ Em resposta a empresa informou possuir somente um veículo próprio e que não possui nenhum contrato de locação de veículos de transportes de carga.
 - ✓ Considerando a grande quantidade de notas fiscais e a necessidade da obtenção da composição da base de cálculo do ICMS frete a recolher foi efetuado a digitação de todas as notas fiscais de saída, inclusive das notas fiscais sem o carimbo com destaque da base de cálculo do frete e do valor do ICMS frete.
 - ✓ Entretanto, para efeito de levantamento da base de cálculo do frete, tomou-se por base somente às notas fiscais de saída que constavam o carimbo com os respectivos dados referentes ao imposto calculado e não recolhido.
 - ✓ Quando a prestação do Serviço do frete era interestadual foi aplicada a alíquota de 9,6% e quando a prestação era interna foi aplicada a alíquota de 13,6%

Constam no processo as seguintes Ordens de Serviço e Termos de Início.

Nº OS	DATA	Nº TERMO DE INÍCIO	DATA	CIÊNCIA
2005.03799	16/2/2005	2005.03879	25/2/2005	7/3/2005
2005.13858	8/6/2005	2005.13858	16/6/2005	15/6/2005
2005.18315	8/8/2005	2005.14986	19/8/2005	19/8/2005



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

Inconformado com a autuação o contribuinte apresentou impugnação tempestiva (fls.297 a 312):

- 1- Inicialmente, requer a nulidade do Auto de Infração por impedimento do autuante, uma vez que estava sob consulta quanto ao procedimento a ser adotado quanto do serviço de transporte de cargas prestados por profissionais autônomos.
- 2- O prazo concedido de 15(quize) dias para efetuar o pagamento do ICMS na forma estabelecida pelo Parecer era exíguo.
- 3- Não poderia atender a Notificação, pois a documentação encontrava-se com a fiscalização.
- 4- No mérito requer a improcedência da ação fiscal, pois não foi apresentada nenhuma prova do ilícito.
- 5- Que ao compor o preço unitário do produto industrializado a empresa inclui o valor do serviço do transporte.
- 6- Que julgamento seja reconhecendo a nulidade, mas decidindo pela improcedência da autuação fiscal.
- 7- Posteriormente, emendou a defesa apresentando um pedido de perícia.

O julgador de primeira Instância julgou nulo o auto de infração por violação ao direito de defesa, pois quando do início da ação fiscal, em 07.03.2005, o objeto da autuação encontrava-se sob consulta, contrariando desta forma que dispões o artigo 892 do Decreto nº 24.569/97. Recorreu de ofício.

O parecer nº 529/06 emitido pela Célula de Consultoria Tributária e adotado pelo Douto Procurador do Estado, ratificou o entendimento do julgador monocrático.

É o relatório.



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

VOTO DA RELATORA

Trata o presente processo da falta de recolhimento do ICMS sobre o frete, no exercício de 2003, no valor de R\$ 442.489,46 (quatrocentos e quarenta e dois mil quatrocentos e oitenta e nove reais e quarenta e seis centavos).

Antes de adentrarmos ao mérito da autuação, cumpre-nos examinar a nulidade requerida na defesa do contribuinte e declarada pelo julgador de primeira instância.

O contribuinte ingressou com uma consulta, objeto da autuação, na Coordenação Administrativa Tributária N CATRI no dia 02/02/2005, desta forma consoante o que dispõe o artigo 892 do Decreto nº 24.569/97, nenhum procedimento fiscal, que tratasse da matéria objeto da consulta, poderia ser iniciado, enquanto não fosse solucionada.

Entretanto, conforme demonstra o quadro abaixo, no dia 16 de fevereiro foi iniciada a ação fiscal, cujo encerramento culminou com a lavratura do presente Auto de Infração.

Nº OS	DATA	Nº TERMO DE INÍCIO	DATA	CIÊNCIA
2005.03799	16/2/2005	2005.03879	25/2/2005	7/3/2005
2005.13858	8/6/2005	2005.13858	16/6/2005	15/6/2005
2005.18315	8/8/2005	2005.14986	19/8/2005	19/8/2005

No decorrer da ação fiscal o contribuinte recebeu a resposta da consulta formulada, através do Parecer nº 179/2005, inclusive foi intimado a recolher o imposto devido no prazo de 15 dias. Entretanto, o autuado recorreu do Parecer. Tendo sido formulado novo Parecer nº 271/05 e novo prazo para recolhimento do imposto devido.

PARECER	INTIMAÇÃO
179/2005	30/5/2005
271/2005	11/7/2005

Com a concessão do prazo, dentro da ação fiscal, para recolhimento espontâneo do imposto devido em razão da consulta, convalidou os atos praticados, referentes ao direito a espontaneidade que o contribuinte tem quando efetua uma consulta.

Entretanto, no presente caso, é necessário observar que para exercer o direito de espontaneidade, o contribuinte necessitava da documentação fiscal, para efetuar os cálculos necessários ao recolhimento do imposto devido.



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

De acordo com o recibo de entrega da documentação, fls 314, esta, somente, foi entregue ao contribuinte em 15/09/2005, portanto, posterior ao prazo concedido para o recolhimento espontâneo.

Desta forma, conforme determina o artigo 53, § do Decreto nº 25.468/97, a autuação fiscal é nula, por cerceamento ao direito de defesa. É necessário observar que a nulidade, no presente caso, decorre da impossibilidade do exercício ao direito de espontaneidade assegurado no caso de consulta.

Considerando o exposto acima, voto para que o recurso oficial seja conhecido, negando-lhe provimento, para confirmar a decisão declaratória de nulidade proferida em primeira instância, entretanto, sob o fundamento de cerceamento ao direito da espontaneidade, conforme o Parecer da Doutra Procuradoria Geral do Estado.

É o voto.




ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS


DECISÃO


Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é recorrente CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1º INSTÂNCIA e recorrido CARBOMIL QUÍMICA S.A., resolvem os membros da 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do recurso oficial, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão declaratória de NULIDADE, entretanto, sob fundamento diverso, nos termos voto da relatora e do parecer da douta Procuradoria Geral do Estado. Ausente, momentaneamente, o Conselheiro Frederico Ozanam Pinto de Castro.

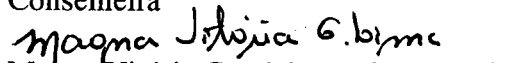
SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 22 de janeiro de 2007.



Ana Maria Martins Timbo Holanda
PRESIDENTE

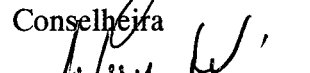

Dulcimeire Pereira Gomes
Conselheira


Maria Elineide Silva e Souza
Conselheira Relatora



Helena Lúcia Bandeira Farias
Conselheira


Magna Vitória Guadalupe Lima Martins
Conselheira


Fernanda Rocha Alves do Nascimento
Conselheira


José Gonçalves Feitosa
Conselheiro


Maryana Costa Canamary
Conselheira


Frederico Hosanan Pinto de Castro
Conselheiro


Mateus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO