



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

RESOLUÇÃO Nº. 100 /2012

06ª SESSÃO EXTRAORDINÁRIA EM: 25/01/12

PROCESSO Nº. 1/3852/2011

AUTO DE INFRAÇÃO Nº. 1/201111955-1

RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RECORRIDA: EXPRESSA DISTRIBUIDORA DE MEDICAMENTOS LTDA.

AUTUANTE: ADRIANA CARVALHO ARAÚJO

RELATOR: Conselheiro. Sebastião Almeida Araújo.

EMENTA: FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS-ST - 1.

Após exame da documentação pertinente, constatou-se a falta de recolhimento de ICMS-ST no valor de R\$ 102.936,20, relativo ao período de Janeiro a Dezembro de 2010. 2. Recurso Oficial conhecido e não provido, 3. Confirmada declaração de **NULIDADE** da ação fiscal proferida em 1ª Instância. 4. Desobediência as artigos 892 do RICMS e Artigos 53, § 2º, III do Decreto 25.468/99. 5. Decisão Unanime.

RELATÓRIO

O presente processo administrativo versa sobre o auto de infração lavrado por *falta de recolhimento do imposto, proveniente de aquisições interestaduais de mercadorias sujeitas a substituição tributária, referente 2010*. O ilícito fiscal supramencionado originou-se da ordem de serviço nº 201126133, que designada a executar diligência fiscal específica com motivo: Falta de recolhimento de ICMS substituição tributária, antecipado ou diferencial de alíquota.

O início do procedimento fiscal foi realizado em 02/08/2011 através do termo de intimação nº. 2011.20783 consoante fls.15, ocasião em que fora intimada a apresentar no prazo de 10 (dez) dias os livros e documentos fiscais, DAE de recolhimento do ICMS-ST 2010, necessários ao desenvolvimento de fiscalização.

O processo, originalmente, foi instruído com o auto de infração nº. 201111955-1, ordem de serviço nº. 2011.26133, termo de intimação de nº 2011.26133, Planilha, Notas Fiscais, IN 21/10, IN 06/10, T.A 19/10, CONVÊNIOS 162/94 e 34/96, IN 1/06, TERMO



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO
DE ENTREGA DE ARQUIVO ELETRÔNICO, TERMO DE DISPONIBILIZAÇÃO DE LIVROS E DOCUMENTOS e termo de revelia. O auto, em epígrafe, relatou *in verbis*:

“Falta de recolhimento do imposto, no todo ou em parte inclusive o devido por substituição tributaria, na forma e nos prazos regulamentares. Após exame da documentação pertinente, constatou-se a falta de recolhimento de ICMS-ST no valor de R\$ 102.936,20, relativo ao período de Janeiro a Dezembro de 2010.”

O agente fiscal sugeriu como penalidade, a preceituada no art. 123, I, alínea “c”, da Lei 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/03, ou seja, o pagamento de multa equivalente a uma vez o valor do imposto. Por tais fatos, foi produzida a demonstração que se segue:

PRINCIPAL	R\$ 102.936,20
MULTA	R\$ 102.936,20
TOTAL	R\$ 205.872,40

A contribuinte tomou ciência da peça exordial por via postal em 03/10/2010 consoante termo de juntada e cópia do AR acostados aos autos às fls. 45.

A defesa da ora impugnante fora apresentada tempestivamente às fls. 48/53 e documentos às 54/62 que alega:

1. Nulidade absoluta da ação fiscal, por impedimento do agente atuante, fundamentada no artigo 53, § 2º, II do decreto 25.468/99 combinado com o artigo 892 do decreto 24.569/97.

A julgadora singular após análise minuciosa dos autos decidiu em acatar a preliminar de nulidade arguida, intima o Contribuinte e recorre de Ofício, visto que a decisão é desfavorável aos cofres da Fazenda Estadual.

A prolação de sentença pelo órgão julgador singular fora comunicada à defendente por via postal em 03/09/2009 consoante termo de juntada às fls. 13/01/2012, nos termos do art. 34 § 3º do Decreto 25.468/99.

A Consultora Tributária, sugere o conhecimento do recurso oficial, nega-lhe provimento para que se mantenha a nulidade do auto de infração.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

O representante da Doutra procuradoria ratifica o entendimento da Consultora Tributária.

É o relatório.

VOTO DO RELATOR

Trata-se de recurso Oficial interposto pela *CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA* contra a decisão da objetivando, em síntese, a revisão da decisão exarada na instância originária inerente ao auto de infração sob o nº. 1/201111955-1, na dicção da legislação processual vigente. O presente recurso preenche as condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

No processo *sub examine*, a requerente fora autuada por *falta de recolhimento do ICMS proveniente de mercadorias sujeitas a substituição tributária.*, detectada com base nos livros e documentos fiscais referente ao período fiscalizado.

