

GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ  
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS  
3ª CÂMARA DE JULGAMENTO

RESOLUÇÃO Nº 48 /2017  
1ª SESSÃO ORDINÁRIA DE 06.02.2017  
PROCESSO DE RECURSO Nº: 1/2466/2015  
AUTO DE INFRAÇÃO: 1/201511665  
AUTUANTE: SÉRGIO RICARDO A SISNANDO  
RECORRENTE: AÇO CEARENSE INDUSTRIAL LTDA.  
RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA  
RELATORA: ANA MÔNICA FILGUEIRAS MENESCAL

**EMENTA:** ICMS-FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS FRETE – Exercício de 2014. O contribuinte deixou de recolher o ICMS – FRETE de autônomos contratados em suas operações de saídas, contrariando o disposto nos arts. 431 e 432, IV, “a”, do Decreto nº 24.569/97, sujeitando-se à penalidade prevista no art. 123, I, “c”, da Lei nº 12.670/96. Auto de Infração PROCEDENTE. Recurso Ordinário conhecido. Negado provimento. Confirmada a decisão condenatória de 1ª instância. Auto de Infração julgado PROCEDENTE. Decisão confirmada por unanimidade 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-Substituição Tributária referente ao FRETE de autônomos, contratados em operações de saídas da autuada. A empresa deixou de recolher o ICMS Substituição Tributária no valor de R\$518.078,23 (quinhentos e dezoito mil, setenta e oito reais e vinte e três centavos).

Após indicar o dispositivo legal infringido – arts. 73 e 74, do Decreto nº 24.569/97, Regimes especiais de Tributação 377/2013 e 531/2014, o agente fiscal aponta como penalidade a prevista no Art.123, inciso I, alínea "c" da Lei 12.670/96 alterado pela Lei 13.418/03.

**Crédito Tributário:**

ICMS	R\$ 518.078,23
MULTA	R\$ 518.078,23

Nas informações Complementares (fls. 03), o autuante acrescenta o seguinte:

- Auditoria Fiscal Restrita – Falta de Recolhimento – Período: 01/2014 a 12/2014;
- Com base nas Notas Fiscais Eletrônicas emitidas pelo contribuinte no período da fiscalização, foi realizado o cálculo do ICMS-ST devido pelas prestações de Serviço de Transportes de cargas efetuadas por autônomos, nos termos 432, IV, alínea “a”, do Decreto nº 24.569/1997.
- Foi expurgado do levantamento todas as prestações realizadas por empresas transportadoras, contribuintes do ICMS, deste Estado, as prestações intra municipais e aquelas realizadas por frota própria do estabelecimento remetente, assim identificadas pela qualificação da placa e proprietário dos veículos.
- Em seguida, foi calculada a base de cálculo e o ICMS devido, operação a operação, com base nos Regimes Especiais de Tributação vigentes no período e os parâmetros de frete definidos nas Instruções Normativas nºs. 08/2012 e 35/2014.

Encontram-se anexos ao Auto de Infração, os seguintes documentos:

1. Mandado de Ação Fiscal nº 2015.11913 (fls. 06);
2. Termo de Intimação nº 2015.11109 (fls. 7);
3. Planilha: Falta de Recolhimento Frete Autônomo (fls. 9);
4. CD com os anexos indicados nas Informações Complementares (fls. 10)

A empresa ingressa com impugnação, às fls.15 a 21, dos autos.

Às fls.50 a 55 a julgadora monocrática decide pela PROCEDÊNCIA do feito fiscal, em conformidade com os artigos 431 e 432, IV, “a”, do Decreto nº 24.569/97.

O contribuinte interpôs RECURSO ORDINÁRIO, às fls. 308 a 323, dos autos, com os seguintes argumentos:

1. Nulidade da decisão da autoridade julgadora de 1ª Instância pela ausência de motivação, afronta à Constituição Federal e à Lei nº 15.614/2014;
2. Nulidade pelo Julgamento *citra petita*;
3. Consideração de fretes realizada com veículos de frota própria como se tivessem sido feitos por autônomos;
4. Da consideração de fretes realizados por pessoas jurídicas (transportadoras);
5. Cobrança do ICMS-Frete pelo excesso de peso além das 20 toneladas. Atendimento ao disposto nas Instruções Normativas nºs 08/2012 e 35/2014, assim como dos Regimes Especiais de Tributação 377/2013 e 531/2014;
6. Da cobrança do ICMS-FRETE por notas fiscais que não transitaram e foram efetivamente canceladas;
7. Excesso na cobrança de ICMS-Frete. Valores tidos como devidos já pagos no decorrer do período de 2014, no valor de R\$75.948,20.
8. Ao final, requer a nulidade ou a improcedência do Auto de Infração. E, alternativamente, que sejam anulados os cálculos elaborados pelo Auditor Fiscal, sob o argumento de foram elaborados sem suporte legal, partindo de premissas equivocadas, devendo o mesmo ser reduzido de acordo com os argumentos expostos.

A Consultoria Tributária, por meio do Parecer N°90/2016, referendado pela Douta Procuradoria Geral do Estado, opina pelo conhecimento do Recurso Ordinário, para negar-lhe provimento no sentido de confirmar a decisão condenatória de 1ª Instância.

É o relato.



## VOTO DO RELATOR

A peça fiscal, submetida a nosso exame, trata de falta de recolhimento do ICMS-Substituição Tributária referente ao FRETE de autônomos, contratados em operações de saídas da autuada. A empresa deixou de recolher o ICMS Substituição Tributária no valor de R\$518.078,23 (quinhentos e dezoito mil, setenta e oito reais e vinte e três centavos).

Analisando os documentos probatórios contidos nos autos do p. Processo, verifica-se que na hipótese versada nos autos, as razões trazidas pela autuada, não ilidem o lançamento

Preliminarmente, necessário se faz a análise das alegações de nulidade do julgamento de 1ª Instância por ausência de motivação.

Não concordamos com referida tese, uma vez que a julgadora monocrática analisou os autos e emitiu um juízo de valor, adequando o fato hipotético à legislação tributária, não constatando motivos para perícia, uma vez suficiente o trabalho fiscal para a comprovação da infração.

Neste sentido, verifica-se que todo o procedimento adotado pelos agentes fiscais responsáveis pela ação, foi descrito no Auto de Infração, no qual consta todos os elementos informativos que serviram de base para a acusação fiscal. Sendo o lançamento devidamente motivado, inclusive com documentos comprobatórios anexados, possibilitando o exercício do contraditório e da ampla defesa, o que permite afirmar que nenhuma garantia constitucional fora preterida. Portanto, não há que se falar em violação ao art. 33, XI, do Decreto nº 25.468/99.

Tampouco, há que se falar em ausência de comprovação da acusação veiculada pelo Auto de Infração, ora referido, uma vez que o ilícito fora extraído dos livros e documentos fiscais da recorrente, bem como de consultas realizadas nos dados transmitidos pelo contribuinte por meio do SPED FISCAL.

## DO AFASTAMENTO DO PEDIDO DE PERÍCIA

A recorrente requereu a remessa do processo ao Grupo de Perícias e Diligências Fiscais para Diligência ou Exame Pericial tanto nos documentos (livros, notas fiscais e demais documentos) a fim de que, restasse devidamente comprovada a inexistência do ilícito apontado na peça vestibular e que fosse reconhecida a improcedência do Auto de Infração.

No entanto, o pedido de prova pericial suscitado pela empresa, a bem da verdade, não envolve questões que requeiram propriamente a produção de prova pericial, vez que, o recolhimento poderia ter sido apresentado pela mesma.

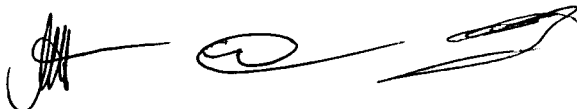
Caberia a ela, recorrente, comprovar se foi feito e quando o recolhimento do ICMS exigido no Auto de Infração, logo, não há nada que justifique perícia para tal.

Desta forma, não se vislumbra, no caso presente, a menor possibilidade de vir a recorrente a ser prejudicada ou cerceada no seu direito de defesa pela não realização da prova pericial que se afigura, além de desnecessária, de caráter meramente protelatório. Assim, essa Egrégia Câmara entendeu pelo indeferimento da perícia, nos termos do art. 97, da Lei nº 15.614/2914, cujo teor é o seguinte:

Art. 97. O julgador indeferirá, de forma fundamentada, o pedido de realização de perícia, quando:

I – formulado de modo genérico;

II – não observada a pertinência dos quesitos formulados aos fatos



imputados na autuação;

III – os fatos forem incontroversos e os elementos contidos nos autos forem suficientes à formação de seu convencimento;

IV – tratar-se de fatos notórios, verossímeis e compatíveis com a realidade e as provas constantes dos autos;

V – a verificação for prescindível ou relacionada com documentos cuja juntada ou modo de realização seja impraticável;

VI – a prova do fato não dependa de conhecimento técnico especializado.

Parágrafo único. Quando da realização de perícia requerida por Julgadores AdministrativoTributários, Assessores Processual-Tributários, Procuradores do Estado e Conselheiros, estes deverão observar o disposto nos incisos I a VI do caput deste artigo.

Quanto ao mérito, vale destacar, com pertinência, os comandos normativos que preconizam:

Art.473 - Fica atribuída a responsabilidade, na qualidade de contribuinte substituto, pela retenção e recolhimento do ICMS devido nas operações subseqüentes, ao contribuinte que promover operações internas, interestaduais e de importação com:

I - água mineral;

II- refrigerante;

III - cerveja e chope;

IV - xarope ou extrato concentrado destinado ao preparo de refrigerante em máquina pré-mix ou post-mix.

§1º - São responsáveis pela retenção e recolhimento do ICMS devido na forma do caput:

I - [...]

II- o estabelecimento industrial das mercadorias indicadas nos incisos II, III e IV do caput deste artigo, situado em território de Unidades Federadas das Regiões Norte e Nordeste, quando promover saída destinada a distribuidor autorizado, comerciante atacadista ou varejista estabelecidos no território cearense;

§2º. Na hipótese de transferência entre o estabelecimento industrial e suas filiais, a responsabilidade pela retenção e recolhimento do ICMS será do estabelecimento destinatário.

Art.475 - A base de cálculo do ICMS devido por substituição tributária será o valor divulgado em ato do Secretário da Fazenda, apurado segundo os preços usualmente praticados no mercado, obedecidos os critérios previstos no § 5º do art. 32 da Lei nº 12.670, de 30 de dezembro de 1996, conforme dispõe o art. 8º, § 4º da Lei Complementar nº 87, de 13 de setembro de 1996.

Dos artigos acima transcritos, extrai-se a lição de que a empresa recorrente deveria reter e recolher o ICMS, o qual define como contribuinte substituto o estabelecimento industrial ou distribuidor que se torna responsável pela retenção e recolhimento devido por ocasião das operações de saída com os aludidos produtos.

Destaque-se que, o contribuinte autuado não apresentou nenhum comprovante do ICMS

Substituição Tributária Retido e conforme consultas nos sistemas da SEFAZ/CE comprovou-se que a empresa não recolheu o ICMS, restando evidenciado que o aproveitamento do crédito do ICMS concernente às entradas de devolução de mercadorias fora lançado e deduzido.

A fiscalização destacou que para o cálculo do imposto devido tomou-se como base o valor retido nas notas fiscais de saídas declarados pela empresa. Que a mesma fez o lançamento do valor correspondente no Livro Registro de Apuração do ICMS, e informou através das DIEF's. Assim, conforme cópias do Livro de Apuração do ICMS, cópias das notas fiscais de saídas e cópia da DIEF comprovou-se que a empresa deixou de recolher o ICMS Substituição Tributária retido no momento da saída de refrigerantes.

Reforça-se que as provas foram devidamente produzidas pela autoridade fiscal através dos relatórios anexos aos autos, contrariamente a recorrente, que nada apresentou.

Verificaram-se, assim, as circunstâncias materiais e necessárias a ocorrência do fato gerador.

Portanto, não há como deixar de imputar a empresa autuada o ilícito tributário, vez que, as normas de Direito Tributário orientam-se sempre no sentido de atingir a realidade econômica, social, jurídica das relações que disciplinam.

Deste modo, sem maiores questionamentos é patente à infração pela falta de recolhimento do imposto de responsabilidade do contribuinte substituto que efetuou a retenção em operações com refrigerante e não recolheu o imposto, ficando o mesmo sujeito a penalidade abaixo transcrita, prevista no art. 123, I, "c", da Lei nº 12.670/97:

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;

Isto posto, VOTO no sentido de que se conheça do Recurso Ordinário, negar-lhe provimento para após afastar as nulidades suscitadas pela recorrente, confirmar a decisão condenatória proferida pela Primeira Instância, e julgar PROCEDENTE o feito fiscal, nos termos desse voto e do representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

É o Voto.

**Crédito Tributário:**

MULTA	R\$ 518.078,23
-------	----------------



## DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente, **AÇO CEARENSE INDUSTRIAL LTDA.** e recorrido, **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**


A 3ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Ordinário, para assim decidir em relação a preliminar arguida em grau de recurso pela ausência de motivação – Afastada por unanimidade de votos, existe prova demonstrando a infração cometida, uma vez que a falta de recolhimento do ICMS substituição tributária referente a frete autônomo contratado em suas operações de saída foram retiradas das Notas Fiscais Eletrônicas pertencentes à autuada e extraídas das informações fornecidas pelo contribuinte ao agente do fisco. No mérito, por unanimidade de votos, a 3ª Câmara de Julgamento resolve negar provimento ao recurso interposto para confirmar a decisão condenatória exarada em 1ª Instância, nos termos do voto da Conselheira Relatora, de acordo com o que dispõe o Parecer da Assessoria Processual tributária, adotado pelo Representante da procuradoria Geral do Estado.


**SALA DAS SESSÕES DA 3ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**, em Fortaleza, aos 17 de março de 2017.

  
Lúcia de Fátima Calou de Araújo  
**PRÉSIDENTE**

  
Ana Mônica Filgueiras Menescal  
**CONSELHEIRA RELATORA**

  
Michel André Bezerra Lima Gradvohl  
**CONSELHEIRO**

  
Teresa Helena C. Rebouças  
**CONSELHEIRA**

  
Renan Cavalcante Araújo  
**CONSELHEIRO**

  
Ricardo Ferreira Valente Filho  
**CONSELHEIRO**

  
Osvaldo Alves Dantas  
**CONSELHEIRO**

  
André Gustavo Carreiro Pereira  
**PROCURADOR DO ESTADO**

**Ciência em**  
**17/3/17**