



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

Contencioso Administrativo Tributário
Conselho de Recursos Tributários
2ª Câmara de Julgamento

Resolução Nº 99 /2020

Sessão: 13ª Sessão Ordinária Virtual de 15 de setembro de 2020

Processo Nº 1/3687/2017

Auto de Infração Nº: 1/201708053

Recorrente: ARMAZÉM EXPRESS COM. MERC. LTDA - 064860884

Recorrido: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

Conselheiro Relator: Leilson Oliveira Cunha

EMENTA: ICMS. Substituição Tributária. Falta de Recolhimento. Responsabilidade. Contribuinte Substituído.

1. Falta de recolhimento do imposto devido por substituição tributária, imposto não retido e recolhido pelo contribuinte substituto. 2. Responsabilidade do contribuinte substituído. 3. Operações de aquisição com mercadorias sujeitas ao regime de ST disciplinadas nos arts. 473 e 477 do dec. 24.569/97 (RICMS). 4. Exclusão de documentos fiscais do levantamento fiscal, tendo em vista comprovação de retenção e recolhimento do ICMS-ST pelo contribuinte substituto. 5. Reenquadramento da penalidade nos termos da Súmula 06 do Contencioso Administrativo Tributário (CONAT). 6. **Auto de Infração Parcial Procedente.** 7. Dispositivos infringidos: art. 21, IV; 73; 74; 431, § 3º e 432, I, todos do RICMS. Penalidade nos termos do art.123, I, D da Lei 12.670/96. 8. Decisão por unanimidade de votos nos termos do voto do relator em conformidade com o parecer da assessoria tributária, acolhido em sessão pelo representante da procuradoria geral do estado e contrário à decisão monocrática.

PALAVRA CHAVE: ICMS. Substituição Tributária. Retenção. Falta de Recolhimento. Responsabilidade. Contribuinte Substituído.

RELATÓRIO

A acusação fiscal tem o seguinte relato de infração:

ICMS ST DECLARADO NO SPED (RECEITA 1058 E 1104). FALTA DE RECOLHIMENTO EM TODO OU EM PARTE DO IMPOSTO DE RESPONSABILIDADE DO CONTRIBUINTE SUBSTITUTO. O CONTRIBUINTE DEIXOU DE RECOLHER O ICMS ST-1104 ENTRADAS INTERNAS, INFORMADO NO SPED-EFD, REFERENTE AOS MESES DE JANEIRO E FEVEREIRO DE 2017. RAZAO PELA QUAL LAVRAMOS O PRESENTE AUTO DE INFRACAO.

Auto de infração com imposto fixado em R\$ 14.530,88 (quatorze mil, quinhentos e trinta reais e oitenta e oito centavos) e multa em R\$ 7.265,45 (sete mil, duzentos e sessenta e cinco reais e quarenta e cinco centavos). Art. 436 do Dec. 24.569/97, com penalidade fixada nos termos do art. 123, I, E da Lei 12.670/96. Período da infração 01 a 02/2017.

Às fls. 64 a 70 consta consulta da EFD declarada pela recorrente com os respectivos documentos fiscais informados os quais serviram de base para a autuação.

Em julgamento de primeira instância, a autoridade julgadora decidiu pela procedência do feito, deduzindo inicialmente que após ser intimado a apresentar os documentos comprobatórios dos negócios mercantis referentes aos meses de janeiro e fevereiro de 2017, o sujeito passivo retificou duas vezes o SPED fiscal destes meses, para excluir as informações que geraram o lançamento, e ante a esse fato a julgadora expõe que tais retificações não são aceitas depois de iniciada a ação fiscal, conforme ciência do contribuinte no Termo de Intimação nº 2017.04860. A continuação, declara que o sujeito passivo não recolhera o imposto devido em operações sujeitas à "substituição tributária" realizadas nos meses de janeiro e fevereiro de 2017, no valor de R\$ 14.530,88, discorrendo que a fundamentação relativa à multa fora revista para atraso de recolhimento porque o destinatário é contribuinte substituído e não substituto e, ainda, porque a infração fora detectada por meio de informações extraídas dos sistemas corporativos de dados da Secretaria da Fazenda, aplicando-se a Sumula nº 06 do Conselho de Recursos Tributários, mantendo o percentual de 50% do imposto devido. Decisão com fundamento no art. 431 § 3º do Decreto nº 24.569/97 e Súmula nº 06 CRT. Penalidade prevista no art. 123, I, 'd' da Lei 12.670/96.

