



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

RESOLUÇÃO Nº.: 303 /2011

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

90ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 13/05/11

PROCESSO Nº.: 1/1885/2009

AUTO DE INFRAÇÃO Nº.: 1/200903919-9

RECORRENTE: VINILEX DO NORDESTE PRODUTOS SINTÉTICOS LTDA

RECORRIDA: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

AUTUANTE: Augusto Evaristo de Paiva Neto

MATRÍCULA: 009627.1.6

RELATORA: Conselheira Camila Borges Duarte

EMENTA: ICMS – 1. FALTA DE RECOLHIMENTO DE ICMS ORIUNDO DE DIFERENCIAL DE ALÍQUOTA – 2. O fiscal autuante detectou ausência de recolhimento de diferencial de alíquota em aquisições de produtos destinados ao consumo, proveniente de outros estados, durante o exercício de 2005. **3.** Auto de infração julgado **PROCEDENTE**, por unanimidade de votos, ante a caracterização da infração. Confirmada a decisão condenatória prolatada no juízo originário, conforme parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

RELATÓRIO

A peça exordial refere-se ao auto de infração lavrado por *falta de recolhimento do ICMS relativo ao diferencial entre as Alíquotas internas e interestaduais*, detectada através da documentação apresentada pela empresa solicitada para fiscalização, referente ao exercício de 2005, no montante de 6.439,62. . A autuada adquiriu mercadorias para para uso/consumo do estabelecimento sem efetuar o recolhimento do diferencial de alíquota. O ilícito fiscal supramencionado originou-se de uma ação fiscal designada pela Ordem de Serviço nº 2008.40671 reiniciada pela ordem de serviço nº. 2009.07414 objetivando executar *auditoria fiscal*, referente ao período de 01/01/05 a 31/12/05, junto ao contribuinte *Vinilex do Nordeste Produtos Sintéticos LTDA.*, inscrita no CNAE como *fabricação de artefatos de material plástico*



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

para usos industriais, estabelecido em Quixeramobim/CE. Auto de infração lavrado em 26/03/2009, com fulcro no art.73,74 e art. 589 a 593 do Decreto 24.569/97.

A ciência do início da ação fiscal foi realizada em 16/03/09 de forma pessoal, consoante comprova a aposição da assinatura do representante da empresa no termo de início de fiscalização às fls. 09, ocasião em que foi intimada a apresentar no prazo de 10 (dez) dias, livros e documentos fiscais/contábeis descritos no termo retro.

O processo, originalmente, foi instruído com o auto de infração nº. 1/200903919-9, informações complementares às fls. 03/04, ordem de serviço nº. 2008.40671, termo de início de fiscalização nº. 2008.34319, cópia de AR às fls. 07, ordem de serviço nº. 2009.07414 às fls. 08, termo de início de fiscalização nº. 2009.05807, termo de intimação nº. 2009.05817 e anexo às fls. 11, termo de conclusão de fiscalização nº. 2009.07068, registro de apuração do ICMS às fls. 13/50, planilha de diferencial de alíquota às fls. 51, Procuração às fls. 52, cópia de identidade do representante da empresa às fls. 53, Recibo de devolução de livros e documentos fiscais/ contábeis às fls. 54, -termo de juntada às fls. 55, pedido de prorrogação de prazo às fls. 57, Controle da ação fiscal às fls. 58/64, despacho às fls. 65/66 e termo de revelia e despacho às fls. 67. O auto, em epígrafe, relatou *in verbis*:

“FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS RELATIVO AO DIFERENCIAL ENTRE AS ALIQUOTAS INTERNA E INTERESTADUAL. FICOU CONSTATADO QUE A EMPRESA ADQUIRIU MERCADORIAS PARA USO/CONSUMO DO ESTABELECIMENTO SEM EFETUAR O RECOLHIMENTO DO DIFERENCIAL DE ALIQUOTA, NO MONTANTE DE R\$ 64.396,12, CONFORME DEMONSTRATIVO EM ANEXO.” (sic).

Às informações complementares, o agente fiscal informou que a empresa adquiriu mercadorias para uso/consumo do estabelecimento sem efetuar o recolhimento do diferencial de alíquota, no montante de R\$ 64.396,12 conforme documentação anexada aos autos. Em seguida, elucidou que foi dada a empresa através de seu representante legal, a oportunidade de fazer a justificativa, correção ou crítica necessária aos levantamentos apresentados, conforme solicitado no termo de intimação de nº 2009.05817, do dia 16/03/2009. Por fim, informou ainda, que toda documentação solicitada pela lavratura do Termo de Início de Fiscalização e ainda não devolvida ao contribuinte encontra-se à disposição do mesmo na Célula de Gestão dos Segmentos Econômicos.

CB



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT**

O auditor sugeriu como penalidade, a preceituada no art. 123, I, alínea “c” da Lei 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/03, ou seja, o pagamento de multa equivalente a uma vez o valor do imposto. Por tais fatos, foi produzida a demonstração que se segue:

Base de Cálculo	R\$ 0,00
Alíquota	0%
ICMS (principal)	R\$ 6.439,62
Multa (100%)	R\$ 6.439,62
TOTAL	R\$ 12.879,24

A ciência do auto de infração foi realizada em 30/03/2009, de forma pessoal, consoante assinatura aposta no próprio auto, nos termos do art. 34, § 2º do Decreto 25.468/99.

A suplicante, devidamente intimada, requereu dilação de prazo para interposição de recurso voluntário às fls. 57, teve seu pedido deferido, estendendo o respectivo prazo para o dia 29/04/09.

O prazo transcorreu in albis, sem que a autuada recolhesse aos cofres fazendários o valor devido ou ofertasse impugnação. Destarte, foi instaurada a relação contenciosa, pela revelia, nos termos do art. 77 do Decreto 25.468/99. Termo de revelia lavrado em 30/04/09.

A julgadora singular, após breve relato dos fatos, inicialmente esclareceu que a obrigação legal de recolhimento do diferencial de alíquota deriva dos art. 3º e 589 do Decreto 24.569/97, cuja cobrança é realizada sobre bens oriundos de outras unidades federadas e destinados ao consumo ou a compor o ativo permanente do adquirente. Nesse esteio, ressaltou nos termos dos arts. 874 e 877 da legislação do ICMS, acerca da caracterização de infração e da responsabilidade pelo cometimento do ilícito, onde através das referidas normas, constata-se sobre a obrigatoriedade de recolhimento do diferencial de alíquotas quando da entrada de mercadorias, oriundas de outras unidades federadas, destinadas ao consumo ou ao ativo



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

permanente. Desse modo, afirmou restar comprovado o cometimento da infração imputada na inicial, devendo a autuada submeter-se à penalidade prevista no art. 123, I, alínea “c” da Lei nº. 12.670/96, alterada pela Lei nº. 13.418/03. Diante do exposto, julgou **PROCEDENTE** a ação fiscal, intimando a autuada a recolher à Fazenda Pública Estadual a importância descrita na inicial, com os devidos acréscimos legais, no prazo de 20 (vinte) dias a contar da ciência dessa decisão, ou em prazo idêntico, interpor recurso ao *Conselho de Recursos Tributários*, na forma da legislação processual vigente.

A autuada fora intimada da decisão **PROCEDENTE** da instância singular por edital, após o envio da comunicação da publicação no *Diário Oficial do Estado*, em 17/09/10, consoante cópia do Edital de Intimação nº. 112/2010, às fls. 79, onde foi veiculada a decisão, em 08/09/10, na dicção do art. 26, III da Lei. 12.732/97.

Às fls. 87, consta termo de juntada da 2ª via de comunicação ao sócio e AR da comunicação assinado referente ao auto de infração nº. 1/200903919-9.

Insatisfeita com a decisão da instância singular, a empresa apresentou recurso voluntário tempestivo às fls. 88/93, instruído de documentos às fls. 94/110 onde, inicialmente afirmou que a empresa não deixou de atender as ações fiscais, cumprindo com todos os prazos estabelecidos. Em seguida, alegou que a autuação ocorreu de forma arbitrária, bem como, afirmou que o sujeito ativo agiu de maneira abusiva quando aplicou a multa, sendo esta, absolutamente ilegítima pela Fazenda Estadual. Afirmou ainda que para a pretensão aludida faltou o mínimo de fundamento jurídico que a embasasse o valor exorbitante cobrado,. Nesse sentido, ressaltou sobre a desproporcionalidade existente entre a infração cometida e a penalidade aplicada, ferindo os princípios constitucionais, quais sejam, da legalidade, da moralidade, da impessoalidade e da razoabilidade, utilizando a multa com efeito de confisco. Saliou que, em virtude de se tratar de obrigação acessória, com mais rigor deve-se levar em conta o limite razoável de sua aplicação. Ademais, colacionou entendimentos doutrinários e jurisprudenciais, para asseverar que, a multa exigida em percentual elevado agride o patrimônio do contribuinte, caracterizando a natureza confiscatória, vedada pela Carta Magna. Ante o exposto, demonstrada de forma inequívoca a inconsistência do presente auto, requereu a **IMPROCEDÊNCIA** da autuação fiscal em razão da indevida aplicação da multa, com a conseqüente **anulação** do respectivo auto de infração.

pb



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

A *Consultoria Tributária*, através do Parecer 535/10, refutou os argumentos defensórios, onde acerca da natureza confiscatória da multa afirmou que a penalidade tributária é matéria de reserva legal, sendo atividade de lançamento vinculada à lei, desta forma, não podendo o aplicador do direito aplicar outra penalidade diferente da específica para o caso. Assegurou que cabe ao judiciário determinar quando um tributo é confiscatório, e não o Conselho Administrativo Tributário. Desta forma, aduziu por tratar-se de multa estabelecida pelo legislador infraconstitucional, para coibir o cometimento de infração. Diante do exposto, conheceu do recurso voluntário, negando-lhe provimento, para manter a decisão **CONDENATÓRIA** proferida em 1ª instância.

Os autos foram encaminhados, para apreciação do representante da douta Procuradoria Geral do Estado, que se manifestou pelo acatamento do referido parecer, que dormita às fls. 113/115.

É o relatório.

VOTO DA RELATORA

À priori, configura-se tal situação em cobrança de Diferencial de Alíquotas, consubstanciada no art. 155, 9 2º, incisos VII e VIII da Constituição Federal e nos artigos 19 4 e 20 da Lei Complementar nº 87/96 (Lei Kandir).

Na regulamentação das operações com bens do ativo permanente e de consumo, estabelece o Decreto nº 24.569/97:

Art. 589. O ICMS devido na operação e prestação com bem do ativo permanente ou de consumo, oriundo de outra unidade da Federação, será calculado com base na aplicação do diferencial entre as alíquotas interna e interestadual sobre o valor utilizado para cobrança do imposto na origem, observado o disposto no inciso XI do artigo 25.

Os bens destinados ao ativo permanente caracterizam-se por sua finalidade em manter o funcionamento da atividade empresarial. O artigo 179, inciso IV, da Lei nº 6.404/76, determina que se classifique na conta de ativo imobilizado: "os direitos que tenham por objeto bens destinados à manutenção das atividades da companhia e da empresa, ou exercidos



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

com essa finalidade, inclusive os de propriedade industrial ou comercial". Diferenciam-se das mercadorias por sua destinação, porque de permanência duradoura, visando ao funcionamento normal da sociedade e de seu empreendimento.

Por sua vez, os bens de uso e consumo destinam-se à manutenção dos bens do ativo imobilizado. Possuem como característica comum o tempo de vida útil inferior a um ano. Diferenciam-se das mercadorias porque exercem a missão de manter a vida útil dos bens destinados à atividade empresarial. Por exemplo: o óleo e a graxa das máquinas de fabricação de uma empresa de tecidos. Pela sua característica de rápida substituição no prazo inferior a um ano, os bens de consumo são classificados no ativo circulante, na conta estoque, como materiais auxiliares.

A falta de recolhimento do ICMS acarreta na penalidade prevista no art. 123, inciso I, alínea "c" da Lei 12.670/96, alterada pela Lei 13.418/2003

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;

É de bom alvitre salientar que os fatos alegados pelo contribuinte no Recurso Voluntário não possuem fundamento, pois a penalidade imposta ao recorrente, trata-se de multa estabelecida pelo legislador infraconstitucional para coibir cometimento de infração, com isso, não tendo sido acatado a alegação de não observância aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

Não cabe ao CONAT dizer que determinada multa tem caráter de confisco, como alega o contribuinte no Recurso Voluntário, tendo este que recorrer ao judiciário para dirimir tal questão.



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT**

Por essa razão, restou configurada a **PROCEDÊNCIA** do Auto de Infração, nos termos do Parecer do Conselho de Recursos Tributários.

Base de Cálculo	R\$ 0,00
Alíquota	0%
ICMS (principal)	R\$ 6.439,62
Multa (100%)	R\$ 6.439,62
TOTAL	R\$ 12.879,24




**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda

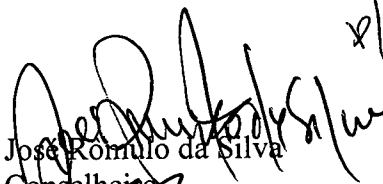
**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT**

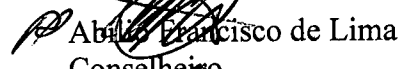
DECISÃO


Vistos, relatados e discutidos os autos em que é recorrente **VINILEX DO NORDESTE PRODUTOS SINTÉTICOS LTDA.** e recorrida **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA.** A 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, resolve conhecer do recurso voluntário, negar-lhe provimento para confirmar a decisão CONDENATÓRIA proferida pela 1ª instância, nos termos do voto da relatora, conforme parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douda Procuradoria Geral do Estado.

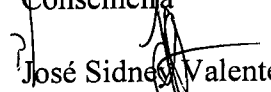
SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 19 de 07 de 2011.


Dulcimeire Pereira Gomes
PRESIDENTA

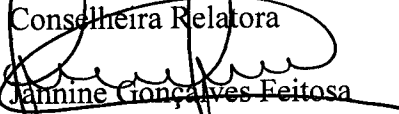

José Romulo da Silva
Conselheiro



Abilio Francisco de Lima
Conselheiro


Eliane Resplande Figueiredo de Sá
Conselheira


José Sidnei Valente Lima
Conselheiro


Camila Borges Duarte
Conselheira Relatora


Jannine Gonçalves Feitosa
Conselheira


Vanessa Albuquerque Valente
Conselheira


Cícero Roger Macedo Gonçalves
Conselheiro

Matteus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO