



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda
**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**

RESOLUÇÃO Nº 126 / 2012
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO
222ª SESSÃO DE: 1º / 12 / 2011
PROCESSO DE RECURSO Nº 1/2812/2008
AUTO DE INFRAÇÃO: 1/200805794
RECORRENTE: JOSÉ VENCESLAU DOS SANTOS ME
RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
AUTUANTE: MARGARIDA CARNEIRO DE OLIVEIRA
RELATORA: CONS. ANDRÉA MACHADO NAPOLEÃO

EMENTA: FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - Comprovado nos autos o não recolhimento do ICMS decorrente de aquisições interestaduais de mercadorias (calçados) sujeitas ao regime substituição tributária pelas entradas. Amparo legal no artigo 431 do Decreto nº 24.569/97 e artigo 1º do Decreto nº 28.326/2006. Laudo pericial apontou valor do ICMS devido superior ao exigido na inicial. Por força do artigo 460 do CPC deve ser mantido o ICMS indicado no Auto de Infração. Recurso voluntário conhecido e não provido. Decisão por unanimidade de votos pela modificação da decisão singular condenatória para a parcial procedência do feito, por aplicação do disposto no artigo 123, I, "d" da Lei nº 12.670/96 c/c artigo 42, § 1º, inciso III (atraso de recolhimento) do Decreto nº 25.468/99.

RELATÓRIO

Reclama a inicial que a empresa acima identificada deixou de recolher o ICMS substituição tributária no valor de R\$ 8.215,16 (oito mil duzentos e quinze reais e dezesseis centavos), relativo a aquisições interestaduais no período de outubro a dezembro de 2007, solicitadas nos termos de intimações nº 200805612 e 200805614.

O agente do Fisco indicou como dispositivo legal infringido o artigo 74 do Decreto nº 24.569/97 e, como penalidade a inserta no artigo 123, I, c da Lei 12.670/96, com redação alterada pela Lei nº 13.418/03.

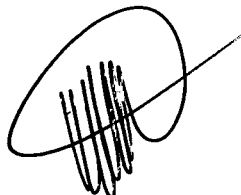
O processo foi instruído com Ordens de Serviço nº 200805947, Termo de Intimação nº 200805614 e Avisos de Recepção relativos às ciências do Termo de Intimação e do Auto de Infração.

Na primeira instância o feito, que correu à revelia, foi julgado procedente.

Inconformada com a decisão singular condenatória, a empresa interpôs recurso voluntário arguindo a inocorrência da conduta infracional por meio dos seguintes questionamentos:

- 1- Será que a autuada foi devidamente intimada, conforme consta no julgamento singular? Será que a julgadora observou que o Termo de Intimação pede para apresentar DAE ICMS e não comprovante de pagamento?
- 2- Será que o agente do solicitou a apresentação das notas fiscais? Será que consta no Termo de Intimação a expressão "Nota Fiscal"?
- 3- Qual a modalidade de ICMS julgado na 1ª instância, antecipado ou substituição?
- 4- Observa que não foi solicitada a apresentação de notas fiscais bem como o processo não foi instruído com as cópias destes documentos. Posteriormente atenta que a legislação do PAT, em vigor, é clara no sentido de que os documentos que serviram de base para a autuação devem ser anexados ao processo.
- 5- Questiona se a empresa não tiver realizado as operações que está sendo acusada? Se alguém utilizou indevidamente o CGF da autuada? E se tiver acontecido alguma devolução das entradas de mercadorias?
- 6- Por fim, pede que seja declarada a improcedência do julgamento singular e, por conseguinte, a anulação do auto de infração.

A Célula de Consultoria e Planejamento, considerando que o autuante não juntou ao processo a documentação probante da acusação, limitando-se a indicar os números das notas fiscais no Termo de Intimação nº 200805614, solicitou perícia para que fossem realizados os seguintes procedimentos:



“1- Trazer aos autos documentação que comprove a acusação, tais como as notas fiscais, relatórios do Sistema Cometa e Planilhas demonstrativas da base de cálculo do lançamento;

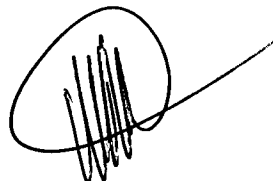
2- Caso seja atendido o item anterior, verificar se a base de cálculo está correta, excluindo valores indevidamente exigidos;

3- Trazer outros esclarecimentos e informações que puderem ser úteis ao processo, caso considere necessário.”

O resultado do trabalho pericial apontou um novo valor devido pela falta de recolhimento do ICMS Substituição Tributária pelas entradas interestaduais no montante de R\$ 8.271,52, enquanto a inicial indicava como ICMS - ST devido o total de R\$ 8.215, 16.

Mediante Parecer nº 306/11, a Célula de Consultoria e Planejamento opinou pela manutenção da decisão condenatória exarada na 1ª instância. O referido parecer foi homologado pelo representante da d. Procuradoria Geral do Estado.

É o relatório



VOTO DA RELATORA

Pelos autos, a recorrente é acusada de deixar de recolher o ICMS no valor de R\$ 8.215,16 referente a aquisições interestaduais de mercadorias (calçados) sujeitas ao regime substituição tributária pelas entradas, realizadas no período de outubro a dezembro de 2007.

Por análise da peça recursal, verificamos que os argumentos do sujeito passivo não merecem prosperar, assim vejamos.

Inicialmente, em forma de questionamento, reclama a autuada que o Termo de Intimação se limitou a solicitar a apresentação de DAE's ICMS e não comprovantes de pagamento, bem como não houve a solicitação de apresentação de notas fiscais e nem consta no mencionado Termo a expressão "Nota Fiscal".

Cabe esclarecer que o Termo de Intimação é o instrumento que oportuniza o contribuinte sanar espontaneamente a irregular detectada. E ainda, que os Documentos de Arrecadação Estadual (DAE's) são os comprovantes de pagamento do ICMS.

No presente caso, o agente do Fisco solicitou, por meio do Termo de Intimação, que fossem apresentados os DAE's ICMS 1031 (código relativo ao ICMS Substituição Tributária) referentes às notas fiscais elencadas no referido Termo de Intimação, com o fito do contribuinte comprovar espontaneamente os correspondentes pagamentos.

O contribuinte não apresentou os referidos DAE's deixando, por conseguinte, de comprovar o pagamento do ICMS Substituição Tributária exigido na inicial.

Atentamos que a simples apresentação das notas fiscais não comprovariam o pagamento do ICMS Substituição Tributária.

Argumenta também a autuada que o processo não foi instruído com as cópias destes documentos.

Neste sentido, a ilustre consultora tributária solicitou à Célula de Perícias e Diligências Fiscais que acostasse aos autos a documentação probante da acusação, bem como a indicação da base de cálculo correta, se houvesse qualquer diferença.

Inobstante a empresa não ter atendido ao Termo de Intimação de Perícias e Diligências, a solicitação foi plenamente atendida. A perícia instruiu os autos com as 2ª vias das notas fiscais recebidas do Arquivo Geral da SEFAZ/CE, cópias de notas fiscais enviadas pelos Postos Fiscais de Penaforte e Mata Fresca e informações obtidas no sistema COMETA.





Com base nos supracitados documentos, a ilustre perita elaborou “Demonstrativo das Notas Fiscais Sujeitas ao ICMS Substituição Entrada Estadual” apontando como nova base de cálculo a importância de R\$8.271,52, valor superior ao exigido no presente auto de infração de R\$ 8.215,16.

Destaca-se que a Nota Fiscal nº 197072, de dezembro de 2007, não foi localizada, razão pela qual foi excluída do supracitado demonstrativo.

Por fim, a recorrente argui novos questionamentos como: se empresa não tiver realizado as operações de que está sendo acusada? Se alguém utilizou indevidamente o CGF da autuada? E se tiver acontecido alguma devolução das entradas de mercadorias?

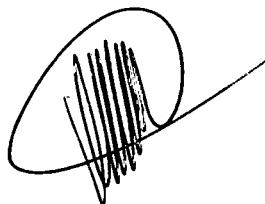
Contudo, observa-se que a recorrente se restringe a levantar suposições sem trazer aos autos qualquer prova. Por outro lado, ressalta-se que as Notas Fiscais acostadas aos autos pela Célula de Perícias e Diligências Fiscais revelam ser a autuada a destinatária das mercadorias (calçados) sujeitas ao regime de substituição Tributária. Desta forma, insubsistentes são as razões da autuada.

Como já dito, a presente acusação versa sobre falta de recolhimento do ICMS em decorrência de aquisições interestaduais de calçados, mercadoria sujeita a substituição tributária.

