



**GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ**  
*Secretaria da Fazenda  
Contencioso Administrativo Tributário  
Conselho De Recursos Tributários  
1ª Câmara*

**RESOLUÇÃO Nº 345 /2015**  
**30ª SESSÃO ORDINÁRIA** de 11.02.2015  
**PROCESSO DE RECURSO Nº:** 1/2107/2012  
**AUTO DE INFRAÇÃO:** 1/201204444  
**RECORRENTE:** CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA  
**RECORRIDO:** KEVEN L. C. PIMENTEL.  
**RELATOR:** MANOEL MARCELO AUGUSTO MARQUES NETO

**EMENTA: ICMS - FALTA DE RECOLHIMENTO** – Substituição Tributária. Aquisição interna de mercadorias nos meses de junho, julho e setembro de 2011. **AUTUAÇÃO PARCIAL PROCEDENTE.** Redução do crédito tributário por restar configurado o atraso de recolhimento de ICMS nos termos do disposto do art. 42, § 1º, inciso III, do Decreto nº 25.468/99 e exclusão da NFe. nº: 135 (produto não sujeito a Substituição Tributária). Amparo legal: Art.73 e 74 do Decreto 24.569/97, combinado com os art. 1º e 2º do Dec. 28.443/2006 e art. 431 §3º do Decreto nº 24.569/97. Penalidade: Artigo 123, I, "d" da Lei 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/2003. Confirmada a decisão singular por unanimidade de votos. Entretanto, com fundamentação diversa. Recurso oficial conhecido e não provido e em desacordo com o parecer da Consultoria Tributária e adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

## **RELATÓRIO**

A peça inicial acusa o contribuinte de: "Falta de recolhimento do Imposto no todo ou em parte, inclusive o devido por Substituição Tributária, na forma e nos prazos regulamentares. O contribuinte deixou de recolher o ICMS Substituição por entradas internas, referente à aquisição de mercadorias de empresas que por força de liminar não haviam recolhido o ICMS devido por Substituição Tributária em operações anteriores. Vide Informação Complementar."

ICMS R\$ 12.700,51                      MULTA              R\$ 12.700,51

Dispositivos infringidos: Art. 73 e 74 do Decreto 24.569/97. Penalidade: Art. 123, I, "c", da Lei 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/2003.

Nas informações complementares de fls. 03ª 41, os agentes fiscais anexam os seguintes documentos: Ordem de Serviço nº 2012.03408; Termo de Intimação nº 2012.04331, consultas as notas fiscais eletrônicas e Comunicado CATRI.

O autuado, tempestivamente, impugnou o feito fiscal, alegando a nulidade do Auto de Infração por enquadramento legal equivocado, art.43 do RICMS/CE; o que impossibilitou a ampla defesa e o contraditório. Afirma, ainda, que a exigibilidade do crédito tributário estava suspensa por força da liminar concedida judicialmente, sujeitando-o à tributação normal durante o período da infração e que pagou o tributo no momento da exigência tributária, estando extinto o crédito tributário. Caso seja determinado a pagar o ICMS por Substituição Tributária, pagaria duas vezes o mesmo imposto, caracterizando "*bis in idem*". Conclui sua defesa alegando a majoração da carga tributária sem exigência de lei prévia, a não verificação da ocorrência do fato gerador e a inexigibilidade da multa pecuniária.

Em primeira Instância, o julgador singular afasta as nulidades suscitadas pelo contribuinte e decide pela Parcial Procedência do Auto de Infração, conforme fls. 62 a 69 dos autos, por restar caracterizado atraso de recolhimento, enquadrando a penalidade prevista no art. 123, I "d" da Lei nº 12.670/96.

Intimado regularmente da decisão de primeira instância, o contribuinte não apresenta recurso ordinário.

Por meio do Parecer nº. 376/2014, a Consultoria Tributária opinou no sentido de confirmar a decisão parcial condenatória proferida em 1ª Instância. Entretanto, com outros fundamentos.

Constam nos autos que a empresa parcelou o crédito tributário, com base no que dispõe a Lei nº 15.713/2014 - REFIS.

É o Relatório.

#### **VOTO DO RELATOR**

Versa o presente processo sobre a acusação de que a empresa, acima nominada, deixou de recolher o ICMS Substituição Tributária por entradas internas, referente à aquisição de mercadorias de empresas que, por força de liminar, não haviam recolhido o ICMS devido por Substituição Tributária em operações anteriores.

O agente fiscal solicitou ao contribuinte, através do Termo de Intimação nº 2012.04331 o recolhimento espontâneo do ICMS devido por Substituição Tributária referente a aquisições de mercadorias no exercício de 2011, conforme relação anexa. (fls. 06 dos autos).

Expirado o prazo previsto na legislação, ficou evidenciado nos autos que a autuada não recolheu o ICMS – Substituição Tributária, infringindo o art. 1º e 2º do Dec. nº 28.443/2006, combinado com o art. 431 §3º do Decreto nº 24.569/97.



*Art. 1º Nas operações internas com os produtos abaixo relacionados fica atribuída ao estabelecimento industrial fabricante, estabelecido neste Estado, a responsabilidade pela retenção e recolhimento do ICMS devido nas saídas subseqüentes realizadas pelo comércio atacadista e varejista e pela indústria de confecção e de redes de dormir:*

*I - tecido;*

O julgador singular afasta a nulidade suscitada por erro de indicação do dispositivo infringido, por não inviabilizar a defesa e ressalta que a concessão de liminar suspende judicialmente a exigibilidade de um crédito apenas entre as partes, não recaindo sobre terceiros. Conseqüentemente o contribuinte autuado torna-se responsável subsidiário nos termos do art. 431, §3º do RICMS/CE.

*Art. 431. A responsabilidade pela retenção e recolhimento do ICMS, na condição de contribuinte substituto, poderá ser atribuída, em relação ao imposto incidente sobre uma ou mais operações ou prestações sejam antecedentes, concomitantes ou subseqüentes, inclusive ao valor decorrente da diferença entre as alíquotas interna e interestadual, nas operações e prestações interestaduais que destinem bens e serviços a consumidor final localizado neste Estado, que seja contribuinte do ICMS.*

*§ 3º Além de outras hipóteses previstas na legislação, a substituição tributária não exclui a responsabilidade do contribuinte substituído, quando o documento fiscal próprio não indicar o valor do ICMS objeto da substituição, ou quando o imposto não houver sido retido.*

Quanto ao argumento de que caso seja determinado a pagar o ICMS por Substituição Tributária, pagaria duas vezes o mesmo imposto, caracterizando “bis in idem”. O julgador monocrático, também afasta tal argumento uma vez que o autuado não demonstrou que apurou o ICMS normal na sistemática de débito e crédito.

Considerando que o contribuinte autuado adquiriu mercadorias (tecidos) de empresas que não recolheram o ICMS por Substituição Tributária em operações anteriores por força de liminar, o referido tributo deverá ser recolhido pela empresa autuada em conformidade com o que estabelece o art. 431 §3º do Decreto nº 24.569/97 e Dec. nº 28.443/2006.

Não restam dúvidas de que o contribuinte adquiriu mercadorias de empresas que não recolheram o ICMS devido por Substituição Tributária, conforme quadro elaborado pelo autuante. Entretanto, o julgamento singular deve ser modificado, uma vez que a base de cálculo deve ser reduzida. A Nota Fiscal nº 135 que acoberta o produto: bolsas diversas não estão contempladas no Decreto nº 28.443/2006. Portanto, do total do ICMS devido, deverá ser deduzido o valor de R\$ 1.080,00, que corresponde ao valor do ICMS (8%) calculado sobre o total da referida Nota Fiscal.

Outra questão que merece ser analisada é quanto à aplicação da multa. A penalidade a ser aplicada, corresponde à indicada pelo julgador singular. Ou seja, trata-se de "Atraso de

Recolhimento do ICMS", portanto, deve-se enquadrar a penalidade prevista no art.123, I, "d", da Lei nº 12.670/96 em face do disposto no artigo 42, § 1º, inciso III do Dec. nº 25.468/99. In verbis:

*Art. 42. Aos processos administrativo-tributários decorrentes de atraso de recolhimento de tributos estaduais, retenção de mercadorias encontradas em situação fiscal irregular, descumprimento de obrigações acessórias e ao procedimento especial de restituição, aplicar-se-á o procedimento sumário.*

*§ 1º Para fins do disposto neste Decreto e no inciso II do Art. 825 do Decreto nº 24.569/97, considera-se atraso de recolhimento de tributos:*

*(...)*

*III - nos casos de cobrança do ICMS, por antecipação ou nas entradas de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária, o não-recolhimento do imposto no prazo regulamentar, quando as notas fiscais estiverem escrituradas no Livro Registro de Entradas de Mercadorias;*

Diante da infração cometida à legislação do ICMS o autuado deve ser apenado nos moldes do art. 123, I, "c" d a Lei nº 12.670/96, com nova redação dada pela Lei nº 13.418/03.

*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*

*(...)*

*d) Falta de recolhimento, no todo ou em parte, na forma e nos prazos regulamentares, quando as operações, as prestações e o imposto a recolher estiverem regularmente escriturados: multa equivalente a 50% (cinquenta por cento) do imposto devido.*

Discordamos do entendimento do Parecer nº 376/2014, no que diz respeito à aplicação da alíquota de 3% prevista no art. 2º, II, "b" uma vez que não houve nenhum recolhimento por parte dos fornecedores, por força de liminares; razão pela qual a obrigação tributária recai sobre o autuado na condição de contribuinte substituído, conforme art. 431, § 3º do RICMS/CE.

## **DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO**

ICMS LANÇADO AI:	R\$	12.700,51
EXCLUSÃO NF 135 (-):	<u>R\$</u>	<u>1.080,00</u>
ICMS DEVIDO:	R\$	11.620,51
MULTA (50%):	<u>R\$</u>	<u>5.810,26</u>
<b>TOTAL:</b>	<b>R\$</b>	<b>17.430,77</b>

Constam nos autos que a empresa parcelou o crédito tributário, com base no que dispõe a Lei nº 15.713/2014 - REFIS.



## DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA e recorrido: KEVEN L. C. PIMENTEL.

A 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, após conhecer do recurso interposto, resolve, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso, para confirmar a decisão **PARCIALMENTE CONDENATÓRIA** proferida pela 1ª Instância, no entanto, por fundamentação diversa, reduzindo o crédito tributário em virtude da exclusão da nota fiscal 135, que não está no âmbito da substituição tributária (tecido), nos termos do voto do Conselheiro Relator, contrariamente ao parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradora Geral do Estado. Há de se atentar que o contribuinte efetuou o parcelamento, com base no que dispõe a Lei do REFIS (Lei nº 15.713/2014).

**SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**, em Fortaleza, aos 22 de 01 de 2015.

Francisca Marta de Sousa  
Presidente

Alexandre Mendes de Souza  
Conselheiro

Ana Mônica Figueiras Menescal  
Conselheira

Francisco José de Oliveira Silva  
Conselheiro

Manoel Marcelo Augusto Marques Neto  
Conselheiro

Matheus Viana Neto  
Procurador do Estado

Anneline Magalhães Torres  
Conselheira

José Gonçalves Feitosa

Vanessa Albuquerque Valente  
Conselheira

André Arraes de Aquino Martins  
Conselheiro