



**SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
3ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

RESOLUÇÃO Nº 57 /2017
SESSÃO ORDINÁRIA DE 17.03.2017
PROCESSO DE RECURSO 1/3858/2013
AUTO DE INFRAÇÃO nº 1/201315243
RECORRENTE: ALESAT COMBUSTÍVEIS S.A.
CNPJ : 23.314.594/0001-00
RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
RELATOR: CONSELHEIRO OSVALDO ALVES DANTAS

EMENTA: FALTA DE RECOLHIMENTO ICMS SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. Vendas superiores às aquisições do período. Levantamento de quantitativo de estoque. Defesa Tempestiva. Conhecido Reexame necessário e Recurso Ordinário interposto. Auto de infração julgado PROCEDENTE com base nos arts. 73, 74 e 431, § 3º do Decreto 24.569/97; Penalidade prevista no art. 123, I, "c", da Lei 12.670/96.

PALAVRAS-CHAVE

ICMS. Falta de recolhimento ICMS. Substituição Tributária.

RELATÓRIO

A peça inicial do processo supra traz no seu relato a seguinte acusação fiscal:

"Falta de recolhimento do imposto, no todo ou em parte, inclusive o devido por substituição tributária, na forma e nos prazos regulamentares. O contribuinte deixou de recolher ICMS ST devido pelo ganho de combustível originado da variação de temperatura, encontrado em levantamento de estoque, conforme detalhado em informação complementar anexa."(sic...)

O agente atuante apontou como dispositivo legal infringido os arts.73 e 74 do Dec.24.569/97, tendo como penalidade o previsto no art. 123, I, C, da Lei nº12.670/96, alterado p/Lei nº13.418/03.

Nas Informações Complementares, é apresentado demonstrativo do crédito tributário do ano de 2009 totalizando o somatório de ICMS e Multa em R\$142.298,44 (cento e quarenta e dois mil, duzentos e noventa e oito reais e quarenta e quatro centavos).

O contribuinte fiscalizado está cadastrada como "Comércio atacadista de álcool carburante, biodiesel, gasolina e demais derivados de petróleo, exceto lubrificante, não realizado por transportador retalhista".

A empresa atuada, intimada por AR apresentou Recurso ao auto de infração juntado às fls. 39/136 onde ao final pede a nulidade do auto de infração ou pelo menos que seja ajustada a autuação.

A decisão de 1ª Instância foi pela procedência da ação fiscal com a acolhida da autuação e sua submissão à penalidade inserida no art. 123, "I", "c", da Lei 12.670/96. Pede a intimação da empresa infratora para recolhimento do valor do imposto e multa (R\$71.149,21 + R\$71.149,21).

Intimada da decisão, por AR, apresentou a atuada Recurso às fls. 156/228 alegando: cerceamento de defesa ou reforma da decisão de primeira instância por inteiro pedindo a Improcedência do auto de infração ou ainda subsidiariamente no caso de nenhuma das hipóteses citadas ser considerada, a revisão da base de cálculo do imposto de cobrança.



Encaminhado para a análise por parte da Célula de Assessoria Processual Tributária temos um Parecer de nº 02/2017 com a conclusão pelo conhecimento do Recurso Ordinário, para negar-lhe provimento, mantendo-se a decisão singular de Procedência do Feito Fiscal exigindo-se do contribuinte fiscalizado, o recolhimento do ICMS ST nos termos do art. 431, § 3º do Regulamento do ICMS.

Essa posição foi adotada pela Procuradoria Geral do Estado.

Em síntese é o relatório.

VOTO DO RELATOR

O Auto de Infração objeto deste processo foi lavrado com observância do previsto no Decreto 24.569/97, art. 123, "l", "c" conforme transcrito a seguir:

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


l - 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;"

Com base nessa análise e com a verificação dos documentos acostados, concluímos que na condição de responsável, a empresa autuada encontra-se enquadrada nos termos do art. 431 (§ 3º), do Regulamento do ICMS, conforme adiante transcrito:



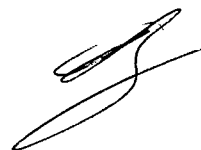
“Art. 431. A responsabilidade pela retenção e recolhimento do ICMS, na condição de contribuinte substituto, poderá ser atribuída, em relação ao imposto incidente sobre uma ou mais operações ou prestações sejam antecedentes, concomitantes ou subseqüentes, inclusive ao valor decorrente da diferença entre 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.”

Voto pelo conhecimento do Recurso Ordinário pedindo seja-lhe negado provimento, mantendo-se a decisão singular de procedência do feito fiscal com a intimação da autuada para recolhimento do imposto e correspondente multa.

Demonstrativo de Crédito Tributário:

Base de Cálculo	R\$418.524,82
ICMS (17%)	R\$71.149,21
Multa (30%)	R\$71.149,21
Total	R\$142.298,42




DECISÃO

Vistos, Relatados e Discutidos os presentes autos, em que é recorrente **ALESAT COMBUSTÍVEIS S.A.** e recorrida **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**.

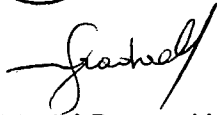
Resolvem os membros da 3ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários por unanimidade de votos, conhecer do Reexame Necessário e do Recurso Ordinário, **1)** afastando por unanimidade de votos a preliminar de nulidade arguida em razão de pedido de perícia formulado. **2)** Também afastada a preliminar arguida em grau de recurso, com relação a ilegitimidade passiva pela indicação dos sócios como responsáveis, sendo votos vencidos os Conselheiros André Rodrigues Parente e Ricardo Ferreira Valente Filho. **3)** Quanto ao caráter confiscatório da multa, ficou decidido que o CONAT não é fórum competente para tratar ou deliberar sobre a matéria. **No mérito**, resolve a 3ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários também por decisão unânime, conhecer do Recurso Ordinário interposto, negar-lhe provimento, confirmando a decisão **CONDENATÓRIA** proferida pela 1ª Instância, nos termos do voto do Conselheiro Relator e de acordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária adotado pelo representante da douda Procuradoria Geral do Estado.

SALA DAS SESSÕES DA 3ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 25 de abril de 2017.


Lúcia de Fátima Calou de Araújo
PRESIDENTE DA 3ª CÂMARA


André Gustavo Carreiro Pereira
PROCURADOR DO ESTADO

Ciente em: / /


Michel André Bezerra Lima Gradvohl
CONSELHEIRO


Ricardo Ferreira Valente Filho
CONSELHEIRO


Mônica Figueiras Menezes
CONSELHEIRA


Osvaldo Alves Dantas
CONSELHEIRO RELATOR


Teresa Helena C. Rebouças Porto
CONSELHEIRA


André Rodrigues Parente
CONSELHEIRO