O regime de substituição tributária está previsto no artigo 431 do Decreto nº 24.569/97

“Art.431 –A responsabilidade pela retenção e recolhimento do ICMS, na condição de contribuinte substituto, poderá ser atribuída, em relação ao imposto incidente sobre uma ou mais operações ou prestações sejam antecedentes, concomitantes ou subseqüentes, inclusive ao valor decorrente da diferença entre alíquota interna e interestadual, nas operações e prestações interestaduais que destinem bens e serviços a consumidor final localizado neste Estado, que seja contribuinte do ICMS”.

Por força do Decreto nº 28.326/2006, a recorrente, na qualidade de contribuinte substituta, é responsável pelo recolhimento do ICMS nas aquisições interestaduais de calçados, artigos de viagem e de artefatos de couro.



“Art. 1º Fica atribuída ao contribuinte destinatário, estabelecido neste Estado, a responsabilidade pela retenção e recolhimento do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviço de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação – ICMS, relativo às operações subseqüentes, por ocasião da entrada de calçados, artigos de viagem e de artefatos de couro, classificados nas Posições 42.02, 42.03, 64.01, 64.02, 64.03, 64.04 e 64.05 da Nomenclatura Comum do Mercosul – NCM”.

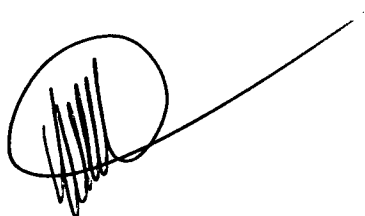
Desta forma, caracterizada está a infração, contudo devemos atentar que, apesar do laudo pericial ter apontado valor superior ao apurado na ação fiscal (R\$8.271,52), deverá prevalecer o valor exigido no auto de infração (R\$ 8.215,16) por força do artigo 460 do CPC.

“Art. 460 – É defeso ao juiz proferir sentença , a favor do autor , de natureza diversa da pedida, bem como condenar o réu em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado”.

Quanto à multa, deve ser considerada a sanção inserta no artigo 123, I, “d” da Lei nº 12.670/96, combinado com o artigo 42 § 1º, inciso IV do decreto nº 25.468/99, haja vista que o Fisco tinha conhecimento das operações cujo imposto é reclamado, pois as notas fiscais encontravam-se registradas no sistema COMETA.

DEMONSTRATIVO:
ICMS: R\$ 8.215,16
MULTA: R\$ 4.107,58
TOTAL: R\$12.322,74

É o voto.



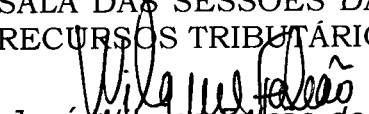
6



DECISÃO:

Vistos, Relatados e Discutidos os presentes autos, em que é recorrente JOSÉ VENCESLAU DOS SANTOS – MICROEMPRESA e Recorrida a Célula de Julgamento de 1ª Instância. Os membros da 2ª Câmara de Julgamento resolvem, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Voluntário dar-lhe parcial provimento, para modificar a decisão condenatória proferida em 1ª Instância, e julgar parcial procedente a ação fiscal, aplicando-se ao caso a sanção do art. 123, I, d da Lei 12.670/96 combinado com o art. 42, § 1º, inciso IV do Decreto 25.468/99, haja vista que as operações, cujo imposto é reclamado no presente auto de infração, foram registradas no SISTEMA COMETA; nos termos do voto da Conselheira Relatora e de acordo com o Parecer do representante da Procuradoria Geral do Estado alterado oralmente em sessão. Ausente, justificadamente, a Conselheira Sandra Arraes Rocha.

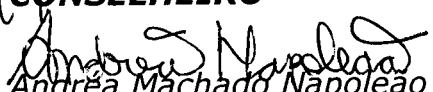
SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 17 de fevereiro de 2012.


José Wilame Falcão de Souza

PRESIDENTE


Antônio Gilson Aragão de Carvalho

CONSELHEIRO


Andréa Machado Napoleão

CONSELHEIRA


Alexandre Mendes de Sousa

CONSELHEIRO


Francisco Wellington Avila Pereira

CONSELHEIRO


Ubiratan Ferreira de Andrade

PROCURADOR DO ESTADO


Sandra Arraes Rocha

CONSELHEIRA


Samuel Aragão Silva

CONSELHEIRO


Antônio Luiz do Nascimento Neto

CONSELHEIRO


Sebastião Almeida Araújo

CONSELHEIRO