



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
2ª CÂMARA

RESOLUÇÃO Nº 282/2010

SESSÃO DE 16.07.2010

PROCESSO DE RECURSO Nº: 1/3800/2007

AUTO DE INFRAÇÃO: 1/2007.07903-0

AUTUANTE: JOAQUIM MADEIRA REIS JUNIOR

RECORRENTE: FAMAS FORTALEZA AUTO MAQUINAS LTDA

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA


RELATORA: CONSELHEIRA SILVANA CARVALHO LIMA PETELINKAR

EMENTA: ICMS. FALTA DE RECOLHIMENTO. Falta de recolhimento do ICMS Substituição Tributária incidente nas operações de aquisição de álcool etílico hidratado carburante na forma e nos prazos regulamentares. **AUTUAÇÃO PARCIAL PROCEDENTE.** Amparo legal: Art. 431, § 3º e 464, ambos do Decreto 24.569/97. Penalidade: Artigo 123, I, "d" da Lei 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/2003. Reformada, por votação unânime, a decisão condenatória proferida em 1ª Instância. Recurso voluntário conhecido e parcialmente provido, em comum entendimento com representante da Procuradoria Geral do Estado .

RELATÓRIO

A peça inicial acusa o contribuinte de "Falta de recolhimento do imposto, no todo ou em parte inclusive o devido por substituição tributária, na forma e nos prazos regulamentares. A empresa 06.846.015-5, deixou de recolher o ICMS próprio e de substituição tributária devido pelas notas fiscais, cópias em anexo, sobre Álcool Etilico Hidratado Carburante, como responsável preconizado pelo art. 21, inciso IV, § 3 do art. 431 do Decreto 24.569/97.

Dispositivo infringido: Art. 73 e 74 todos do Decreto 24.569/97. Penalidade: Art. 123, I, c, da Lei 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/2003.

Crédito Tributário: ICMS R\$ 15.847,75 MULTA R\$ 15.847,75. 

Nas informações complementares de fls. 03 e 04, a agente fiscal detalhou os procedimentos utilizados na presente ação fiscal.

Instruem os autos: Informações Complementares, Ordem de Serviço n. 2007.15889, Termo de Intimação n. 2007.13960, Cópias los livros de Registro de Entradas, Cópias das Notas Fiscais, Aviso de Recebimento, Impugnação.

O contribuinte apresentou tempestivamente impugnação ao feito fiscal, conforme fls. 24 a 35 dos autos.

Em primeira Instância, a Julgadora Singular declarou a **PROCEDÊNCIA** do Auto de Infração, com fundamento nos dispositivos descritos na inicial, conforme fls.39 a 45..

O contribuinte inconformado com a decisão singular interpôs recurso voluntário (fls. 49 a 62) alegando basicamente:

Que autuada possui decisão judicial, liminar oriunda da 6ª Vara da Fazenda Pública, que determina a SEFAZ que se abstenha de cobrar deste contribuinte o ICMS substituição tributária do álcool etílico hidratado carburante – AEHC, junto a Garra Distribuidora de Combustíveis Ltda no período de vigência da liminar proferida nos autos do processo 2007.0019.3895-7.

Por meio do Parecer nº. 110/2010 a Consultoria Tributária opinou no sentido de confirmar a decisão Condenatória proferida em 1ª Instância, em conformidade com entendimento do douto representante da Procuradoria Geral do Estado.

É o Relatório.

VOTO DO RELATOR

Versa o presente processo sobre a acusação de que a empresa deixou de recolher, no prazo regulamentar, o ICMS Normal e Substituição Tributária referente à aquisição de álcool etílico hidratado carburante, nos meses de janeiro/maio/junho e agosto/2006.

A sistemática de substituição tributária no âmbito do ICMS está prevista na Lei Complementar nº 87/96, que atribuiu às Unidades Federadas a competência para atribuir, mediante lei estadual, o responsável pelo pagamento do imposto na condição de contribuinte substituto.

Neste sentido, o Estado do Ceará, através da Lei nº 12.670/96 e em consonância com as disposições contidas na aludida Lei Complementar, disciplinou sobre o instituto da substituição tributária, definindo em seu anexo único as mercadorias que estariam sujeitas ao referido regime de tributação.

A Lei nº 13.569/2004 acrescentou o produto Álcool Etílico Hidratado Carburante ao anexo único da Lei nº 12.670/96, tornando possível a cobrança do ICMS por substituição tributária para este produto.

No caso de que se cuida, o agente do fisco exigiu da empresa autuada o pagamento do ICMS devido por substituição tributária sobre as aquisições de Álcool Hidratado Carburante realizadas nos meses



de janeiro/maio/junho e agosto/2006, cujo imposto não tinha sido recolhido pelo contribuinte substituto em face de medida liminar concedida nos autos do Mandado de Segurança nº 2007.0015.0216-4.

A substituição tributária do álcool etílico hidratado carburante está regulamentada no art. 464 do Decreto 24.569/97, a saber:

Art. 464. Fica atribuída ao estabelecimento distribuidor de combustíveis domiciliado neste Estado, a responsabilidade pela retenção e recolhimento do imposto devido nas operações subseqüentes, na qualidade de contribuinte substituto, quando da aquisição de álcool hidratado nas operações internas e interestaduais.

A responsabilidade do contribuinte substituído tem assento no art. 431, § 3º do Decreto 24.569/97, *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 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.

Na substituição tributária os sujeitos passivos subseqüentes arcam com o ônus tributário já na primeira operação. Este também tem sido o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, conforme se extrai da jurisprudência a seguir:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. SUBSTITUIÇÃO PARA FRENTE. ANTECIPAÇÃO DO RECOLHIMENTO DO TRIBUTO. SUBSTITUÍDO. PARTE LEGÍTIMA. PRECEDENTES. INCIDÊNCIA SOBRE ESTOQUE. TRANSITORIEDADE.

No regime de substituição tributária, o substituído, embora não figure na legislação como responsável pelo pagamento do tributo, é quem arca com o ônus de repassá-lo ao substituto, quando da aquisição da mercadoria (...)

Relator: MINISTRO FRANCISCO NETTO Turma: SEGUNDA. Processo: RESP 189034/SP - Data da decisão: 19/10/00.

O ICMS é um tributo que traz embutido em sua base de cálculo o montante do próprio imposto, constituindo o respectivo destaque mera indicação para fins de controle. 



No regime de substituição tributária não é diferente. A base de cálculo que servirá para o cálculo do ICMS pago antecipadamente a título de substituição tributária encontra-se acrescida do montante do ICMS devido. Neste caso, o valor da operação que será pago pelo contribuinte substituído será o somatório do valor das mercadorias, produtos ou serviços, do montante do ICMS devido na operação própria e do montante do ICMS devido a título de substituição tributária.

Na hipótese, como o substituto tributário não recolheu o ICMS incidente na operação em razão de liminar obtida em Mandado de Segurança, o contribuinte substituído deve ser responsabilizado pelo recolhimento daquele, consoante o § 3º do Art. 431, acima reproduzido.

Dessa forma, não prospera a tese da recorrente de que não é parte legítima para figurar no pólo passivo da obrigação tributária.

Diante da comprovação de que o imposto não foi devidamente recolhido aos cofres públicos, procedeu-se ao lançamento *ex-officio*.

Nesse sentido, concordo em parte com os fundamentos do Parecer nº 110/2010, exarado pela Consultoria Tributária, apenas reformando a decisão Condenatória proferida em 1ª Instância, para Parcial Procedência, uma vez que a mesma encontra-se devidamente escrituradas nos livros fiscais do Contribuinte, considerando assim como Atraso de Recolhimento do ICMS.

Isto posto, **VOTO** pelo conhecimento do recurso voluntário, negar-lhe provimento, para reformar a decisão condenatória proferida em 1ª Instância, para Parcial Procedência do feito fiscal, em razão do novo enquadramento da penalidade descrita na inicial.

É como voto.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

ICMS:	R\$	15.847,75
MULTA:	R\$	7.923,87
TOTAL:	R\$	23.771,62

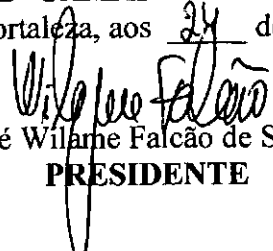


DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente **FAMAS FORTALEZA AUTO MÁQUINAS LTDA** e recorrida **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**

2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Voluntário, dar-lhe parcial provimento para modificar em parte a decisão condenatória proferida em 1ª Instância e julgar **parcialmente procedente** a acusação fiscal, aplicando a penalidade do art. 123, I, "d" da Lei nº 12.670/96, com base no art. 42, § 1º, inciso III, do Decreto nº 25.468/99, nos termos do voto do Conselheiro Relator e de acordo com o Parecer do representante da Procuradoria Geral do Estado, modificado oralmente em sessão, favorável a aplicação da penalidade prevista no art. 123, I, "d" da Lei nº 12.670/96, porque o Fisco tinha pleno conhecimento das operações, posto que as notas fiscais foram registradas no Livro Registro de Entradas.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 24 de setembro de 2010.


José Wilame Falcão de Souza
PRESIDENTE



Alexandre Mendes de Sousa
CONSELHEIRO


Francisco José de Oliveira Silva
CONSELHEIRO


Silyana Carvalho Lima Petelinkar
CONSELHEIRA RELATORA



Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
CONSELHEIRO


João Carlos Mineiro Moreira
CONSELHEIRO


Samuel Aragão Silva
CONSELHEIRO


Marcos Antonio Brasil
CONSELHEIRO


Sebastião Almeida Araújo
CONSELHEIRO


Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO