

ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA

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

Resolução Nº / 2009-332/2009

Sessão: 52ª Ordinária de 09 de Março de 2009

Processo Nº: 1/4206/2006

Auto de Infração Nº: 1/200622442

Recorrente: Cejul e Geilson de Oliveira Sousa Hortifrutigranjeiro

Recorrido: Ambos

Autuante: Paulo Albuquerque Costa

Relatora: Ana Maria Martins Timbó Holanda

EMENTA: ICMS - Falta de recolhimento do imposto devido pelo regime de Substituição Tributária na forma e nos prazos regulamentares. Recurso voluntário e oficial, conhecidos e não providos. Nulidade afastada. Auto de Infração Parcialmente Procedente. Confirmação da sentença monocrática. Decisão unânime amparada no artigo 437 § 2º do Decreto 24.569/97 com penalidade inserta no art. 123 I "d" 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 na forma e prazo regulamentares quando as operações, as prestações e o imposto a recolher estiverem regularmente escriturados”.

“O contribuinte deixou de recolher o ICMS sob a sistemática de antecipação tributária e substituição tributária decorrente de operações interestaduais dos períodos de 04/2006 e 05/2006, conforme listagens e fotocópias anexas.”

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

Na informação complementar a autuante afirma que o contribuinte não efetuou o recolhimento do ICMS antecipado e substituição tributária e anexa os documentos de fls. 07/72 dos autos.

Tempestivamente, o sujeito passivo apresenta impugnação, alegando, em síntese que:

- preliminarmente, afirma que houve preterição ao seu direito de defesa pois o auto de infração não descreve com clareza a acusação fiscal;

- diz que a clareza e a precisão, tem como objetivo permitir ao autuado o acesso ao contraditório e a ampla defesa; .

- aduz que o agente fiscal tem o dever de aclarar a acusação fiscal, permitindo ao autuado contraditar a acusação fiscal, sem esquecer que a

atual Constituição é clara, condenando omissões, posto que a omissão é antidemocrática e inconstitucional;

- o relato do auto de infração afirma que o contribuinte não recolheu o ICMS devidamente escriturado sob a sistemática de substituição, no entanto, não especifica sobre quais operações, citando somente uma tela que não veio anexa, impedindo a defesa do contribuinte.

- a ausência de clareza causa preterição ao direito de defesa ensejando a nulidade da acusação fiscal.

Apesar de confiante no acolhimento da preliminar, adentra ao mérito da questão alegando que:

- se faz necessário a realização de perícia técnica para apuração dos fatos quanto à origem e o destino das mercadorias;

-o autuante limitou-se, de forma sumária, verificar a suposta aquisição da mercadoria por meio de relatório, não descrevendo os dados com os quais trabalhara, possibilitando uma conferência e a constatação de possíveis enganos.

Diz que a multa aplicada é confiscatória, sendo necessária uma nova planilha contábil, com a redução da multa sobre o valor principal, primando pela observância dos dispositivos legais, conferindo ao acusado a mais perfeita justiça.

Ao final, requer, cumulativamente:

- a nulidade da ação fiscal;

- perícia técnica e ;

- recálculo da multa punitiva;

Submetido à apreciação na Instância Singular a douta julgadora decide o feito fiscal pela Parcial Procedência aplicando multa punitiva equivalente a 50% (cinquenta por cento) do valor do imposto. (art. 123, I, d da Lei 12.670/96)

Insatisfeita com a decisão proferida na Instância Singular a empresa autuada interpõe Recurso Voluntário, alegando que a notificação está eivada de nulidade, pois não relacionou nem discriminou todas as notas fiscais, elemento indispensável para configurar a infração cometida.

Reafirma que o auto de infração, além da clareza e precisão deve conter os elementos que a lei determina, tudo isso com o objetivo de assegurar ao autuado o direito à ampla defesa.

Assevera o recorrente que, as informações complementares, tem também o objetivo de propiciar ao acusado o direito a ampla defesa e ao contraditório.

Argumenta que o fiscal autuante limitou-se a apontar falha no recolhimento, seguida de uma sumária verificação das mercadorias

adquiridas em nome do adquirente, concluindo pela falta de recolhimento do ICMS Substituição Tributária.

Rebate a aplicação da multa punitiva alegando que, a penalidade, multa e juro se mantidos, deverão ser reduzidos compatíveis com a capacidade econômica do contribuinte.

Requer, ao final da peça recursal nulidade por ausência de prova e se assim não for entendido que seja examinado o mérito e se houver a incidência de multas e juros superiores ao legalmente previsto, seja reformada a decisão singular.

A Consultoria Tributária em parecer referendado pela douta Procuradoria Geral do Estado, sugere a confirmação da decisão de Parcial Procedência da ação fiscal.

É o Relatório.

VOTO DA RELATORA:

A situação factual estampada nos autos presentes refere-se à falta de recolhimento do ICMS sujeito ao regime de substituição tributária no valor de R\$ 35.394,10 (trinta e cinco mil, trezentos noventa e quatro reais e dez centavos) referente ao período de Abril e Maio de 2006.

A existência de questão prejudicial impõe que se analise a alegativa do recorrente. É o que faço inicialmente. Com efeito, aduz o sujeito passivo em sua peça recursal que o Auto de Infração de n°. 200622442 é nulo em razão de falta de clareza e precisão e ausência de prova da acusação fiscal.

