



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

Resolução Nº 323/2009

Sessão: 62ª Ordinária de 01 DE Abril de 2009

Processo Nº: 1/3098/2004

Auto de Infração Nº: 1/200407612

Recorrente: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª Instância e CIRANDA ARTIGOS DOMÉSTICOS LTDA

Recorrido: AMBOS

Autuante: JUCÉLIO PRACIANO RODRIGUES DE SOUSA

Relator: Sebastião Almeida Araújo.

EMENTA: ICMS FALTA DE RECOLHIMENTO – O Contribuinte não apurou e não recolheu o ICMS pelo regime de substituição tributária, relativo ao período de Janeiro a Maio de 2004. Recursos oficial e voluntário conhecidos e não providos. Preliminares de extinção e nulidades afastadas por unanimidade de voto e no mérito também por unanimidade resolve julgar **PARCIAL PROCEDENTE**, com base no laudo pericial. Infringência ao artigo 431 do RICMS e Termo de Acordo nº 1178/2001, aditivado em 2912/2003 conforme TA nº 396/203 . Penalidade artigo 123, I, "c" da lei 12.670/96, alterada pela lei nº 13.418/03.

RELATÓRIO

A peça vestibular aponta a seguinte acusação:

"Falta de recolhimento do imposto, no todo ou em parte inclusive o devido por substituição tributária, na forma e nos prazos regulamentares. O Contribuinte não apurou e não recolheu o ICMS pelo regime de substituição tributária, nos meses de Jan a Mai/2004, conforme relatório anexo."

Nas informações complementares o fiscal transcreve o conteúdo do Termo de Acordo nº 1178/2001;

O auditor indica os dispositivos infringidos, a penalidade aplicável ao caso e elabora o demonstrativo do crédito tributário;

Fazem parte dos autos os seguintes documentos:

- Ordem de Serviço,
- Termo de Intimação
- Planilhas constando à relação das Notas Fiscais,
- Recibo de devolução de documentos fiscais
- AR's
- Termo de Revelia
- Pedido de Dilatação de prazo.

Em 09/09/2004 o processo é encaminhado ao CONAT;

Em 03/09/2004 a empresa ingressa com impugnação ao auto de infração e apresenta as seguintes argumentações:

1. Que assinou o Termo de Acordo nº 1178/2001, aditivou em 31/12/2003 com o TA nº 396/2003 e que está em plena validade;
2. Que foi autuado em valor bem superior ao devido tendo em vista que os valores recolhidos a título de antecipado deveria ter sido deduzido da base de cálculo, conforme provas anexadas aos autos;
3. Que o lançamento do crédito tributário deve sempre perseguir a obediência à lei e a verdade real dos fatos;
4. Afirma que o Auto de Infração é nulo pelas razões apontadas nos itens 2 e 3;



5. Solicita realização de perícia para comprovar o alegado.

Em 18/04/2006 o julgador singular converte o curso do processo em realização de perícia para que se verifique através das notas fiscais objeto da autuação e dos documentos de arrecadação anexos, se o contribuinte recolheu o imposto reclamado na inicial, tendo em vista a diferença entre os valores relacionados pelo autuante e o constante nos DAE`s.

Em 16/05/2008 a CEPED entrega o Laudo pericial, contendo as devidas correções e com a nova base de cálculo;

Em 01/09/2008 o julgador decide pela **parcial procedência**, com base no laudo pericial e nos artigos 73, 74 e 431 RICMS e como penalidade à esculpida no artigo 123, I, "c" da lei nº 12.670/96, alterada pela lei nº 13.418/03.

Em 29/09/2008 o contribuinte é intimado com relação à decisão do julgamento singular;

Em 24/11/2008 o contribuinte ingressa com recurso voluntário e apresenta as seguintes argumentações:

1. Nulidade do julgamento de 1ª instância por cerceamento de defesa que sofrera;
2. Que o julgador ratificou o equívoco cometido pelo Agente Fazendário;
3. Que a multa a ser aplicada seria aquela constante da alínea "d" do inciso I do artigo 123.

