



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RESOLUÇÃO Nº: 565/2004
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO
SESSÃO DE 13/07/2004 - (113ª SESSÃO)
PROCESSO DE RECURSO Nº: 1/002557/2000 AI No. 1/200012066
RECORRENTE: MANHATTAN VEÍCULOS LTDA
RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
CONSELHEIRA RELATORA: ELIANE RESPLANDE FIGUEIREDO DE SÁ

EMENTA: ICMS- FALTA DE RECOLHIMENTO NA FORMA E NOS PRAZOS REGULAMENTARES. ICMS SUBSTITUIÇÃO SOBRE O FRETE DE VEÍCULOS NOVOS. CONFIGURADA A INFRAÇÃO. ACUSAÇÃO FISCAL PARCIALMENTE PROCEDENTE, em virtude de redução do crédito tributário, em face de retificação no cálculo do imposto devido. Penalidade inserta no Art.878, I, "c" do Dec.24.569/97. RECURSO VOLUNTÁRIO CONHECIDO. DADO PARCIAL PROVIMENTO. CONFIRMADA A PARCIAL PROCEDÊNCIA POR VOTO DE DESEMPATE DA PRESIDÊNCIA.

RELATÓRIO:

A peça fiscal submetida a nosso exame trata de falta de recolhimento do ICMS na forma e nos prazos regulamentares. O contribuinte deixou de recolher o ICMS Substituição sobre o frete de veículo novo nos meses de agosto a dezembro de 1997 no valor de R\$ 16.734,00 conforme Informações Complementares".

Após indicar o dispositivo legal infringido o agente fiscal aponta como penalidade o Art.878, inciso I, alínea "c" do Dec.24.569/97.

A empresa apresenta impugnação, fls.78/85 e traz os seguintes argumentos:

-Que em momento algum deixou de efetuar o recolhimento do ICMS relativo ao frete (substituição tributária);Que a acusação efetivada pelos autuantes não condiz sim aquilo que atestam os fatos e toda a documentação que se encontra com a atuada;Que o perfil histórico da impugnante atesta que o acatamento de seus deveres tributários para com o fisco sempre foi uma constante agasalhada pelos titulares da empresa atuada;Que se afigura como inverídica a ocorrência dos fatos narrados pela autoridade fiscal;Que se os agentes do fisco tivessem examinado com o necessário esmero o regime jurídico próprio das operações com veículos novos juntamente com a totalidade da documentação que a atuada lhes disponibilizou, jamais teria sobrevindo autuação alguma;Que a razão de todo o desacerto das conclusões apresentadas ao final da ação fiscal ora discutida reside na adoção, por parte dos responsáveis por dita atividade fiscalizatória de um critério jurídico que destoa das regras jurídicas que cuidam da matéria em análise;Que o auto de infração é improcedente simplesmente porque não aconteceram os fatos que foram utilizados pelos auditores fiscais para justificar suas conclusões;Dispõe sobre o Dec.22.232/92 e afirma que em instante algum houve o cometimento de infração à legislação tributária estadual.

Em primeira instância o julgador monocrático decide-se pela Procedência argumentando que a empresa deixou de recolher o ICMS "Substituição Tributária" sobre o frete na operação com veículo novo.Não foi incluído na base de cálculo do imposto o valor do frete. Infringência aos arts.562, §2º e 563 c/c art.435,§2º do Dec.24.569/97.

Às fls. 164/169 a empresa ingressa com Recurso Voluntário trazendo os seguintes argumentos:

Que o presente processo versa em síntese sob "falta de retenção de parte do ICMS sobre o frete devido por substituição tributária";Que a situação da recorrente quando da época de que trata o auto de infração era alcançada pelas disposições contidas nos arts.8 e 9 do Dec.22.232/92;Que a recorrente aplicou in totum as disposições do Dec.22.232/92;que não é de se aceitar que à base de cálculo definida nos arts.8 e 9 do Decreto 22.232/92 devia ser agregado o percentual de 30%;A legislação do Ceará nunca adotou este critério para fins de cálculo do ICMS nos casos em que se dê o recebimento de veículo sem o valor do frete na composição da base de cálculo da substituição tributária; Que o cálculo do ICMS procedido pela recorrente atendeu aos ditames prescritos na legislação do ICMS; Que não foi pago ICMS sob o frete menos do que o devido;que a recorrente não deixou de

✓

debitar-se de nenhuma quantia a título de ICMS sobre o frete na modalidade de substituição tributária; que ao invés de devedora de ICMS a recorrente tem é uma quantia a recuperar, porquanto deixou de adotar o redutor expressamente previsto no art.9º do dec.22.232/92; Que a recorrente por força da não aplicação do redutor de que trata o art.9 do Dec.22.232/92 não deixou de recolher ICMS para o estado mas sim pagou mais do que o devido.

A Consultoria Tributária através de Parecer de Nº743/2003 opina pelo conhecimento do recurso voluntário, dando-lhe provimento em parte, para que a decisão condenatória de primeira instância seja reformada decidindo-se pela parcial procedência do lançamento fiscal em lide. Entende pela aplicação da penalidade inserta no artigo 878, inciso I, alínea "f" do Dec.24.569/97.

Eis, o relatório.

VOTO DA RELATORA:

A matéria aqui tratada é concernente a falta de recolhimento do ICMS Substituição Tributária sobre o frete de veículos novos nos meses de Agosto a Dezembro de 1997 em decorrência de erros constatados na composição da base de cálculo do ICMS Substituição Frete.

Na hipótese versada nos autos, a exigência está sendo feita à recorrente da diferença resultante da correta inclusão do frete na base de cálculo do imposto como preceitua a legislação.

Há que se destacar, para fins de melhor entendimento, o Art.435 do Dec.24.569/97:

“Art.435 - A base de cálculo para fins de substituição tributária será:

...

II- em relação às operações ou prestações subseqüentes, obtida pelo somatório das seguintes parcelas:

....

c)a margem de valor agregado, inclusive lucro, relativa às operações ou prestações subseqüentes, fixados em ato do chefe do Poder Executivo;

§2º- Na impossibilidade da inclusão do valor do frete na composição da base de cálculo, o recolhimento do imposto correspondente será efetuado pelo

✓

estabelecimento destinatário, acrescido da margem de agregação referida na alínea "c" do inciso II, aplicada sobre o valor total do serviço constante do conhecimento de transporte".

Já o §2º do art.562 do Dec.24.569/97 dispõe que na hipótese de veículo sem o valor do frete na composição da base de cálculo da substituição tributária ou na impossibilidade de sua inclusão, quando da aquisição, o recolhimento do imposto correspondente será efetuado pelo estabelecimento destinatário, no prazo normal de recolhimento.

Deste modo, se o frete não veio embutido na base de cálculo da substituição tributária ou, se sua inclusão não foi possível por motivos outros, o valor a ser recolhido recairá sobre o estabelecimento destinatário.


Com efeito, a empresa recorrente não procedera de acordo com o artigo acima transcrito, vez que, a mesma deveria ter recolhido no prazo normal de recolhimento, o ICMS substituição tributária sobre o frete de veículos novos.

Noutro giro de argumentações, equivocava-se a recorrente quando tenta fazer prevalecer o entendimento de que à época da lavratura do Auto de Infração, esta era alcançada pelas disposições contidas nos arts.8º e 9º do Decreto 22.232 de 13 de Novembro de 1992. A recorrente é contundente em suas ilações afirmando categoricamente que o tratamento normativo a ser aplicado à situação "in exame" seria a do decreto acima aludido.

Desta feita, entendemos contrariamente. Aqui, o período da infração fora o de 08/1997 a 12/1997 e o Decreto Nº24.569/97, de 31 de julho de 1997, fora publicado no DOE em 04/08/1997, data da sua vigência e eficácia.

Logo, o Decreto 22.232/92 para todos efeitos estava revogado, havendo, portanto, nítida incompatibilidade entre este e o Decreto 24.569/97. E não venha se argumentar que a revogação não fora expressa, pois, somos sabedores que essa não é a única modalidade de revogação prevista no ordenamento jurídico. Sustentar o contrário é o mesmo que ir na contra-mão do direito.

Noutro ponto, importa destacar a cláusula terceira do Convênio ICMS nº 132/92 que dispõe sobre a base de cálculo do imposto pra fins de substituição tributária, já com nova redação dada pelo Conv.ICMS 83/96.Senão vejamos:



“Cláusula terceira – A base de cálculo do imposto para fins de substituição tributária será:

- I- em relação aos veículos saídos, real ou simbolicamente, das montadoras ou de suas concessionárias com destino à outra unidade da Federação, o valor correspondente ao preço de venda a consumidor constante de tabela estabelecida por órgão competente (ou sugerido ao público) ou, na falta desta, a tabela sugerida pelo fabricante, acrescido do valor do frete, do IPI e dos acessórios a que se refere o §2º da cláusula primeira.
- II- em relação às demais situações, o preço máximo ou único de venda utilizado pelo contribuinte substituído, fixado pela autoridade competente, ou, na falta deste preço, o valor da operação praticado pelo substituto, incluídos os valores correspondentes a frete, carreto, seguro, impostos e outros encargos transferíveis ao varejista, acrescido do valor resultante da aplicação do percentual de **30% (trinta por cento) de margem de lucro**. (GN)

Isso significa que quando da aplicação do cálculo do ICMS substituição sobre o frete dever-se-ia aplicar a margem de agregação de 30% sobre o valor do serviço de transporte conforme o comando acima descrito.

No entanto, como bem salientou o consultor tributário, merecem reparos os cálculos discriminados pelo agente autuante, vez que, não há a redução de 29,41% no crédito de ICMS destacado nos conhecimentos de transporte de carga em face da vedação expressa da cláusula quinta do Convenio ICMS nº132/92. Logo, ratificamos os dados por este analisados e dispostos no Parecer Consultório, o que induziu a Parcial Procedência da acusação fiscal.

Com efeito, infere-se do retro analisado que se verificaram as circunstâncias materiais e legais ensejadoras da cobrança do imposto não recolhido.

Ratificamos, portanto, a tipificação de Falta de Recolhimento atribuída pelo agente fiscal, ao caso em tela, disciplinada no art.878, I, “c” do Dec.24.569/97.

Por fim, não há como deixar de imputar a empresa recorrente o ilícito tributário, vez que, as normas de Direito Tributário orientam-se sempre no sentido de atingir o controle, a observância das relações que disciplinam.

Isto posto, **VOTO** no sentido de:

Que se conheça do Recurso Voluntário, dar-lhe parcial provimento para modificar a decisão condenatória proferida pela Primeira Instância, e julgar PARCIALMENTE PROCEDENTE o feito fiscal, nos termos do voto da relatora



(aplicação do art.878, I, "c" Dec.24.569/97) e de acordo com o parecer referendado pela douta Procuradoria Geral do Estado.

DEMONSTRATIVO:

BASE DE CÁLCULO: R\$258.901,77 (R\$199.155,21 x 30%) - 29,41% = R\$182.758,76
CÁLCULO DO IMPOSTO: R\$182.758,76 x 17% = R\$31.068,98 - R\$20.307,40 (C.O)
IMPOSTO DEVIDO: R\$10.761,58

PRINCIPAL: R\$ 10.761,58
MULTA: R\$ 10.761,58
TOTAL: R\$ 21.523,16


É o voto.

DECISÃO:

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, em que é **RECORRENTE MANHATTAN VEÍCULOS LTDA E RECORRIDO CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**

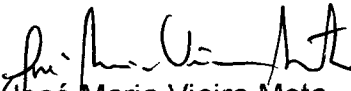
RESOLVEM, os membros da Segunda Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por VOTO DE DESEMPATE DA PRESIDÊNCIA, conhecer do Recurso Voluntário, dar-lhe parcial provimento para modificar em parte a *decisão condenatória proferida pela Primeira Instância e julgar PARCIALMENTE PROCEDENTE* o feito fiscal, nos termos do voto da relatora e em consonância com o parecer referendado pela douta Procuradoria Geral do Estado. Foram votos vencidos os dos conselheiros Ildebrando Holanda Junior, Marcelo Reis de Andrade Santos Filho, Rodolfo Licurgo Tertulino de Oliveira, Vanessa Albuquerque Valente que se pronunciaram pela improcedência da autuação.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS em Fortaleza, aos 16 de setembro de 2004.


Osvaldo José Rebouças
PRESIDENTE



Eliane Resplande Figueiredo Sá
CONSELHEIRA RELATORA

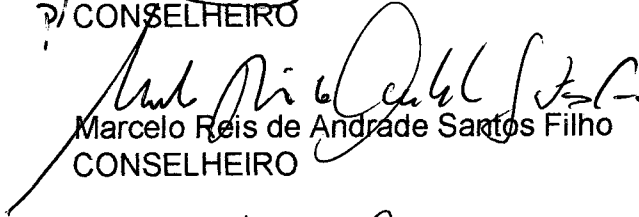

Dulcimeire Pereira Gomes
CONSELHEIRA



José Maria Vieira Mota
CONSELHEIRO


Regineusa de Aguiar Miranda
CONSELHEIRA


Vanessa Albuquerque Valente
CONSELHEIRA


Rodolfo Licurgo Tertulino de Oliveira
CONSELHEIRO


Marcelo Reis de Andrade Santos Filho
CONSELHEIRO


Ildebrando Holanda Junior
CONSELHEIRO

Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO