



**ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CÉLULA DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA**

**INTERESSADO: INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ALIMENTOS E BEBIDAS DO
NORDESTE LTDA
ENDEREÇO: ROD BR 116,00390, KM 43 AV DE PENETRACÃO,RURAL,
HORIZONTE/CE
CGF: 06.265.931-6 CNPJ: 02.191.904/0001-77
AUTO DE INFRAÇÃO Nº 201505318-3
PROCESSO Nº 1/1737/2015**

EMENTA: ICMS - FALTA DE RETENÇÃO. Fica atribuída a responsabilidade, na qualidade de contribuinte substituto, pela retenção e recolhimento do ICMS devido nas operações subseqüentes, ao contribuinte que promover operações internas, interestaduais e de importação com água mineral, refrigerante, cerveja e chope, xarope. Caracterizada a infração. **AÇÃO FISCAL PROCEDENTE. FUNDAMENTAÇÃO LEGAL:** Art.473 e 474 do Dec.24.569/97. **PENALIDADE:** ART.123, I, "e" da Lei 12.670/96 alterado pela Lei 13.418/03. **JULGAMENTO À REVELIA.**

JULGAMENTO Nº 0220 / 15

RELATÓRIO:

A peça fiscal submetida a nosso exame tem o seguinte relato: "Falta de recolhimento do imposto de responsabilidade do contribuinte substituto que efetuou a retenção, em operações com água mineral, cerveja, chope, refrigerante, extrato concentrado ou xarope. Em 2013 o contribuinte deixou de recolher R\$126.222,31 de ICMS destacado em notas fiscais conforme apuração, Registro E210 EED. ICMS = Falta de Recolhimento. Multa 2 x ICMS".

O Auto de Infração foi lavrado em 04/05/2015. Período da infração: 05/2013 a 10/2013.

Após indicar os dispositivos legais infringidos o agente fiscal aponta como penalidade o Art.123, inciso I, "e" da Lei 12.670/96 alterado pela Lei 13.418/03.

O crédito tributário foi constituído por:

Base de Cálculo	
ICMS	R\$126.222,31
MULTA	R\$252.444,62
TOTAL	R\$378.666,93

Exaurido o prazo legal e na inocorrência de qualquer manifestação por parte da empresa autuada lavrou-se o competente Termo de Revelia.

Eis, o relatório.

FUNDAMENTAÇÃO:

A matéria aqui tratada é concernente à análise fiscal da seguinte infração: Falta de recolhimento do imposto de responsabilidade do contribuinte substituto que efetuou a retenção, em operações com água mineral, cerveja, chope, refrigerante, extrato concentrado ou xarope. Em 2013 o contribuinte deixou de recolher R\$126.222,31 de ICMS destacado em notas fiscais conforme apuração, Registro E210 EED.

DOS ASPECTOS FORMAIS

Esclarecemos, preliminarmente, que todos os aspectos formais foram examinados e foram suficientes para dá prosseguimento à decisão monocrática.

Manifestamos sobre as questões pertinentes a *litis contestatio* e estamos fundamentando nossa decisão de acordo com os fatos examinados, averiguados conjuntamente com a legislação tributária.

O direito ao contraditório, ampla defesa do autuado e o devido processo legal foram devidamente assegurados. Atendemos ao preceituado no artigo 33 do Dec.º 25.468/99. Externamos os fundamentos normativos e fácticos seguidos das razões técnicas e jurídicas. Assim, entendemos que motivamos o *decisum* com a aplicação da lei ao caso concreto, assegurando, assim, o que postula o Princípio da Motivação que determina que a administração deverá justificar seus atos, apresentando as razões que o fizeram decidir sobre os fatos com a observância da legalidade.

No que concerne às intimações/ciência e após todas as tentativas efetuadas pelo agente fiscal, o auditor optou por fazer a ciência por meio de Edital em face da empresa ter mudado para o Estado de Goiás. (Informações às fls.4).

Logo, a ciência teve como marco inicial à data de 13 de fevereiro de 2015/ Publicação do Diário Oficial do Estado. E a contagem da intimação a partir de 15 (Quinze) dias após a publicação do respectivo Edital.

- Mandado de Ação Fiscal Nº 2014.16562
- Termo de Início de Fiscalização 2014.28625. Emissão em 20/11/2014. Período de 90 dias contados a partir da ciência;
- Envios sucessivos por AR/Recebimento por Porteiro/Motivo: mudança;
- Intimação por Edital Nº 6/2015 do Termo de Início em 13/02/2015;
- Contagem a partir de 15 (quinze) dias após a publicação do Edital;
- Contagem efetiva em: 28/02/2015 (90 dias)
- Termo de Conclusão 2015.06257 emitido em 04/05/2015 (Dentro do prazo).
- Edital de Intimação Nº 142/2015 - 26/05/2015.
- Data máxima para conclusão dos trabalhos fiscais: 30/05/2015

Ultrapassada essa questão formal passaremos ao lançamento tributário.

DO LANÇAMENTO TRIBUTÁRIO

O certo é que, o descumprimento da presente obrigação se perfez quando o agente atuante constatou a irregularidade.

A definição do conceito de lançamento tributário impõe consulta ao teor do art. 142 do Código Tributário Nacional, o qual dispõe:

“Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.”

DA INFRAÇÃO

O agente atuante afirmou que analisou as declarações da EFD do contribuinte e que foi constatado que o contribuinte escriturou valores a recolher a título de ICMS ST. Foi também observado que nada foi pago a título de substituição tributária (1058) no período analisado.

REGISTRO DE APURAÇÃO

	ICMS ST A RECOLHER
2013	
JAN	NÃO ANALISADO
FEV	NÃO ANALISADO
MAR	NÃO ANALISADO
ABR	NÃO ANALISADO
MAI	22.322,20
JUN	18.116,78
JUL	24.700,82
AGO	26.867,36
SET	21.690,45
OUT	12.524,70
NOV	---
DEZ	---
TOTAL GERAL	126.222,31

DISPOSITIVOS LEGAIS

Impende-nos trazer à tona o Art.473 do RICMS/CE:

Art.473. Fica atribuída a responsabilidade, na qualidade de contribuinte substituto, pela retenção e recolhimento do ICMS devido nas operações subseqüentes, ao contribuinte que promover operações internas, interestaduais e de importação com:

- I- água mineral;
- II- refrigerante;
- III- cerveja e chope;
- IV- xarope ou extrato concentrado destinado ao preparo de refrigerante em máquina pré-mix ou post-mix.

§1º. São responsáveis pela retenção e recolhimento do ICMS devido na forma do caput:

- I- O estabelecimento industrial das mercadorias indicadas no inciso I do caput, situado em território cearense, quando promover saída interna destinada a distribuidor autorizado, comerciante atacadista ou varejista;

(...)

Vale destacar, com pertinência à matéria, o comando normativo que preconiza:

Art.474. O estabelecimento que adquirir os produtos na forma dos incisos III e IV do §1º do art.473 deverá recolher o ICMS incidente nas operações subseqüentes, na primeira unidade fazendária de entrada neste Estado. (RICMS).

Verificaram-se, portanto, as circunstâncias materiais e legais necessárias a ocorrência do fato gerador, conforme podemos constatar pelos documentos anexados pela fiscalização.

PENALIDADE

Logo, entendemos que a penalidade aplicada, ao caso em tela, deva ser a do artigo 123,I, “e”, da Lei 12.670/96

“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:

e) falta de recolhimento, no todo ou em parte, do imposto de responsabilidade do contribuinte substituto que o houver retido: multa equivalente a duas vezes o valor do imposto retido e não recolhido.

Portanto, não há como deixar de imputar a empresa autuada o ilícito tributário, vez que, as normas de Direito Tributário orientam-se sempre no sentido de atingir a realidade tributária e econômica das relações que disciplinam evitando o descumprimento da legislação estadual.

Por todo o exposto, resta-nos tão somente concluir, embasados na legislação estadual que PROCEDE a acusação fiscal.

DECISÃO:

Diante do exposto, decido pela **PROCEDÊNCIA** da presente ação fiscal, intimando a empresa autuada a recolher aos cofres do Estado, conforme demonstrativo que se segue, o valor de **R\$378.666,93 (trezentos e setenta e oito mil, seiscentos e sessenta e seis reais e noventa e três centavos)** com os devidos acréscimos legais, no prazo de **30(trinta) dias**, a contar da data da ciência dessa decisão, ou em igual período, interpor recurso ao Conselho de Recursos Tributários, na forma da legislação processual vigente.

DEMONSTRATIVO

Base de Cálculo	
ICMS	R\$126.222,31
MULTA	R\$252.444,62
TOTAL	R\$378.666,93

Célula de Julgamento em 1ª Instância
Fortaleza, aos 14 de setembro de 2015.



Eliane Resplande
Julgadora Administrativo - Tributária