Examinando os autos, verifico que tal argumento não guarda procedência. O autuante descreveu com clareza a acusação fiscal e para suportar seus dizeres anexou aos autos os documentos de fls. 07/72 (cópias das notas fiscais e relatórios gerenciais de mercadoria em trânsito – entrada interestadual e listagem das entradas dos credenciados indicando a apuração do imposto substituição tributária em nome do contribuinte autuado).

Com efeito, analisando as peças constitutivas do presente processo, concluo que não existe a falta de clareza e precisão alegada pelo recorrente. Também não subsiste o argumento de ausência de prova. A documentação acostadas aos autos, pelo agente fiscal, é suficiente para confirmação do ilícito reclamado na inicial. As mercadorias constantes dos documentos fiscais são destinadas ao contribuinte autuado e compatíveis com a atividade econômica pó ele exercida. Demais disso, o Termo de Intimação de n° 2006.24373 solicita as notas fiscais e os comprovantes de recolhimento do imposto no período de 01.11.2005 a 30.05.2006, restando comprovado o fato infracional relativo a 2 (dois) meses: Abril e Maio de 2006. Já o AR descreve como conteúdo enviado ao contribuinte – auto de infração n° 2006.22442, informações complementares e anexos.

No tocante ao argumento do recorrente quanto a incidência de multas e juros superiores ao legalmente previsto, esclareço que os

acréscimos legais exigidos são decorrentes da falta de recolhimento do imposto devido pelo contribuinte, com previsão legal para sua exigência no art. 77 e parágrafos do Decreto 24.569/97.

Muito embora o autuante tenha indicado a penalidade da aliena "d", inciso I do art. 123 da Lei 12.670/96 ao efetuar o cálculo da multa o fez de forma equivocada, impôs multa equivalente a uma vez o valor do imposto para a infração decorrente de falta de recolhimento do ICMS Substituição Tributária pelas entradas com as operações devidamente escrituradas, fato que mereceu o reparo efetuado pela douta julgadora monocrática, resultando, assim, a parcial procedência da acusação fiscal.

Pois bem, na situação factual exigida no Auto de Infração de nº 1/200622442, o imposto já se encontrava previamente apurado por ocasião da passagem da mercadoria pelo Posto Fiscal.

Aliás, já é pacífico neste órgão de julgamento - CONAT-Ce, que as infrações decorrentes de falta de recolhimento do ICMS antecipado e substituição tributária pelas entradas sejam enquadradas como atraso de recolhimento, aplicando a alínea "d" do inciso I do art. 123 da Lei 12.670/96, que reduz a multa para 50% (cinquenta por cento) do imposto devido com amparo no que dispõe o art. 42, §.1º, inciso III do Decreto 25.468/99.

Isto posto, voto pelo conhecimento de ambos os recursos (oficial e voluntário) negando-lhes provimento, afasto a preliminar de nulidade por cerceamento ao direito de defesa e ausência de provas suscitada pelo recorrente e confirmo a decisão de parcial procedência, em consonância

com o Parecer do representante da Procuradoria Geral do Estado.

É o voto.

DEMONSTRATIVO DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO

ICMS..... R\$ 35.394,10

MULTA.....R\$ 17.697,05

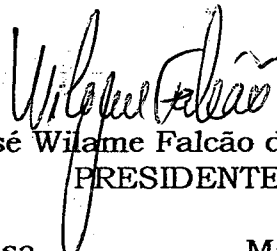
TOTAL.....R\$ 53.091,15

DECISÃO:

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que são recorrentes, Cejul e Geilson de Oliveira Sousa Hortifrutigrangeiro e recorrido ambos.

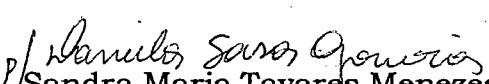
A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, dar conhecimento aos Recursos Oficial e Voluntário e afastado a preliminar de nulidade suscitada sob o argumento de ausência de provas. A citada nulidade foi afastada por constar, no processo, todas as notas fiscais objeto do imposto reclamado no auto de infração e listagem de entradas dos credenciados. No mérito, resolve, também por unanimidade de votos, conhecer dos recursos interpostos, negar-lhes provimento, para confirmar a decisão *parcialmente 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.

**SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**, em Fortaleza, aos 11 de
Maio de 2.009.

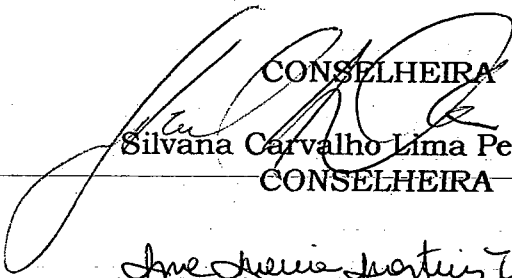

José Wilame Falcão de Souza
PRESIDENTE


Francisca Marta de Sousa
CONSELHEIRA


Marcos Antonio Brasil
CONSELHEIRO

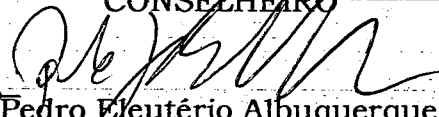

Sandra Maria Tavares Menezes de
Castro


José Moreira Sobrinho
CONSELHEIRO


CONSELHEIRA
Silvana Carvalho Lima Petelinkar
CONSELHEIRA


Sebastião Almeida Araújo
CONSELHEIRO


Ana Maria Martins Timbo Holanda
CONSELHEIRA RELATORA


Pedro Eleutério Albuquerque
CONSELHEIRO

Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO