



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda

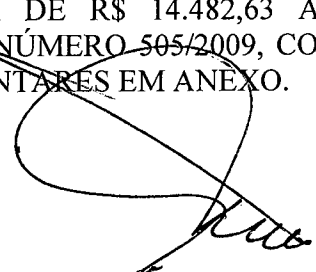


**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT**

RESOLUÇÃO Nº 490 /2015
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO
75ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 13/05/2015
PROCESSO Nº. 1/4908/2009
AUTO DE INFRAÇÃO Nº. 1/200913297-7
RECORRENTE: UNIÃO BARES E RESTAURANTES
RECORRIDA: CELULA DE JULGAMENTO DE 1a. INSTÂNCIA
AUTUANTES: João Batista de Araújo;
MATRÍCULAS: 105813-1-1
RELATOR: Conselheiro Felipe Pinho da Costa Leitão

EMENTA: ICMS – 1. FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS EM VIRTUDE DE APURAÇÃO DIÁRIA 2. O contribuinte, sob a égide do Regime Especial de Fiscalização e Controle, foi acusado de deixar de recolher o ICMS apurado diariamente no mês de setembro de 2009, de acordo com a Portaria 505/2009 **3.** Recurso Ordinário conhecido e parcialmente provido, processo julgado **PARCIAL PROCEDENTE**, por unanimidade de votos, em conformidade com o entendimento exarado EM laudo pericial, referendado pelo nobre representante da Procuradoria Geral do Estado. Artigos Infringidos 873, II, do 24.569/97 e art. 5º, inciso I, alíneas “b” e “c” da IN 32/2005, com penalidade prevista no Artigo 123, I, alínea “d” da lei 12.670/96, alterada pelas leis 13.418/2003 e 14.447/2009.

RELATÓRIO

A peça fiscal submetida a nosso exame tem o seguinte relato: “FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS DEVIDO EM VIRTUDE DE APURAÇÃO DIÁRIA REALIZADA ATRAVÉS DO REGIME ESPECIAL DE FISCALIZAÇÃO E CONTROLE. DEIXOU DE RECOLHER O ICMS NO VALOR DE R\$ 14.482,63 APURADO DIARIAMENTE DE ACORDO COM A PORTARIA NÚMERO 505/2009, CONFORME DEMONSTRATIVO E INFORMAÇÕES COMPLEMENTARES EM ANEXO.


1





**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT**

Base de Cálculo	R\$ 14.482,63
Alíquota	0,00%
Principal	R\$ 14.482,63
Multa	R\$ 7.241,32
Total a Pagar	R\$ 21.723,95

Após indicar os dispositivos legais infringidos o agente fiscal aponta como penalidade o Art.123, I, “d” da Lei nº 12.670, alterada pela Lei nº 13.418/03 e 14.447/2009.

Anexos aos autos estão os seguintes documentos:

- PORTARIA nº 505/2009;
- TERMOS DE INTIMAÇÃO;
- DEMONSTRATIVO DE APURAÇÃO DIÁRIA DO ICMS;
- CÓPIA DOS DAE'S EMITIDOS;
- CÓPIA DE LEITURA “Z”

Devidamente citado, o contribuinte apresentou impugnação, demonstrando suas razões de defesa.

1. DO JULGAMENTO SINGULAR

A julgadora singular proferiu decisão pela PROCEDÊNCIA do auto de infração, considerando que as provas trazidas ao processo pelo autor do feito fiscal comprovam que a atuada deixou de recolher o imposto de sua responsabilidade.

Base de Cálculo	R\$ 14.482,63
------------------------	----------------------

2



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT**

Alíquota	0,00%
Principal	R\$ 14.482,63
Multa	R\$ 7.241,32
Total a Pagar	R\$ 21.723,95

2. RECURSO ORDINÁRIO

Irresignado com a decisão singular, o Contribuinte Interpôs Recurso Ordinário aduzindo, em síntese, o que segue:

- Incompatibilidade do REGIME ESPECIAL DE FISCALIZAÇÃO com o que preceitua o direito brasileiro;
- Que a empresa somente foi intimada do REGIME ESPECIAL no dia 10/07/2009, fato que afasta a imposição de qualquer tipo de penalidade relativa à falta de recolhimento diário do ICMS no período de 06 a 19/07/2009
- A totalidade do que efetivamente pago pela recorrente não foi considerado corretamente quando do levantamento procedido pela equipe fiscal;
- O lançamento tributário em questão não excluiu da tributação do ICMS diário as operações com produtos sujeitos à substituição tributária;
- Que a totalidade do ICMS nas aquisições realizadas por ela deveria ter sido considerada, a título de crédito, sob pena de malferimento de aduzido princípio da não cumulatividade;
- Que se faz necessário a realização de exame pericial na hipótese de persistir a incerteza acerca do alegado pela recorrente;

3. ASSESSORIA PROCESSUAL-TRIBUTÁRIA

Através do parecer 96/2013, o ilustre Assessor Processual Tributário entendeu pelo conhecimento do recurso ordinário, negou-lhe provimento, a fim de confirmar a decisão condenatória de primeira instância.



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT**

Base de Cálculo	R\$ 14.482,63
Alíquota	0,00%
Principal	R\$ 14.482,63
Multa	R\$ 7.241,32
Total a Pagar	R\$ 21.723,95

4. LAUDO PERICIAL

Aos dias 20 de janeiro de 2014, o processo foi à julgamento perante a 2ª Câmara, momento em que, por unanimidade de votos, resolveram os Conselheiros converter o julgamento do processo em realização de perícia a fim de que se esclarecessem os seguintes quesitos.

- **Examinar se todas as notas fiscais de aquisição, referentes ao período objeto do Auto de infração, foram consideradas para fins de apuração de créditos de ICMS a que fazia jus a autuada;**
- **Examinar se foram considerados os recolhimentos “apuração mensal” e “antecipado” no período objeto da autuação;**
- **Prestar outros esclarecimentos que julgar oportuno ao desenlace da questão de que trata o auto de infração**

Após a reanálise das notas fiscais objeto da autuação, assim como do acréscimo de notas fiscais não apresentadas à fiscalização, afirmou a ilustre perita - em conclusão ao seu laudo pericial - que “Foram incluídos, nos relatórios APURAÇÃO DO ICMS DIÁRIO, créditos das notas fiscais de compras de mercadorias e incluído no CÁLCULO DO ICMS E MULTA o valor do ICMS MENSAL pago. A nova base de cálculo do auto de infração é R\$ 13.169,25” [sic].

5. VOTO DO RELATOR

Trata-se de Recurso Ordinário interposto por **UNIÃO BARES E RESTAURANTES LTDA.** em face da **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**, objetivando, em síntese, a revisão da decisão exarada no juízo originário no que compete ao auto de infração sob o nº. 1/200913297-7, nos termos da legislação processual vigente.

L



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

No processo *sub examine*, o requerente foi autuado pela falta de recolhimento do ICMS devido em virtude de apuração diária, realizada através do Regime Especial de Fiscalização e Controle REFERENTE AO MÊS DE SETEMBRO DE 2009.

5.1 DAS PRELIMINARES

Como preliminar de nulidade, o recorrente aduz a falta de motivação da portaria que determinou o Regime Especial de Fiscalização e Controle, posto ser requisito formalístico do ato administrativo, afigurando-se como uma exposição dos motivos.

O Regime Especial de Fiscalização e Controle é disposto no art. 96 da Lei Estadual 12.670/96, aduzindo, como podemos observar, o que segue:

“Art. 96 - Nos casos de prática reiterada de desrespeito à legislação com vistas ao descumprimento de obrigação tributária, é facultado ao Secretário da Fazenda aplicar ao contribuinte faltoso regime especial de fiscalização e controle, sem prejuízo de outras penalidades cabíveis, que compreenderá o seguinte.”

Contudo, referida nulidade deve ser afastada, posto que a própria autuada não forneceu os documentos necessários à apuração diária do ICMS, não podendo, portanto, arguir nulidade do procedimento fiscal, alegando uma falha para a qual deu causa. Ademais, é clara a predita Portaria 505/209 especificando que *“O SECRETÁRIO DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ, no uso de suas atribuições legais e considerando a prática reiterada de descumprimento das obrigações tributárias, RESOLVE: Determinar Regime Especial de Fiscalização e Controle (...)”*

5.2 DO MÉRITO

No processo *sub examine*, o requerente foi autuado pela falta de recolhimento do ICMS devido em virtude de apuração diária, realizada através do Regime Especial de Fiscalização e Controle REFERENTE AO MÊS DE SETEMBRO DE 2009.

Especifica, o nobre agente autuante, em informações complementares anexas ao auto de infração que intimou o contribuinte a apresentar diariamente o movimento de entradas e saídas (documentos fiscais de entrada e saída, redução “Z”, Leituras “X” e fitas detalhes de todos os



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

ECF's), mas que a empresa somente apresentou os documentos fiscais de entradas referente ao mês de setembro de 2009 no final do mês, razão pela qual os créditos só foram considerados a partir da data do recebimento dos referidos documentos. Porém, utilizando-se dos documentos apresentados, procedeu à apuração diária do ICMS, deduzindo do imposto calculado com base nas reduções "Z" o ICMS antecipado pago, bem como os créditos fiscais relativos às aquisições do mês.

Importante colacionarmos, antes de adentrar à análise meritória, os preceitos normativos que alicerçam o aspecto do Regime Especial de Fiscalização e Controle ao qual nos interessa, constantes no art. 96, II da Lei Estadual 12.670/96, assim como art. 5º, inciso I, alíneas "b" e "c" da Instrução Normativa nº 32/2005, *in verbis*:

"Art. 96 - Nos casos de prática reiterada de desrespeito à legislação com vistas ao descumprimento de obrigação tributária, é facultado ao Secretário da Fazenda aplicar ao contribuinte faltoso regime especial de fiscalização e controle, sem prejuízo de outras penalidades cabíveis, que compreenderá o seguinte:

I - omissis;

II - fixação de prazo especial e sumário para recolhimento dos tributos devidos;"

"Art. 5º Os procedimentos do agente fiscal responsável pelo acompanhamento do Regime Especial de Fiscalização serão:

I - acompanhar todas as operações de entradas e saídas de mercadorias concernentes ao ICMS, preenchendo o formulário: "Recolhimento do ICMS Diário" - Anexo Único desta Instrução Normativa, devendo:

a) - apurar o saldo diariamente;

b) caso seja devedor, tomar as medidas necessárias para que o imposto seja recolhido no prazo de 24 (vinte e quatro) horas após a apuração;

c) não havendo o recolhimento do imposto, conforme previsto na alínea "b" deste inciso, proceder, imediatamente, à lavratura do Auto de Infração;"

Uma vez reconhecida a validade da Portaria 505/2009, trazendo como corolário a aplicação do Regime Especial de Fiscalização e Controle ao atuado recorrente, não resta dúvidas quanto ao ilícito fiscal ocorrido, isso porque o não recolhimento do imposto apurado diariamente



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

– para os contribuintes sob a égide do citado regime – configura sim falta de recolhimento de ICMS, conforme claramente se deduz dos dispositivos retrocitados.

De qualquer forma, dúvidas que porventura se mantinham foram dirimidas pelo trabalho pericial apresentado às fls. 269 e ss. do processo a ser examinado. O exame pericial, pretendido pela defesa em seu Recurso Ordinário, foi objeto de deliberação da 2ª Câmara de Julgamento, realizado na 15ª (décima quinta) Sessão Ordinária, restando decidido pela sua confecção para que se dirimissem os seguintes quesitos:

- Examinar se todas as notas fiscais de aquisição, referentes ao período objeto do Auto de infração, foram consideradas para fins de apuração de créditos de ICMS a que fazia jus a autuada;
- Examinar se foram considerados os recolhimentos “apuração mensal” e “antecipado” no período objeto da autuação;
- Prestar outros esclarecimentos que julgar oportuno ao desenlace da questão de que trata o auto de infração

Percuciente em sua análise, a Ilustre Experta, de posse de todas as notas fiscais utilizadas pela fiscalização e algumas outras apresentadas em exclusividade pelo recorrente no momento diligencial, reanalisou documentos e incluiu, nos relatórios APURAÇÃO DO ICMS DIÁRIO, os créditos das notas fiscais de compras de mercadorias, incluindo também, no CÁLCULO DO ICMS E MULTA, o valor do ICMS MENSAL pago.

Em conclusão de Laudo Pericial, a nobre perita aduz que *“Com as alterações informadas no quesito 1 onde foram incluídos os créditos das notas fiscais de entrada, sendo inclusive recalculados os créditos aproveitados pela fiscalização, e considerando que foi informado no mesmo quesito que o valor do campo “ICMS APURADO” da tabela “CÁLCULO DO ICMS E MULTA” é R\$ 22.063,59 e não R\$ 14.482,63, a base de cálculo da autuação passa a ser R\$ 13.169,25.”*

Diante do exposto, vimos como clara a acusação nos termos do Laudo Pericial, havendo modificação na base de cálculo originariamente encontrada, ressaltando que o crédito tributário lançado está amparado pela Portaria 505/2009, expedido pelo Secretário da Fazenda do Estado do Ceará, que determinou a aplicação do Regime Especial de Fiscalização e Controle ao Recorrente, sujeitando-o ao recolhimento diário do ICMS incidente sobre as operações realizadas no mês de



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT**

setembro, posto não ser recolhido no prazo de 24 horas da apuração, conforme determina o art. 5º, I, “b” da I.N 32/2005

Isto posto, **VOTO** pelo conhecimento do recurso Ordinário, para dar-lhe parcial provimento e modificar a decisão proferida em primeira instância para julgar a **PARCIAL PROCEDÊNCIA** do Auto de Infração, nos termos do Laudo Pericial, referendado pelo nobre representante da Procuradoria Geral do Estado.

É o voto.

Base de Cálculo	R\$ 13.169,25
Alíquota	0%
Principal	R\$ 13.169,25
Multa	R\$ 6.584,62
Total a Pagar	R\$ 19.753,87

L



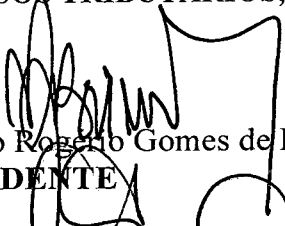
**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda

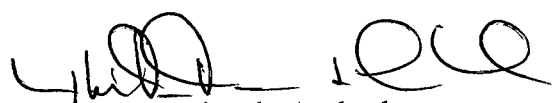
**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT**

DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que é recorrente **UNIÃO BARES E RESTAURANTES** em face da **CELULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**. A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Ordinário, dar-lhe parcial provimento, para modificar em parte a decisão condenatória exarada em 1ª Instância, e julgar **parcialmente procedente** o feito fiscal, nos termos do laudo pericial de fls. 269 a 274, conforme o voto do Conselheiro Relator e de acordo com a manifestação oral, em sessão, do representante da Procuradoria Geral do Estado. Registre-se a ausência do representante legal da recorrente, Dr. Carlos César Sousa Cintra.


SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 26 de 06 de 2015.


Alfredo Rogério Gomes de Brito
PRESIDENTE


Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO


Lúcia de Fátima Calou de Araújo
CONSELHEIRA


Cícero Roger Macedo Gonçalves
CONSELHEIRO



Francisco Wellington Ávila Pereira
CONSELHEIRO


Filipe Pinho da Costa Leitão
CONSELHEIRO


Valter Barbosa Lima
CONSELHEIRO


Agatha Louise Borges Macedo
CONSELHEIRA


Abílio Francisco de Lima
CONSELHEIRO


Samuel Aragão Silva
CONSELHEIRO