



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
2ª CÂMARA DE JULGAMENTOS

RESOLUÇÃO Nº 480 /2009

SESSÃO DE 15/07/2009

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/2792/2006

AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/200618684

AUTUANTE: KÁTIA HERLANE NEPOMUCENO RAMOS (mat.105.808-1-1)

RECORRENTE: SHELL BRASIL LTDA

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RELATORA: DANIELA SOUSA GOUVEIA

EMENTA: ICMS – SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA – FALTA DE RECOLHIMENTO. Falta de recolhimento do ICMS Substituição Tributária. Decisão amparada nos artigos 464, 468 §1º e 435 §1º e §2º do Decreto nº24.569/97. Penalidade do artigo 123, inciso I, alínea "c", da Lei 12.670/96. Recurso Voluntário Conhecido e desprovido. Confirmada decisão de Procedência proferida em 1ª Instância, por unanimidade de votos, conforme parecer da Consultoria Tributária, referendado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

RELATÓRIO

O auto de infração, do presente Processo Administrativo Tributário, traz o seguinte relato:

"Falta de recolhimento do imposto, no todo ou em parte inclusive o devido por substituição tributária, na forma e nos prazos regulamentares. A empresa deixou de recolher parte do ICMS substituição tributária ref. as aquisições de álcool etílico hidratado carburante, de janeiro a abril de 2005, conf. informação complementar e planilhas anexas, resultando na falta de recolhimento do montante de R\$9.552,62"

CRÉDITO TRIBUTÁRIO

ICMS R\$ 9.552,62

MULTA R\$ 9.552,62

O autuante apontou como dispositivos legais infringidos os artigos 73, 74, 464 e 468 §1º do Decreto nº 24.569/97 e sugeriu como penalidade artigo 123, inciso I, alínea "c" da Lei nº12.670/96, alterado pela Lei nº13.418/03.

Nas informações complementares o autuante esclarece:

"Realizado o levantamento fiscal conforme planilhas anexas a este Auto de Infração, constatamos que o contribuinte não incluiu na base de cálculo da ST o valor correspondente aos serviços de frete contratados pela empresa na condição FOB (Free On Board), relativo às aquisições de AEHC para os meses de janeiro a abril de 2005 (conforme Anexo II), gerando um recolhimento a menor do valor do imposto devido nas operações de aquisição de AEHC para o período."

Instruem o processo: Ordem de Serviço nº2006.17196, Termo de Início nº2006.14514, Termo de Conclusão nº2006.19270, Informações Complementares, cópias das notas fiscais, documentos de arrecadação, conhecimentos de transporte rodoviários de cargas, Quadros demonstrativos – Apuração do ICMS ST nas operações com AEHC (diferença a recolher), Apuração do ICMS ST sobre frete nas operações interestaduais com AEHC (ICMS ST a recolher) e Demonstrativo final da apuração do ICMS ST nas operações interestaduais com AEHC (diferença a recolher).

A recorrente apresenta, às fls.76/87 dos autos, sua impugnação ao feito fiscal, alegando:

A impossibilidade de inclusão do frete FOB na base de cálculo do ICMS. Afirma que a determinação do artigo 468 §3º somente se aplica quando as despesas são transferidas ao destinatário, o que não acontece no caso de frete FOB. O adquirente contrata e paga o frete por conta própria;

O caráter confiscatório da multa imposta. Patente abuso e desproporcionalidade da multa imposta;

Por último, requer o cancelamento da exigência fiscal ou, no mínimo, o cancelamento ou a redução da multa aplicada.

Processo encaminhado à Célula de Julgamento de 1ª Instância deste CONAT, para Julgamento.

A julgadora singular manifesta-se, então, pela procedência da autuação, artigos 73, 74 e 431 §3º c/c artigo 435, §1º e §2º, todos do Decreto nº24.569/97, caracterizando-se a falta de recolhimento do ICMS Substituição Tributária, com penalidade prevista no artigo 123, inciso I, alínea "c" da Lei nº12.670/96.

A recorrente interpõe recurso voluntário, aduzindo os mesmos pontos da impugnação, acrescentando uma argüição de nulidade por ausência de fundamentação legal. A cobrança do imposto esta fundamentada, unicamente, em normas regulamentares, não havendo qualquer indicação de dispositivo de lei.

A Consultoria Tributária emite Parecer de nº157/2009, sugerindo a manutenção da decisão de procedência de 1ª Instância, referendado pelo representante da Doutra Procuradoria Geral do Estado.

É o relatório.

VOTO

O presente auto de infração denuncia que a recorrente deixou de recolher parte do ICMS substituição tributária, no valor de R\$9.552,62 (nove mil, quinhentos e cinquenta e dois reais e sessenta e dois centavos), referente às aquisições de álcool etílico hidratado carburante, de janeiro a abril de 2005.

O julgador singular entendeu configurado o ilícito denunciado, confirmando que houve descumprimento do disposto nos artigos 73, 74 e 431 §3º c/c artigo 435, §1º e §2º, todos do Decreto nº24.569/97, quando constata que a empresa Shell Brasil Ltda deixou de incluir o valor do frete FOB na composição da base de cálculo do ICMS substituição tributária, resultando um recolhimento a menor.

Inicialmente, a recorrente argüiu a nulidade da autuação por falta de fundamentação legal. "Conforme se verifica do auto de infração, a cobrança do imposto está fundamentada unicamente em normas regulamentares, mais precisamente em artigos do Decreto Estadual 24.569/97, não havendo indicação de qualquer dispositivo de lei que fundamente a cobrança do imposto ou multa."

A preliminar de nulidade argüida pela parte é afastada, pois não há que se falar em falta de dispositivos legais. O Decreto nº24.569/97, consolida e regulamenta a Lei nº12.670/96 que dispõe sobre o imposto ICMS, não inovou a lei.

A Lei nº12.670/96 assim como a Lei Complementar nº87/96 determinam que a base de cálculo para fins de substituição tributária será "...o montante dos valores de seguro, de frete e de outros encargos cobrados ou transferíveis aos adquirentes ou tomadores de serviços", artigos 32, inciso II, alínea "b" e 8º, inciso II, alínea "b", respectivamente.

A indicação da infração com clareza e precisão e, ainda, em obediência aos dispositivos da legislação estadual está correta, tanto que a recorrente apresenta defesa dos fatos e do relato apontados no auto de infração.

Diante dessas considerações rejeito a preliminar de nulidade.

A recorrente Shell Brasil Ltda é cadastrada como comércio atacadista de álcool carburante, gasolina e demais derivados de petróleo. Adquiriu durante o exercício de 2005 álcool etílico hidratado carburante.

A legislação aplicável à época das aquisições determinava que a recorrente fosse responsável substituto pela retenção e recolhimento do ICMS devido nas operações subsequentes quando da aquisição de álcool hidratado em operações internas e interestaduais.

O Decreto nº24.569/97 estabelece que para determinação da base de cálculo do ICMS substituição tributária agrega-se o valor da operação, incluídos os valores correspondentes a frete, carreto, seguro de demais encargos e, ainda, um percentual de agregação estipulado pela legislação.

A recorrente escriturou todas suas notas fiscais de aquisição de álcool hidratada, bem como os respectivos conhecimentos de transporte rodoviários de cargas, no livro fiscal registro de entradas.

A recorrente Shell Brasil Ltda não procedeu à sistemática correta para determinação da base de cálculo para apuração e recolhimento do ICMS Substituição Tributária, devido por ocasião das aquisições de álcool etílico hidratado carburante.

Analisando os documentos acostados aos autos e a infração imputada à recorrente vislumbra-se, claramente, a irregularidade apontada – falta de recolhimento. A recorrente deixou de recolher o valor correto do ICMS substituição tributária, por não incluir na base de cálculo o valor correspondente ao frete. Portanto, obriga-se a recolher a diferença do ICMS calculado, com a inclusão dos valores do frete na composição da base de cálculo.

A legislação do ICMS estabelece em seu artigo 468, §1º que:

Art. 468 "A base de cálculo do ICMS a ser retido pelo estabelecimento distribuidor de combustível será o preço máximo ou único de venda ao consumidor final fixado pela autoridade competente."

§1º "Na falta do preço a que se refere o caput, a base de cálculo será o valor da operação, incluídos os valores correspondentes a frete, frete, seguro, parcela correspondente ao valor do subsídio concedido pelo Governo Federal e outros encargos transferíveis ao adquirente, acrescidos dos percentuais de margem de agregação:"

.....

Diante dessas considerações e diante dos documentos acostados aos autos, entendo que ficou configurado que a empresa recorrente não incluiu na base de cálculo da substituição tributária o valor correspondente aos serviços de frete, sujeitando-se, assim, a exigência por parte do Fisco da cobrança do imposto devido.

Assim, voto pelo conhecimento do recurso voluntário, negando-lhe provimento, para confirmar a decisão condenatória proferida na Instância Singular, de acordo com o Parecer da Consultoria Tributária, referendado pelo representante da Douta Procuradoria Geral do Estado.

É o voto.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

ICMS R\$9.552,61

MULTA R\$9.552,61

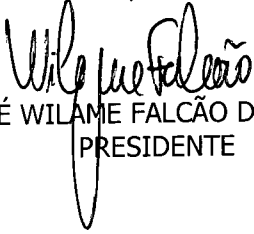
TOTAL R\$19.105,24

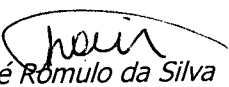
DECISÃO

Vistos, Relatados e Discutidos os presentes autos, em que é recorrente SHELL BRASIL LTDA e recorrido 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 e afastar as preliminares de nulidade nele suscitadas. No mérito, também por unanimidade de votos, resolve negar provimento ao recurso interposto, 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 douta Procuradoria Geral do Estado.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 1º de setembro de 2009.

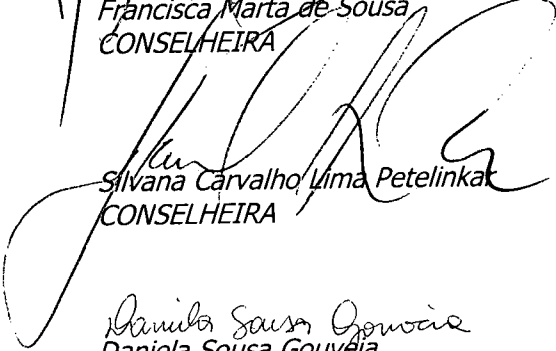

JOSÉ WILAME FALCÃO DE SOUZA
PRESIDENTE


José Romulo da Silva
CONSELHEIRO


Marcos Antonio Brasil
CONSELHEIRO


Francisca Marta de Sousa
CONSELHEIRA



José Moreira Sabrinho
CONSELHEIRO


Silvana Carvalho Lima Petelinka
CONSELHEIRA


Jeritza Gurgel Holanda Rosário Dias
CONSELHEIRA


Daniela Sousa Gouveia
CONSELHEIRA


Sebastião Almeida Araújo
CONSELHEIRO


UBIRATAN FERREIRA DE ANDRADE
PROCURADOR DO ESTADO