



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
Secretaria da Fazenda

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT**  
**CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT**

RESOLUÇÃO Nº 119 /2013  
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO  
172ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 15/10/2012  
PROCESSO Nº 1/1032/2009  
AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/200900484  
RECORRENTE: ENGARRAFAMENTO COROA LTDA.  
RECORRIDA: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA  
AUTUANTE: ANTÔNIO ALVES DOS SANTOS NETO  
MATRÍCULA: 064.516-1-6  
RELATOR: Conselheiro Samuel Aragão Silva

**EMENTA: 1. ICMS – SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. ATRASO DE RECOLHIMENTO 2. Ação fiscal apontou a ausência de recolhimento do ICMS sujeito ao regime de substituição tributária. Infringência aos artigos 73 e 74 do Decreto 24.569/97. 3. Recursos Oficial e Voluntário conhecidos e não providos. Confirmada a decisão de 1ª Instância. Auto de infração julgado **PARCIALMENTE PROCEDENTE**, por maioria de votos, ante o reenquadramento da penalidade, em virtude de restar configurado o atraso de recolhimento, a teor do previsto no art. 42, §1º, III do Decreto 25.468/99, em conformidade com o parecer da Douta Procuradoria Geral do Estado. 4. Penalidade alterada para a inserta no art. 123, I, alínea “d” da Lei 12.670/96.**

**RELATÓRIO**

O auto de infração, do presente Processo Administrativo Tributário, relata a seguinte acusação fiscal:

"FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO, NO TODO OU EM PARTE INCLUSIVE O DEVIDO POR SUBSTITUICAO TRIBUTARIA, NA FORMA E NOS PRAZOS REGULAMENTARES.

A EMPRESA E RESPONSAVEL PELA FALTA DE PAGAMENTO DO ICMS SUBSTITUICAO TRIBUTARIA DA



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
*Secretaria da Fazenda*

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT**  
**CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT**

MERCADORIAS RECEBIDAS PELA MATRIZ, CUJOS VALORES ESTAO DESTACADOS NAS NOTAS FISCAIS DE ENTRADAS SEM, POREM, TEREM SIDO PAGOS, CONFORME DOCUMENTOS COMPROBATORIOS ANEXOS.”

**DEMONSTRATIVO**

Principal	R\$ 352.554,57
Multa	R\$ 352.554,57
<b>Total a Pagar</b>	<b>R\$ 705.109,14</b>

Dispositivos infringidos: Artigo 73 e 74 do Decreto nº 24.569/97.  
Penalidade: Art. 123, I, “c” da Lei nº 12.670/96 com as alterações da Lei nº 13.418/03.

Nas informações complementares de fls. 03 a 06, a agente fiscal detalhou a metodologia e os procedimentos utilizados na presente ação fiscal.

Instruem os autos: Cópia do Aviso de Recebimento do Auto de Infração (fls. 07); Ordem de Serviço nº 2008.35842 (fls. 08); Termo de Início de Fiscalização nº 2008.32186 (fls. 09); Termo de Intimação nº 2009.00344 (fls. 10); Termo de Conclusão de Fiscalização 2009.00573 (fls. 11); Quadro Demonstrativo do ICMS-ST Devido (fls. 12 a 17); Cópias das Notas Fiscais (fls. 18 a 241); Comprovante de Recolhimento, Consultas aos Sistemas da SEFAZ e Comprovante de Inscrição no CNPJ/MF (fls. 242 a 249); e Termo de Disponibilização de Livros e Documentos (fls. 250).

O contribuinte apresentou a sua impugnação para questionar o lançamento fiscal, consoante se infere às fls. 255 a 265 dos autos juntamente com os documentos de fls. 266 a 288.

Em primeira Instância, o Julgador Singular declarou a **PROCEDÊNCIA** do Auto de Infração por entender que restou caracterizado o ilícito fiscal denunciado, com a confirmação da penalidade inserta no art. 123, inciso I, alínea “c”, conforme constam às fls. 289 a 295.

O contribuinte irredimido com a decisão de primeira instância administrativa apresentou recurso voluntário se insurgindo contra o lançamento fiscal, consoante se depreende às fls. 298 a 308 e documentos de fls. 309 a 358. Constam nos autos a interposição de novo recurso voluntário, anexado aos autos às fls. 365 a 380.

Às fls. 381 a 385, mediante o Parecer nº 427/2012, a



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

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT**

Consultoria Tributária opinou no sentido de se confirmar a decisão singular de PROCEDÊNCIA do Auto de Infração proferida em primeira instância, nos termos do parecer referendado pelo douto representante da Procuradoria Geral do Estado.

É o relatório.

**VOTO**

O presente auto de infração denuncia que a recorrente, enquadrada no regime de pagamento normal, na condição de responsável pelo recolhimento do ICMS Substituição Tributária, deixou de recolher o valor principal de R\$ 352.554,57 (trezentos e cinquenta e dois mil, quinhentos e cinquenta e quatro reais e cinquenta e sete centavos), referente às notas fiscais de entradas com detaque do ICMS - ST dos meses de janeiro a setembro de 2008, nos termos dos artigos 73 e 74 do Decreto 24.569/97.

Inicialmente, discorreremos acerca das preliminares de nulidade suscitadas no decorrer do recurso voluntário do contribuinte, que restaram vencidas e, portanto, afastadas.

Quanto a preliminar de ilegitimidade passiva da empresa autuada, é de se afastar em razão da expressa previsão legal da responsabilidade solidária do contribuinte substituído para casos deste jaez, nos termos do artigo 431 do RICMS (Decreto 24.569/97), in verbis:

“Art. 431. A responsabilidade pela retenção e recolhimento do ICMS, na condição de contribuinte substituído, poderá ser atribuída, em relação ao imposto incidente sobre uma ou mais operações ou prestações sejam antecedentes, concomitantes ou subsequentes, 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.”

Quanto a nulidade suscitada por ausência do dispositivo legal infringido, não há que se falar em ausência dos requisitos indispensáveis ao auto de infração, considerando que constam todos os elementos necessários à perfeita compreensão dos fatos e fundamentos que dão subsistência à autuação, notadamente os dispositivos correspondentes aos artigos 73 e 74 do Decreto nº 24.569/97 (RICMS).



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
*Secretaria da Fazenda*

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT**  
**CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT**

No tocante à base de cálculo denota-se que o fiscal adotou os procedimentos devidamente estabelecidos nos Decretos nºs 29.042/2007 e 29.045/2007, portanto, não há qualquer motivo de irregularidade na fixação da base de cálculo, considerando a impossibilidade de controle de constitucionalidade / legalidade no âmbito deste órgão administrativo de julgamento que implique no afastamento dos dispositivos supramencionados.

Por fim, não se aplica a Tese de não incidência do ICMS sobre transporte de mercadoria entre estabelecimentos da mesma empresa, haja vista que a sistemática de substituição tributária para frente já deve contemplar toda a cadeia de tributação a partir de estabelecimento industrial, ou seja, a obrigação é transferida ao industrial fabricante e ficam passíveis de responder pelo descumprimento da obrigação todos os contribuintes substituídos.

Diante das considerações acima, afastadas todas as questões possivelmente prejudiciais do feito fiscal no tocante às preliminares de nulidade apontadas, visto predominar o entendimento de que não restou caracterizado nenhum ato praticado sem o amparo da legislação.

No mérito, por força das provas carreadas aos autos, é indiscutível que o contribuinte em epígrafe promoveu entradas de mercadorias sujeitas ao regime de Substituição Tributária, sem o respectivo recolhimento do ICMS devido, descumprindo o que determina a legislação em vigor.

Ademais, o Decreto nº 29.042/2007, em seu artigo 1º, estabelece de forma expressa a responsabilidade pelo recolhimento do ICMS devido nas saídas subseqüentes, na forma de substituto tributário, aos contribuintes industriais, in verbis:

“Art. 1º Nas operações com bebidas quentes classificadas na posição 2208, exceto aguardente de cana e melão, e vermouths classificados na posição 2205, da Nomenclatura Brasileira de Mercadorias/Sistema Harmonizado – NBM/SH, fica atribuída ao contribuinte industrial, importador ou arrematante de mercadoria importada ou apreendida, estabelecido neste Estado, na qualidade de sujeitos passivos por substituição tributária, a responsabilidade pela retenção e recolhimento do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação – ICMS relativo às operações subseqüentes praticadas por contribuintes situados neste Estado e nos Estados signatários do Protocolo ICMS nº 14, de 7 de julho de 2006.



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

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT**

Os documentos fiscais comprobatórios das operações comerciais, cópias anexadas, revelam tratar-se de operações de aquisição interestadual de bebidas por estabelecimento filial oriundas de estabelecimento industrial, no qual fica a responsabilidade pelo pagamento do ICMS – Substituição Tributária das operações seguintes.

Verifica-se, inclusive, que as Notas Fiscais foram regularmente seladas nos Postos Fiscais e que a empresa presume-se credenciada para efetuar o recolhimento em momento posterior a selagem dos documentos fiscais, confirmando o conhecimento do descumprimento do que dispõe o artigo 431 do Decreto nº 24.569/97.

Portanto, encontra-se perfeitamente caracterizada a ausência de retenção e recolhimento do ICMS – Substituição Tributária objeto deste lançamento tributário, amparada nos fatos e nas provas acostadas ao Auto de Infração.

No entanto, como acertadamente consignado pelo julgador singular, não merece prosperar a penalidade aplicada pela autoridade fazendária ao caso em tela.

Isto porque, é cediço o entendimento manifestado no Contencioso Administrativo Tributário – CONAT de que se tratando de operações que o Fisco atua como responsável pelo lançamento e tem prévio conhecimento do tributo a ser recolhido, não se deve atribuir a penalidade de falta de recolhimento com a incidência da multa de 100% do imposto, nos termos do art. 123, inciso I, alínea “c” da Lei nº 12.670/96.

Em casos deste jaez, que envolvam as operações próprias do regime de substituição tributária e quando há prévio conhecimento do FISCO, as decisões reiteradas esclarecem que o ilícito tributário praticado é correspondente ao atraso de recolhimento do imposto, consoante se infere do art. 42, parágrafo 1º, inciso III do Decreto 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.



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

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT**

§ 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;**"

(grifos acrescentados)

Neste ínterim, observando a legislação mencionada anteriormente e o prévio conhecimento das operações do contribuinte, há de se aplicar a penalidade apropriada para o atraso de recolhimento do imposto, estatuída no art. 123, inciso I, alínea "d" da Lei 12.670/96, reduzindo o valor da multa originariamente aplicada para o patamar de 50% (cinquenta por cento) do imposto exigido.

*Ex positis*, voto pelo conhecimento do recurso voluntário, afastadas as preliminares de nulidade argüidas para, no mérito, dar-lhe parcial provimento, modificando parcialmente a decisão de 1ª Instância, para aplicar a penalidade do art. 123, inciso I, alínea "d" da Lei 12.670/96, com esteio no art. 42, § 1º, inciso III do Decreto 25.468/99, em conformidade com o parecer do representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

**DEMONSTRATIVO**

Principal	R\$ 352.554,57
Multa	R\$ 176.277,29
<b>Total a Pagar</b>	<b>R\$ 528.831,86</b>



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
Secretaria da Fazenda

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT**  
**CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT**

**DECISÃO**

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente **ENGARRAFAMENTO COROA LTDA** e recorrida **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**. A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Voluntário, para assim decidir em relação as preliminares arguidas em grau de recurso: **1)** Afastar a ilegitimidade passiva do Contribuinte autuado em razão da expressa previsão legal da responsabilidade solidária do contribuinte substituído para casos deste jaez; **2)** Não há que se falar em ausência dos requisitos indispensáveis ao auto de infração, considerando que constam todos os elementos necessários à perfeita compreensão dos fatos e fundamentos que dão subsistência à autuação, notadamente os dispositivos legais infringidos. **3)** Quanto à base de cálculo denota-se que o fiscal adotou os procedimentos devidamente estabelecidos nos Decretos nºs 29.042/2007 e 29.045/2007, portanto, não há qualquer motivo de irregularidade na fixação da base de cálculo, considerando a impossibilidade de controle de constitucionalidade / legalidade no âmbito deste órgão administrativo de julgamento. **4)** não se aplica a Tese de não incidência do ICMS sobre transporte de mercadoria entre estabelecimentos da mesma empresa, haja vista que a sistemática de substituição tributária para frente já deve contemplar toda a cadeia de tributação a partir de estabelecimento industrial, ou seja, a obrigação é transferida ao industrial fabricante e ficam passíveis de responder pelo descumprimento da obrigação todos os contribuintes substituídos. **No mérito**, por unanimidade de votos, a 2ª Câmara resolve dar parcial provimento ao recurso interposto, para modificar a decisão condenatória proferida em 1ª Instância, e julgar **parcial procedente** a ação fiscal, nos termos do art. 42, § 1º inciso III do Decreto nº 25.468/99, em razão do reenquadramento da penalidade. Nos termos do voto do Conselheiro Relator e desacordo com o Parecer do representante da Procuradoria Geral do Estado. Ausentes, justificadamente, os Conselheiros Lúcia de Fátima Calou de Araújo e João Rafael de Farias Furtado Nóbrega.

**SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**, em Fortaleza/CE, aos 07 de fevereiro de 2013.

  
Valtex Barbalho Lima  
**PRESIDENTE**

  
Abílio Francisco de Lima  
**CONSELHEIRO**

  
Maria Lucineide Serpa Gomes  
**CONSELHEIRA**

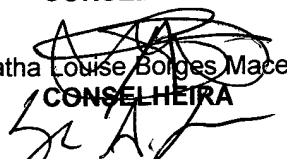
  
Lúcia de Fátima Calou de Araújo  
**CONSELHEIRA**

  
Rafael Gonçalves Zidan  
**CONSELHEIRO**

  
Ubiratan Ferreira de Andrade  
**PROCURADOR DO ESTADO**

  
Cícero Roger Macedo Gonçalves  
**CONSELHEIRO**

  
João Rafael de Farias Furtado Nóbrega  
**CONSELHEIRO**

  
Agatha Louise Borges Macedo  
**CONSELHEIRA**

  
Samuel Aragão Silva  
**CONSELHEIRO**