



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

RESOLUÇÃO Nº 243 /2013

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

6ª SESSÃO EXTRAORDINÁRIA EM: 25/01/2013

PROCESSO Nº 1/1152/2010

AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/201002320

RECORRENTE: C. COMERCIAL DE ALIMENTOS, BEBIDAS, MATERIAIS ELETRO
ELETRÔNICOS E UTILIDADES DOMÉSTICAS LTDA.

RECORRIDA: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

AUTUANTE: ANTÔNIO ERIVAN MAIA DE ANDRADE

MATRÍCULA: 105.815-1-6

RELATOR: Conselheiro Samuel Aragão Silva

EMENTA: 1. ICMS - SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA 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 não provido. Modificada a decisão de 1ª Instância. Não cabimento da retificação da autuação. Impossibilidade de se majorar o lançamento fiscal. Caracterização de lançamento suplementar. Modificação do contexto normativo que fundamenta o auto de infração. Prejuízo ao contraditório e a ampla defesa. Auto de infração julgado **PROCEDENTE**, por unanimidade de votos, para confirmar o lançamento fiscal tal como demonstrado no Auto de Infração. Julgado em desconformidade com o parecer da Doutra Procuradoria Geral do Estado. 4. Penalidade inserta no art. 123, I, alínea "c" da Lei 12.670/96.

RELATÓRIO

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

SL



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

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

O CONTRIBUINTE ACIMA QUALIFICADO OMITIU ENTRADAS DE MERCADORIAS SUJEITAS A SUBSTITUIÇÃO TRIBUTARIA, NO MONTANTE DE R\$ 29323,36 CONFORME DEMONSTRADO NA INFORMACAO COMPLEMENTAR AO AUTO DE INFRACAO."

DEMONSTRATIVO

Principal	R\$ 4.984,97
Multa	R\$ 4.984,97
Total a Pagar	R\$ 9.969,94

Dispositivos infringidos: Artigos 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 e 04, a agente fiscal detalhou a metodologia e os procedimentos utilizados na presente ação fiscal.

Instruem os autos: Ordens de Serviço nº 2009.14323 e 2009.27751 (fls. 05 e 06); Termos de Início de Fiscalização nº 2009.23557 e 2009.23557 (fls. 07 e 08); Cópia do Aviso de Recebimento da Ordem de Serviço e do Termo de Início (fls. 09); Termo de Conclusão de Fiscalização nº 2010.04642 (fls. 10); Relatório Totalizador do Sistema de Levantamento de Estoques (fls. 11); Relação de Notas Fiscais de Entradas e Saídas por Produto (fls. 12 a 27); Consulta ao Cadastro de Contribuintes (fls. 28); Ficha Contagem de Estoques (fls. 29); Nota Fiscal Cancelada (fls. 30); Aviso de Recebimento do Auto de Infração (fls. 32); e Termo de Revelia (fls. 33).

O contribuinte não apresentou qualquer manifestação para questionar o lançamento fiscal, portanto, fora declarado revel em primeira instância administrativa de julgamento.

Em primeira Instância, o Julgador Singular declarou a **PROCEDÊNCIA** do Auto de Infração e promoveu um ajuste na indicação do ilícito tributário para fazer incidir a penalidade de omissão de entradas de mercadorias que é própria da metodologia do sistema de levantamento de estoque – SLE, corrigindo um



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

equivoco no lançamento fiscal e que culminou com uma majoração da multa aplicável ao caso, conforme consta às fls. 35 a 38 dos autos.

O contribuinte, irrisignado com a decisão de primeira instância administrativa, apresentou recurso voluntário se insurgindo contra o lançamento fiscal, consoante se depreende às fls. 42 a 44 dos autos

Às fls. 47/48, mediante o Parecer nº 548/2011, a Consultoria Tributária opinou no sentido de se confirmar a decisão 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, na condição de responsável pelo recolhimento do ICMS Substituição Tributária, deixou de recolher o valor principal de R\$ 4.984,97 (quatro mil, novecentos e oitenta e quatro reais e noventa e sete centavos), fato comprovado por meio do sistema de levantamento de estoques – SLE.

A questão básica suscitada no recurso apresentado pelo contribuinte, referente a possível ilegitimidade passiva do autuado, por se tratar de matéria que tem relação intrínseca com o mérito da autuação será apreciado em conjunto com o contorno jurídico da questão.

Assim é que no mérito, por força das provas carreadas aos autos, é indiscutível que o contribuinte em epígrafe promoveu entradas interestaduais de mercadorias sujeitas ao regime de Substituição Tributária, sem o respectivo recolhimento do ICMS devido por falta da comprovação de retenção.

É de se observar, no entanto, que a própria sistemática do regime de substituição tributária exprime a responsabilidade conjunta dos contribuintes substituído e substituto para o adimplemento da obrigação tributária principal, conforme determina a legislação em vigor:

“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 prestações sejam antecedentes, concomitantes ou



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

subseqüentes, 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.”

Os levantamentos fiscais comprobatórios da existência das operações comerciais, cópias anexadas, revelam tratar-se de operações de aquisição de mercadorias sem a documentação fiscal pertinente para albergá-las, no qual recai a responsabilidade pelo pagamento do ICMS - Substituição Tributária tanto ao contribuinte substituto como ao contribuinte substituído.

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, merece ser retificado parcialmente o teor do julgamento singular que modificou de forma a majorar a autuação, exclusivamente porque não merece prosperar a modificação perpetrada pela autoridade julgadora.

Isto porque, não obstante, o Sistema de Levantamento de Estoques - SLE ser técnica de fiscalização que tem como escopo indicar a existência de omissões de entradas e saídas de mercadorias, não é absurdo se chegar a conclusão adotada pela fiscalização de que as mercadorias que adentraram ao estabelecimento sem a documentação fiscal obrigatória não teriam provas do recolhimento do imposto devido, o que caracteriza a falta de recolhimento imputada pela fiscalização.

Assim, apesar do entendimento mais adequado proposto pela autoridade julgadora, entendemos que não se devem promover as correções adequadas ao auto de infração haja vista que a conduta do contribuinte permite ser tipificada tanto como omissão de entradas ou como falta de recolhimento.

Ademais, a retificação do auto de infração implica em majoração do lançamento fiscal o que indica a prática de uma espécie de lançamento suplementar que não é próprio da atividade administrativa deste órgão de julgamento, bem como, se trata de uma modificação substancial nos fundamentos da lavratura do auto com manifesto prejuízo ao exercício do direito ao contraditório e da ampla defesa.

Ex positis, voto pelo conhecimento do recurso voluntário para, no mérito, negar-lhe provimento, mas, modificar parcialmente a decisão de 1ª Instância, para aplicar a penalidade do art. 123, inciso I, alínea “c” da Lei 12.670/96, ensejando a manutenção do auto de infração tal como fora lavrado pelo agente



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

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

autuante, em desconformidade com o parecer do representante da douta Procuradoria Geral do Estado, modificado oralmente em sessão.

DEMONSTRATIVO

Principal	R\$ 4.984,97
Multa	R\$ 4.984,97
Total a Pagar	R\$ 9.969,94



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 **C. COMERCIAL DE ALIMENTOS, BEBIDAS, MATERIAIS ELETRÔNICOS E UTILIDADES DOMÉSTICAS 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 e afastar as preliminares de nulidade nele suscitadas. No mérito, também por unanimidade de votos, resolve negar provimento ao recurso interposto, para julgar **procedente** o feito fiscal, nos termos e nos limites da autuação, conforme voto do Conselheiro Relator e contrariamente ao 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/CE, aos 26 de abril de 2013.


Alfredo Rogério Gomes de Brito
PRESIDENTE


Francisco Wellington Ávila Pereira
CONSELHEIRO


Lúzia de Fátima Calou de Araújo
CONSELHEIRA


Valter Barbalho Lima
CONSELHEIRO


Aderbalino Francisco de Lima
CONSELHEIRO

Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO


Cícero Roger Mabeo Gonçalves
CONSELHEIRO


Filipe Pinho da Costa Leitão
CONSELHEIRO


Agatha Louise Borges Macedo
CONSELHEIRA


Samuel Aragão Silva
CONSELHEIRO