



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RESOLUÇÃO Nº 214 /2006

2ª CÂMARA

SESSÃO DE 25/04/2006

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/002716/2004

AUTO DE INFRAÇÃO: 1/200406642

RECORRENTE: SERRABELLA MINERAÇÃO E ABASTECIMENTO DE ÁGUA
LTDA

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

CONS. RELATORA: VANESSA ALBUQUERQUE VALENTE

**EMENTA: ICMS - FALTA DE RECOHIMENTO DO ICMS
SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA – OPERAÇÕES COM ÁGUA
MINERAL** – A Empresa Autuada, embora obrigada em face da sua
condição de contribuinte substituto, deixou de recolher o ICMS
Substituição Tributária devido nas operações com água mineral.
Decisão amparada no art. 473 e 474, ambos do Decreto nº
24.569/97. Aplicação da penalidade inserta no art. 123, I, “e” da Lei
nº 12.670/96. Manutenção da Decisão Condenatória Monocrática.
Decisão por unanimidade de votos.

RELATÓRIO

Relata a autoridade fazendária na inicial que a empresa acima mencionada deixou de recolher, durante o período de novembro de 2000 a dezembro de 2003, o ICMS referente às operações com água mineral no valor de R\$ 16.739,03 (dezesesseis mil setecentos e trinta e nove reais e três centavos).

Indica como dispositivos legais infringidos os arts. 473 e 474, ambos do Dec. nº 24.569/97. Como penalidade sugere o art. 123, I, "e", da Lei nº 12.670/96.

Ordem de Serviço nº 2004.15016, Termo de Início de Fiscalização nº 2004.11324, Termo de Conclusão, Resumo dos Cálculos do ICMS Substituição Tributária, Relatórios Mensais do ICMS devido por Substituição Tributária e Termo de Juntada estão acostados às fls. 03/48.

Defesa Administrativa às fls. 49/67 alegando que o seu direito ao crédito de ICMS advindo das suas operações está assegurado constitucionalmente. Ressalta que a autoridade administrativa não fez constar no auto de infração o percentual da multa aplicado, bem como os valores das diferenças por cada período de apuração, viciando a autuação. Aduz a vedação da utilização da multa com caráter confiscatório. Por fim, argumenta sobre o enriquecimento indevido do Fisco com a aplicação dos juros de mora cumulativamente.

A decisão do insigne Julgador Monocrático, às fls. 72/75, resultou na procedência da autuação.

Irresignado com a decisão condenatória de 1ª Instância, o contribuinte autuado interpôs às fls. 79/97 Recurso Voluntário reiterando os argumentos expendidos em sua peça impugnatória.

A Consultoria Tributária, em Parecer de nº 59/2006, apresentou o seu entendimento, que dormita às fls. 101/102, pelo conhecimento do Recurso Voluntário, negando-lhe provimento para que seja confirmada a procedência da autuação, recebendo a chancela da Procuradoria Geral do Estado que adotou o Parecer às fls. 103.

Eis o Relatório.

VOTO DA RELATORA

O presente processo tem como objeto a falta de recolhimento, durante os meses de novembro de 2000 a dezembro de 2003, do ICMS Substituição Tributária devido nas operações com água mineral.

A autoridade fazendária, visando dar suporte ao seu lançamento, elaborou, mês a mês, o resumo do imposto retido e não recolhido.

Por sua vez, a empresa autuada em sua defesa administrativa alegou, em grau de preliminar, a nulidade da autuação em face da não indicação do percentual da penalidade aplicada. No mérito, aduziu que o seu direito a crédito está garantido constitucionalmente; sendo vedada a aplicação de multa com caráter confiscatório e a impossibilidade do enriquecimento indevido do Fisco em face da aplicação dos juros de mora cumulativamente.

Todavia, não merece prosperar os argumentos expendidos pela Recorrente pelas seguintes razões:

- o agente autuante, ao proceder o lançamento de ofício, observou rigorosamente o comando inserto no art. 142 do CTN, tendo em vista que referido dispositivo exige, em se tratando da multa, tão somente que seja proposta, em sendo o caso, a aplicação da penalidade cabível. Como pode ser observado no bojo do Auto de Infração o agente do fisco sugeriu como penalidade o art. 123, I, "e" da Lei nº 12.670/96;

- o contribuinte, nos termos do Princípio Constitucional da Não-Cumulatividade aplicável ao ICMS, de fato, têm o direito ao crédito tributário consignado nas suas operações de aquisição de mercadorias. Contudo, esse não é o cerne da presente acusação, posto que o fato que ensejou a lavratura do auto foi a falta de recolhimento do ICMS devido nas operações subseqüentes com água mineral;

- a responsabilidade da empresa autuada, como contribuinte substituto, pela retenção e recolhimento do ICMS substituição tributária devido nas operações com água mineral está prevista nos arts. 473 e ss do Decreto nº 24.569/97;

- o julgador administrativo não pode declarar a inconstitucionalidade de uma lei tendo em vista que a função do processo administrativo é a realização de um autocontrole de legalidade e não de constitucionalidade, não podendo, desta forma e em decorrência do princípio da separação dos poderes, declarar a invalidade de ato (lei) praticado por outro poder. Outrossim, no ordenamento jurídico pátrio o controle repressivo da constitucionalidade das leis é exercido pelo Poder Judiciário;

- os juros a serem aplicados em caso de inadimplência do contribuinte estão previstos no art. 62 da Lei nº 12.670/96, devendo o mesmo ser obrigatoriamente aplicado pela autoridade administrativa em face da sua obediência ao Princípio da Estrita Legalidade.

Isto Posto, entendo pela total procedência do Auto de Infração, confirmando a decisão exarada pela Célula de Julgamento de 1ª Instância.

É O VOTO.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

ICMS: R\$ 16.739,03

MULTA: R\$ 33.478,06

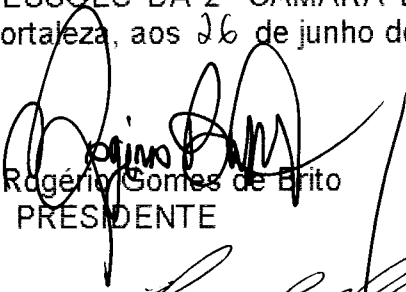
TOTAL: R\$ 50.217,09

DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é Recorrente **SERRABELLA MINERAÇÃO E ABASTECIMENTO DE ÁGUA LTDA** e Recorrido **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**,

RESOLVEM os membros da 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Voluntário, negar-lhe provimento para confirmar a decisão condenatória proferida em 1ª Instância, nos termos do voto da Conselheira Relatora e de acordo com o Parecer da Consultoria Tributária, aprovado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

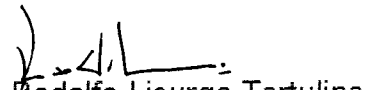
SALA DE SESSÕES DA 2ª CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 26 de junho de 2006.



Alfredo Rogério Gomes de Brito
PRESIDENTE


José Maria Vieira Mota
CONSELHEIRO


Vanessa Albuquerque Valente
CONSELHEIRA RELATORA

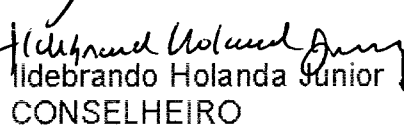

Francisca Matta de Sousa
CONSELHEIRA


Rodolfo Licurgo Tertulino
CONSELHEIRO


Sandra Maria Tavares M. de Castro
CONSELHEIRA


Marcelo Reis de Andrade Santos Filho
CONSELHEIRO


Regineusa de Aguiar Miranda
CONSELHEIRA


Ildebrando Holanda Junior
CONSELHEIRO

Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO