

1057m

Processo Nº: 1/2909/2004
Auto De Infração Nº: 1/200407255



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

Resolução Nº / 2008 447/08
Sessão: 128ª Ordinária de 09 de Setembro de 2008
Processo Nº: 1/2909/2004
Auto de Infração Nº: 1/200407255
Recorrente: Célula de Julgamento de 1ª Instância e Organização Confiança
Recorrido: Ambos
Autuante: Vacilie Mihaliuc
Relatora Originária: Francisca Marta de Sousa
Relatora Designada: Ana Maria Martins Timbó Holanda

EMENTA: ICMS – Falta de recolhimento do imposto devido pelo regime de antecipação. Confirmação da sentença de Parcial Procedência sob fundamento diverso e conforme manifestação da douta PGE, pela exigência somente do imposto, assegurando ao sujeito passivo as condições existentes à época do pagamento da parcela indicada na decisão singular, verbis: “*tendo em vista que no pagamento da diferença devida deve ser considerado os benefícios da Lei do REFIS à época, a qual dispensava a cobrança da multa.*” Decisão por maioria de votos. Conhecimento de ambos os recursos, negando provimento ao voluntário e provendo parcialmente o oficial. Infringência ao artigo 767 do Decreto 24.569/97.

LOG m

Processo N°: 1/2909/2004
Auto De Infração N°: 1/200407255

RELATÓRIO:

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

“Falta de recolhimento do ICMS Antecipado decorrente de aquisição interestadual de mercadoria”.

“A firma em apreço deixou de recolher o ICMS devido sobre o antecipado, no valor de R\$ 133.567,55, referente ao período de 05.2002 a 12.2002, conforme planilha em anexo, pelo que lavramos o presente.”

O 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. 07/14 é ratificadora da acusação fiscal.

Tempestivamente a empresa autuada apresenta contestação ao auto de infração alegando preliminar de extinção em razão de não constar na inicial a indicação da base de cálculo nem a alíquota a ser aplicada.

Assevera a defendente que a grande maioria das notas fiscais encontra-se registrada no Livro Registro de Entradas, restando apenas uma pequena quantidade que não foi escriturada. Argumenta que as mercadorias escrituradas entraram na cadeia normal de recolhimento, não sendo cabível a exigência do imposto, admitindo tão somente a apenação por descumprimento de obrigação acessória nos termos do art. 878, VIII, “d” do Decreto 24.569/97.

107 Jm

Afirma em sua defesa que as notas fiscais que não foram escrituradas encontravam-se lançadas no sistema cometa razão porque a pessoa encarregada da escrituração deixou de lançá-las, pois o Fisco já tinha conhecimento das operações.

Submetido à apreciação na Instância Singular a douta julgadora solicita a realização de perícia fiscal com atendimento pela Célula de Perícias e Diligências Fiscais sendo informado no Laudo Pericial que:

- a base de cálculo das notas fiscais lançadas no Livro Registro de Entradas é de 848.779,45 (oitocentos e quarenta e oito mil, setecentos e setenta e nove reais e quarenta centavos).

- as notas fiscais não escrituradas e constantes do Sistema Cometa têm base de cálculo no valor de R\$ 30.607,41 (trinta mil, seiscentos e sete reais e quarenta e um centavos).

A empresa autuada não apresentou manifestação acerca do laudo pericial.

Com base no resultado apontado pela Célula de Perícia e Diligência Fiscal, a nobre julgadora singular julga Parcialmente Procedente o feito fiscal.

Insatisfeita com a decisão proferida na Instância Singular a empresa autuada interpõe Recurso Voluntário, alegando nulidade do auto de infração em decorrência da ausência da base de cálculo e da alíquota incidente.

Assevera que a cobrança do imposto não é legítima tendo em vista que os produtos foram tributados por ocasião da saída.

Requer ao final, caso não seja acolhida a preliminar de nulidade, que seja reconhecido o pagamento da obrigação principal, aplicando ao caso a penalidade

108 Jm

capitulada no art. 878, inciso VIII, "d" do Decreto 24.569/97, por descumprimento de obrigação acessória.

A Consultoria Tributária em seu parecer esclarece que examinando o Laudo pericial, especificamente às fls. 54 dos autos, verificou que a julgadora singular exigiu somente o imposto referente às notas fiscais que não foram escrituradas, correspondente a importância de R\$ 30.607,41 (trinta mil, seiscentos e sete reais e quarenta e um centavos).

Afirma que o valor do ICMS antecipado referente às notas fiscais que foram escrituradas corresponde o montante de R\$ 82.444,72 (oitenta e dois mil, quatrocentos e quarenta e quatro reais e setenta dois centavos), valor este que deve ser considerado na apuração do imposto devido.

Elabora demonstrativo do crédito tributário e informa que a empresa autuada, aproveitando o benefício do REFIS, efetuou o pagamento do crédito tributário nos termos da decisão singular, razão porque deve ser exigido a diferença existente.

O parecer da Consultora Tributária foi acolhido pela douta Procuradoria Geral do Estado.

É o Relatório.

109 h

Processo N°: 1/2909/2004
Auto De Infração N°: 1/200407255

VOTO DA RELATORA DESIGNADA:

A situação factual estampada nos autos presentes refere-se à falta de recolhimento do ICMS sujeito ao regime de antecipação nos termos do art. 767 do Decreto 24.569/97 que assim dispõe:

“Art. 767. As mercadorias procedentes de outra unidade federada ficam sujeitas ao pagamento antecipado do ICMS nas saídas subseqüentes”.

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°. 200407255 é nulo em razão de violação ao art. 142 do CTN, haja vista a falta de indicação de base de cálculo e da alíquota incidente.

Examinando os autos, verifico que tal argumento não guarda procedência. O autuante zelosamente elaborou analiticamente demonstrativo que acompanhou o A.I por ocasião do seu recebimento, conforme encontra-se disposto nas informações complementares.

Vê-se, às fls. 07/14, o demonstrativo elaborado pelo fiscal autuante, as 08 (oito) folhas indicadas no item III – Documentos Anexados -, da Informação complementar e que foram recebidas pelo autuado. No referido demonstrativo encontram-se diversas informações, entre elas a base de cálculo e a alíquota, elementos reclamados pelo recorrente.

Superada a questão preliminar, passo ao mérito da lide, focando a atenção na decisão singular que afastou a exigência do imposto sobre as notas fiscais que se encontravam escrituradas. Esclareço, por entender oportuno, que o

1102

recolhimento do ICMS antecipado não está vinculado a escrituração e sim às operações com mercadorias procedentes de outra unidade da federação. Destarte, não é permitida a exclusão de notas fiscais escrituradas, como entendeu a nobre julgadora singular.

Por ocasião dos debates na E. 2ª Câmara de Julgamento, discutiu-se a questão do pagamento do ICMS antecipado com o Redutor Fiscal da Lei nº 13.814/2006 que concedia benefícios fiscais, excluindo, como no caso presente, qualquer valor referente a multa punitiva. Amparado pelo benefício, o sujeito passivo efetuou o recolhimento do ICMS no valor de 32.280,42 (trinta e dois mil, duzentos e oitenta reais e quarenta e dois centavos), com base na sentença monocrática que havia decidido pela exigência do imposto somente sobre as notas fiscais que não haviam sido escrituradas.

Convém mencionar o que dispõe a legislação administrativa do Estado Ceará no tocante as decisões exaradas na Instância Singular que reduzirem de qualquer forma o crédito tributário conforme o disposto no § 2º do art. 65 do Decreto 25.468/99.

“Art. 65 . Quando as decisões a que se referem o artigo anterior forem contrárias, no todo ou em parte, à Fazenda Estadual, deverá o julgador de primeira instância interpor recurso de ofício para o Conselho de Recursos Tributários, observando o disposto no Art. 66 deste Decreto.”

“§2º Consideram-se decisões contrárias, em parte, à Fazenda Estadual, aquelas que reduzirem de qualquer forma o crédito tributário.”

Assim, tendo o sujeito passivo recolhido o ICMS pelo valor indicado na decisão de parcial procedência da Instância Singular que entendeu ser devido

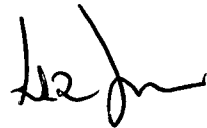
somente o imposto sobre as operações que não foram escrituradas, seguido do benefício previsto na Lei 13.814/06 que excluiu o valor da multa punitiva, restou, portanto, a diferença referente as operações que foram escrituradas. Foi bastante discutida se essa diferença deveria ser exigida cumulando-lhe a multa punitiva. Neste sentido o representante da douta PGE, manifestou-se pela exigência somente do imposto, assegurando ao sujeito passivo as condições existentes à época do pagamento da parcela indicada na decisão singular, verbis: *“tendo em vista que no pagamento da diferença devida deve ser considerado os benefícios da Lei do REFIS à época, a qual dispensava a cobrança da multa”*... A relatora originária, conselheira Francisca Marta de Sousa apresentou manifestação nos seguintes termos: *“Entendo que há que atualizar os cálculos e deduzir do montante o respectivo pagamento de R\$ 32.280,42 a título de imposto, bem como o mesmo valor (embora não recolhido) a título de multa, por entender enquadrar-se o caso, com esteio na Lei n°. 13.814/2006.”*

Pelo acima exposto, voto pelo conhecimento de ambos os Recursos negando provimento ao voluntário e provendo em parte o oficial para que seja mantida a Parcial Procedência, entretanto com fundamento na manifestação oral da douta Procuradoria Geral do Estado que entendeu ser devida somente a parcela do ICMS referente as operações escrituradas considerando os benefícios da lei do REFIS que à época dispensava a exigência da multa punitiva.

É o voto.

DEMONSTRATIVO DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO

ICMS.....	R\$ 82.444,72
TOTAL.....	R\$ 82.444,72



Processo Nº: 1/2909/2004
Auto De Infração Nº: 1/200407255

DECISÃO:

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que são recorrentes, a Célula de Julgamento de 1ª Instância e Organização Confiança Ltda., Recorrido ambos.

A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, já tendo por unanimidade de votos conhecido dos recursos interpostos, resolve, por maioria de votos, negar provimento ao recurso voluntário e dar parcial provimento ao oficial, para reformar em parte a decisão singular e julgar **parcialmente procedente** a acusação fiscal, cobrando-se ICMS complementar sobre notas fiscais escrituradas e não escrituradas, posto que é devido, e dispensa da multa, uma vez que houve pagamento do ICMS na forma do REFIS, nos termos do primeiro voto divergente e vencedor proferido pela Conselheira Ana Maria Martins Timbó Holanda, que ficou designada para lavrar a Resolução e de acordo com o Parecer do representante da douta Procuradoria Geral do Estado, modificado oralmente em sessão, nos seguintes termos: *“tendo em vista que no pagamento da diferença devida deve ser considerado os benefícios da Lei do REFIS à época, a qual dispensava a cobrança da multa”*. Foram votos vencidos a Conselheira Francisca Marta de Sousa, relatora originária, que se pronunciou pela parcial procedência, nos seguintes termos: *“Entendo que há que atualizar os cálculos e deduzir do montante o respectivo pagamento de R\$ 32.280,42 a título de imposto, bem como o mesmo valor (embora não recolhido) a título de multa, por entender enquadrar-se o caso, com esteio na Lei nº 13.814/2006”* e o Conselheiro Marcos Antonio Brasil, que votou pela parcial procedência, nos termos do julgamento de 1ª Instância, com conseqüente extinção do crédito tributário, em razão do pagamento na forma do REFIS.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 02 de Dezembro de 2.008.

113 m

Processo N°: 1/2909/2004
Auto De Infração N°: 1/200407255

W. Felipe Falcão
José Wilame Falcão de Souza
PRESIDENTE

Francisca Maria de Sousa

Francisca Maria de Sousa
CONSELHEIRA RELATORA

Marcos Antonio Brasil
Marcos Antonio Brasil
CONSELHEIRO

Sandra Maria Tavares Menezes de Castro
Sandra Maria Tavares Menezes de Castro
CONSELHEIRA

Jose Moreira Sobrinho
Jose Moreira Sobrinho
CONSELHEIRO

Silvana Carvalho Lima Petelinkar
Silvana Carvalho Lima Petelinkar
CONSELHEIRA

Sebastião Almeida Araújo
Sebastião Almeida Araújo
CONSELHEIRO

Ana Maria Martins Timbo Holanda
Ana Maria Martins Timbo Holanda
CONSELHEIRA DESIGNADA

Pedro Eleutério de Albuquerque
Pedro Eleutério de Albuquerque
CONSELHEIRO

Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO