



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

RESOLUÇÃO Nº: 734/2015

130ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 20.08.2015

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/1922/2011 - AUTO DE INFRAÇÃO: 2/201104672

RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RECORRIDO: BRASIL CHINA DISTRIBUIDORA DE MOTOS E PEÇAS S/A

RELATOR: CONS. ABÍLIO FRANCISCO DE LIMA

EMENTA: ICMS - FALTA DE RECOLHIMENTO. 1 - A empresa autuada reduziu indevidamente a base de cálculo do ICMS-ST retido em favor do Estado do Ceará em operação como motocicletas. 2 - Infringência às disposições do artigo 563, §1º, do Dec. 24.569/97 c/ redação do Dec. nº 29.633/09. Imposta a penalidade prevista no Art. 123, I, "c" da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/03. 3 - Recurso conhecido e provido, para julgar **PARCIALMENTE PROCEDENTE** o feito fiscal, porém, com fundamentação diversa da constante no julgamento singular. 4 - Decisão por unanimidade de votos e de acordo com o Parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

01 - RELATÓRIO

A peça inicial imputa à empresa em epígrafe o cometimento de infração à legislação tributária estadual, conforme relato que se transcreve a seguir:

"Transporte de mercadoria acobertada por documentos fiscais inidôneos. O atuado emitiu as notas fiscais eletrônicas 2674 e 2675 em 14/04/2011 com redução de base de cálculo do ICMS em desacordo com o art. 563, IV do dec. 29.633/09, uma vez que não se trata de uma importação do estrangeiro realizada diretamente por contribuinte deste estado, motivando a lavratura do AI. Base de cálculo utilizada valor do doc. fiscal + agregado".

Apontada infringência aos artigos 16, I, "b", 21, II, "c", 28, 131, 169, I, do Decreto nº 24.569/97. Imposta a penalidade preceituada no Art. 123, III, "a", da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/03, com exigência do seguinte crédito tributário:



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

Demonstrativo do Crédito (R\$)	
Base de Cálculo	177.284,09
ICMS	24.739,87
Multa	53.185,22
TOTAL	77.925,09

O contribuinte foi regularmente intimado do lançamento e apresentou impugnação ao mesmo, conforme encarte às fls. 35/46 dos autos.

A Julgadora de 1ª Instância, em vista dos argumentos da defesa, antes de se pronunciar sobre o feito encaminhou o processo à Célula de Perícias (despacho à fl. 100) para fins de obter esclarecimento quanto a um alegado recolhimento parcial realizado pelo contribuinte, conforme comprovante de pagamento encartado à fl. 28 dos autos, não identificado pela Julgadora nos sistemas informáticos de controle da Secretaria da Fazenda.

Em resposta à diligência requerida a CEPED emitiu laudo às fls. 105/107, informando, conclusivamente, o seguinte:

"Constatamos no sistema RECEITA que o contribuinte recolheu o valor de R\$17.727,40 (dezessete mil, setecentos e vinte e sete reais e quarenta centavos) no código 1040 - ICMS Auto de Infração. Tal constatação ratifica a informação prestada pelo contribuinte, qual seja o pagamento do referido valor apresentado no boleto bancário (fls. 28 dos autos)."

Na 1ª Instância o auto de infração foi julgado PARCIAL-PROCEDENTE, em decorrência da correção do cálculo do ICMS -ST e conseqüente redução do crédito tributário exigido, haja vista que no cálculo da autuação o agente autuante não tinha levado em conta o ICMS próprio destacado nas notas fiscais em favor do Estado de origem.

Reexame necessário.

O Parecer da Assessoria Processual-Tributária, adotado pelo douto representante da Procuradoria Geral do Estado, é também pela PARCIAL-PROCEDÊNCIA, porém modificando a acusação para falta de recolhimento do ICMS-ST, reenquadrando o feito fiscal para o artigo 123, I, "c", da Lei nº 12.670/1996.

É o relatório.



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

02 - VOTO DO RELATOR

Trata-se de reexame necessário de matéria objeto de decisão singular pela parcial procedência do feito fiscal, nos termos do artigo 104, *caput* e §2º, da Lei nº 15.614/2014, *in verbis*:

Art. 104. A decisão proferida em primeira instância contrária à Fazenda Estadual, no todo ou em parte, estará sujeita ao reexame necessário.

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

O Recurso preenche as condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

O Auto de Infração em análise teve como fundamento o transporte de mercadorias (motocicletas novas) com documentos fiscais inidôneos, conduta incursa no artigo 123, III, "a", da Lei nº 12.670/96. O Autuante entendeu serem inidôneas as notas fiscais eletrônicas nºs 2674 e 2675, que acobertavam a operação, por conterem declarações inexatas quanto ao cálculo do ICMS retido por substituição tributária em favor do Estado do Ceará.

Procedidas vistas dos autos se verifica que a empresa emitente das referidas notas fiscais aplicou uma redução de 29,41% à base de cálculo do aludido ICMS-ST, a qual é realmente indevida, uma vez que a operação em tela não se enquadra em nenhuma das hipóteses de redução previstas no artigo 563, §1º, do Dec. 24.569/97 (redação dada pelo Dec. nº 29.633/09). Entretanto, entendo que o agente do Fisco se equivocou na identificação da infração, porquanto a irregularidade cometida pela empresa emitente não é suficiente para tornar inidônea a documentação fiscal acobertadora da operação.

Importante ressaltar, inclusive, que o autuante, quando do cálculo do lançamento, tomou como base as informações declaradas nas próprias notas fiscais que ele afirma serem inidôneas, agindo assim em desacordo com o que a legislação estabelece na hipótese de mercadoria acompanhada por documentação fiscal inidônea, consoante o disposto no artigo 25, XIV do Decreto nº 24.569/97:

Com efeito, a autoridade fiscal utilizou para a formação da base de cálculo os valores das notas fiscais, acrescidos da margem de valor agregado de 34% prevista nas normas que regem a substituição tributária nas operações com veículos automotores de duas rodas (Decreto nº 22.578/93 e Convênio ICMS nº 52/93), e ainda reconheceu os valores do ICMS-ST já destacados nas referidas notas fiscais e recolhidos através da guia (GNRE) à fl. 12 dos autos, deduzindo-os do montante cobrado no auto de infração.

3
Abílio Francisco de Lima



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

A julgadora singular, por sua vez, apesar de formalmente defender a inidoneidade dos documentos fiscais, na prática acaba por também reconhecer a validade jurídica dos mesmos, na medida em que realiza os cálculos nos mesmos moldes do autuante, mas com uma diferença: em seu cálculo a ilustre julgadora abate a parcela referente imposto destacado nas notas fiscais relativos à operação própria do emitente, entendendo que ao não considerar o ICMS de origem o fisco estadual estaria se apropriando do imposto que por direito pertence ao Estado de Pernambuco. Por outro lado, a decisão singular não considerou o ICMS-ST já recolhido pelo contribuinte substituto, como fizera o autuante. Um e outro, entretanto, aplicaram a penalidade prevista no artigo. 123, III, "a" da Lei nº 12.670/96, ou seja, multa equivalente a 30% do valor da operação.

Os aspectos acima destacados corroboram nosso entendimento de que infração materializada na espécie não consistiu no transporte de mercadoria com documentação fiscal inidônea, como apontado na parte inicial do relato da infração e dispositivos legais embaixadores da autuação, mas a falta de recolhimento do ICMS-ST, consoante o disposto no artigo 123, I, "c" da Lei nº 12.670/96, que se transcreve, *in verbis*:

Art. 123. As infrações à legislação do ICMS sujeitam o infrator às seguintes penalidades, sem prejuízo do pagamento do imposto, quando for o caso:

I - com relação ao recolhimento do ICMS:

...

c) falta de recolhimento do imposto, no todo ou em parte, inclusive o devido por substituição tributária, na forma e nos prazos regulamentares, em todos os casos não compreendidos nas alíneas "d" e "e" deste inciso: multa equivalente a uma vez o valor do imposto;

Assim, entendo que o lançamento deva ser modificado, tanto em relação ao valor do imposto – nos termos do Convenio ICMS nº 52/93 c/c o inciso II do art. 435 do RICMS/CE, considerando o ICMS da operação própria do contribuinte substituto e também o ICMS-ST já recolhido por GNRE – quanto em relação à penalidade aplicada, adequando-a ao que dispõe o artigo 123, I, "c" da Lei nº 12.670/96 ut supra.

E conforme a eminente Assessora processual-tributária, Dra. Ana Theresa Nunes de Macedo Costa corretamente demonstrou em seu parecer sobre a matéria, fica assim constituída a exigência tributária:

A	Nºs das notas fiscais	2674	2675
B	Valor das mercadorias	57.647,74	74.653,82
C	Margem de valor agregado [B x 34%]	19.600,23	25.382,30

4



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

D	Base de Cálculo ICMS ST [B + C]	77.247,97	100.036,12
E	ICMS bruto [D x alíquota interna de 17%]	13.132,150	17.006,14
F	ICMS incidente na operação própria (crédito de origem)	6.917,73	8.958,46
G	ICMS ST Devido [E - F]	6.214,42	8.047,68
H	ICMS ST já destacado nas NF's e recolhido por GNRE	2.352,26	3.046,16
I	ICMS ST faltante a recolher [G - H]	3.862,16	5.001,52

Demonstrativo do Crédito (R\$)

ICMS	8.863,68
Multa	8.863,68
TOTAL	17.727,36


Ex positis, voto no sentido de conhecer do recurso interposto, dar-lhe provimento, para julgar **PARCIALMENTE PROCEDENTE** a acusação fiscal, porém, com fundamentação diversa da que embasou a decisão singular, nos termos constantes neste voto.


03 - DECISÃO


Processo de Recurso nº 1/1922/2011 - Auto de Infração: 2/201104672. Recorrente: Célula de Julgamento de 1ª Instância. Recorrido: **BRASIL CHINA DISTRIBUIDORA DE MOTOS E PEÇAS S/A.**


Decisão: "A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso interposto, dar-lhe provimento, para decidir pela **PARCIAL PROCEDÊNCIA** da autuação, entretanto com fundamentação diversa da constante no julgamento singular, nos termos do voto do Conselheiro Relator e de acordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pela representante da Procuradoria Geral do Estado."

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE REC. TRIBUTÁRIOS,
em Fortaleza, 09 de Novembro de 2015.


Alfredo Rogério Gomes de Brito
PRESIDENTE

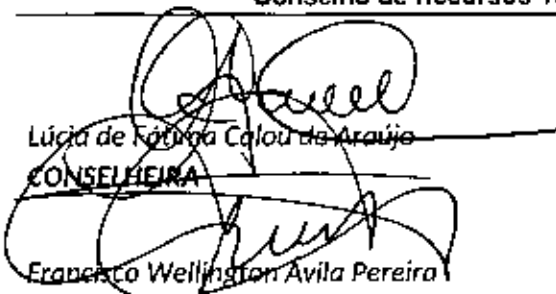

Abílio Francisco de Lima
CONSELHEIRO RELATOR


Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO



Cícero Roger Macedo Gonçalves
CONSELHEIRO



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento


Lúcia de Fátima Calou de Araújo


CONSELHEIRA


Francisco Wellington Ávila Pereira

CONSELHEIRO


Valter Barbalho Lima

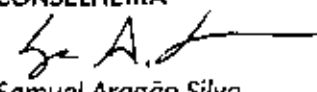
CONSELHEIRO


Filipe Pinho da Costa Leitão

CONSELHEIRO


Agatha Louise Borges Macedo

CONSELHEIRA


Samuel Aragão Silva

CONSELHEIRO

