



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
Contencioso Administrativo Tributário
Conselho de Recursos Tributários
1ª Câmara de Julgamento

Resolução Nº.....167/2005

Sessão: 199ª Ordinária de 19 de novembro de 2004

Processo de Recurso Nº: 1/002975/2002

Auto de Infração Nº: 1/200209894

Recorrente: Primo Schincariol Industria de Cervejas e Refrigerantes do Nordeste S/A

Recorrido: Célula de Julgamento de 1ª Instância

Relator: José Gonçalves Feitosa

EMENTA: ICMS – Falta de retenção do imposto devido por substituição tributária – Auto de Infração julgado Procedente, decisão por unanimidade de votos. Artigo infringido 473, com penalidade inserta no art. 878, inciso I, alínea “f”, ambos do Decreto nº 24.569/97.

RELATÓRIO:

Consta no auto de infração lavrado contra a empresa, *PRIMO SCHINCARIOL INDUSTRIA DE CERVEJAS E REFRIGERANTES DO NORDESTE S/A*, o seguinte relato:

**Falta de retenção do imposto devido por substituição tributária em operações com água mineral, cerveja, chope, refrigerante, estrato concentrado ou xarope. O contribuinte acima qualificado deixou de reter e, conseqüentemente, recolher o ICMS substituição tributária de sua responsabilidade devido ao Estado do Ceará no valor de R\$ 378.583,66*.*

Nas informações complementares o agente do Fisco esclarece que o imposto é oriundo de operações com cervejas e refrigerantes destinadas ao Estado do Ceará.

O contribuinte por sua vez, devidamente representado por seus advogados legalmente constituídos, vem aos autos, preliminarmente argüi a nulidade do procedimento fiscal, afirmando que a infração contraria a decisão judicial, vez que a empresa impetrara Mandado de Segurança preventivo, sendo-lhe concedida ordem liminar para que o Estado do Ceará se abstinhasse de proceder ao lançamento do crédito tributário.

No mérito a defesa argumenta que a autuada firmou contrato de distribuição de cervejas e refrigerantes com as empresas ATLANTICA DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA e DICOL DISTRIBUIDORA E REPRESENTAÇÃO DE BEBIDAS E ALIMENTOS LTDA, estabelecidas no Estado do Ceará. Que as citadas empresas estão excluídas do regime de substituição nos termos das Instruções Normativas de nºs 39/96 e 17/98. Conclui, que o ICMS devido nas operações mercantis realizadas entre aquelas e a autuada seria recolhido no regime de apuração normal por conta e risco daquelas empresas por ocasião das operações de saídas, retirando-se assim, da autuada, a responsabilidade pela retenção antecipada do imposto.

Após analisar os argumentos da defesa, o nobre julgador singular conclui serem os mesmos descabidos e sem qualquer respaldo jurídico para desconstituir o presente lançamento. Afirma que os motivos da acusação são claros e precisos não restando dúvidas quanto à infração praticada pela autuada, razão pela qual declara a total procedência do feito fiscal.

A empresa sentindo-se inconformada com a decisão condenatória de primeiro grau, interpõe recurso voluntário argüindo basicamente os mesmos pontos apresentados na peça impugnatória. Acrescenta, no entanto o seguinte, em suma:

- Que o auto de infração só poderia ter sido lavrado se a decisão judicial tivesse sido reformada;
- Por conta do descumprimento ao Mandado Judicial, todo processo administrativo bem como o auto de infração é ABSOLUTAMENTE NULO;
- Quanto ao fato do Órgão de 1ª Instância alegar que a decisão judicial não faz referência a essa ação fiscal, ledo engano, que somente uma leitura da petição inicial daquele mandado e da decisão que deferiu a liminar, vê-se que sim;
- Que inexistente relação jurídica entre a recorrente e o Fisco do Estado do Ceará;
- Que os acordos e protocolos são firmados entre os diversos Estados Membros e Distrito Federal, atreves de seus Secretários de Fazenda ou de Finanças;

- Para justificar o entendimento acima, cita o art. 146 do CTN, caso os julgadores venham a entender que há relação jurídica entre o Estado do Ceará e a recorrente;
- Que a cobrança de multa, juros e correção monetária é inconcebível, segundo entendimento da recorrente;
- Pelo exposto, pede o cancelamento do auto de infração.

O processo é analisado pela CECOP, que rebate os argumentos do recurso e ratifica entendimento do julgador singular quanto à procedência da acusação fiscal.

É o relatório.

VOTO DO RELATOR

Prende-se a autuação ao fato da empresa supra mencionada deixar de reter o ICMS por substituição tributária em operações com água mineral, cerveja, chope, refrigerantes, extrato concentrado ou xarope, no período de 11/99 a 05/00.

Inicialmente convém ressaltar ser descabida a alegação da defesa de que o auto de infração contraria a decisão judicial face à liminar concedida pelo Juiz da 1^a Vara da Fazenda Pública, vez que a ação impetrada tem como móvel outro procedimento fiscal designado pela Ordem de Serviço n^o 2000.26536 – Projeto Diligência Fiscal, emitida em 25/10/2000 para fiscalizar o período de 29/07/1997 a 30/04/2000. A ação fiscal que ora se debate refere-se à Ordem de Serviço n^o 2002.08988, emitida em 25/04/2002, a qual decorre a presente autuação.

Quanto ao mérito, esclareça-se que o RICMS dispõe de normas gerais e especiais ao tratar do regime de substituição tributária progressiva ou para frente. As operações de se dá conta à acusação fiscal recebem tratamento especial no RICMS, estando disciplinadas nos artigos 473 ao 476, os quais determinam que toda vez que estabelecimento deste Estado adquirir *água mineral, cerveja, chope, refrigerante e xarope ou extrato concentrado para preparo de refrigerantes*, procedentes das Regiões Norte/Nordeste, o imposto devesa ser retido e recolhido na origem, ou seja, a responsabilidade é do estabelecimento remetente situado nestas Regiões, art. 474, senão vejamos:

“Art. 474. O estabelecimento que adquirir água mineral, cerveja, chope, refrigerante, xarope ou extrato concentrado para preparo de refrigerantes, diretamente de outra unidade da Federação, devesa recolher o ICMS incidente nas operações subseqüentes, no primeiro posto fiscal de entrada

PROCESSO Nº. 1/2975/2002

AI. Nº. 1/200209894

Conselheiro José Gonçalves Feitosa

neste Estado, exceto quando a mercadoria proceder dos demais Estados das Regiões Norte/Nordete e o imposto já tiver sido retido na origem”.

Frise-se que este comando legal encontra respaldo no Protocolo ICMS nº 10/92, sendo desnecessário tecer maiores comentários.

Quanto ao contrato firmado entre as empresas destinatárias e recorrente, trata-se de mero acordo comercial, não implicando em desobrigações tributárias. Não pode a recorrente querer justificar a falta de recolhimento do imposto por conta de descumprimento de acordo comercial firmado com as distribuidoras.

O fato é que a autuada ciente de que as empresas destinatárias, ATLANTICA DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA E DICOL DISTRIBUIDORA E REPRESENTAÇÃO DE BEBIDAS E ALIMENTOS LTDA, por obterem credenciamento junto a Fazenda Pública Estadual, para recolher o imposto em regime de substituição tributária na rede de arrecadação local, entendeu que também suas operações estariam acobertadas pelo mesmo benefício. Entretanto, pelas razões expostas não há base legal para o reclame da autuada. As operações realizadas pela autuada, com *água mineral, cerveja, chope, refrigerante e xarope ou extrato concentrado para preparo de refrigerantes*, estão sujeitas ao regime de substituição tributária progressiva ou para frente, definido em norma que a mesma é responsável pelo recolhimento do imposto na qualidade de contribuinte substituto.

No tocante a suposta inexistência de relação jurídica entre a recorrente e o Fisco do Estado do Ceará, não há nada mais ilógico do que tal arguição. Não se sabe se por estreiteza jurídica ou por total desconhecimento da legislação pertinente, como enfatizou o nobre julgador, é que levou a recorrente dizer tal absurdo.

A relação jurídica existe e esta plenamente regularizada através do Convenio 81/93, onde transcrevemos algumas Cláusulas relativas à subordinação jurídica tributária que a empresa de outra unidade da federação tem em relação unidade da Federação de destino da mercadoria.

“Cláusula oitava - O sujeito passivo por substituição observará as normas da legislação da unidade da Federação de destino da mercadoria.

Cláusula décima segunda - A nota fiscal emitida pelo sujeito passivo por substituição conterà,-além das indicações exigidas pela legislação, o valor que serviu de base de cálculo para a retenção e o valor do imposto retido.

§ 1º (omisso).

§ 2º **A inobservância do disposto no caput implica exigência do imposto nos termos que dispuser a legislação da unidade federada de destino.”**

PROCESSO N.º 1/2975/2002

AI. N.º 1/200209894

Conselheiro José Gonçalves Feitosa

Portanto, duvidas não restam quanto à subordinação jurídico tributaria existente entre a empresa emitente e a Unidade da Federação de destino das mercadorias, bem como o devido imposto não retido por substituição.

Ante ao exposto, voto no sentido de conhecer o recurso voluntário, negar-lhe provimento para confirmar a decisão condenatória proferida em primeira instância.

É o voto.

DECISÃO.

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente Primo Schincariol Industria de Cervejas e Refrigerantes do Nordeste S/A, e recorrido Célula de Julgamento de 1ª Instancia.

RESOLVEM os membros da 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, após rejeitar a preliminar de extinção processual argüida pela recorrente, resolve, também por decisão unânime, conhecer do recurso voluntário, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão CONDENATÓRIA proferida pela 1ª instância, nos termos do voto do Conselheiro Relator e parecer da douda Procuradoria Geral do Estado alterado em sessão e presente aos autos. Ausente a conselheira Fernanda Rocha Alves do Nascimento.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 21 de Janeiro de 2.005.


Alfredo Rogério Gomes de Brito
PRÉSIDENTE

Alexandre Mendes de Sousa
CONSELHEIRO

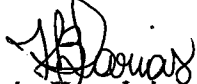

José Gonçalves Feitosa
CONSELHEIRO RELATOR


Manoel Marcelo A. Marques Neto
CONSELHEIRO


Fernanda R. Alves do Nascimento
CONSELHEIRA

Ana Maria Martins Timbó Holanda
CONSELHEIRA


Frederico Hozanan Pinto de Castro
CONSELHEIRO


Helena Lúcia Bandeira Farias
CONSELHEIRA


Cristiano Marcelo Peres
CONSELHEIRO


Matheus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO