



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

Contencioso Administrativo Tributário
Conselho de Recursos Tributários
2ª Câmara de Julgamento

Resolução Nº 51 /2019

Sessão: 10ª Sessão Ordinária de 22 de março de 2019

Processo Nº 1/1735/2011

Auto de Infração Nº: 1/201103517

Recorrente: J.MACEDO S/A – 06691032-3 e CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

Recorrido: AMBOS

Conselheiro Relator: Leilson Oliveira Cunha

Ementa: ICMS. Falta de Recolhimento de Imposto. Substituição Tributária.

1. Contribuinte atuado efetuou escrituração no livro de saídas de notas fiscais de operações tributadas em regime de substituição tributária, todavia ao fazer a totalização dos valores da coluna do imposto debitado no citado livro, o valor inerente ao ICMS Substituição Tributária (ST) não era computado no somatório do imposto devido, e assim também no livro de apuração resultando em falta de recolhimento do imposto devido por ST. 2. Feito fiscal submetido a exame pericial que, em laudo, atestou diminuição do imposto devido apontado na acusação fiscal. 3. Redução de imposto e multa especificados no auto de infração. 4. Dispositivos infringidos arts. 2º, 3º e 4º do Dec. 28.067/05 c/c arts. 57, 59, 73 e 74 todos do RICMS. 5. Penalidade nos termos do art. 123, I, “C” da Lei 12.670/96. 6. Recurso Ordinário e Reexame Necessário não providos. 7. auto de infração **PARCIAL PROCEDENTE** por unanimidade de votos nos termos do voto do relator e de acordo com a decisão singular e parecer da Assessoria Processual Tributária adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

Palavra Chave: ICMS. Falta de Recolhimento. Substituição Tributária. Parcial Procedente.

RELATÓRIO

A acusação fiscal tem o seguinte relato de infração:

FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO POR TER O CONTRIBUINTE TOTALIZADO A MENOR SEUS LIVROS FISCAIS DE SAÍDA E/OU DE APURAÇÃO DO ICMS. APOS EXAME NOS LIVROS E DOCUMENTOS FISCAIS DO CONTRIBUINTE, CONSTATAMOS NOS MESES DE JULHO A DEZEMBRO DE 2007 FALTA DE RECOLHIMENTO DE ICMS EM DECORRÊNCIA DE TOTALIZAÇÃO A MENOR NOS SEUS LIVROS FISCAIS, NUM MONTANTE DE 91143,75, CONFORME INF. COMPLEMENTAR ANEXA.

Auto de infração com imposto e multa fixados respectivamente em R\$ 91.143,75 (noventa e um mil, cento e quarenta e três reais e setenta e cinco centavos). Artigos infringidos 262, § 1º e 270 do Dec. 24.569/97, com penalidade fixada nos termos do art. 123, I, C da Lei 12.670/96. Período da infração 07 a 12/2007.

Nas informações complementares o auditor fiscal consigna que após análise nos livros e documentos fiscais da empresa, constatou a falta de recolhimento do imposto decorrente de totalização a menor em seus registros de Saídas e Apuração, evidenciando quadro demonstrativo da diferença de imposto a recolher nos meses de Julho a Dezembro de 2007, contrapondo os cálculos dos novos valores de débitos e os créditos de cada período.

Irresignado com a acusação fiscal o contribuinte interpõe tempestiva impugnação ao feito fiscal, alegando entre outros aspectos, nulidade dado que o agente do fisco não instruiu o processo com os documentos que embasaram o levantamento e, ainda, que não ficou claro a metodologia utilizada e não apresentação de provas de confirmação da acusação fiscal, de igual modo requer exclusão dos sócios do litígio, culminando com pedidos de improcedência e perícia.

Às fls. 173/174 a julgadora monocrática baixa o feito fiscal em diligência pericial onde consigna:

- 1) Verificar a existência de erros no cálculo do imposto, referente as Notas Fiscais de Saída para outros estados, sinalizados pelo fiscal nas copias do Livro Registro de Saídas de mercadorias a caneta acostadas as fls. 17 a 77 dos autos;
- 2) Refazer quadro comparativo entre o valor constante no Livro de apuração do ICMS (fls. 08 a 15) indicados nas DIEF's dos períodos de Julho a Dezembro/2007, com os novos valores apurados através da escrita fiscal, totalizando a possível diferença de imposto a recolher, em face da totalização a menor feita pelo contribuinte autuado nos Livros de Saída e Apuração do ICMS;
- 3) Prestar quaisquer esclarecimentos à elucidação dos fatos.

Fl. 176, a impugnante vem ao feito processual e colaciona aos autos apólice de seguro garantia.

Laudo pericial de fls. 193/200 conclui às fls. 199 que a empresa efetuou escrituração de notas fiscais de Saídas com substituição tributária de forma correta, todavia quando totaliza os valores da coluna do imposto debitado no Livro de Saídas, o valor do ICMS Substituição Tributária não era computado no somatório da folha do citado livro, resultando que a diferença se refere ao valor do referido imposto devido por substituição tributária não incluído no somatório. Aduz, ademais, que verificou alguns equívocos no levantamento realizado pela fiscalização quanto aos valores do ICMS Substituição Tributária e diante desses erros fora elaborado planilhas (fls 201/206) demonstrando os valores calculados conforme o PROTOCOLO ICMS (MF) Nº50 de 16/12/2005, concluindo-se que a diferença apurada a menor no período de julho a dezembro de 2007 resultou em R\$ 55.028,55.

Em decisão singular, a autoridade julgadora de 1ª instância decide pela parcial procedência do feito fiscal nos termos do laudo pericial. Inicialmente afastando argumentação de nulidade em razão de cerceamento do direito de defesa em face de elaboração de planilha contida na informação complementar e anexação de cópias dos livros de saída e apuração no período da infração. Não acolheu o pedido de exclusão dos sócios em face de que a informação dos nomes dos sócios em nada altera a sujeição passiva da relação jurídica instaurada. No mérito, como já dito, decide pela parcial procedência nos termos do laudo pericial, interpondo em seguida o devido Reexame Necessário.

Com discordância da decisão exarada pelo julgador monocrático, o autuado interpõe tempestivo Recurso Ordinário em que consigna resumidamente erro na forma de cálculo do ICMS-ST nas operações com produtos sujeitos à Substituição Tributária prevista no Protocolo 50/05, requerendo ao final a improcedência do feito fiscal.

A Assessoria Processual Tributária se manifesta pela parcial procedência da acusação fiscal, opinando pela manutenção do julgamento singular. Inicialmente afasta a alegativa de erro no cálculo do ICMS-ST tendo em vista que a forma de cálculo requerida não se aplica à requerente por se tratar de comércio atacadista enquanto que o Protocolo 50/05 disciplina procedimentos inerentes a estabelecimentos industriais e importadores. Isso posto, opina pela manutenção de parcial procedência nos termos da decisão singular.

O Parecer queda-se acolhido pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

Em apertada síntese, é o que se relata.



VOTO DO RELATOR

Depreende-se da acusação encetada no auto de infração que o contribuinte autuado faltou com recolhimento do imposto por substituição tributária em decorrência de totalização a menor em seus registros nos livros de saídas e apuração, para a materialização da infração praticada apresenta quadro demonstrativo da diferença de imposto a recolher nos meses de Julho a Dezembro de 2007, contrapondo os cálculos dos novos valores de débitos e os créditos de cada período.

Convém ressaltar que, resta prejudicada, preclusa a apreciação da preliminar de nulidade de não instrução processual com os documentos que embasaram o levantamento fiscal e de não clareza da metodologia utilizada, aventada pela parte na peça impugnatória razão de não renovação de tais argumentações e no pedido especificados no presente recurso ordinário. Assim considerado, deixo de analisar tais questões em face de perda de objeto. Igual teor decisório se aplica quanto ao pedido de exclusão dos sócios da contenda, então afastado pela julgadora singular, tendo em vista não renovação do pedido no recurso nesse sentido.

Postas tais considerações iniciais, passa-se a análise de mérito.

De pronto convém ressaltar que, conforme expresso no relatório, a julgadora singular em boa medida converteu o feito fiscal em diligência pericial a fim de se verificar a existência de erros no cálculo do imposto e, em caso afirmativo, refazimento da apuração do imposto.

Tenha-se, conforme o art. 42 da Lei 15.614/14, que compete a CEPED – Célula de Perícias Fiscais e Diligências esclarecer e dirimir dúvida de natureza contábil, fiscal e financeira, com vistas a subsidiar o descobrimento da verdade dos fatos objeto de controvérsia nos autos do processo. E neste sentido, fora o anseio da autoridade julgadora de primeira instância ao remeter à unidade de perícia com os fins de dirimir possíveis erros nos cálculos encetados pela autoridade fiscal na imputação fiscal que ensejariam a manutenção, no todo ou em parte, da acusação fiscal de falta de recolhimento.

Após a conclusão dos trabalhos periciais, o laudo pericial (fls. 193/200) foi finalizado subsidiando a tomada de decisão singular, concluindo às fls. 199 que a empresa efetuara escrituração de notas fiscais de Saídas com substituição tributária de forma correta, no entanto ao fazer a totalização dos valores da coluna do imposto debitado no Livro de Saídas, o valor inerente ao ICMS Substituição Tributária não era computado no somatório da folha do citado livro, e por sua vez transcrito de forma indevida no livro de apuração, de sorte a resultar diferença referente ao valor do referido imposto devido por substituição tributária não incluído no somatório. Não se olvide, ademais, que a perícia também verificou alguns equívocos no levantamento realizado pela fiscalização quanto aos valores do ICMS Substituição Tributária, e face desses erros elaborou planilhas (fls

201/206) evidenciando os valores calculados conforme o previsto no PROTOCOLO ICMS (MF) Nº50/15, resultando diferença apurada a menor no período de julho a dezembro de 2007, concluindo-se na falta de recolhimento de ICMS no valor R\$ 55.028,55, destarte amenizando-se a cobrança inicial apontada no auto de infração.

De outra sorte, não há que se acolher o argumento da autuada, trazida no recurso, de abatimento do ICMS apurado normalmente (obrigação própria) do valor devido do ICMS por substituição tributária (ICMSst), nas operações de vendas interestaduais. No caso em tela, nas operações de vendas que também são tributadas por substituição tributária se evidenciam duas formas de incidências distintas, tendo a apuração do imposto devido de obrigação própria (ICMS normal) resultante do cotejo créditos/débitos fiscais, escriturados em conta gráfica, conforme preceituado nos arts. 57 a 59 do RICMS e, ademais, a apuração do ICMSst, imposto devido pelo contribuinte substituído em operações posteriores, conforme fixado nos art. 2º, 3º e 4º do Decreto 28.067/05 que regulamentou o PROTOCOLO 50/05, não havendo que confundir o imposto destacado referente à operação interestadual previsto no art. 4º, a ser deduzido do valor calculado de imposto a ser recolhido por substituição tributária na forma do art. 2º, com o imposto devido normalmente resultante do cotejo créditos fiscais/débitos fiscais. Aliás, utiliza-se essa dedução do imposto destacado na nota fiscal referente à operação interestadual de venda no cálculo da substituição tributária, justamente para se evitar duplicidade de imposto devido pelo contribuinte, porquanto o citado imposto destacado já compusera o cálculo do imposto apurado normalmente como débito, daí ele ser parcela dedutível do montante de imposto devido por substituição tributária. Também não há que se cogitar, por absoluta ausência de previsão legal, de dedução do ICMSst do saldo devedor resultante da apuração normal. Portanto, não resta dúvida que a forma como a perícia evidenciou no laudo resulta a forma correta de apuração do imposto devido por ST a qual o contribuinte autuado deixou de recolher.

Assim considerado, no mérito restou insofismável a materialização da acusação fiscal agora em montante menor que o exigido na peça acusatória inicial. Com efeito, tenho como comprovada a infração imputada ao contribuinte concernente à falta de recolhimento do imposto, todavia, em nova dimensão quantitativa apontada em laudo pericial, se lhe imputando crédito tributário com imposto e multa, respectivamente, no valor de R\$ 55.028,55 (cinquenta e cinco mil, vinte e oito reais e cinquenta e cinco centavos) nos termos do art. 123, I, C da Lei 12.670/96.

Do exposto, pelas linhas traçadas anteriormente decide-se conhecer do Reexame Necessário e do Recurso Ordinário interposto negar-lhes provimento, e confirmar a decisão de 1ª Instância de PARCIAL PROCEDÊNCIA da acusação fiscal.

É como voto

CRÉDITO TRIBUTÁRIO


ICMS: R\$ 55.028,55 – MULTA: R\$ 55.028,55

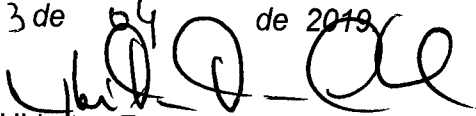
DECISÃO

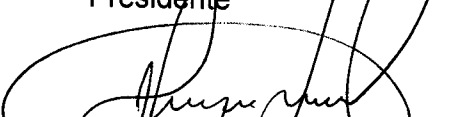
Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é Recorrente J.MACEDO S/A – 06691032-3 e CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA e Recorrido: AMBOS.

Resolvem os membros da 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Ordinário e do Reexame Necessário, negar-lhes provimento, para confirmar a decisão parcialmente condenatória exarada em 1ª Instância, nos termos do voto do Conselheiro Relator e de acordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. Estiveram presentes para sustentação oral, os representantes legais da recorrente, Dr. Gabriella Lima Batista e Dr. Wanderson Monteiro Souza.

SALA DA SESSÕES DA 2ª CAMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 23 de 04 de 2019

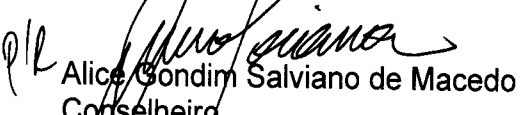

Francisco José de Oliveira Silva
Presidente



Ubiratan Ferreira de Andrade
Procurador do Estado
Em 26/04/2019



Henrique José Leal Jereissati
Conselheiro

Marcus Mota de Paula Cavalcante
Conselheiro


Maria Elaine de Silva e Souza
Conselheira


Alice Gondim Salviano de Macedo
Conselheiro


Leilson Oliveira Cunha
Conselheiro


Wander Araújo de Magalhães Uchoa
Conselheiro