



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 1ª Câmara de Julgamento

RESOLUÇÃO Nº: 152/2022

29ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 26.08.2022

PROCESSO DE RECURSO: 1/5976/2018

AUTO DE INFRAÇÃO Nº: 1/2018.13257-6

RECORRENTE: VIACAO SIARA GRANDE LTDA EM RECUPERACAO JUDICIAL E CEJUL

RECORRIDO:AMBOS

RELATOR: CONSELHEIRO GEIDER DE LIMA ALCÂNTARA

EMENTA: FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS DIFAL-ATIVO/USO E CONSUMO – PERÍODO DE 17/04/2015 A 12/2015; 2016 E 2017 - OBRIGAÇÃO PRINCIPAL E MULTA – 1. Infringido Art’S: 73, 74 E 589 do Decreto nº 24.569/97. 2. Penalidade prevista no Art. 123, I, “c”, da Lei nº 12.670/96 alterada pela Lei nº: 13.418/03. 3- Decisão por unanimidade de votos pelo conhecimento do Reexame necessário e do Recurso ordinário, para no mérito negar provimento ao Reexame necessário e dar PARCIAL PROVIMENTO ao recurso ordinário, nos termos do parecer da Assessoria processual tributária e da manifestação do representante da Douta Procuradoria do Estado em sessão.

PALAVRAS-CHAVE: FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS DIFAL – ATIVO/USO E CONSUMO - OBRIGAÇÃO PRINCIPAL E MULTA - PARCIAL PROCEDÊNCIA DA AUTUAÇÃO.

01 – RELATÓRIO

A presente autuação foi lavrada em desfavor de **VIAÇÃO SIARA GRANDE LTDA**, por falta de recolhimento do ICMS referente ao diferencial de alíquotas incidente sobre operações de aquisições de ativo imobilizado e de consumo oriundos de outras unidades da federação, durante o período de 01/2013 a 06/2017, no valor de R\$ 501.830,25, sendo aplicada multa de igual valor.

O agente fiscal apontou como infringidos os Arts. 73 e 74 combinados com o Art. 589 do Dec. nº 24.569/97, sendo aplicada a penalidade inserida no Art. 123, I “c” da Lei nº 12.670/96, alterada pela Lei nº 13.418/03.



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 1ª Câmara de Julgamento

A empresa autuada apresenta impugnação ao feito fiscal, argumentando:

- a) A exigência vergastada pelo Estado do Ceará está fora de sua competência tributária;
- b) A atividade desenvolvida pela autuada é de competência dos municípios e está sujeita o ISSQN;
- c) Nas operações interestaduais que destinavam bens e serviços a consumidor final localizado em outros Estados, não contribuinte do imposto, o tributo devido era exclusivamente destinado ao Estado de Origem. Depois da EC 87/2015, no mesmo tipo de operação, o diferencial de alíquota deve ser recolhido pelo estado de origem;
- d) Em qualquer um dos dois regimes o destinatário não está obrigado ao recolhimento do ICMS diferencial de alíquota;
- e) O simples fato de possuir inscrição estadual não significa que é contribuinte do ICMS;
- f) Os créditos referentes ao período de 01 de janeiro de 2013 a 26 de agosto de 2013 foram atingidos pela decadência;
- g) O fiscal considerou no levantamento notas fiscais canceladas;
- h) Existe erro quando à penalidade aplicada a qual deve ser modificada para a constante no art. 123, I, "d", da Lei 12.670/96;

A julgadora singular proferiu decisão de nº: 633/2020, no qual julgou pela parcial procedência do auto de infração, por entender que assiste razão o pedido da Impugnante para que venham a ser retiradas do levantamento as NF's canceladas, cujos DANFE'S foram trazidos pela defesa, restando ainda ICMS a recolher no montante de R\$390.597,82, para tanto recorre de ofício da decisão adentrando com o Reexame necessário, por ser a decisão desfavorável ao Fisco.



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 1ª Câmara de Julgamento

A empresa autuada apresenta recurso ordinário alegando em síntese:

- Da extinção do crédito tributário por força de decisão judicial transitado em julgado do processo n. 0032995-07.2012.8.06.0001 que tramita no Tribunal de Justiça do estado do Ceará;
- Da inexistência de relação jurídica entre autuada e o estado do Ceará. Ilegitimidade ativa;
- A atividade da autuada está sujeita a incidência do Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza – ISSQN de competência dos municípios - item 16 da lista de serviços integrante da LC 116/2003;
- Até 31/12/2015 (antes da vigência da EC n. 87 de 16/04/2015) a CF/88 preceituava em seu art. 155 II § 2º VII b que o tributo devido era destinado para o estado de origem nas operações interestaduais que destinassem bens e serviços a consumidor final – como no caso presente.
- Nesse mesmo sentido o art. 56 IV do RICMS/CE corrobora com o comando constitucional de aplica-se a alíquota interna quando o destinatário da mercadoria localizado em outro estado não fosse contribuinte do ICMS;
- Com o advento da EC 87/2015 a partir de janeiro de 2016 é de responsabilidade do remetente o recolhimento do diferencial de alíquota ao estado de destino;
- Não incide o ICMS diferencial de alíquota sobre as operações de aquisição interestadual de insumos pelas empresas contribuintes de ISS. Colaciona decisões do STF e STJ;
- A recorrente está na qualidade de consumidor final não de contribuinte;
- Da decadência parcial do crédito tributário (art. 150 § 4º do CTN). A ação fiscal alberga apenas débitos com fatos geradores a partir de 27/08/2013. Assim entende o STJ;
- Do erro da penalidade aplicada e da necessidade de seu reenquadramento (art. 123 I “d” da lei 12.670/96). Destaca decisões do CONAT/CE;

O parecer opinativo da Assessoria Processual Tributária concluiu por excluir do crédito tributário as NF's canceladas elencadas na fl. 109, compartilhando com o entendimento da Julgadora de 1º Instância e que da mesma forma deve ser excluído os créditos referentes ao período de 01/2013 a 16/04/2015 por força de decisão judicial transitada em julgado do processo nº 0032995-07.2012.8.06.0001, conhecendo do Recurso Ordinário, para dar-lhe parcial provimento, conforme demonstrativo do ICMS e da multa de igual valor à fl. 145.

A Procuradoria Geral do Estado do Ceará, representada pelo Dr. Mateus Viana Neto manifestou-se de forma oral por acatar o parecer da Assessoria Processual Tributária.

É o breve relato.



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 1ª Câmara de Julgamento

02 – VOTO DO RELATOR

2.1 - DA TEMPESTIVIDADE E ADMISSIBILIDADE :

O Recurso ordinário que ora se julga foi apresentado em razão do Julgamento nº: 633/2020, sendo protocolado de forma tempestiva e por estarem presentes os pressupostos processuais da espécie recursal tomo conhecimento do mesmo.

2.2 – DAS PRELIMINARES

2.2.1- DA EXTIÇÃO DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO POR FORÇA DE DECISÃO JUDICIAL TRANSITADA EM JULGADO

De fato assiste razão à autuada no tocante à extinção do crédito tributário respectivamente ao período de 01/2013 a 16/04/2015, em vista de decisão transitada em julgado do processo nº: 0032995-07.2012.8.06.0001, cuja decisão em 2º grau anula o presente lançamento, conforme prevê o Art. 156, X do CTN.

2.2.2- DA INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA ENTRE AUTUADA E O ESTADO DO CEARÁ, ILEGITIMIDADE ATIVA:

A exação fiscal foi escoreita ao observar o exposto no Art. 2º, V, “b” do Decreto nº 24.569/97, existindo a previsão de hipótese de incidência do ICMS nas entradas no Estado, quando decorrerem de operação interestadual de mercadorias ou bens destinados a contribuintes do ICMS para qsetem utilizados ou incorporados ao ativo permanetne, comfomre Art. 3º, XV e Art 589 do Decreto nº 24.569/97.

A EC nº 87/2015 põe fim à distinção entre consumidor final e contribuinte, cocorrendo a incidência, sendo para tanto aplicado o diferencial de alíquotas, até mesmo em vista da Contribuinte ter inscrição estadual, ficando o Estado do Ceará com o ICMS DIFAL, o qual não foi recolhido porocasião da entrada da mercadoria o Estado, conforme consta planilha juntada aos autos (fls. 10 a 22).

Após processadas na Constituição Federal as alterações determinadas pela Emenda Constitucional nº 87/2015, o CONFAZ editou o Convênio ICMS 93/2015, estabelecendo as regras relativas à cobrança do ICMS pela alíquota interestadual pelo Estado de origem e o diferencial de alíquotas pelo Estado de destino, oportunidade em que os Estados cuidaram de fazer as necessárias alterações nas suas leis ordinárias, instituidoras do ICMS, passando a cobrar o imposto a partir do exercício de 2016.



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 1ª Câmara de Julgamento

2.3 – DO MÉRITO

2.3.1- DA DECADÊNCIA PARCIAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

Entendo superada a arguição de decadência pleiteada para os créditos tributários anteriores a 27/08/2013, visto que a decisão judicial favorável para o período de 2013 a 16/04/2015 contempla o período arguido e que a decadência não se aplica para o período de 17/04/2015 a 12/2015; 2016 e 2017.

2.3.2- DO REENQUADRAMENTO DA PENALIDADE

A Recorrente alega a necessidade de reenquadramento da penalidade, para a prevista no Art. 123, I, “d” da Lei nº 12.670/96, contudo entendo não ter razão a Contribuinte, pois para o reenquadramento pretendido devem as operações e o imposto estarem regularmente escriturados, conforme segue o dispositivo “*in verbis*”:

“**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:

d) falta de recolhimento, no todo ou em parte, na forma e nos prazos regulamentares, **quando as operações, as prestações e o imposto a recolher estiverem regularmente escriturados:** multa equivalente a 50% (cinquenta por cento) do imposto devido;”(grifo nosso)

2.3.3- DA RETIRADA DAS NF’S CANCELADAS DO LEVANTAMENTO FISCAL

A Recorrente aduz que faz-se necessário retirar do levantamento o valor inerente às NF’s canceladas, cujos DANFE’s foram elencados no Recurso, corroborado pelo decisório monocrático, para o qual comungo e trago transcrição da decisão:



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 1ª Câmara de Julgamento

Possui razão o impugnante, no entanto, quanto a necessidade de retirar do levantamento o valor referente às notas fiscais canceladas, cujos DANFES foram trazidos pela defesa. Após confirmar no portal da nota fiscal eletrônica o cancelamento das notas fiscais de nºs 297085, 297090, 70483, 70486, 70986, 70987, 70988, 71074, 71075, 71076, 6519, 36990, 66728, 66722, 66724 e 66726, excluiu do levantamento o valor a elas referente, cujo somatório de ICMS é R\$ 111.232,43 (cento e onze mil duzentos e trinta e dois reais e quarenta e três centavos), restando ainda ICMS a recolher no valor de R\$ 390.597,82 (trezentos e noventa mil quinhentos e noventa e sete reais e oitenta e dois centavos), conforme demonstrado a seguir:

Pelo exposto, VOTO pelo conhecimento do Reexame necessário e do Recurso ordinário, para no mérito negar provimento ao Reexame necessário e dar PARCIAL PROVIMENTO ao recurso ordinário, nos termos do parecer da Assessoria processual tributária e da manifestação do representante da PGE em sessão.

É como voto.

<i>Demonstrativo do Crédito Tributário</i>			
EXERCÍCIO/ PERÍODO DE REFERÊNCIA	ICMS	MULTA	TOTAL
17/04/2015 a 31/12/2015	R\$124.352,33	R\$124.352,33	R\$248.704,66
2016	R\$38.172,51	R\$38.172,51	R\$76.345,02
2017	R\$968,26	R\$968,26	R\$1.036,52
Total	R\$163.493,10	R\$163.493,10	R\$326.986,20



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 1ª Câmara de Julgamento

03 – DECISÃO

Visto, relatado e discutido o PROCESSO DE RECURSO Nº: 1/5976/2018.A.I.: 1/201813257. RECORRENTE: VIAÇÃO SIARA GRANDE LTDA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL E CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA. RECORRIDO: AMBOS. CONSELHEIRO RELATOR: GEIDER DE LIMA ALCÂNTARA. DECISÃO: A 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, após conhecer do reexame necessário e recurso ordinário interpostos, resolve por unanimidade de votos, dar parcial provimento ao recurso e negar provimento ao reexame necessário, para reformar a decisão monocrática, para julgar PARCIAL PROCEDENTE a acusação fiscal, nos termos do voto do conselheiro relator, com os fundamentos do parecer de Assessoria Processual Tributária, adotado em sessão pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. O representante legal da autuada, Dr. Weber Busgaib, formalmente intimado, informou antecipadamente, que não realizaria sustentação oral do recurso. SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos ___ de _____ de 2022.

RAIMUNDO FRUTUOSO DE OLIVEIRA JUNIOR:31409946304

Assinado de forma digital por RAIMUNDO FRUTUOSO DE OLIVEIRA JUNIOR:31409946304
Dados: 2022.10.05 15:51:29 -03'00'

Raimundo Frutuoso de Oliveira Júnior
PRESIDENTE

GEIDER DE LIMA ALCANTARA:00008096325

Assinado de forma digital por GEIDER DE LIMA ALCANTARA:00008096325
Dados: 2022.10.04 16:46:37 -03'00'

Geider de Lima Alcântara
Conselheiro relator

Matteus Viana Neto
Procurador do Estado

Ciente: ____/____/____