Irresignada com a decisão monocrática, a autuada interpõe tempestivo recurso ordinário em que, resumidamente, alega:

- a) Todas as notas fiscais juntadas ao presente Recurso, que os produtos adquiridos se sujeitam ao regime de substituição tributária, nos termos dos arts. 473 e 477 do RICMS, e que o referido imposto fora retido e recolhido, à época, pelos fornecedores das mercadorias (INDAIA, SOUSA CRUZ E NORSA), conforme se pode verificar nas notas fiscais e demais

- documentos juntados ao presente Recurso Ordinário, não justificando a procedência do lançamento no valor de R\$ 14.530,88;
- b) Que descabe o auto de infração (nº 1/201708053), já que houve a retenção e o recolhimento do ICMS por parte dos fornecedores das mercadorias, sem a ocorrência de qualquer prejuízo a fazenda estadual;
 - c) Anexa documentos fiscais de fls. 91 a 120 (NFe nºs 395503, 401605, 409171, 419623, 405662, 395933, 391324, 9263336, 9224365, 9224366, 9224367, 9224368, 9224369, 9263337, 434512, 441557, 449411, 426313, 429079, 9318611, 9318612, 9338553 e 9338554) das empresas INDAIÁ, NORSA e SOUZA CRUZ, referente aos meses de janeiro e fevereiro de 2017 e relativos às mercadorias adquiridas água mineral (NCM 2201), cigarros (NCM 2402) e refrigerantes (NCM 2202), em que o imposto fora retido nas empresas fornecedoras;
 - d) Ao final, requer que seja acolhido o Recurso para reformar a decisão da 1ª Instância e considerar improcedente o lançamento ou considerá-lo nulo, "ab initio" determinando assim o seu arquivamento.

A Assessoria Processual Tributária se manifesta pela parcial procedência, deduzindo inicialmente, com fito no art. 473 do RICMS, que ao estabelecimento autuado, na qualidade de contribuinte substituído, caberia a retenção do imposto nas operações a que se refere o presente auto de infração, nas hipóteses em que esta não foi efetuada pelos remetentes substitutos. Nessa linha, ressalta que em relação especificamente aos documentos fiscais anexados aos autos (fls. 91 a 120), a responsabilidade do autuado resta excluída, excluindo do levantamento os documentos fiscais de nºs 395503, 401605, 409171, 419623, 405662, 395933, 391324, 9263336, 9224365, 9224366, 9224367, 9224368, 9224369, 9263337, 434512, 441557, 449411, 426313, 429079, 9318611, 9318612, 9338553 e 9338554, retirando-se da autuação, a título de ICMS, o valor de R\$ 1.356,02, se ultimando a autuação na cobrança de ICMS o valor de R\$ 13.174,86 e multa em R\$ 6.587,43, totalizando o crédito tributário exigido em R\$ 19.762,29.

O Parecer foi acolhido em sessão pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

Em apertada síntese, é o que se relata.

VOTO DO RELATOR

Trata-se a presente acusação fiscal de falta de recolhimento de ICMS devido por substituição tributária (Códigos de RECEITA 1058 E 1104) declarados na EFD – Escrituração Fiscal Digital, de responsabilidade do autuado, nos meses de Janeiro e Fevereiro do 2017.

Dos autos se verifica que as operações objeto da autuação são alcançadas pelo regime de Substituição Tributária nos termos dos arts. 473 (operações com Cerveja, Chope, Xarope, Refrigerante e Água Mineral) e 477 do RICMS (Dec. 24.569/97 (operações com Cigarro, Fumo desfiado ou Picado e Papel para Cigarro), pelo qual no caso das operações disciplinadas no art. 473 cabe a retenção do ICMS-ST devido, na qualidade de contribuinte substituto, nas operações subsequentes, dentre outros, ao estabelecimento industrial e suas filiais, e nas situações regradas no citado art. 477, para além do estabelecimento industrial e suas filiais, ao distribuidor na saída interna com os produtos citados no mencionado dispositivo legal.

Nos casos em tablado, deflui, indubiosamente, que em algumas operações o imposto devido por substituição tributária não fora retido e recolhido pelo contribuinte substituto, não há a referência sequer, nos documentos fiscais, da descrição da retenção do imposto devido pelo regime referido. Assim pois, hesitações não subsistem no sentido de caber ao contribuinte substituído, caso da autuada, a responsabilidade pela devida retenção e recolhimento.

A legislação do imposto (RICMS) determina no art. 21 que são responsáveis pelo pagamento do imposto:

IV - o contribuinte ou destinatário, no recebimento de mercadorias ou bens e na prestação de serviços cujo ICMS não tenha sido pago, no todo ou em parte;

Por sua vez, o§ 3º do art. 431 do RICMS nos afirma que:

§ 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.

Em reforço ao disposto nos dispositivos anteriores, o art. 432, do mesmo diploma, arremata que a responsabilidade por substituição tributária poderá ser atribuída:

I - ao industrial, comerciante ou a outra categoria de contribuinte, pelo pagamento do imposto devido na operação ou operações anteriores;

Do exposto, exsurge compreensão que não sendo objeto de retenção e recolhimento o imposto devido por substituição tributária, pelo substituto tributário, reside ônus ao contribuinte substituído operar o recolhimento devido, na qualidade de responsável, sob pena de infração à legislação.

Há de se ressaltar que em relação aos documentos fiscais anexados aos autos (fls. 91 a 120), a responsabilidade do autuado resta excluída – conquanto o imposto fora retido pelo fornecedor – referente aos documentos fiscais de n.ºs 395503, 401605, 409171, 419623, 405662, 395933, 391324, 9263336, 9224365, 9224367, 9224368, 434512, 441557, 449411, 426313, 429079, 9318611, 9318612, 9338553 e 9338554, de sorte a abater o valor de R\$ 1.356,02 do lançamento originário, se ultimando a autuação na cobrança de ICMS o valor de R\$ 13.174,86 e multa em R\$ 6.587,43, totalizando o crédito tributário exigido em R\$ 19.762,29. Diga-se, ademais, que as notas fiscais de n.º 9224366, 9224369 e 9263337 trazidas aos autos pela defendente não foram objeto da autuação.

Por oportuno, deve-se, de mais a mais, alinhar que face aos documentos estarem registrados no sistema COPAF, e autorizado pelo do art. 84, § 7º da Lei 15.614/14 impõe-se a necessidade de reenquadramento à penalidade fixada no art. 123, I, D da Lei 12.570/96, conforme disciplina da Súmula 06 do Contencioso Administrativo Tributário – CONAT.

Com efeito, restou caracterizada a conduta infratora do contribuinte ora autuado, não se lhe assistindo razão em suas argumentações exaradas na peça impugnatória quanto no recurso ordinário admitido.

Do exposto, conheço do recurso ordinário para lhe dar parcial provimento decidindo-se pela PARCIAL PROCEDÊNCIA o presente lançamento fiscal em reforma à decisão monocrática.

CRÉDITO TRIBUTÁRIO
ICMS : R\$ 13.174,86
MULTA: R\$ 6.587,43

É como voto.

DECISÃO

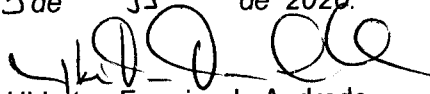
Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é Recorrente: ARMAZÉM EXPRESS COM. MERC. LTDA - 064860884 e Recorrido: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA.

A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Ordinário, dar-lhe parcial provimento, para modificar em parte a decisão condenatória exarada em 1ª Instância e julgar parcialmente procedente o feito fiscal, em razão da exclusão das notas fiscais com destaque do ICMS – ST, excluído a responsabilidade do autuado, nos termos do voto do Conselheiro Relator e de acordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado em sessão, pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

SALA DA SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 13 de 11 de 2020.

FRANCISCO JOSE DE OLIVEIRA
SILVA:29355966334
Maria Elineide Silva e Souza
Presidente

Assinado de forma digital por FRANCISCO JOSE
DE OLIVEIRA SILVA:29355966334
Dados: 2020.10.13 19:05:44 -03'00'


Ubiratan Ferreira de Andrade
Procurador do Estado
Em ____/____/2020

Henrique José Leal Jereissati
Conselheiro

Marcus Mota de Paula Cavalcante
Conselheiro

Carlos Raimundo Rebouças Gondim
Conselheiro

José Alexandre Goiana de Andrade
Conselheiro

LEILSON OLIVEIRA
CUNHA:29724481387

Assinado de forma digital por
LEILSON OLIVEIRA
CUNHA:29724481387
Dados: 2020.10.05 11:39:33 -03:00

Leilson Oliveira Cunha
Conselheiro

Wander Araújo de Magalhães Uchoa
Conselheiro