



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

RESOLUÇÃO Nº 200 /2011
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO
38ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 17/02/2011
PROCESSO Nº 1/3392/2007
AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/200706184
RECORRENTE: COLUMBIA DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA
RECORRIDA: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
AUTUANTE: OSVALDO DOS SANTOS SILVA
MATRÍCULA: 036.209-1-3
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. Recurso Voluntário conhecido e parcialmente provido. Auto de infração julgado **PARCIALMENTE PROCEDENTE**, por unanimidade 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, alterado em sessão. 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

1/54



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

TRIBUTARIA, NA FORMA E NOS PRAZOS REGULAMENTARES.

NO PERÍODO DE JULHO A SETEMBRO DE 2006 DEIXOU DE APURAR E RECOLHER O ICMS SUBSTITUIÇÃO POR ENTRADAS NO VALOR TOTAL DE R\$ R\$ 66.908,20 CONFORME DEMONSTRATIVOS E INFORMAÇÕES COMPLEMENTARES EM ANEXO."

DEMONSTRATIVO

Principal	R\$ 66.908,20
Multa	R\$ 66.908,20
Total a Pagar	R\$ 133.816,40

Dispositivos infringidos: Arts. 73 e 74 do Decreto nº 24.569/97.
Penalidade: Art. 123, I, "c" da Lei nº 12.670/1996 com as alterações da Lei nº 13.418/2003.

Nas informações complementares de fls. 03 a 05, o agente fiscal detalhou os procedimentos utilizados na presente ação fiscal.

Instruem os autos: Ordem de Serviço nº 2007.12871 (fls. 06); Termo de Intimação nº 2007.12638 (fls. 07); Planilha de Apuração do ICMS (fls. 08); Resumo da Apuração do ICMS (fls. 09 a 62); Cópia da DIEF (fls. 63 a 68); e Cópia das Notas Fiscais (fls. 69 a 1203).

O contribuinte, após o pedido de prorrogação do prazo, impugnou o lançamento, conforme consta às fls. 1215.

Em primeira Instância, o Julgador Singular declarou a **PROCEDÊNCIA** do Auto de Infração, tendo em vista às disposições do Decreto nº 28.266/2006 e da Lei nº 12.670/96 com as alterações da Lei nº 13.418/2003, que reduziu a multa lançada na exordial, conforme fls. 1222 a 1224.

O contribuinte inconformado com a decisão singular interpôs recurso voluntário (fls. 1226) por meio do qual requer a total improcedência da autuação.

2



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CCNAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

A Consultoria Tributária por meio do Parecer nº 409/2010 (fls. 1232/1233) opinou no sentido de declarar a procedência da autuação, nos termos da decisão singular. Parecer referendado pelo douto representante da Procuradoria Geral do Estado.

É o relatório.

VOTO

O agente fiscal acusa o contribuinte de falta de recolhimento do imposto devido por substituição tributária, no período de julho a setembro de 2006, no montante de R\$ 66.908,20 (sessenta e seis mil, novecentos e oito reais e vinte centavos), conforme Planilha de Apuração do ICMS e cópia das Notas Fiscais, anexados ao auto de infração.

Presentes todos os pressupostos de validade e regularidade do procedimento administrativo, a questão cinge-se à análise do mérito da demanda. Assim, por força das fartas provas carreadas aos autos e diante das próprias manifestações do contribuinte no sentido de que as mercadorias adquiridas deveriam ter o ICMS retido e recolhido pelo seu fornecedor, razão pela qual não procedeu ao recolhimento do ICMS - ST, confirmando a autuação.

É, portanto, indiscutível que o contribuinte não efetuou a retenção e o recolhimento do ICMS devido por substituição tributária, descumprindo o que determina a legislação em vigor, notadamente as disposições do Decreto nº 28.266/2006, *in verbis*:

“Art. 1º Os estabelecimentos enquadrados no elenco de Classificação Nacional de Atividade Econômica (CNAE's - Fiscais), abaixo relacionadas, ficam responsáveis, na condição de contribuintes substitutos, 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) devido sobre as operações subseqüentes, com mercadorias oriundas de operações internas, interestaduais e de importação do exterior:

I - 4711-3/01 (Comércio varejista de mercadorias em geral, com predominância de produtos alimentícios - hipermercados);



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

II - 4711-3/02 (Comércio varejista de mercadorias em geral, com predominância de produtos alimentícios - supermercados);

III - 4712-1/00 (Comércio varejista de mercadorias em geral, com predominância de produtos alimentícios - mimimercados, mercearias e armazéns)."

Ademais, os documentos fiscais comprobatórios da operação comercial, cópias anexadas, não indicam no campo próprio o valor referente à retenção do ICMS - Substituição Tributária.

Verifica-se, inclusive, que a recorrente registrou na DIEF que é reflexo dos registros contábeis do contribuinte, as notas fiscais referente às operações comerciais sem qualquer menção a retenção do ICMS - ST, confirmando o conhecimento do descumprimento do que dispõem os artigos do Decreto nº 28.266/2006.

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

No entanto, não merece prosperar a penalidade aplicada pela autoridade fazendária ao caso em tela. Como dito anteriormente, o contribuinte escriturou regularmente as notas fiscais de aquisição dos produtos sujeitos a substituição tributária na DIEF, espelho dos registros contábeis do contribuinte.

Em casos deste jaez, que envolvam as operações próprias do regime de substituição tributária e quando devidamente registradas na documentação fiscal e contábil do contribuinte, a legislação esclarece 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.

§ 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:

...



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

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 a regularidade da escrituração dos livros e documentos fiscais 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.

Isto posto, **VOTO** pelo conhecimento do recurso voluntário, dar-lhe parcial provimento, para modificar a decisão singular, reduzindo a penalidade para 50% do valor crédito tributário.

É o voto.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

ICMS.....	R\$	R\$ 66.908,20
MULTA.....	R\$	R\$ 33.454,10
TOTAL:.....	R\$	R\$ 100.362,30



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 **COLUMBIA DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS 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, dar-lhe provimento em parte, para alterar a decisão condenatória proferida em 1ª Instância e decidir pela **parcial procedência** do feito fiscal aplicando a penalidade prevista no art. 123, I "d" da Lei nº 12.670/96, combinada com o art. 42, § 1º, inciso III do Decreto 25.468/99, por se tratar de falta de recolhimento do ICMS substituição tributária por entrada, cujas operações foram declaradas em DIEF, que é elaborada a partir dos registros constantes nos Livros Fiscais. Nos termos do voto do Conselheiro Relator e de acordo com o Parecer oral do representante da Procuradoria Geral do Estado. Ausente, justificadamente, o Conselheiro Pedro Eleutério de Albuquerque.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza/CE, aos ____ de junho de 2011.


José Wilame Falcão de Souza
Presidente


Alexandre Mendes de Sousa
Conselheiro


João Carlos Mineiro Moreira
Conselheiro


Francisco José de Oliveira Silva
Conselheiro


Samuel Aragão Silva
Conselheiro Relator


Silvana Carvalho Lima Petelinkar
Conselheira

Marcos Antônio Brasil
Conselheiro


Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
Conselheiro


Sebastião Almeida de Araújo
Conselheiro

Ubiratan Ferreira de Andrade
Procurador do Estado