



59

**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RESOLUÇÃO Nº 115 /2009

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

119ª SESSÃO ORDINÁRIA EM 03/09/ 2008

PROCESSO Nº: 1/4879/2005 AUTO DE INFRAÇÃO: 1/200519933

AUTUANTE: DIOGENES DE SOUZA ALMEIDA MATRICULA Nº: 005.700-1-x

RECORRENTE: DISFROTA DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RELATOR: JOSÉ SIDNEY VALENTE LIMA

EMENTA: ICMS- DIFERENCIAL DE ALÍQUOTA. FALTA DE RECOLHIMENTO. AQUISIÇÃO INTERESTADUAL DE BEM DESTINADO AO ATIVO IMOBILIZADO REALIZADA POR CONTRIBUINTE DO ICMS. Cobrança prevista no art. 155, § 2º, incisos VII e VIII da atual Constituição Federal e no art. 2º, inciso V, alínea “b” da Lei nº 12.670/96. A empresa autuada adquiriu bem destinado ao seu ativo imobilizado e não recolheu o diferencial de alíquota dentro do período de apuração do imposto. Infringência ao art. 589, § 1º do Dec. nº 24.569/97, com penalidade prevista no art. 123, inciso I, alínea “c” da Lei nº 12.670/96. Auto de Infração julgado PROCEDENTE. Confirmada, por unanimidade de votos, a decisão condenatória de primeira instância. Recurso Voluntário conhecido e não provido.

RELATÓRIO

Consta da inicial do presente processo que a empresa acima identificada deixou de recolher, no devido prazo, o ICMS correspondente a diferença entre as alíquotas interna e a interestadual, no valor de R\$ 16.216,60, referente a aquisição de bem destinado ao seu ativo imobilizado, promovida através da nota fiscal nº 135999.

Foram considerados infringidos os arts. 73, 74 e de 589 a 593 do Dec. 24.569/97, sendo aplicada à penalidade inserta no art. 123, inciso I, alínea "c", da Lei 12.670/96.

Nas informações complementares, o agente do fisco esclarece que bem adquirido através da nota fiscal nº 135999 se destinava ao ativo imobilizado da empresa atuada.

Instruem o processo os seguintes documentos: Ordem de Serviço nº 2005.18902, Termo de Início de Fiscalização nº 2005.15432 e Termo de Conclusão nº 2005.21589.

O lançamento fiscal não foi impugnado, sendo lavrado o termo de revelia às fls. 7.

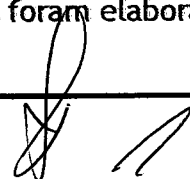
Na instância singular a julgadora decidiu pela procedência do auto de infração em tela.

Inconformada com a decisão de primeira instância, a atuada dela recorre, defendendo a improcedência do feito fiscal com amparo nos seguintes argumentos:

- 1) Que a exigência fiscal é indevida, porquanto a Lei Complementar nº 87/96 não previu a cobrança do diferencial de alíquota;
- 2) Que caberia a Lei Complementar a regulamentação genérica dos tributos, mediante a identificação dos seus elementos essenciais como fato gerador, base de cálculo e contribuinte;
- 3) Que o art. 589 do Dec. nº 24.569/97 inovou ao prevê hipótese de incidência do ICMS não contemplada pela Lei Complementar nº 87/96, não havendo, pois, a obrigação de pagar o ICMS referente ao diferencial de alíquota sobre as aquisições interestaduais de bens para o ativo imobilizado.
- 4) Que não foi demonstrado na intimação da decisão singular o critério legal utilizado para a correção monetária do crédito tributário lançado;
- 5) Que o valor do crédito destacado na nota fiscal de aquisição do bem deve ser abatido do valor de seu débito, em observância ao princípio da não cumulatividade do ICMS.

A Consultoria Tributária, através do parecer nº 292/2007, opinou pela confirmação da procedência prolatada em primeira instância, sendo este também o entendimento do representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

Em 25 de julho de 2007 o presente processo foi submetido à apreciação desta egrégia Câmara que, naquela oportunidade, decidiu, por unanimidade de votos, pela conversão do curso do julgamento em diligência, cujos termos foram elaborados pela conselheira relatora no documento de fls. 27.



2

Concluída a diligência, o perito designado ao caso informou em seu laudo que obteve da empresa autuada a cópia da nota fiscal nº 135999, do livro registro de entrada de mercadorias onde o referido documento fiscal estava escriturado e também do livro registro de apuração do ICMS nº 10 referente ao período de março a setembro de 2003, não sendo apresentados, porém, os livros contendo a apuração do ICMS relativo aos meses de janeiro de 2002 a dezembro de 2003.

É o relatório.

VOTO DO RELATOR

Discute-se no presente processo a falta de recolhimento do ICMS atinente à diferença entre as alíquotas interna e interestadual, relativamente à operação de aquisição de bem destinado ao ativo imobilizado, promovida pela empresa autuada em julho de 2002, através da nota fiscal nº 135999.

Conforme ficou demonstrado nos autos, por meio da nota fiscal nº 135999, dos livros fiscais e dos relatórios do sistema GIM, a empresa autuada deixou de recolher o ICMS correspondente à diferença entre as alíquotas interna e interestadual sobre a aquisição de bem destinado ao seu ativo imobilizado, contrariando a disposição contida no art. 589, § 1º do Dec. nº 24.569/97, que impõe o recolhimento do imposto dentro de prazo de apuração do imposto, uma vez que mantinha escrituração fiscal regular.

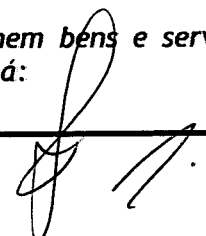
Em que pese não ter sido possível anexar cópia do livro de apuração do ICMS relativo ao exercício de 2002, conforme informação constante do laudo pericial de fls. 39, a constatação da falta de recolhimento do imposto foi feita através dos relatórios do sistema GIM, que refletem a escrituração do aludido livro fiscal.

Em seu recurso, a autuada alega o descabimento do lançamento fiscal em tela, sob o fundamento de que a Lei Complementar nº 87/96 não previu a cobrança do diferencial de alíquota nas aquisições interestaduais de bens destinados a consumo ou ao ativo imobilizado da pessoa jurídica.

A este respeito, é bom que se diga que a autorização para cobrança do diferencial de alíquota nas aquisições interestaduais de bens com destino ao ativo imobilizado das empresas partiu diretamente da Constituição Federal que assim dispôs em seu art. 155, § 2º, incisos VII e VIII, *in verbis*:

Art. 155 (...)
§ 2º (...)

VII- em relação às operações e prestações que destinem bens e serviços a consumidor final localizado em outro Estado, adotar-se-á:



3

- a) a alíquota interestadual, quando o destinatário for contribuinte do imposto;
b) a alíquota interna, quando o destinatário não for contribuinte dele;

VIII- na hipótese da alínea "a" do inciso anterior, caberá ao Estado da localização do destinatário o imposto correspondente à diferença entre a alíquota interna e a interestadual (GN);

Como se vê, a cobrança do diferencial de alíquota de ICMS tem seu fundamento de validade na própria Constituição Federal, que preceitua caber ao Estado da localização do destinatário o imposto correspondente à diferença entre as alíquotas interna e a interestadual, quando da entrada no estabelecimento de contribuinte, de mercadoria ou bem oriundo de outra unidade da Federação, destinado a consumo ou ativo imobilizado. Os incisos VII e VIII do parágrafo segundo do art. 155 da Constituição Federal já trazem todos os elementos para que os Estados façam a cobrança do diferencial de alíquota através de lei ordinária.

Conclui-se, portanto, que a falta de previsão na Lei Complementar nº 87/96 para a cobrança do diferencial de alíquota não impede que os Estados, mediante leis próprias, disciplinem a matéria, já que a previsão para a sua cobrança tem origem na própria Constituição Federal.

Na esteira deste entendimento é que o Estado do Ceará, através da Lei nº 11.530/89 e posteriormente pela Lei nº 12.670/96 cuidou do assunto, estabelecendo em seu art. 3º, inciso XIV o seguinte:

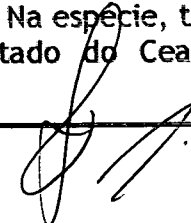
Art. 3º. Considera-se ocorrido o fato gerador do ICMS no momento:

XIV - da entrada, no estabelecimento de contribuinte, de mercadoria ou bem oriundo de outra unidade da Federação, destinado a consumo ou Ativo Permanente;

Ademais, não se pode olvidar que o art. 97, III, do Código Tributário Nacional confere à lei, em sentido estrito, o poder de estabelecer a definição de fato gerador, o que torna a Lei estadual plenamente apta para legitimar a cobrança do diferencial de alíquota. Descabido, portanto, o argumento segundo o qual não existe previsão legal para amparar a exigência fiscal contida no presente auto de infração.

Outro aspecto a ser observado é que o pagamento do diferencial de alíquota não leva em consideração a sistemática de apuração normal do imposto através do confronto de débitos e créditos, visto que o bem adquirido não se destina a comercialização, mas a incorporação no ativo imobilizado da empresa, não havendo, neste caso, o confronto de contas alegado pela autuada.

O diferencial de alíquota, como próprio nome já diz, corresponde a complementação da carga tributária até o limite correspondente a alíquota interna. Na espécie, tendo sido o bem tributado com a alíquota de 7%, caberá ao Estado do Ceará a



4

complementação do imposto no valor de 10%, sem qualquer aproveitamento de crédito fiscal, totalizando, ao final, a carga tributária de 17%.

O crédito fiscal a que a empresa adquirente tem direito será aproveitado de acordo com a regra estabelecida no art. 60 inciso IX, alínea "a", parágrafo 13 do Dec. nº 24.569/97.

Quanto a arguição de falha na intimação relativa a decisão singular, pelo fato desta não haver explicitado o critério legal utilizado para a correção monetária incidente sobre o crédito tributário lançado, vale salientar que o art. 46, § 8º do Dec. nº 25.468/99 não mencionou tal informação como requisito de validade da intimação.

Ademais, o art. 62 da Lei nº 12.670/96 já estabelece que "os débitos fiscais do ICMS, quando não pagos na data de seu vencimento, serão acrescidos de juros de mora equivalente à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia -SELIC, acumulada mensalmente, ou a qualquer outra taxa que vier a substituí-la". Logo, não se faz necessária, como condição de validade da intimação, a indicação do critério legal de atualização monetária utilizado pelo Fisco Estadual.

Pelo exposto, voto pelo conhecimento do recurso voluntário, negando-lhe provimento, para que a decisão condenatória de primeira instância seja confirmada, conforme entendimento esposado no parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

É o voto.

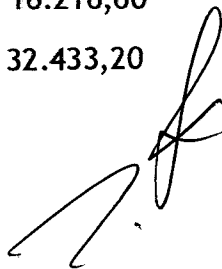
DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

Base de Cálculo:.....R\$ 162.166,00

ICMS:.....R\$ 16.216,60

Multa:.....R\$ 16.216,60

Total:.....R\$ 32.433,20



DECISÃO:

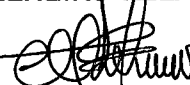
Vistos, Relatados e Discutidos os presentes autos, em que é recorrente DISFROTA DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA e recorrido CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA,

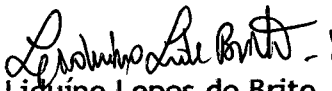
Resolvem os membros da 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do recurso voluntário, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão condenatória exarada em primeira instância, nos termos do voto do Conselheiro Relator e em conformidade com o parecer da Consultora Tributária, adotado pelo representante da d. Procuradoria Geral do Estado.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 12 de 02 de 2.009.



Dulcineire Pereira Gomes
PRESIDENTE



José Sidney Valente Lima
CONSELHEIRO RELATOR


Maria Elineide Silva e Souza
CONSELHEIRA


Liduino Lopes de Brito
CONSELHEIRO



Alfredo Rogério Gomes de Brito
CONSELHEIRO

P.R. 
Camila Borges Duarte
CONSELHEIRA


João Fernandes Fontenelle
CONSELHEIRO


Jannine Gonçalves Feitosa
CONSELHEIRA


Vilasimon de Moraes
CONSELHEIRO


Matheus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO