

ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
Contencioso Administrativo Tributário
Conselho de Recursos Tributários
2ª Câmara de Julgamento

OK!
Resolução Nº / 2009 278/09
Sessão: 31ª Ordinária de 09 de Fevereiro de 2009
Processo Nº: 1/4904/2006
Auto de Infração Nº: 1/200624905
Recorrente: Newlog Serviços de Cargas Aéreas Ltda.
Recorrido: Célula de Julgamento de 1ª Instância
Autuante: Nazareno Ferreira
Relatora: Ana Maria Martins Timbó Holanda

EMENTA: ICMS – Transporte aéreo. Operação interestadual tomadas por não contribuintes do ICMS ou a estes destinadas. Aplicação de alíquota interna. Falta de recolhimento do imposto incidente na prestação de serviço de carga. Recurso voluntário conhecido e não provido. Afastada por unanimidade de votos a preliminar de cerceamento ao direito de espontaneidade e o pedido de perícia da recorrente. Auto de infração Procedente. Confirmação da sentença de monocrática por decisão unânime e conforme parecer da douta PGE. Infringência aos artigos 2º inciso VI, 21, inciso IV e 243 do Decreto 24.569/97, com penalidade inserta no art. 123 I “c” da Lei 12.670/96.

RELATÓRIO:

O auto de infração que originou o presente processo estampa a acusação fiscal a seguir descrita:

“Falta de recolhimento do ICMS incidente na prestação de serviço de transporte de carga”.

“A empresa em epígrafe inobservou nas suas operações comerciais o Convênio 120/96 e Nota Explicativa 03/1997, no período de Janeiro a Setembro do corrente exercício, deixando de recolher o ICMS nos termos do art. 774 a 788 do Decreto 24.569/97, a quantia de R\$ 14.724,94.”

A agente fiscal indica os dispositivos infringidos, a penalidade aplicável ao ilícito apurado e elabora o demonstrativo do crédito tributário.

A informação complementar acompanhada dos documentos de fls. 06/672 é ratificadora da acusação fiscal.

Tempestivamente a empresa autuada apresenta contestação ao auto de infração alegando que o agente fiscal inobservou a legislação do ICMS com referência ao período fiscalizado, haja vista a empresa ter se debitado apenas de 4% (quatro por cento) quando prestou serviços para não contribuintes do ICMS.

Assevera a defendente que o § 1º do Convênio 120/96 estabelece: Em substituição ao sistema de tributação previsto na legislação estadual, o contribuinte poderá optar pela utilização de um crédito presumido que resulte em carga tributária correspondente ao percentual de 8% (oito por cento)), e o § 2º dispõe: O contribuinte que optar pelo tratamento previsto no parágrafo anterior não poderá utilizar quaisquer créditos.

Alega a defendente que a Nota Explicativa determina que o contribuinte prestador de serviço de transporte aéreo poderá, em substituição ao regime normal de apuração do ICMS previsto na legislação estadual, optar pela sistemática de tributação com crédito presumido. A opção por um destes dois regimes excluirá necessariamente o outro, sendo vedado ao contribuinte a adoção dos dois regimes simultaneamente. Na Seção II, item I, dispõe que em substituição o regime de tributação de que trata a Seção I, o contribuinte poderá optar pela utilização do crédito presumido nas prestações cuja alíquota seja de doze por cento (doze por cento), de forma que a carga tributária nessas operações corresponda a oito por cento, sendo vedada a utilização do crédito presumido nas prestações cuja alíquota seja de 4% (quatro por cento). No item 2 da Nota Explicativa consta o seguinte: Na hipótese de o contribuinte optar pelo regime de tributação com crédito presumido, não poderá utilizar os créditos de que trata o item 2 da Seção I nem quaisquer outros créditos.

Diz a defendente que através da GIM Totalizada e GIM Conta Corrente, que o contribuinte não utilizou em sua conta gráfica os créditos do ICMS previstos não art. 49 da Lei Estadual nº 12.670/96.

Assim, por não ter utilizado os créditos autorizados pela legislação, teria o agente fiscal agido sem conhecimento das normas ou num segundo plano, abuso de autoridade.

