



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
Conselho de Recursos Tributários - CRT
1ª. Câmara de Julgamento

RESOLUÇÃO Nº 365 /2009
08/06/2009

108ª. **SESSÃO ORDINÁRIA DE:**

PROCESSO Nº 1/2945/2006

AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/2006.25197

RECORRENTE: COMEGE - COMERCIAL DE MEDICAMENTOS GENTIL LTDA.

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

AUTUANTE: EDÍSIO DE SOUSA LIMA

RELATOR: CONSELHEIRO ALFREDO ROGÉRIO GOMES DE BRITO

REVISOR: *Conselheira Camila Borges Duarte*

EMENTA: - ICMS/ST - Operações com produtos farmacêuticos. **Termo de Acordo. Falta de Recolhimento. 1. Acusação fiscal que versa sobre a falta de recolhimento de ICMS resultante de redução de base de cálculo sem expressa autorização através de Termo de Acordo concedido na forma estatuída pelos arts. 67 a 69 da Lei nº 12.670/1996 c/c os arts. 567 a 569 do Decreto nº 24.569/97 - RICMS/CE. 2.** O prazo de vigência do *Termo de Acordo nº 487/2004* aditado pelo *Termo de Acordo nº 40/2005* não alcançou o período assinalado na infração tributária. Impende considerar que o período objeto de autuação não se encontrava amparado pelos respectivos Termos de Acordo, nem sendo suscitada existência d'outro com alcance no período objeto da infração tributária, conforme a instrução processual e as provas dos autos. Recurso Voluntário conhecido e improvido. **3.** Auto de Infração julgado **procedente**, por unanimidade de votos. Confirmada a decisão exarada em 1ª instância, conforme *Parecer* da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da d. PGE. **4.** Infringidos os arts. 73 e 74 do RICMS/Ce. Penalidade: Art. 123, I, "c" da Lei nº 12.670/96 c/ NR dada pela Lei nº 13.418/2003.

RELATÓRIO

O documento essencial do **processo administrativo tributário - Auto de Infração** -, noticia em seu campo específico (relato da infração) a falta de recolhimento do imposto devido por substituição tributária, na forma e nos prazos regulamentares, aduzindo ter sido este o motivo da lavratura do respectivo *auto*, e mais que:

01/2006 a 03/2006, no montante originário de R\$ 4.446,78."

Não fora lavrado o documento "*Informações Complementares ao Auto de Infração*".

Ao considerar infringidos os arts. 73 e 74 do Decreto nº 24.569/97 o autuante aplicou a penalidade contida no art. 123, I, "c" da Lei nº 12.670, de 1996 alterada pela Lei nº 13.418, de 2003.

O caderno processual está saneado e devidamente instruído, destacando-se o *Termo de Intimação* de nº 2006.17118 às fls.07, pelo qual o contribuinte foi intimado "a recolher o ICMS no valor de R\$ 4.446,78 com os devidos acréscimos legais, referentes aos períodos 07/05, 08/05, 09/05, 10/05, 11/05 e 12/05, 01/06, 02/06 e 03/06 no prazo de cinco dias, sob pena do não atendimento acarretar sanções previstas na legislação do ICMS".

A ciência pessoal do autuado transcorreu na cartularidade do documento de lançamento (auto de infração), no qual fora intimado a proceder ao recolhimento do crédito neste lançado ou, no prazo estabelecido, apresentar impugnação/defesa, como efetivamente o fez, postando-se contrariamente ao lançamento, impugnado-o, em 1ª. Instância, e que resultou, quando do exame desta, na decisão de procedência da autuação e, ante a decisão supramencionada, o autuado interpôs o recurso voluntário.

O *Parecer da Consultoria Tributária* adotado pelo representante da d. Procuradoria Geral do Estado sugeriu o conhecimento do recurso voluntário interposto e o seu improvimento, com manutenção da decisão singular recorrida.

É o breve relatório.

ARGB

VOTO DO RELATOR

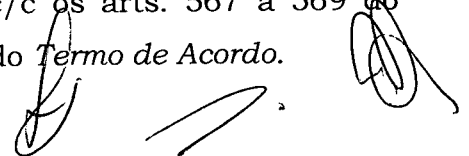
Como se infere da análise resultante do exame de todo o caderno processual, o procedimento administrativo instaurado sobre o recorrente, que atua no ramo de **comércio atacadista de produtos farmacêuticos**, resultou na apuração da falta de recolhimento de imposto devido por substituição tributária, relativo a períodos não albergados em *Termo de Acordo* específico, delineado na previsão contida no *Decreto nº 27.490, de 30 junho de 2004*, que estabeleceu novo **regime de substituição tributária nas operações com produtos farmacêuticos**, alterando a *Seção XXI do Capítulo II do Título I do Livro Terceiro* do Regulamento ICMS – Decreto nº 24.569/97.

Nova redação dada ao art. 548 do RICMS, estabeleceu que:

“Mediante regime especial concedido pela Secretaria da Fazenda, poderá ser atribuída a condição de substituto tributário por saídas, ao atacadista estabelecido neste Estado, que adquira produtos (identificados em norma) diretamente de fabricantes ou atacadistas, recaindo-lhe a responsabilidade pela retenção do imposto”.

O recorrente fora acordante com a Secretaria da Fazenda – v. **Termo de Acordo nº 487/2004** -, conforme se depreende da cópia do instrumento, às fls. 35/38 dos autos, cuja vigência e efeitos estão expressos na *Cláusula Décima Sexta*, a saber:

“Na data de sua assinatura, produzindo efeitos no período **de 1º de agosto a 31 de outubro de 2004**”, porque lhe fora concedido **Regime Especial de Tributação** autorizado pelos arts. 67 a 69 da Lei nº 12.670/1996 c/c os arts. 567 a 569 do RICMS, subordinando-se às condições pactuadas no referido *Termo de Acordo*.



Com efeito, não há dúvida de que o Termo de Acordo, expirara em 31.10.2004 e que, não há, no instrumento, determinação expressa de prorrogação automática e que, mui empós expirada a validade, isto é, somente em **19.01.2005**, o ora recorrente, protocolara sob o nº **04509396-2**, requerimento pleiteando "a continuidade do Regime Especial (...) referente ao Termo de Acordo nº 487/2004".

Aos **25.01.2005**, a Secretaria da Fazenda, respondendo ao requerimento "ut-supra", protocolado no Sistema de Protocolo Único - SPU (nº **04509396-2**), lavou o Termo de Acordo nº 40/2005, com o subtítulo, "**Aditivo ao Termo de Acordo nº 487/2004**", pelo qual, após as qualificações dos acordantes, assinala:

"... acordam mediante este Termo Aditivo, alterar a cláusula Décima Sexta do Termo de Acordo nº 487/2004, emitido em relação ao processo nº 04509396-2 que passou a vigorar com a seguinte redação:

"CLÁUSULA PRIMEIRA. A Cláusula Décima Sexta do Termo de Acordo nº 487/2004 passa a vigorar com a seguinte redação:

"CLÁUSULA DÉCIMA SEXTA. Este Termo de Acordo entra em vigor na data de sua assinatura e produzirá efeitos no período de 1º de novembro de 2004 a 31 de março de 2005."

Isto posto, necessário fazer a subsunção dos fatos às normas:

A autuação de que trata o presente processo é a relativa a falta de recolhimento no seguinte período: **07/2005 a 12/2005 e 01/2006 a 03/2006**, que em síntese, poderíamos distinguir:

VIGÊNCIA		AUTUAÇÃO
Termo de Acordo nº 487/2004	Termo de Acordo nº 40/2005 (Aditivo ao TA nº 487/2004)	Julho a dezembro de 2005
1º de Agosto a 31 de outubro de 2004	1º de Novembro de 2004 a 31 de Março de 2005	Janeiro a março de 2006

De plano, se vislumbra com nitidez que o período assinalado como infracional – pela falta de recolhimento do imposto/Substituição Tributária – não estaria alcançado por regime especial de tributação, não havendo, por conseguinte, Termo de Acordo que o amparasse.

Demais disso, o recolhimento far-se-ia sem autuação, se o contribuinte intimado e ora recorrente tivesse dado cumprimento ao **Termo de Intimação nº 2006.17118** (às fls. 07) no qual fora instado (intimado) “a recolher o ICMS no valor de R\$ 4.446,78 com os devidos acréscimos legais, referentes aos períodos 07/05, 08/05, 09/05, 10/05, 11/05 e 12/05, 01/06, 02/06 e 03/06 no prazo de cinco dias, sob pena do não atendimento acarretar sanções previstas na legislação do ICMS” cuja ciência pessoal se dera em 26.06.2006, ocorrendo a lavratura do *auto de infração* somente em 05.07.2006.

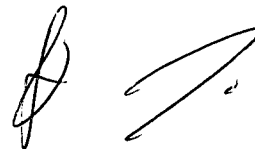
Irrelevantes as providências ultimadas e argumentos utilizados pelo recorrente para fazer valer os Termos de Acordo, com efeitos que se elasteceriam até a data da autuação.

Ora, o requerimento em “dar continuidade” ao Acordo estabelecido não rogou a fixação de prazo que alcançasse o período em que transcorreria a infração tributária.

Também, pela própria denominação “Termo de **Acordo**”, não se presta bem o argumento de que não haveria previsão legal que autorizasse a Secretaria da Fazenda a não deferir a prorrogação do instrumento.

Admitir-se esta hipótese, estar-se-ia desnaturando não somente a nomenclatura do instrumento, mas inclusive de condicionantes dos atos administrativos, ínsitos a Administração que o exerce sob o crivo do exame de conveniência e oportunidade, os quais restariam negados o seu exercício.

Não há como se cogitar de Acordo informal, verbal, e automático.



Para usufruir das condições estabelecidas na legislação de regência, deveria ter sido interposto o pedido de renovação e que, sendo este deferido, alcançasse o período em que se imputou a infração tributária. Pelo menos, tal prova não se fez nos autos, ao que remete ao entendimento de que deve prosperar a autuação.

Desse modo, assinala o art. 123, I, "c" da Lei nº 12.670/96, na redação que lhe foi dada pela Lei nº. 13.418, de 2003.

“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, subsume-se o fato à norma e, quanto à preliminar de nulidade suscitada, data vênia, não há suporte doutrinário para assim a legitimar, pelo que ora se traduz insustentável, à vista da ausência de pressupostos que a cogite, pois o ato administrativo de autuação emanou de determinação e execução por autoridades competentes, não estando impedidas. Também o ato não se encontra lastreado como extemporaneidade ou com vedação legal. Tampouco restou desatendidas as garantias processuais constitucionais da ampla defesa e contraditório, presentes em ambas as instâncias.

Conclusivamente, demonstra-se com correção o decisório singular.

VOTO

Voto pelo conhecimento do Recurso Voluntário, negando-lhe provimento para, após afastar a preliminar de nulidade suscitada, no mérito, confirmar a *Decisão* condenatória exarada em 1ª. Instância, com endosso em *Parecer* da Consultoria Tributária, aprovado pelo representante da d. Procuradoria Geral do Estado.

É o voto.

ARGB



DECISÃO


Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente a **COMEGE - Comercial de Medicamentos Gentil Ltda.**, e recorrida **Célula de Julgamento de 1ª Instância**,

RESOLVEM os membros da 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, após conhecer, por unanimidade de votos, do recurso voluntário, negar-lhe provimento para rejeitar, por unanimidade de votos a preliminar de nulidade e no mérito, confirmar a decisão condenatória - *procedência* -, exarada em 1ª. Instância, nos termos do voto do Conselheiro Relator e *Parecer* da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

Sala das Sessões da 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, em Fortaleza, aos .15. de06..... de 2009.


Dulcimeire Pereira Gomes
PRESIDENTE DA CÂMARA


Alfredo Rogério Gomes de Brito
CONSELHEIRO RELATOR


Maria Elineide Silva e Souza
CONSELHEIRA



Magna Vitória de Guadalupe Lima Martins
CONSELHEIRA


José Sidney Valente de Lima
CONSELHEIRO

PRESENTE:


Mateus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO


Camila Borges Duarte
CONSELHEIRA-Revisora


João Fernandes Fontenelle
CONSELHEIRO


Jannine Gonçalves Feitosa
CONSELHEIRA


Vítor Simon de Moraes
CONSELHEIRO

CONSULTOR TRIBUTÁRIO