



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributário – 2ª Câmara de Julgamento

RESOLUÇÃO Nº 151/2021

29ª SESSÃO ORDINÁRIA - 09/11/2020

PROCESSO Nº: 1/1537/2016 - AUTO DE INFRAÇÃO Nº: 1/2016.03891

RECORRENTE: REBOTEC SERVIÇOS DE REBOCOS LTDA ME

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RELATORA: JUCILEIDE MARIA SILVA NOGUEIRA

EMENTA: 1. FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS RELATIVO AO DIFERENCIAL ENTRE ALÍQUOTAS INTERNA E INTERESTADUAL.

PALAVRAS – CHAVE: ICMS. DIFERENCIAL DE ALÍQUOTAS. MULTA

RELATO

O Auto de Infração em exame apresenta a seguinte acusação:

Deixou de recolher o ICMS relativo ao diferencial entre as alíquotas interna e inter estadual. Empresa não recolheu ICMS diferencial de alíquota(1090) do período 01/2015 com valor originário R\$ 23.441,44(vinte e três mil, quatrocentos e quarenta e quatro e um reais e quarenta e quatro centavos), referente as NF-e 239 (R\$ 268.000,00), 37 (R\$ 10.000,00),23(R\$10.488,89), 135 (R\$ 30.000,00) e 236(R\$ 68.000,00).

Na Informação Complementar o Agente do Fisco, constatou que não houve recolhimento do ICMS DIFERENCIAL DE ALÍQUOTA , referente ao período de 01/2015, referente as notas fiscais eletrônicas 239,37,23,135 e 236, no montante de R\$ 23.441,44(vinte e três mil, quatrocentos e quarenta e um reais e quarenta e quatro centavos).

Com base nas informações acima, foi lavrado o Auto de Infração no valor de R\$ 23.441,44 e multa no valor de R\$ 11.720,72 aponta como infringido os artigos 73,74 e artigos 589 a 593 do Decreto 24.569/97, aplicando a penalidade Art. 123,I, D da Lei 12.670/96 alterado pela Lei 13418/2003 e o artigo 878, inciso I, alínea d, do Decreto 24.569/97.

O Contribuinte foi intimado a prestar esclarecimentos e apresentou a seguinte defesa:

1. Considerando que a Recorrente trata-se de uma Pessoa Jurídica Prestadora de Serviços na área da Construção Civil, precisamente em serviços de acabamento conforme observado no CNAE do Contribuinte;
2. Na oportunidade o Contribuinte estava deslocando duas de suas máquinas para atender a um pedido de um cliente no Piauí;
3. Que ao passar pela fronteira, foi solicitado apenas a comprovação da aquisição das máquinas, as quais foram apresentadas todas as Notas Fiscais exigidas, as quais do mesmo fornecedor , optante pelo Simples Nacional;
4. Considerando que a Recorrente não é Contribuinte do ICMS e que as máquinas adquiridas fazem parte do imobilizada da empresa e que a responsabilidade do tributo é da empresa fornecedora e que esta recolheu os tributos devidos na modalidade de Simples Nacional.

Diante do exposto acima a Recorrente pede:



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributário – 2ª Câmara de Julgamento

1. Que o Auto seja julgado improcedente, em razão dos tributos já terem sido pagos pelo vendedor na modalidade do Regime Simplificado de pagamento – Simples Nacional;
2. Que a responsabilidade não seja solidária, por estar na qualidade de consumidor final;
3. Considerando que não houve cobrança destes valores do devedor originário;
4. Que não existe comprovação nos autos referente a estes valores;
5. Pede que o Auto seja Improcedente por inexigibilidade dos créditos apontados em razão de que o Impugnante só teria parte legítima após a cobrança inexitosa do devedor primário;
6. Considerando o princípio da eventualidade, a alíquota cobrada não poderia ser de 17%(dezessete por cento);
7. Considerando que existe a presunção que nas operações inter estaduais há a retenção da alíquota de 12%(doze por cento),do imposto pago na origem da operação a cobrança deverá ser apenas da diferença , ou seja, 5%(cinco por cento);
8. Pede que não sejam admitidas quaisquer das nulidades acima, mas que seja julgado Improcedente por não ter sido respeitado o benefício de ordem a que faz jus a Impugnante;
9. Que todas as publicações saiam em nome do advogado representante da causa, o Sr Dr. Renan Moreno Timbó , para que seja intimado da data do julgamento a fim de realizar sustentação oral, sob pena de nulidade

O Julgador Monocrático fundamenta o seu julgamento:

1. Estabelece o Regulamento do ICMS artigo 589 , “ o diferencial de alíquota do ICMS “(DIFAL) é devido sobre operações de aquisição de bens do ativo permanente ou de consumo , em operações interestadual, cujo imposto será calculado pela aplicação do diferencial entra as alíquotas interna e interestadual (art. 21, XI)sobre o valor cobrado(base de cálculo), no estado de origem;
2. Considerando a Resolução CGSN n º 94/2011 , § 2º do art.5º e o Regulamento do ICMS Decreto 24.569/97, art. 731-C § 2º, dispõe que “ a diferença entre as alíquotas interna e interestadual, de que trata o inciso IX do caput deste artigo, será calculada tomando-se por base as alíquotas aplicáveis para operações internas ou interestaduais, conforme o caso , independente do regime de tributação do remetente ou destinatário”. No caso em questão por serem contribuintes de unidades da Federação do Nordeste , aplica-se o percentual de 5%(cinco por cento);
3. Destaque que das 5 operações, 3 tem origem em contribuinte cujo regime de recolhimento é Normal, sendo as operações tributadas a 12%(doze por cento);
4. Considerando a análise do Julgador Monocrático, observou-se que a cobrança do DIFAL, em relação às NF-e 23,135,236 e 239, a alíquota efetiva (diferencial), foi de 13%(treze por cento), cujo resultado foi gerado por ter sido informado por ocasião do registro no sistema SITRAMA, que a origem dos itens era estrangeira (importação, cuja alíquota é de 4%).Em relação à operação representada pela NF-e 37, a alíquota foi de 5%(cinco por cento), mas a base de valor sobre o qual foi calculado o DIFAL, inclui o IPI, valor este não incluso na base tributada na origem (pelo ICMS);
5. Portanto, recalculando o diferencial de alíquota após a análise dos documentos fiscais de n ºs 23,37,135,236 e 239 soma o montante de R\$ 9.267,00 conforme tabela- Fls. 30
6. Alega o Julgador Singular, que quanto à circulação dos bens ativos e consumo, a ser promovido por empresa de construção civil, com destino a canteiro de obra e seu



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributário – 2ª Câmara de Julgamento

retorno, localizado em outra unidade da federação, inclusive, os procedimentos estão disciplinados no RICMS-CE arts. 728, caput e 2º, 730 e 731, para qual é exigida a emissão de documentos fiscais, a cada evento, fato que não se provou ocorrido, conforme demonstra nos autos;

7. Considerando o item IV do artigo 2º do Decreto 24.569/97, a Impugnante, na condição de contribuinte do ICMS deixou de recolher o imposto devido aos cofres do Estado o valor de R\$ 9.267,00 (nove mil, duzentos e sessenta e sete reais), referente ao “Diferencial de Alíquota” e a multa imputada no valor de R\$ 4.633,50 (quatro mil, seiscentos e trinta e três reais e cinquenta centavos), correspondente a 50% (cinquenta por cento) do imposto devido por encontrar-se as operações e os impostos regularmente registrados no SITRAM.

Decide o julgador Monocrático pela **PARCIAL PROCEDÊNCIA**, dado que o Contribuinte deixou de recolher o “Diferencial de Alíquota do ICMS” - DIFAL, nos termos dos artigos 589 a 593 do Decreto 24.569/97, aplicando a penalidade da Lei 12.670/96, artigo 123, I, “d”, intimando-o a recolher aos cofres públicos o valor de R\$ 13.900,50 (treze mil, novecentos reais e cinquenta centavos).

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

ICMS	R\$ 9.267,00
MULTA	R\$ 4.633,50

Intimado da decisão da Primeira Instância, o Contribuinte NÃO apresentou Recurso Ordinário. O Processo é encaminhado a Célula de Assessoria Tributária, sendo emitido o Parecer nº 80/2020, opina-se pelo conhecimento do Reexame necessário, negando-lhe provimento, a fim de que seja confirmada a decisão proferida na Instância Singular que foi pela **PARCIAL PROCEDÊNCIA** do lançamento do auto de infração, sob o seguinte fundamentos:

- 1- Entende que a infração está devidamente caracterizada, entretanto, há de se retificar o valor do lançamento conforme exposição a seguir;
- 2- Considerando que de acordo com o Sistema SITRAM as notas fiscais eletrônicas (fls.08), observa-se que a alíquota aplicada foi de 13% (treze por cento), para as notas fiscais 239,23,135 e 236 a alíquota foi de 5% (cinco por cento);
- 3- Considerando que houve um equívoco em razão das empresas emitentes terem informado no campo “origem da mercadoria”, no Sistema SITRAM, os seguintes dados: Estrangeira - Importação direta (Fls. 39 e 44) e Estrangeira – Adquirida no Mercado Interno (Fls. 47 e 50), foi aplicado a alíquota de 13% (treze por cento), a qual deveria ter sido aplicado a alíquota de 4% (quatro por cento), por se tratar de Importações de Mercadorias; Quanto a Nota Fiscal 37 (fls. 40/41), a alíquota foi aplicada correta 5% (cinco por cento), porém o valor incidiu sobre o valor total de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), quando deveria ter sido sobre o valor de R\$ 9.523,81 (nove mil, quinhentos e vinte e três reais e oitenta e um centavos), conforme determina o RICMS em seu artigo 589.
- 4- Considerando as informações acima citadas, a base de cálculo do lançamento é de R\$ 185.339,95 e o ICMS Diferencial de Alíquota devido é o valor de R\$ 9.267,00 (nove mil, duzentos e sessenta e sete reais);
- 5- Quanto a Recorrente informar “que estava deslocando duas máquinas para o Piauí a fim de atender a um contrato obtido naquele estado e que após terminar o serviço



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributário – 2ª Câmara de Julgamento

contratado os equipamentos retornariam para o Estado do Ceará, não ficou comprovado nos autos, o que determina os artigos 728 § 2º, 730 e 731 do Decreto 24.569/97, destacando o art.730 “ No retorno de mercadoria de canteiro de obra localizado em outra unidade federada, não será exigido o pagamento do diferencial de alíquotas”.

Pelo exposto, opina-se pelo conhecimento do recurso ordinário e do reexame necessário, negando-lhe provimento a fim de seja confirmada a decisão proferida na de Instância Singular de **Parcial Procedência** do lançamento, resultando o crédito tributário a seguir discriminado:

BASE DE CÁLCULO	R\$ 185.339,95
ICMS – 5%	R\$ 9.267,00
MULTA - 50%	R\$ 4.633,50
TOTAL	R\$ 13.900,50

À consideração da Douta Procuradoria Geral do Estado

Por seus fundamentos fáticos e legais, adotamos o Parecer da Consultora Tributária que repousa às Fls. 52/54 dos Autos.

É este é o relato.

II – VOTO DA RELATORA

Trata-se do Auto de Infração decorrente da Falta de Recolhimento do Imposto, relativo ao Diferencial entre as Alíquotas interna e interestadual na forma e nos prazos regulamentares, em que o contribuinte deixou de recolher no mês de janeiro de 2015 o contribuinte não efetuou o pagamento do ICMS Diferencial de Alíquota das NF-e 239,37,23,135, e 136 no montante de R\$ 23.441,44 conforme informações complementares, infringindo o Art. 878, Inciso I, alínea d, do Decreto 24.569/97, aplicando-se a penalidade do Art.123, I, d da Lei 12.670/96.

Considerando que ao analisar a cobrança do DIFAL, em relação às NF-e 23,135,236 e 239, a alíquota efetiva (diferencial), foi de 13%(treze por cento), cujo resultado foi gerado por ter sido informado por ocasião do registro no sistema SITRAMA, que a origem dos itens era estrangeira (importação, cuja alíquota é de 4%), e que em relação à operação representada pela NF-e 37, a alíquota foi de 5%(cinco por cento), mas a base de valor sobre o qual foi calculado o DIFAL, incluindo o IPI, valor este não incluso na base tributada na origem (pelo ICMS), recalculando-se o diferencial de alíquota após a análise dos documentos fiscais de n ºs 23,37,135,236 e 239 considerou-se o montante de R\$ 9.267,00 (nove mil, duzentos e sessenta e sete reais).

Quanto a alegativa da Recorrente em informar “que estava deslocando duas máquinas para o Piauí a fim de atender a um contrato obtido naquele estado e que após terminar o serviço contratado os equipamentos retornariam para o Estado do Ceará”, não ficou comprovado nos autos, para que não fosse exigido o diferencial de alíquota.

Considerando as informações acima citadas, a base de cálculo do lançamento será recalculado tomando por base de cálculo do ICMS o valor de R\$ 68.000,00 (sessenta e oito mil reais), relativo as notas fiscais eletrônicas de numeração 23,37,135.236 e 239 é de R\$ 185.339,95 e a alíquota do DIFAL de 5%(cinco por cento), o ICMS Diferencial de Alíquota devido é o valor de



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributário – 2ª Câmara de Julgamento

R\$ 9.267,00(nove mil, duzentos e sessenta e sete reais) e em função das operações encontrarem-se regularmente registradas, considera-se a multa no valor de R\$ 4.633,50(quatro mil, seiscentos e trinta e três reais e cinquenta centavos), correspondente a 50%(cinquenta por cento) do imposto devido, conforme esta disposto no item IV do artigo 2º do Dec. 24.569/97 do Regulamento do ICMS –CE.

Considerando que ficou constatado que o Contribuinte infringiu o artigo. 878, Inciso I, alínea d, do Decreto 24.569/97, aplicando-se a penalidade do Art.123, I, d da Lei 12.670/96., e em face das informações a que se refere o Auto, aplicada pelo Agente Fiscal, agindo de forma correta, obedecendo à legislação estadual pertinente, adotando às formalidades inerentes ao lançamento do crédito tributário, após ser recalculado ficou da seguinte forma:

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

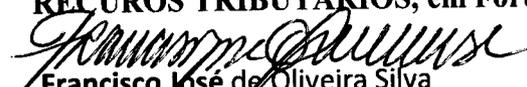
Valor da operação	R\$ 185.339,95
ICMS 5%	R\$ 9.267,00
Multa 50%	R\$ 4.633,50
TOTAL A RECOLHER	R\$ 13.900,50

É o Voto.

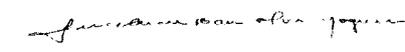
DECISÃO:

Vistos e relatados e discutidos os presentes autos, em que a Recorrente ROBOTEC SERVIÇOS DE REBOCOS LTDA ME e Recorrida Célula de Julgamento de 1ª Instância, Relatora Jucileide Maria Silva Nogueira, a 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve conhecer do Reexame Necessário, negar-lhe provimento para confirmar a decisão parcialmente condenatória exarada em 1ª Instância, nos termos do voto da Conselheira Relatora e de acordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 30 de 08 de 2021.


Francisco José de Oliveira Silva
PRESIDENTE DA 2ª CÂMARA

Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO


Jucileide Maria Silva Nogueira
CONSELHEIRA