Afirma que não é demais lembrar que o fiscal deve primeiro orientar o contribuinte, pois é através de pagamentos de impostos e outros que a maquina administrativa do estado é mantida e que a prudência é sempre a melhor saída, pois trata-se de via de mão dupla, ou seja, a morte do contribuinte significa a morte da SEFAZ, havendo na sua ótica, inversão dos trabalhos, primeiro multa e depois orienta.

Ao final da peça defensiva, requer a improcedência da acusação fiscal.

Submetido à apreciação na Instância Singular a douta julgadora decide o feito fiscal pela Procedência aplicando multa punitiva equivalente a uma vez o valor do imposto. (art. 123, I, c da Lei 12.670/96)

Insatisfeita com a decisão proferida na Instância Singular a empresa autuada interpõe Recurso Voluntário, alegando que a ora recorrente não foi para efetuar o recolhimento de forma espontânea. Simplesmente foi lavrado o auto de infração. Alega que se o fiscal tivesse chamado a empresa e explicado a situação não estaria a recorrente nesta contenda.

Esclarece em seu arrazoado que o Confaz, através do Convênio 120/96 estabelece que nas operações internas seria a alíquota de 12% (doze por cento) e que em substituição a sistemática de tributação prevista na legislação estadual, o contribuinte poderia optar por um crédito presumido que resultasse em carga tributária correspondente a 8% (oito por cento) com a vedação de utilização de quaisquer outros créditos, alertando, com destaque, “ISTO NAS OPERAÇÕES INTERNAS”.

A recorrente aplicou quatro por cento nas operações interestaduais e não aproveitou crédito algum, conforme documentos anexos. Afirma ter seguido fielmente a orientação da Nota Explicativa 03/97, pois recolheu nas operações interestaduais a alíquota de 4% (quatro por cento), e que nas operações internas é que a alíquota de 8% (oito por cento) deve ser aplicada sem direito a crédito algum.

Aduz que o autuante está exigindo 12% (doze por cento) aplicado nas operações internas descontando os 4% (quatro por cento) já recolhido.

Ao final do arrazoado requer perícia, verificação da planilha elaborada pelo autuante e seja revista a autuação efetuada pelo agente fiscal.

A Consultoria Tributária em parecer referendado pela douta Procuradoria Geral do Estado, sugere o afastamento do pedido de perícia suscitado pelo recorrente e a confirmação da sentença singular.

É o Relatório.

VOTO DA RELATORA:

A situação factual estampada nos autos presentes refere-se à falta de recolhimento de parte do ICMS sobre as prestações de serviços de transporte aéreo de carga.

Com efeito, no caso em apreço, a empresa autuada efetuou serviço de transporte aéreo interestadual e entendeu que a alíquota aplicável ao caso seria de 4% (quatro por cento), nos moldes do Convênio nº 120/96.

O que se observa pela análise das peças que compõem o presente processo é que empresa recorrente efetuou transporte aéreo interestadual de cargas cujo remetente/destinatário não era contribuinte do ICMS, portanto, sujeito à aplicação da alíquota de 12% (doze por cento).

A cláusula segunda do Convênio nº 120/96 estabelece que:

“Nas prestações de serviço de transporte aéreo interestadual de pessoa carga e mala postal, quando tomadas por não contribuintes do ICMS ou a estes destinadas, adotar-se-á a alíquota prevista para a operação interna.”

Alega a recorrente que aplicou a alíquota de 4% (quatro por cento) nas operações interestaduais e não aproveitou nenhum crédito, afirmando ter seguido a orientação do Convênio Confaz nº 120/96 e Nota Explicativa nº 03/97.

Ao explicitar as disposições do Convênio ICMS de nº120/96, a Nota explicativa de nº 03/97 dispôs na Seção II, 3 que: “Nas prestações cuja alíquota seja 12% (doze por cento), o contribuinte optante da sistemática de tributação de que trata esta seção deverá emitir os respectivos documentos fiscais com o ICMS calculado pela carga tributária de 8% (oito por cento), anotando, no corpo do documento, a expressão “CONTRIBUINTE OPTANTE DO REGIME DE TRIBUTAÇÃO PREVISTO NO § 1º DA CLÁUSULA PRIMEIRA DO CONVÊNIO ICMS 120/96.”

O exame dos documentos fiscais emitidos pela empresa recorrente não trazem em seu corpo a anotação da expressão de que trata o item 3 da seção II da Nota Explicativa de nº 03/97, afirmando que a empresa era optante do regime de tributação previsto no § 1º da cláusula primeira do Convênio ICMS 120/96.”

Destarte, entendo correta, portanto, a exigência do ICMS complementar em 8% (oito por cento), já que a empresa teria efetuado o recolhimento com alíquota de 4% (quatro por cento).

No tocante ao recolhimento espontâneo, posso afirmar que não ocorreu nenhuma violação no caso em apreço. O Termo de Intimação requisitou apenas documentos para análise, sem previsão de oferecer oportunidade para pagamento de tributo eventualmente devido, já que ainda não tinha sido detectada nenhuma irregularidade.

Concordo com a consultora tributária quando diz em seu parecer não ser cabível revisão pericial. A recorrente, de modo genérico, solicitou em seu recurso voluntário revisão pericial, contudo, não apresentou nenhum elemento capaz de levar o feito fiscal a conversão de perícia.

Diante do exposto, voto pelo conhecimento do Recurso Voluntário nego-lhe

provimento afastando o pedido de revisão pericial confirmando a decisão de Procedência da exarada em 1ª Instância em consonância com o Parecer do representante da Procuradoria Geral do Estado.

É o voto.

DEMONSTRATIVO DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO

ICMS..... R\$ 14.274,94

MULTA.....R\$ 14.274,94

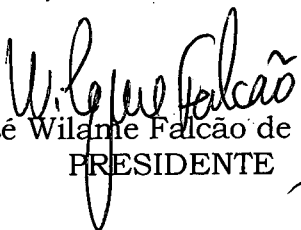
TOTAL.....R\$ 28.549,88

DECISÃO:

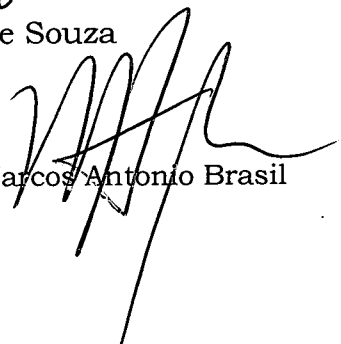
Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente Newlog Serviços de Cargas Aéreas Ltda., e recorrido a Célula de Julgamento de 1ª Instância.

A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve por unanimidade de votos, conhecer do recurso voluntário, afastar o pedido de perícia e a preliminar de nulidade nele suscitados. O pedido de perícia para que se comprove o alegado no recurso voluntário foi indeferido por se considerar desnecessária a providência, tendo em vista as provas já produzidas e constantes dos autos e a preliminar de nulidade por falta de espontaneidade foi afastada uma vez que o Termo de Intimação requisitou apenas documentos para análise, sem previsão de oferecer oportunidade para pagamento de tributo eventualmente devido, já que ainda não tinha sido detectada nenhuma irregularidade. No mérito, por unanimidade de votos, a 2ª Câmara resolve negar provimento ao Recurso Voluntário para confirmar a decisão **condenatória** proferida em 1ª Instância, nos termos do voto da Conselheira Relatora e de acordo com o Parecer da Consultoria Tributária, referendado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. Ausente, momentaneamente, a Conselheira Silvana Carvalho Lima Petelinkar.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 16 de abril de 2.009.


José Wilane Falcão de Souza
PRESIDENTE

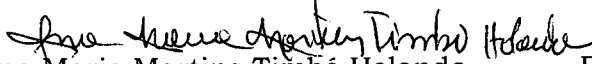
Francisca Marta de Sousa


Marcos Antonio Brasil

CONSELHEIRA


Sandra Maria Tavares Menezes de
Castro
CONSELHEIRA

Silvana Carvalho Lima Petelinkar
CONSELHEIRA



Ana Maria Martins Timbó Holanda
CONSELHEIRA RELATORA

Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO

CONSELHEIRO


José Moreira Sobrinho
CONSELHEIRO


Sebastião Almeida Araújo
CONSELHEIRO


Pedro Eleutério de Albuquerque
CONSELHEIRO