1. Da Substituição Tributária.

O instituto da *Substituição Tributária* restringe a uma pequena quantidade de contribuintes, a arrecadação do imposto, centralizando sua cobrança no responsável tributário, intitulado “*substituto*”. Este terá a seu cargo, não só o recolhimento do ICMS relativo à operação por ele realizada *ICMS - Próprio*, como também será responsável pela retenção e pagamento do imposto relativo às operações sejam elas anteriores, concomitantes ou subseqüentes, que seria de responsabilidade de terceiros, intitulados “*substituídos*”, em função da lei assim determinar.

No caso em tela, é importante salientar que a substituição tributária não exclui a responsabilidade do contribuinte substituto, quando o documento fiscal próprio não indicar o valor do ICMS objeto da substituição ou quando o imposto não houver sido retido, conforme dispõe o art. 431 §3º do RICMS, *in verbis*:

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



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

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.

Convém ressaltar sobre a responsabilidade do pagamento, previsto no dispositivo legal abaixo descrito, a qual cabe a empresa atuada, em constatação feita a partir da análise do Demonstrativo de Débito, que indica o imposto de obrigação direta do remetente, bem como apresenta o ICMS devido por substituição tributária, calculado com a alíquota e 25% sobre a base de cálculo do ICMS ST.

Art. 21. São responsáveis pelo pagamento do ICMS:

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.

Vale destacar, ainda, que:

"substituto legal tributário tem não só a responsabilidade pela obrigação principal, como também pelas acessórias, incumbindo-lhe praticar todos os deveres instrumentais do Fisco. Assume com exclusividade a responsabilidade do contribuinte, que deixa de participar da relação tributária. Se o substituto não recolher o tributo, nenhuma responsabilidade terá o contribuinte substituído (...)"

Ricardo Lobo Torres



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

2. Da Análise das Formalidades do Processo Administrativo

Analisando em detalhe as peças que compõem o presente processo, chegamos a conclusão que assiste razão ao Julgador Singular em declarar Nulidade da ação fiscal, por impedimento do Fiscal, haja vista que a Autuada estava sob consulta referente justamente sobre a matéria objeto da autuação.

1. Compulsando os documentos acostados às fls. 68/72, observa-se que foi protocolado sob nº 11175722.3 em 02/05/2011 consulta sobre a aplicabilidade do Termo de Acordo 19/2010, que trata de concessão de Regime Especial de Tributação, prevista nos artigos 67 a 69 da lei 12.670/96,

2. O artigo 892 do decreto 24.569/97, assim estabelece: *“Enquanto não solucionada a consulta, nenhum procedimento fiscal será promovido contra o consultante em relação à matéria consultada.”*

3. Por outro lado, o artigo 53 do decreto 25.468/99 estabelece: *“São absolutamente nulos os atos praticados por autoridade incompetente ou impedida, ou com preterição de quaisquer das garantias processuais constitucionais, devendo a nulidade ser declarada de ofício pela autoridade julgadora.”*. Por sua vez o § 2º estabelece: *“É considerada autoridade impedida aquela que: III – pratique ato extemporâneo ou com vedação legal.”*

Diante da inobservância dos dispositivos retro mencionados, este relator entende que o Nobre Fiscal estava impedido de lavrar o auto de infração em combate. Nos termos do artigo 53, § 2º, III do decreto 25.468/99.

3. Do Voto.

Ex positis, voto pelo conhecimento do recurso Oficial, negar-lhe provimento, para, confirmar a declaração de **NULIDADE** da ação fiscal, proferida na instância monocrática e em de acordo com o parecer da Consultoria Tributária e da Douta Procuradoria do Estado.

É o voto.

DECISÃO



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é recorrente *CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA* e recorrida *EXPRESSA DISTRIBUIDORA DE MEDICAMENTOS LTDA.*

A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários **resolve**, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Oficial, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão declaratória de **nulidade** do feito fiscal proferida em 1ª Instância, nos termos do voto do Conselheiro Relator e de acordo com o Parecer da Consultoria Tributária, referendado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 09 de fevereiro de 2012.


José Wilame Falcão de Souza
PRESIDENTE


Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO

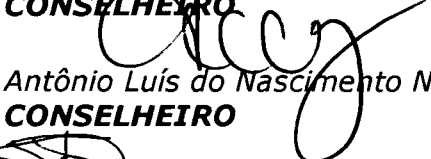

Manoel Marcelo Augusto marques Neto
CONSELHEIRO


João Carlos Mineiro Moreira
CONSELHEIRO


Alexandre Mendes de Souza
CONSELHEIRO


Samuel Aragão Silva
CONSELHEIRO


Francisco Wellington Avila Pereira
CONSELHEIRA


Antônio Luís do Nascimento Neto
CONSELHEIRO


Antônio Gilson Aragão de Carvalho
CONSELHEIRO


Sebastião Almeida Araújo
CONSELHEIRO