Em 01/12/2008 a Consultoria Tributária opina pela confirmação do julgamento de 1ª instância pela parcial procedência da ação fiscal.

Em 01/12/2008 a Procuradoria Geral do Estado ratifica o parecer da Consultoria Tributária;

Em 10/02/2009 o processo entra em pauta, mas é sobrestado pelo fato de não ter sido regularmente intimado o representante legal da parte para se fazer presente para sustentação oral;

Em 02/03/2009 o processo entra em pauta, mas é sobrestado em atendimento a solicitação feita pelo relator do processo;

Em 24/03/2009 o representante da parte é intimado para se fazer presente para fazer sustentação oral;



Em 01/04/2009 o processo entra em pauta, onde e relatado, discutido e votado.

Este é o Relatório.

VOTO DO RELATOR:

O presente auto em análise por esta Câmara de Recursos Tributários versa sobre:

“Falta de recolhimento do imposto, no todo ou em parte inclusive o devido por substituição tributária, na forma e nos prazos regulamentares. O Contribuinte não apurou e não recolheu o ICMS pelo regime de substituição tributária, nos meses de Jan a Mai/2004, conforme relatório anexo.”

A seguir iremos destacar alguns dados, extraídos do bojo do processo que iram servir de subsídios para delinear nosso voto:

Da Ordem de Serviço

Em geral, a SEFAZ constata nos seus Sistemas Corporativos de Controles que o contribuinte não está procedendo de acordo com o regime o qual é submetido e ai designa Agentes para executar diligência especifica. O caso em tela é para verificar a falta de recolhimento de ICMS.

Do Regime de Tributação da Autuada

Observa-se que a Autuada é signatária do Termo de Acordo 1178/2001 e que o mesmo foi revalidado em 31/12/2003, através do TA nº 396/2003. O referido TA que a Autuada na qualidade de contribuinte substituta, *assume a responsabilidade pela retenção e o recolhimento do ICMS* incidente sobre as mercadorias recebidas para distribuição a revendedores autônomos, pessoas físicas não inscritas no cadastro de contribuinte da Secretaria da Fazenda deste Estado e ainda que a base de cálculo do imposto seria o valor da



operação incluindo as demais despesas de responsabilidade do destinatário, agregando-se ainda 30%. Estabelece ainda que o ICMS-ST deverá ser recolhido até o 10º dia do mês subsequente. Valendo destacar ainda que a Autuada também está submetida ao que determina o artigo 431, § 2º do RICMS.

Do levantamento

De posse da ordem de serviço nº 2004.16854 o Agente Intima o Contribuinte através do TI nº 2004.13541 a apresentar no prazo de 10 dias os seguintes documentos: Livros fiscais(Registro de Entrada, Registro de Saída, Inventário, Apuração, RUDFTO, Notas Fiscais de Entradas, Notas Fiscais de Saídas, Comprovantes de Recolhimentos do ICMS, referente ao período de 01/01/2003 a 31/05/2004.

Com base nos **documentos recebidos** o Agente elabora as planilhas(fl. 6/10) denominadas: "ICMS SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - NÃO APURADO E NÃO RECOLHIDO" e que aponta uma falta de recolhimento do ICMS-ST no valor de R\$ 25.566,27.

Da Impugnação

Por ocasião da impugnação, a Autuada faz entre outros o seguinte questionamento: "Que foi autuada em valor bem superior ao devido tendo em vista que os valores recolhidos a título de antecipado deveriam ter sido deduzido da base de cálculo conforme prova em anexos(fl. 37/87) e solicita perícia para comprovar o afirmado."

Do Julgamento Singular

Por ocasião do estudo do processo, o julgador achou relevante um dos argumentos e resolveu converter o curso do processo em realização de perícia, conforme despacho acostado à fls. 90 dos autos.

Em resposta a CEPED elabora laudo pericial e aponta nova base de cálculo no valor de R\$ 13.482,98.

Com base nos dados disponíveis o julgador decide pela **PARCIAL PROCEDÊNCIA**. Fundamenta-se nos artigos 73, 74 e 431, § 2º do RICMS.

Do Recuso Voluntário

Inconformado com o julgamento a Autuada entende que houve cerceamento do direito a ampla defesa e ao contraditório, afirma que o julgador restou por ratificar, o equívoco cometido pelo Autuante e ainda pede a extinção do processo por ausência de provas e no mérito a decisão de 1ª instância deve ser reformada, por encontra-se sob o manto da completa nulidade.



Entendemos que em momento algum houve cerceamento de defesa da Autuada, Haja vista que foram oportunizados:

- prazos para apresentação de documentos,
- prazos para apresentação de defesas e até
- perícia para revisar o lançamento.

Não concordamos com a afirmação de que o julgador singular ratificou o equívoco, haja vista que o mesmo foi prudentemente e possibilitou que a perícia revisasse o lançamento, tanto é verdade que a base de cálculo foi consideravelmente reduzida.

Portanto entendemos que o Autuada deixou de reter e recolher o ICMS-ST, como bem define o Termo de Adesão 1178/2001, revalidado pelo Termo de Adesão nº 396/2003 bem como define o artigo 431 do RICMS.

Diante do exposto, conheço dos recursos oficial e voluntário, afastamos as preliminares de extinção e nulidades suscitadas e no mérito para negar-lhe provimento, no sentido de confirmar a decisão proferida em 1ª Instância e Julgar **parcial procedência** a presente Ação Fiscal.

Este é o Voto

DECISÃO:

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é **Recorrente:**
CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA e CIRANDA ARTIGOS
DOMÉSTICOS LTDA Recorrido: **AMBOS.**

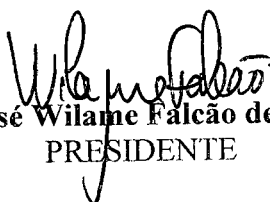



A 2ª Câmara de Julgamento do conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer dos recursos oficial e voluntário e afastar as preliminares de extinção processual (por ausência de provas) e nulidade do julgamento singular (sob o argumento de que o julgamento ratificou o equívoco cometido pelo autuante), suscitadas em grau de recurso. A preliminar de extinção foi afastada uma vez que o processo está devidamente instruído e a preliminar de nulidade do julgamento singular foi afastada posto que o julgador monocrático decidiu, inclusive, baseado em perícia realizada. No mérito também por unanimidade de votos, resolve negar provimento aos recursos interpostos, para conformar a decisão parcialmente condenatória proferida em 1ª instância, nos termos do voto do Conselheiro relator e de acordo com o parecer da Consultoria Tributária, referendado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. Apesar de regularmente convocado para proceder sustentação oral do recurso, conforme solicitado nos autos, o representante legal da autuada não compareceu a esta sessão.



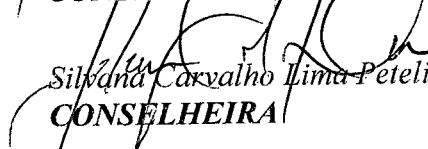
**SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS,**

em Fortaleza, aos 07 de MAI de 2009


José Wilame Falcão de Souza
PRESIDENTE

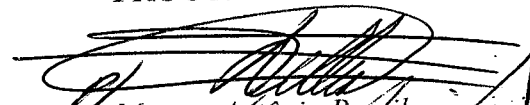

Sandra Maria Tavares Menezes de Castro
CONSELHEIRA


Francisca Maria de Sousa
CONSELHEIRA


Silvana Carvalho Lima Petelinkar
CONSELHEIRA


Ana Maria Martins Timbó Holanda
CONSELHEIRO


Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO


Marcos Antônio Brasil
CONSELHEIRO


José Moreira Sobrinho
CONSELHEIRO


Jeritza Gurgel Holanda Rosário Dias
CONSELHEIRA


Sebastião Almeida Araújo
CONSELHEIRO RELATOR