



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

RESOLUÇÃO Nº: 596 /2014

100ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 10.09.2014

PROCESSO Nº 1/1732/2011 – AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/201103583

RECORRENTE: J. MACEDO S/A

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RELATOR: CONS. ABÍLIO FRANCISCO DE LIMA

EMENTA: ICMS-ST – FALTA DE RECOLHIMENTO – CONTRIBUINTE SUBSTITUÍDO. 1 – A empresa autuada não recolheu o ICMS-ST ao adquirir produtos derivados de farinha de trigo de contribuinte substituto que também não o havia retido. 2 – A substituição tributária não exclui a responsabilidade do contribuinte substituído, quando o documento fiscal não indicar o valor do ICMS objeto da substituição ou quando o imposto não houver sido retido. 3 – Infringência aos artigos 73 e 74 do Decreto nº 24.569/97. 4 – Aplicada a penalidade inserta no Art. 123, I, “c” da Lei nº 12.670/96. 5 – Recurso voluntário conhecido não-provido. 6 – Confirmada a decisão **CONDENATÓRIA** proferida em 1ª instância. 7 – Decisão lastreada nos artigos 1º do Dec. 28.067/2005, e 431, §3º do Dec. 24.569/97, por unanimidade de votos e em desconformidade com o Parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo douto representante da PGE.

01 – RELATÓRIO

A peça inicial imputa à empresa em epígrafe o cometimento de infração à legislação tributária estadual, conforme relato que se transcreve a seguir:



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

“Falta de recolhimento do imposto, no todo ou em parte inclusive o devido por substituição tributária, na forma e nos prazos regulamentares. O contribuinte recebera mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária sem a devida comprovação do recolhimento, tendo sido cobrado do estabelecimento fiscalizado, através de auto de infração, conforme cópias de notas fiscais de entradas internas anexas. Exercício de 2007.”

Foi apontada infringência aos artigos 73 e 74 do Dec. 24.569/97, com imposição da penalidade prevista no Art. 123, I, “c”, da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/03.

Demonstrativo do Crédito (R\$)

ICMS	339.695,86
Multa	339.695,86
TOTAL	679.391,72

O processo vem instruído com os atos formais obrigatórios, planilha com a relação das notas fiscais objeto da autuação (fls. 09/12) e cópias das referidas notas (fls. 13/138).

A empresa foi regularmente intimada do lançamento e ofereceu impugnação, conforme documentos encartados às fls. 148/200 dos autos.

Na 1ª Instância o Auto de Infração foi julgado PROCEDENTE.

A empresa, então, recorreu ao Conselho de Recursos Tributários alegando a total improcedência da acusação, mediante os seguintes argumentos:

- 1. É do estabelecimento industrial a responsabilidade pelo pagamento do ICMS até o consumidor final nas operações com farinha de trigo ou seus derivados, não podendo a recorrente ser responsabilizada pelo pagamento do ICMS-ST, já que é Centro de Distribuição (CNAE 46.39-7-01);*
- 2. O Art. 431, § 3º do Dec. 24.569/97 (RICM/CE) só se aplica aos regimes padrões de substituição tributária, mas não no presente caso, uma vez que o Art. 9º do Dec. 28.067/2005 veda expressamente o destaque do ICMS nas operações internas com trigo ou derivados do trigo;*
- 3. Que antes de atribuir a responsabilidade à recorrente, a autoridade fiscal deveria ter comprovado a falta de recolhimento do ICMS-ST por parte do industrial. Assim, era sobre aquele que a fiscalização deveria ter recaído, uma vez que a recorrente adquiriu as mercadorias de boa-fé, acreditando que todo o ICMS da cadeia havia sido recolhido;*
- 4. Que não é possível inverter-se o ônus da prova.*

2
Abílio Francisco de Lima



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

Ao final pugna pela improcedência do Auto de Infração por falta de provas do não recolhimento do imposto.

O Parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado, foi no sentido de confirmar a decisão CONDENATÓRIA de 1ª Instância.

É o relatório. AFL.

02 - VOTO DO RELATOR

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra decisão condenatória de 1ª Instância. O Recurso preenche as condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço. Entretanto, após análise atenta dos autos concluo que o mesmo não deve prosperar, porquanto verifico que a decisão monocrática recorrida não comporta reparo.

O Auto de Infração versa sobre falta de recolhimento de ICMS em substituição tributária. Nas Informações Complementares ao AI o Agente do Fisco explica que no período fiscalizado o contribuinte, que exerce atividade comercial atacadista, adquiriu mercadorias derivadas da farinha de trigo (massas alimentícias) em transferências de outro estabelecimento da mesma empresa, este industrial, também sediado no Estado do Ceará. Ocorre, segundo o agente do Fisco, que o dito estabelecimento fornecedor das mercadorias não fizera a retenção do ICMS em substituição tributária das referidas operações, conforme determina a legislação. Por essa razão o imposto em questão foi exigido da empresa autuada, na condição de contribuinte substituído.

O fiscal atuante instruiu o processo com cópias das notas fiscais (fls. 13 a 138) que acobertaram o ingresso das mercadorias no estabelecimento da autuada, e embasaram a autuação. Referidas notas fiscais, foram emitidas por Moinho J Macedo S/A (CGF 06.1040630).

Tal como a julgadora singular, eu também constatei, em exame da documentação colacionada, que não há nas notas fiscais destaque do aludido imposto, nem qualquer informação de que o mesmo tenha sido recolhido, contrariando o disposto no Art. 1º do Decreto nº 28.067/2005, que disciplina o regime de substituição tributária nas operações com derivados de farinha de trigo, senão vejamos:



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

Art. 1º Nas operações com massas alimentícias não cozidas, nem recheadas, biscoitos, bolachas, bolos, wafers, pães, panetones e similares derivados da farinha de trigo, classificados nas posições 1902.1 e 1905.1 a 1905.3, respectivamente, da Nomenclatura Brasileira de Mercadorias - Sistema Harmonizado - NBM-SH, fica atribuída ao estabelecimento industrial ou importador, a responsabilidade pela retenção e recolhimento do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS devido nas subseqüentes saídas.

O disposto acima não exclui, no entanto, a responsabilidade do destinatário das mercadorias – no caso a empresa ora Recorrente – pelo pagamento do imposto, na condição de contribuinte substituído. É nesse sentido que versa o artigo 431, § 3º do Decreto 24.569/97, "in verbis":

Art. 431. ...

...

§ 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.

Diante do exposto, e considerando que o contribuinte atuado não recolheu o ICMS-ST que não havia sido retido pelo emitente das notas fiscais em questão, entendo que restou plenamente configurada a infração apontada na peça acusatória. Cabível, portanto, a imposição da penalidade preceituada no Art. 123, I, "c", da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/03, como segue:

Art. 123. As infrações à legislação do ICMS sujeitam o infrator às seguintes penalidades, sem prejuízo do pagamento do imposto, quando for o caso:

I - com relação ao recolhimento do ICMS:

...

c) falta de recolhimento do imposto, no todo ou em parte, inclusive o devido por substituição tributária, na forma e nos prazos regulamentares, em todos os casos não compreendidos nas alíneas "d" e "e" deste inciso: multa equivalente a uma vez o valor do imposto;



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

Ex positis, VOTO no sentido de conhecer do Recurso Voluntário, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão **CONDENATÓRIA** proferida em 1ª Instância, em conformidade com o Parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

É como VOTO.

Demonstrativo do Crédito (R\$)

ICMS	339.695,86
Multa	339.695,86
TOTAL	679.391,72

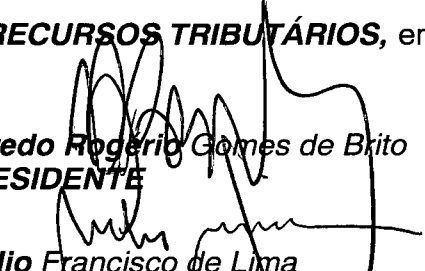


SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

03 – DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é Recorrente **J. MACEDO S/A** e Recorrido **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**. **Decisão:** “A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Voluntário, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão **CONDENATÓRIA** proferida em 1ª Instância, nos termos do voto do Conselheiro Relator e de acordo com o Parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado”.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 08 de Dezembro de 2014.


Alfredo Rogério Gomes de Brito
PRESIDENTE


Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO


Abílio Francisco de Lima
CONSELHEIRO RELATOR


Cícero Roger Macedo Gonçalves
CONSELHEIRO


Francisco Wellington Ávila Pereira
CONSELHEIRO


Filipe Pinho da Costa Leitão
CONSELHEIRO


Valter Barbosa Lima
CONSELHEIRO


Agatha Louise Borges Macedo
CONSELHEIRO


Lúcia de Fátima Calou de Araújo
CONSELHEIRA


Samuel Aragão Silva
CONSELHEIRO