



*Cópia Marcelo
2 V*

**ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**

RESOLUÇÃO Nº 308 / 2007

2ª CÂMARA

SESSÃO DE: 19/ 04/ 2007

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/1674/2006

AUTO DE INFRAÇÃO: 1/200604859

RECORRENTE: JOSBERTO RODRIGUES LIMA

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RELATOR CONS: RODOLFO LICURGO TERTULINO DE OLIVEIRA

**EMENTA: ICMS – ATRASO NO RECOLHIMENTO –
SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA – ARTS. 42, III, DO DECRETO
N.º 25.468/99 – AUTUAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE
ANTE O REENQUADRAMENTO DE FALTA DE
RECOLHIMENTO PARA ATRASO NO RECOLHIMENTO –
PENALIDADE INSERTA NO ART. 123, I, “D”, DA LEI
12.670/96 – RECURSO VOLUNTÁRIO CONHECIDO E
PARCIALMENTE PROVIDO – DECISÃO POR MAIORIA DE
VOTOS E CONTRÁRIA AO PARECER DA PROCURADORIA
GERAL DO ESTADO. AÇÃO FISCAL PARCIALMENTE
PROCEDENTE.**

RELATÓRIO

Cuida-se o processo sob exame de auto de infração lavrado em razão da falta de recolhimento do ICMS-Substituição Tributária relativo ao exercício de 2005.

Na espécie, a empresa atuada deixou de recolher o ICMS-Substituição Tributária no período referido, correspondente a R\$ 23.462,74 (vinte e três mil quatrocentos e sessenta e dois reais e setenta e quatro centavos).

Foram apontados como dispositivos legais infringidos os arts 73 e 74 do Regulamento do ICMS, e sugerida a penalidade inserta no art. 123, I, "c" da Lei 12.670/96.

O auto de infração foi instruído com os documentos de folhas 03 a 53.

Devidamente intimado, o Contribuinte apresentou impugnação alegando em síntese:

- *Que o auto de infração deverá ser reconhecido como improcedente em face da errônea e equivocada imputação;*
- *Que não deixou de recolher ICMS no período declinado no auto de infração;*
- *Que não possui atualmente, e nem possuía à época das entradas de mercadorias o credenciamento para pagar ICMS após a passagem das mesmas na fronteira, sendo certo assinalar que todas as mercadorias teriam sido transportadas por transportadoras credenciadas que entregaram as mercadorias ao destinatário sem recolher imposto devido;*
- *Que os destinatários das mercadorias seriam os responsáveis pelo pagamento do imposto;*
- *Que a autuação está fundada em meras suposições e ilações de caráter subjetivo;*
- *Que o pagamento do imposto de seu por ocasião das entradas, quando da passagem pelos postos fiscais de fronteira;*
- *Que o auto de infração se gerou eivado de vícios e contradições, não havendo consistência e credibilidade;*
- *Que o auto de infração, além de não demonstrar onde e como a empresa impugnante pode ser responsabilizada pelo não recolhimento do ICMS quando admitem ser tal responsabilidade implícita a transportadora, cabendo a mesma a realizar o recolhimento do ICMS.*

Em sede de julgamento singular, a Célula de Julgamento de Primeira Instância, no mérito, decidiu pela procedência da autuação, por entender que o contribuinte realmente deixou de recolher o ICMS referente ao período exigido na inicial.

Irresignada com a decisão de procedência da autuação, a empresa autuada ingressou com Recurso Voluntário sustentando:

- *Não houve a prática de ilícito fiscal, na medida em que a recorrente, em momento algum deixou de recolher o ICMS-Substituição Tributária no período declinado;*
- *O julgador de primeira instância não se apercebeu da enorme e escancarada contraditoriedade e a ausência de nexos lógicos do que vem assentado nas informações complementares;*
- *Não está configurada a irregularidade praticada pela recorrente;*

X

- O procedimento está alicerçado em conjecturas e insinuações de cunho essencialmente subjetivo, não em um fato concreto e incontroverso;
- O agente fiscal se deixou conduzir e construiu seus convencimentos em cima de dúvidas e indagações;
- O pagamento foi realizado no momento da passagem dos postos fiscais;
- O auto de infração foi lavrado com espeque em projeções e suposições infundadas além de não demonstrar onde e como a empresa impugnante pode ser responsabilizada pelo não recolhimento do ICMS;
- O auto de infração está desprovido da idoneidade requisitada, para dar sustentação as pretensões do Fisco Estadual.

A Consultoria Tributária emitiu o Parecer n.º 97/2004, sugerindo a manutenção da decisão de procedência exarada pela julgadora singular.

A douta Procuradoria Geral do Estado, instada a se manifestar, adotou o parecer supracitado em todos os seus termos.

É o relatório.

K

VOTO DO RELATOR

Trata a presente ação fiscal de auto de infração lavrado em razão da falta de recolhimento do ICMS, no valor de R\$ 23.462,74 (vinte e três mil quatrocentos e sessenta e dois reais e setenta e quatro centavos).

Em sede de julgamento singular, a Célula de Julgamento de Primeira Instância, no mérito, decidiu pela procedência da autuação, por entender que o contribuinte realmente deixou de recolher o ICMS referente ao período exigido na inicial.

Na espécie, a lide não comporta complexidade.

No tocante ao julgamento singular, foram observados todos os pontos trazidos pela impugnação e ora reiterados no Recurso Voluntário interposto.

Nesse contexto, em que pese os argumentos sustentados pela empresa recorrente, restou evidenciada a falta de recolhimento do ICMS - Substituição Tributária.

Com efeito, à vista das cópias das consultas no sistema COPAF, COMETA e dos espelhos das notas fiscais de compra interestaduais, ficou constatado que a autuada deixou de recolher o ICMS - Substituição Tributária, restando plenamente caracterizada a infração.

No caso sob exame, a empresa recorrente adquiriu mercadorias sem a retenção e o pagamento do ICMS devido por substituição tributária ao Estado do Ceará, razão pela qual deve ser compelida a recolher o imposto em referência, na qualidade de responsável tributário, nos termos da legislação em vigor.

De fato, por força do art. 431, § 3º, do Decreto 24.569/978, fica o adquirente da mercadoria procedente de outras unidades da Federação responsável pelo recolhimento do imposto.

Embora a operação esteja sujeita ao regime de substituição tributária, pode ocorrer do contribuinte substituto não efetuar a retenção do ICMS, deixando de indicar o seu valor no documento fiscal. Desta forma, fica atribuída à empresa autuada, na qualidade de contribuinte substituído, a responsabilidade pela retenção e recolhimento do ICMS devido nas operações subseqüentes, por ocasião da entrada das mercadorias nos estabelecimento, quando não foram submetidas ao regime de substituição tributária na origem.

Destarte, equivocado o entendimento da recorrente pelo qual não se poderia a ela atribuir a responsabilidade pelo recolhimento do imposto.

Quanto às provas da infração, a fiscalização trouxe o levantamento efetuado através do sistema COPAF e COMETA, onde consta a listagem dos espelhos das notas

K

fiscais de compras interestaduais, com o valor do ICMS de cada nota fiscal, resultando na falta de recolhimento.

A recorrente, por sua vez, ponderou acerca da inexistência da conduta infracional, alegando, ainda, o pagamento do ICMS-Substituição Tributária na passagem dos postos fiscais de fronteira, sem, contudo, fazer qualquer prova do alegado.

A bem da boa verdade, pela análise do presente caderno processual, dúvidas não há acerca do ilícito tributário.

Entretanto, quanto à penalidade, a decisão recorrida merece reforma.

Segundo dispõe o art. 42, § 1º, III, do Decreto 24.568/99, considera-se atraso de recolhimento de tributos ***“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.”***

Desta feita, se tratando de ICMS-Substituição Tributária e estando as notas fiscais escrituradas no Livro Registro de Entradas, o não-recolhimento do imposto resultará na penalidade inserta no art. 123, I, “d”, da Lei 12.670/96.

No tocante à prova da escritura das notas fiscais, haja vista o fato da fiscalização não haver mencionado a ausência de escrituração, a presunção da sua regularidade milita em favor do contribuinte.

Nesse contexto, entendo que a penalidade cabível ao caso sob exame é aquela prevista no art. 123, I, “d”, da Lei 12.670/96, restando o crédito tributário devido da seguinte forma:

ICMS	R\$ 23.462,74
MULTA (art. 123, I, “d”, da Lei 12.670/96).....	R\$ 11.731,37
TOTAL.....	R\$ 35.194,11

Pelo exposto, voto para que se conheça do Recurso Voluntário, dar-lhe parcial provimento para reformar a decisão condenatória proferida em 1ª Instância, julgando ***parcialmente procedente*** a ação fiscal, aplicando-se à autuação o art. 123, I, “d”, da Lei n.º 12.670/96, contrariamente ao Parecer da Consultoria Tributária, aprovado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

É como voto.



DECISÃO:

Vistos, Relatados e Discutidos os presentes autos, em que é **RECORRENTE** JOSBERTO RODRIGUES LIMA e **RECORRIDA** CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

A 2ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por maioria de votos, resolve conhecer do Recurso Voluntário, dar-lhe parcial provimento para reformar a decisão condenatória proferida em 1ª Instância, julgando **parcialmente procedente** a ação fiscal, nos termos do voto do Conselheiro Relator, que entendeu aplicável à autuação o art. 123, I, "d", da Lei n.º 12.670/96, contrariamente ao Parecer da Consultoria Tributária, referendado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. Foram votos vencidos os das Conselheiras Eridan Régis de Freitas, que votou de acordo com o parecer da Procuradoria Geral do Estado, e o da Conselheira Francisca Marta de Sousa, que entendeu não restarem regularmente escriturados os documentos fiscais.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 12 de Junho de 2.007.

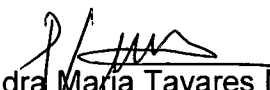

Alfredo Rogério Gomes de Brito
PRESIDENTE


Eridan Régis de Freitas
CONSELHEIRA


Rodolfo Licurgo Tertulino de Oliveira
CONSELHEIRO RELATOR


Francisca Marta de Sousa
CONSELHEIRA


Vanessa Albuquerque Valente
CONSELHEIRA


Sandra Maria Tavares Menezes 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