



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RESOLUÇÃO Nº ~~361~~ ³⁶¹ /2005
1ª CÂMARA
SESSÃO DE 13/12/2005
PROCESSO DE RECURSO Nº 1/003847/2004
AUTO DE INFRAÇÃO: 1/200407789
RECORRENTES: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA E CIA SULAMERICANA DE
TABACOS
RECORRIDOS: AMBOS
CONS. RELATOR: FREDERICO HOZANAN PINTO DE CASTRO

**EMENTA: ICMS – FALTA DE RETENÇÃO DO ICMS
SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA – PARCIAL PROCEDÊNCIA –
REENQUADRAMENTO DA PENALIDADE.** Restou comprovado
que o substituto tributário reteve e recolheu à título de ICMS
substituição tributária incidente nas operações com cigarros, fumo
desfiado e picado e papel para cigarro um valor a menor do
efetivamente devido. Parcial procedência em razão da mudança de
penalidade, que é a prevista no art. 123, I, "c" da Lei nº 12.670/96,
com redação modificada pela Lei nº 13.418/03. Recursos Oficial e
Voluntário conhecidos e desprovidos, para confirmar a decisão
Parcialmente Condenatória singular, de acordo com o Parecer da
douta Procuradoria Geral do Estado. Decisão por unanimidade de
votos.

RELATÓRIO

O titular da Ação Fiscal, ao executar os trabalhos de
fiscalização constante na Ordem de Serviço nº 2004.14115, detectou que a
empresa citada acima reteve, nos meses de janeiro a março de 2004, o ICMS
devido por substituição tributária em operações com cigarro, fumo desfiado ou

picado e papel para cigarro em valor inferior ao devido, resultando numa falta de recolhimento do imposto no montante de R\$ 184.045,16 (cento e oitenta e quatro mil quarenta e cinco reais e dezesseis centavos).

Indica como dispositivos legais infringidos os arts. 477 e 478 do Dec. nº 24.569/97. Como penalidade sugere o art. 123, I, "f", da Lei nº 12.670/96.

Informações Complementares, Ordem de Serviço nº 2004.14115, Termo de Início de Fiscalização nº 2004.12356, Termo de Conclusão nº 2004.15807, Ofício da Secretaria da Fazenda do Estado de Pernambuco, Comprovante de Inscrição e de Situação Cadastral, Termo de Intimação nº 2004.13462, Cópia das Notas Fiscais, Planilha demonstrativa da diferença de ICMS, Termo de Juntada do AR, Cópia do Aviso de Recebimento, Termo de Juntada do Comunicado de Correção de dados e Aviso de Recebimento estão acostados às fls. 03/45.

Defesa Administrativa às fls. 47/57 alegando, em grau de preliminar, a nulidade do auto de infração pela revogação do dispositivo que comina a multa aplicada e pelo cerceamento ao direito de defesa ocasionado pela não indicação no auto de infração dos erros de cálculo cometidos pelo contribuinte. No mérito, argumenta a improcedência da ação fiscal, vez que, levando-se em consideração que os produtos comercializados pelo contribuinte possuem preço máximo ao consumidor, nas operações de vendas da autuada incide o art. I da Cláusula Segunda do Convênio ICMS 37/1994.

O Julgador de 1ª Instância, às fls. 70/74, decidiu pela procedência da autuação fiscal em face do reenquadramento da penalidade. Recorreu de Ofício em face da decisão parcialmente desfavorável aos interesses da Fazenda Pública Estadual.

Recurso Voluntário às fls. 88/103 aduzindo os mesmos argumentos contidos em sua peça impugnatória.

A Consultoria Tributária às fls. 140/142 opinou pelo conhecimento de ambos os Recursos para negar-lhes provimento e confirmar a decisão parcialmente condenatória proferida em primeira instância, recebendo a chancela da Procuradoria Geral do Estado que adotou o Parecer às fls. 143.

Vieram-me os autos para o Voto.

Eis o Relatório.



VOTO DO RELATOR

A contenda trazida à apreciação deste Colegiado versa sobre a falta de retenção e recolhimento, nos meses de janeiro a março de 2004, do ICMS substituição tributária incidente nas operações interestaduais de venda de cigarros, fumo desfiado ou picado e papel para cigarro no montante de R\$ 184.045,16 (cento e oitenta e quatro mil quarenta e cinco reais e dezesseis centavos).

A aferição da infração se deu através da análise dos cálculos elaborados pelo sujeito passivo quando da retenção e recolhimento do ICMS substituição tributária, onde a autoridade fazendária verificou que o imposto recolhido pelo autuado, na qualidade de substituto tributário, havia sido a menor do que o devido.

De certo, a legislação tributária estadual no art. 479 do RICMS dispõe que a base de cálculo do imposto, na ausência do preço máximo de venda a varejo marcado pelo fabricante, será o valor da mercadoria, incluídos o IPI, frete e carreto acrescido de 30% (trinta por cento).

Contudo, podemos verificar nos autos que o sujeito passivo, embora não tenha indicado nas notas fiscais o preço máximo de venda a consumidor final, utilizou base de cálculo distinta da prevista pela legislação, ocasionando uma falta de recolhimento.

Assim, o sujeito passivo deverá se sujeitar à penalidade constante no art. 123, I, "c" da Lei nº 12.670/96 com nova redação dada pela Lei nº 13.418/03, in verbis:

"Art.123....

I -...

...

c) falta de recolhimento do imposto, no todo ou em parte, inclusive o devido por substituição tributária, na forma e nos prazos regulamentares, em todos os casos não compreendidos nas alíneas "d" e "e" deste inciso: multa equivalente a uma vez o valor do imposto;

Diante do exposto, voto pelo conhecimento de ambos os Recursos, para negar-lhes provimento, para que seja confirmada a decisão parcialmente condenatória proferida pela 1ª Instância, nos termos do Parecer da douta Procuradoria Geral do Estado.

É o meu VOTO.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

BASE DE CÁLCULO: R\$ 681.648,77

ICMS: R\$ 184.045,16

MULTA: R\$ 184.045,16

TOTAL: R\$ 368.090,34



DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que são Recorrentes **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA e CIA SULAMERICANA DE TABACOS** e Recorridos **AMBOS**.


RESOLVEM os membros da 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, rejeitar as preliminares de nulidade suscitadas em grau de Recurso e, também por decisão unânime dos presentes à Sessão, conhecer de ambos os Recursos, negar-lhes provimento, para confirmar a decisão **PARCIALMENTE CONDENATÓRIA** proferida pela 1ª Instância, nos termos do voto do Relator e do Parecer da douta Procuradoria Geral Estado. Ausente o Conselheiro Vito Simon de Moraes.


SALA DE SESSÕES DA 1ª CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, de dezembro de 2005. *16*

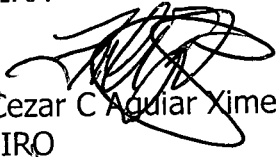

Alfredo Rogerio Gomes de Brito
PRESIDENTE


Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
CONSELHEIRO

José Gonçalves Feitosa
CONSELHEIRO


Ana Maria Martins Timbo Holanda
CONSELHEIRA


Fernanda Rocha Alves do Nascimento
CONSELHEIRA


Fernando Cezar C Aguiar Ximenes
CONSELHEIRO


Frederico Hozanan Pinto de Castro
CONSELHEIRO RELATOR


Helena Lúcia Bandeira Farias
CONSELHEIRA

Vito Simon de Moraes
CONSELHEIRO

Matteus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO