



Cópia ✓

**ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**

RESOLUÇÃO Nº: 734 /2004
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO
SESSÃO DE 05/10/2004 - (1ª SESSÃO)
PROCESSO DE RECURSO Nº: 1/002418/2002 AI No. 1/200207672
RECORRENTE MAGNA EQUIPAMENTOS LTDA
RECORRIDO: : CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
CONSELHEIRA RELATORA: ELIANE RESPLANDE FIGUEIREDO DE SÁ

EMENTA: ICMS- FALTA DE RECOLHIMENTO. DIFERENCIAL DE ALÍQUOTAS RECOLHIDO SEM OS ACRESCIMOS MORATÓRIOS.PRELIMINAR DE NULIDADE POR IMPEDIMENTO DO AGENTE AUTUANTE AFASTADA POR UNANIMIDADE DE VOTOS. PRELIMINAR POR CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA AFASTADA POR MAIORIA DE VOTOS. AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE. SÃO DEVIDOS OS ACRÉSCIMOS MORATÓRIOS DECORRENTES DO PAGAMENTO DO IMPOSTO FORA DO PRAZO REGULAMENTAR. PENALIDADE INSERTA NO ART.878, I, "c" DO DEC.24.569/97.RECURSO VOLUNTÁRIO CONHECIDO. NEGADO PROVIMENTO. DECISÃO CONFIRMADA POR MAIORIA DE VOTOS E EM CONSONÂNCIA COM A DOUTA PROCURADORIA GERAL DO ESTADO.

RELATÓRIO

A peça fiscal submetida a nosso exame trata de Falta de recolhimento do ICMS, na forma e nos prazos regulamentares. Constatado que o contribuinte recolheu o ICMS Diferencial de Alíquotas sem os acréscimos moratórios previstos no Art.76 do Dec.24.569/97.

Após indicar os dispositivos legais infringidos o agente fiscal aponta como penalidade o Art.878, inciso I, alínea "c" do Dec.24.569/97

Às fls.46/47 a empresa autuada ingressa com instrumento impugnatório, argumentando que se forem examinadas as respectivas datas de entrada fica provado que não ocorreu infração, vez que o diferencial de alíquota foi

1

recolhido dentro do prazo. E assim, requer o cancelamento do referido Auto de Infração determinando o seu arquivamento.

Às fls.63 a 66 a julgadora monocrática decide-se pela PROCEDÊNCIA em face do contribuinte ter recolhido o diferencial de alíquotas sem os acréscimos moratórios previstos no Art.76 do Dec.24.569/97.

Em grau de Recurso Voluntário afigura-se nos importante destacar alguns argumentos do Recurso Voluntário, às fls.74 a 87. Em linhas gerais são estes: -Argui em sede de preliminares nulidades absolutas, quais sejam:impedimento do autuante – extrapolação do prazo que medeia entre a Ordem de Serviço e a lavratura do Termo de Início de Fiscalização. Cerceamento de defesa por absoluta contradição e imprecisão do Auto de Infração. No mérito:acusação infundada sem a comprovação devida; Que o correto seria ter como Base de Cálculo a data da entrada das mercadorias no estabelecimento comercial da recorrente e não a data do selo registrado pelo Posto de Fronteira. Que o Fato Gerador do ICMS de mercadorias ou bem oriundos de outras unidades da Federação destinado a consumo ou ao Ativo Permanente só ocorre por ocasião da entrada no estabelecimento do contribuinte e não por ocasião da passagem pelo Posto Fiscal de Fronteira como pretendeu o agente autuante. Por fim, requer que se reconheça as nulidades processuais, caso contrário a improcedência da ação fiscal.

A Consultoria Tributária, em parecer de Nº524/2004 referendado pela Douta Procuradoria Geral do Estado, opinou pelo conhecimento do Recurso Voluntário, negando-lhe provimento para que a decisão de primeira instância fosse confirmada.

VOTO DA RELATORA

A matéria aqui tratada é concernente a constatação de que em 11 Notas Fiscais o ICMS Diferencial de Alíquotas foi recolhido após o vencimento sem os devidos acréscimos moratórios.

Na hipótese versada nos autos, a exigência está sendo feita à recorrente por não ter recolhido aludidos acréscimos moratórios. E a mesma inconformada com a decisão condenatória alega preliminares de nulidade que passaremos a discorrer.

Quanto ao impedimento do agente fiscal em proceder à fiscalização em face do comando do parágrafo primeiro, do inciso VI, do art.821 do Dec.24.569/97 que determina que “expedida a ordem de serviço ou a portaria conforme o caso, o agente do fisco terá o prazo de 20 (vinte) dias contados da data de sua expedição ou publicação, respectivamente, para que



efetue a lavratura do Termo de Início de Fiscalização". Temos a esclarecer, que aludido dispositivo tinha como objetivo agilizar os trabalhos da ação fiscal, determinado um prazo máximo para que o agente fiscal iniciasse sua fiscalização. Ocorre que, tal comando fora derogado pelo artigo 6º,II, do Dec.26.523, de 19/12/02, **DOE 22/2/02**. Assim, inaplicável a presente ação, vez que, a lavratura do Auto de Infração deu-se em 17/06/2002.

Quanto à imprecisão do Auto de Infração o que consoante a empresa levaria a um cerceamento de maneira irrefragável ao amplo direito de defesa, bem como a ausência de base de cálculo e alíquota usada pelo agente do fisco para a cobrança do imposto, temos a retorquir que a acusação fiscal não comporta maiores dúvidas ou ilações, a mesma é clara, precisa, trata-se de falta de recolhimento, o imposto cobrado é referente ao diferencial de alíquota devido nas operações de entrada de bens de ativo e consumo e a base de cálculo bem como o diferencial de alíquotas estão devidamente discriminados no Demonstrativo do ICMS Diferencial de Alíquota recolhido após o vencimento, acostado aos autos às fls.09.

Afastadas, portanto, as preliminares suscitadas pela empresa.

No mérito, melhor sorte não logrou a recorrente.

Destaque-se, inicialmente que aludida empresa tem como atividade econômica principal o aluguel de máquinas e equipamentos de construção, sendo pois, uma empresa prestadora de serviços.

Vale destacar, com pertinência à matéria, os comandos normativos que elucidam:

"Art.76- O pagamento espontâneo do imposto, fora do prazo regulamentar e antes de qualquer procedimento do Fisco, ficará sujeito ao **acréscimo moratório de 0,30% por dia de atraso até o limite máximo de 21%, sem prejuízo da atualização monetária, nos casos previstos no art.76**". (GN)

"Art.589 – O ICMS devido na operação e prestação com bem do ativo permanente ou de consumo, oriundo de outra unidade da federação, será calculado com base na aplicação do diferencial de alíquota entre as alíquotas interna e interestadual sobre o valor utilizador para cobrança do imposto na origem, observado o disposto no inciso XI do artigo 25".

/

§2º- O contribuinte não obrigado à escrituração fiscal e apuração do ICMS, deverá recolher o ICMS no momento da passagem do bem no primeiro posto fiscal de entrada neste Estado. (G.N)

A recorrente, portanto, está enquadrada no regime de pagamento "OUTROS" e não está obrigada a escrituração fiscal e a apuração mensal do imposto. Logo, o imposto deverá ser pago quando da passagem da mercadoria no primeiro Posto Fiscal de Entrada desse Estado e não por ocasião da entrada da mercadoria no estabelecimento do contribuinte como entende a recorrente. No regime de pagamento em que a empresa está enquadrada deve prevalecer a data da entrada da mercadoria neste Estado.

O certo é que, a recorrente recolheu fora do prazo regulamentar e sem os devidos acréscimos moratórios o diferencial de alíquotas concernentes as aquisições promovidas através 11 Notas Fiscais averiguadas. Ressaltando-se, que a cobrança é atinente ao recolhimento efetuado sem os acréscimos moratórios, vez que, conforme informação fiscal o imposto já fora pago.

Verificaram-se, portanto, as circunstâncias materiais e legais necessárias à ocorrência do fato gerador.

Portanto, não há como deixar de imputar a empresa autuada o ilícito tributário.

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

Que sejam afastadas as preliminares de nulidade por cerceamento ao direito de defesa, bem como a preliminar de nulidade por impedimento do agente autuante. No mérito, para que se conheça do Recurso Voluntário, negar-lhe provimento para confirmar a Procedência exarada em 1ª Instância, nos termos desse voto e de acordo com o parecer referendado pela Douta Procuradoria Geral do Estado.

DEMONSTRATIVO:

MULTA:.....R\$ 4.040,20

É o voto.

DECISÃO:

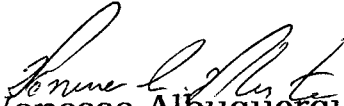
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, em que é **RECORRENTE MAGNA EQUIPAMENTOS LTDA E RECORRIDO CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA.**

RESOLVEM, os membros da Segunda Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, afastar a preliminar de nulidade por impedimento do agente autuante e por maioria de votos, afastar a preliminar de nulidade por cerceamento do direito de defesa, sendo voto vencido o do conselheiro Adriano Jorge Pequeno Vasconcelos. No mérito, por maioria de votos, resolvem conhecer dos Recursos Voluntário, negar-lhe Provimento para confirmar a decisão condenatória proferida pela 1ª Instância, nos termos do voto da conselheira relatora e de acordo com o parecer referendado pela douta Procuradoria Geral do Estado. Foram votos vencidos os dos conselheiros Ildebrando Holanda Júnior, Adriano Jorge Pequeno Vasconcelos e 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 06 de dezembro de 2004.


Osvaldo José Rebouças
PRESIDENTE


Eliane Resplande Figueiredo Sá
CONSELHEIRA RELATORA


Vanessa Albuquerque Valente
CONSELHEIRA



Dulcimeire Pereira Gomes
CONSELHEIRA

Regina Helena Tahim Souza
Holanda
CONSELHEIRA

José Maria Vieira Mota
CONSELHEIRO


Adriano Jorge Pequeno
Vasconcelos
CONSELHEIRO


Regineusa de Aguiar Miranda
CONSELHEIRA


Ildebrando Holanda Junior
CONSELHEIRO

Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO