



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RESOLUÇÃO Nº 733/2005
1ª CÂMARA
SESSÃO DE 24/10/2005
PROCESSO DE RECURSO Nº 1/002961/2003
AUTO DE INFRAÇÃO: 1/200307971
RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
RECORRIDO: SOUSA & LIMA LTDA
CONS. RELATOR: FREDERICO HOZANAN PINTO DE CASTRO

EMENTA: ICMS – FALTA DE RETENÇÃO DO ICMS SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA – PARCIAL PROCEDÊNCIA – DIMINUIÇÃO DA BASE DE CÁLCULO E REENQUADRAMENTO DA PENALIDADE. Os combustíveis derivados ou não de petróleo estão sujeitos à substituição tributária, e considerando que não houve retenção nas notas fiscais de aquisição e nem o imposto fora pago na fronteira do Estado, procede a acusação de falta de recolhimento do imposto devido por substituição tributária. Parcial procedência em razão da redução da base de cálculo e da mudança de penalidade, que é a prevista no art. 123, I, "c" da Lei nº 12.670/96, com redação modificada pela Lei nº 13.418/03. Recurso Oficial conhecido e desprovido, para confirmar a decisão Parcialmente Condenatória singular, de acordo com o Parecer da douta Procuradoria Geral do Estado. Decisão por unanimidade de votos.

RELATÓRIO

O agente fiscal relata no bojo do auto de infração que o sujeito passivo indicado acima deixou de recolher, no período de janeiro e abril de 2001 e fevereiro a maio de 2002, o ICMS substituição tributária incidente

por entradas nas operações com óleo diesel no valor de R\$ 21.787,00 (vinte e um mil setecentos e oitenta e sete reais).

Indica como dispositivos legais infringidos os arts. 431, §1º, §2º e §3º, 432, V, 433, 484, 485 e 543, todos do Decreto nº 24.569/97. Como penalidade sugere o art. 878, I, "f", do mesmo diploma legal.

Ordem de Serviço nº 2003.12298, Termo de Início de Fiscalização, Termo de Intimação, Termo de Conclusão, Cópia das Notas Fiscais, Cópia do Livro de Registro de Entradas, Cópia de Registro de Utilização de Documentos Fiscais e Termos de Ocorrências, Petição da autuada requerendo a aposição do selo fiscal de trânsito nas notas fiscais, Despacho nº 2003.08679, Termo de Intimação nº 2003.07046, Consulta de Contribuintes, Consulta da GIM e Pedido de Dilatação de Prazo para interposição de Defesa estão acostados às fls. 03/53.

Impugnação às fls. 56/60 alegando, a princípio, que a empresa autuada, nos termos dos art. 484 e 543, não é responsável pela retenção do tributo, bem como a responsabilidade pela retenção não se aplica a produtos sujeitos a sistemática de substituição tributária. Ressaltou que houve a retenção na fonte pela refinaria. Por fim, aduziu que o autuante ultrapassou em cobrança quando fixou uma base de cálculo superior aos valores consignados nas notas fiscais.

O Julgador de 1ª Instância às fls. 84/88 decidiu pela parcial procedência do feito fiscal em virtude da redução da base de cálculo e do reenquadramento da penalidade. Recorreu de Ofício em face da decisão parcialmente desfavorável aos interesses da Fazenda Pública Estadual.

A Consultoria Tributária às fls. 105/106 opinou pelo conhecimento do Recurso Oficial para negar-lhe provimento e confirmar a decisão parcialmente condenatória proferida em primeira instância, recebendo a chancela da Procuradoria Geral do Estado que adotou o Parecer às fls. 107.

Vieram-me os autos para o Voto.

Eis o Relatório.

VOTO DO RELATOR

A contenda trazida à apreciação deste Colegiado versa sobre a falta de retenção e recolhimento, nos meses de janeiro e abril de

2001 e fevereiro a maio de 2002, do ICMS substituição tributária incidente nas operações interestaduais de aquisição de óleo diesel comum no montante de R\$ 21.787,00 (vinte e um mil setecentos e oitenta e sete reais).

A autoridade fazendária responsável pela autuação explicita nas Informações Complementares ao Auto de Infração às fls. 03 verso que o sujeito passivo adquiriu de Postos de Serviços, de outras Unidades da Federação, óleo diesel sem que tenha sido feita a retenção do ICMS por substituição tributária.

A legislação tributária estadual faz previsão, ao disciplinar no Capítulo II do Decreto nº 24.569/97 as operações com combustíveis derivados ou não do petróleo, a responsabilidade, como contribuinte substituto, da empresa distribuidora pela retenção e recolhimento do ICMS substituição tributária devido à unidade federada na qual está localizada a empresa compradora quando da realização de operação interestadual de venda dos citados produtos.

Entretanto, no caso posto à julgamento, podemos constatar que as empresas POSTO BRASIL COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA e FRANCISCO ASSIS NETO POSTO IGUANA, ao venderem os produtos, não efetuaram a retenção do ICMS substituição tributária devido ao Estado de destino (Ceará).

Diante desse fato, adveio a responsabilidade do contribuinte autuado em adimplir a obrigação tributária exigida na inicial, uma vez que, consoante o § 3º do art. 431 do RICMS, a responsabilidade pelo recolhimento do ICMS pelo substituído não será excluída; podendo, portanto, o fisco determinar que o mesmo recolha o imposto devido em caso da não retenção pelo contribuinte substituto.

Art.431...

§ 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.

Assim, o sujeito passivo deverá se sujeitar à penalidade constante no art. 123, I, "c" da Lei nº 12.670/96 com nova redação dada pela Lei nº 13.418/03, in verbis:

"Art.123....

I -...

...

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;

Diante do exposto, voto pelo conhecimento do Recurso Oficial, para negar-lhe provimento, para que seja confirmada a decisão parcialmente condenatória proferida pela 1ª Instância, nos termos do Parecer da douda Procuradoria Geral do Estado.

É o meu VOTO.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

BASE DE CÁLCULO: R\$ 55.9000,00

ICMS: R\$ 13.975,00

MULTA: R\$ 13.975,00

TOTAL: R\$ 27.950,00



DECISÃO

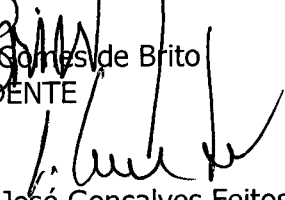
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é Recorrente **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** e Recorrido **SOUSA & LIMA LTDA.**


RESOLVEM os membros da 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos dos presentes, conhecer do Recurso Oficial, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão **PARCIALMENTE CONDENATÓRIA** proferida pela 1ª Instância, nos termos do voto do Relator e do Parecer da douta Procuradoria Geral Estado. Ausentes os Conselheiros José Gonçalves Feitosa e Vito Simon de Moraes.


SALA DE SESSÕES DA 1ª CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, 14 de dezembro de 2005.

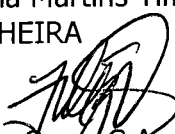

Alfredo Rogério Gomes de Brito
PRESIDENTE


Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
CONSELHEIRO


José Gonçalves Feitosa
CONSELHEIRO


Ana Maria Martins Timbo Holanda
CONSELHEIRA


Fernanda Rocha Alves do Nascimento
CONSELHEIRA


Fernando Cezar C. Aguiar Ximenes
CONSELHEIRO


Frederico Hozanan Pinto de Castro
CONSELHEIRO RELATOR


Helena Lucia Bandeira Farias
CONSELHEIRA


Vito Simon de Moraes
CONSELHEIRO


Mateus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO