



RESOLUÇÃO Nº: 220/2022
9ª SESSÃO ORDINÁRIA DE 25/05/2022
PROCESSO DE RECURSO Nº: 1/5839/2018
AUTO DE INFRAÇÃO: 1/201812118
RECORRENTE: OSASUNA PARTICIPAÇÕES LTDA
RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
RELATORA: Conselheira Luana Barbosa Soares

EMENTA: Falta de Recolhimento. O Contribuinte importou do exterior matéria-prima/insumos com diferimento de 100% do ICMS Importação tendo em vista ser beneficiário do FDI/PROVIN, porém deu saída interna como Remessa para Industrialização para empresas não interdependentes, encerrando a fase do diferimento. Procedente. O contribuinte deixou de recolher o ICMS Importação devido no encerramento da fase de Diferimento. Infringência aos Artigos 13 § 1º., Item V e §§ 12º. e 13º., 14, 15, 73, 74 do Decreto 24.569/1997, com penalidade prevista no artigo 123, inciso I, alínea “d” da Lei 12.670/1996 alterado pela Lei 13.418/2003.

PALAVRAS CHAVES: FALTA DE RECOLHIMENTO – ICMS IMPORTAÇÃO – FDI/PROVIN - REMESSA PARA INDUSTRIALIZAÇÃO DENTRO DO ESTADO – EMPRESAS NÃO INTERDEPENDENTES – ENCERRAMENTO FASE DO DIFERIMENTO - PROCEDENTE

01 – RELATÓRIO

A acusação fiscal tem o seguinte relato de infração:

“Falta de recolhimento na forma e prazos regulamentares quando as operações, as prestações e o imposto a recolher estiverem regularmente escriturados. Contribuinte importou matéria prima com diferimento do ICMS Importação em virtude de ser beneficiado do FDI/PROVIN, porém deu saída interna como remessa para industrialização para empresas não interdependentes, encerrando, assim, a fase de diferimento do ICMS



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
2ª. CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

Importação”.

Foi indicado como dispositivo legal infringido os artigos 73 e 74 do Decreto 24.569/97, § 12º e § 13º do art. 13 do RICMS e como penalidade, a prevista no Art. 123, inciso I, “d”, da Lei 12.670/96.

O período da infração é de agosto de 2013 a agosto de 2017.

Nas Informações Complementares, fls. 03 a 08, o Auditor Fiscal relata que a autuada é detentora do benefício do programa PROVIN/FDI desde 01/05/2005, por meio do Termo de Acordo nº 330237/2005, Resolução CEDIN nº 102/2005, podendo importar com diferimento de 100% do ICMS incidente nas importações de matéria prima e insumos para utilização no processo industrial. Informa que durante o período de 2013 a 2017 a autuada realizou operações de saída para dentro do Estado do Ceará, no CFOP 5901 (REMESSA PARA INDUSTRIALIZAÇÃO), de produtos cuja entrada no estabelecimento do contribuinte foi por importações sem pagamento do ICMS incidente nas operações de importação em decorrência do diferimento previsto no inciso V, § 1º do art. 13, do Decreto 24569/97. Relata ainda que as saídas foram para empresas que não são interdependentes do contribuinte, encerrando, desta forma, a fase de diferimento do ICMS incidente na importação dos produtos adquiridos de exterior do país.

Foi anexado CD com as planilhas e os cálculos que deram origem ao montante de ICMS Importação de R\$ 1.094.539,86 cobrado no Auto de Infração.

O contribuinte interpõe tempestivamente impugnação, fls. 25 a 34, relatando dois pontos específicos:

- Que nas “remessas para industrialização por encomenda” não há circulação jurídica, não há mudança de titularidade, motivo pelo qual inexistente saída para encerrar o diferimento do ICMS devido na importação de mercadorias;
- Que com o diferimento do ICMS-Importação não houve crédito a ser aproveitado para abater as saídas dos produtos finais industrializados pela impugnante, de



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
2ª. CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

modo que todo o ICMS devido acabou sendo recolhido, sem qualquer prejuízo para o Estado do Ceará.

Ao fim da impugnação, o contribuinte requer que seja declarada a improcedência da autuação considerando que não há circulação jurídica da mercadoria remetida para industrialização por encomenda; e considerando a inexistência de prejuízo para o fisco tendo em vista que todo o ICMS diferido foi recolhido pela impugnante quando da saída de sua produção industrial.

O julgador monocrático entende pela procedência da ação fiscal, pois o contribuinte deixou de recolher de forma espontânea, o ICMS Importação devido na fase do Diferimento, infringindo os artigos 13, 14, 15, 73 e 74 do Decreto 24.569/1997, ao Termo de Acordo nº 330237/2005 e a Resolução CEDIN nº 102/2005. Segue ementa do Julgamento:

EMENTA: ICMS – FALTA DE RECOLHIMENTO na forma e prazos regulamentares, decorrente de ter o contribuinte importado do exterior matéria-prima/insumos com Diferimento do ICMS Importação em virtude de ser beneficiário do FDI/PROVIN, porém deu saída interna como “Remessa para Industrialização-CFOP 5901” de produtos relacionados na Tabela I (NCM X Descrição da NCM) para empresas não interdependentes, encerrando, assim, a fase do Diferimento do ICMS Importação; desse modo, diferiu ICMS em desacordo com a legislação fiscal do ICMS, visto que tem benefícios fiscais oriundos do FDI/PROVIN. Auto de Infração julgado PROCEDENTE, pois o contribuinte deixou de recolher, de forma espontânea, o ICMS Importação devido no encerramento da fase de Diferimento; assim houve infringência aos Artigos 13 § 1º., Item V e §§ 12º. e 13º., 14, 15, 73, 74 do Decreto 24.569/1997, ao Termo de Acordo Nº 330237/2005 e à Resolução CEDIN Nº. 102/2005, com penalidade prevista no artigo 123, inciso I, alínea “d” da Lei 12.670/1996 alterado pela Lei 13.418/2003.

Insatisfeita com a decisão de primeira instância a autuada interpôs recurso



tempestivo aludindo, resumidamente, conforme abaixo:

- Nas “remessas para industrialização por encomenda” não há circulação jurídica, ou seja, não há mudança de titularidade/propriedade, motivo pelo qual não existe “saída” apta a encerrar o diferimento do ICMS devido na importação de mercadorias;
- Ainda que superado o argumento anterior, fato é que com o diferimento do ICMS-Importação não houve crédito a ser aproveitado para abater as saídas dos produtos finais industrializados pela recorrente, de modo que todo o ICMS devido acabou sendo recolhido, sem qualquer prejuízo para o Estado do Ceará;
- O julgamento de primeira instância foi omissivo ao tratar dos argumentos trazidos acima.

Ao fim do recurso o contribuinte requer:

- a) A NULIDADE da decisão de primeira instância;
- b) A IMPROCEDÊNCIA da autuação considerando que não há circulação jurídica da mercadoria remetida para industrialização por encomenda;
- c) A IMPROCEDÊNCIA da autuação diante da inexistência de prejuízo para o fisco.

A Assessoria Processual Tributária às fls. 88 a 90, em seu Parecer nº 173/2020, se manifesta pela manutenção da decisão de Procedência da Instância Singular.

É o relatório.

02 – VOTO DO RELATOR

Segundo o relato do Auto de Infração, foi constatado Falta de Recolhimento do ICMS Importação, em decorrência da saída interna como Remessa para Industrialização de matérias primas importadas para empresas não interdependentes no montante de R\$ 1.094.539,85.



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
2ª. CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

Em seu Recurso o contribuinte relata que não há circulação jurídica da mercadoria remetida para industrialização por encomenda e que essa operação (remessa para industrialização por encomenda) não encerra o diferimento. Entendo que esse argumento deva ser afastado com base no Artigos 13 § 1º., Item V e §§ 12º. e 13º. do Decreto nº 24.569/97.

Decreto nº 24.569/97 (RICMS)

...

Art. 13. Além de outras hipóteses previstas na legislação, fica diferido o pagamento do ICMS nas operações internas relativas a:

XV – saída, a qualquer título, entre empresas interdependentes, quando o remetente e o destinatário forem beneficiários do FDI, exceto a saída do bem do ativo permanente.

§ 1º O disposto neste artigo, aplica-se também na operação de importação de:

V – matéria prima e insumos para utilização no processo industrial, adquiridos por estabelecimento importador beneficiário do Fundo de Desenvolvimento Industrial (FDI), não inscrito no Cadastro de Inadimplentes da Fazenda Pública Estadual (CADINE);

§ 12º Encerra-se a fase de diferimento do pagamento do ICMS, de que tratam os incisos II, III, V e VI do § 1º deste artigo, no momento em que o importador destinar a mercadoria ou bem importado:

I – para outro contribuinte deste Estado, exceto na situação de que trata o inciso XV do caput deste artigo;

II – para outra unidade da Federação, a qualquer título.

§ 13º Na hipótese do § 12º o contribuinte importador responderá pelo imposto devido retroativamente à data do desembaraço aduaneiro ou da entrada da mercadoria ou bem neste Estado.

Pela análise do artigo acima, verifica-se que a fase do diferimento do ICMS é encerrada quando a autuada destinou, dentro do Estado, o bem importado para outro contribuinte não interdependente. Considerando que a fiscalização afirma que o destinatário das mercadorias não é beneficiário do FDI e nem interdependente entendo que não se aplica a exceção prevista no Art. 13, § 12º, inciso I.

O contribuinte argumenta que não houve mudança de titularidade haja vista tratar-se de uma operação de remessa, no entanto, a legislação vigente para o FDI (§ § 12º e 13º do art. 13º, c/c arts. 14º e 15º do RICMS) não prevê a manutenção do diferimento para essa saída, determinando expressamente o encerramento do diferimento para qualquer destinação da mercadoria ou bem importado que não seja para empresa



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
2ª. CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

interdependente do contribuinte, também beneficiária do FDI, de que trata o inciso XV do caput do art. 13º do RICMS. Nesse contexto, entendo que a palavra “destinação” engloba todos os tipos de saída do estabelecimento, inclusive remessa.

Nesse mesmo sentido o Parecer CECON nº 475/2018 afirma que no caso de “empréstimos” de insumos cuja aquisição se deu com diferimento do ICMS, pode ocorrer o encerramento da fase do diferimento, o que obriga o contribuinte ao pagamento do ICMS devido retroativamente à data do desembaraço aduaneiro ou da mercadoria ou bem neste Estado.

Parecer CECON nº 475/2018

...

8ª Indagação: caso entenda que o PROVIN se aplique somente sobre as operações da produção própria, nos exatos termos trazidos pelo Decreto nº 29.183, de 08 de fevereiro de 2008, as operações de outras saídas com destaque do ICMS, utilizadas para empréstimo de insumos entre empresas “amigas”, podem ser enquadradas como operação de produção própria, uma vez que há previsibilidade de retorno? Caso negativo, então o crédito decorrente da devolução dos insumos emprestados devem ser apurados em separado dos créditos de insumos destinados à operação de produção própria?

Resposta: as operações de outras saídas com destaque do ICMS, utilizadas para empréstimo de insumos entre empresas “amigas”, não podem ser enquadradas como operação de produção própria, ainda que haja previsibilidade de retorno. Inclusive, deve o consultante atentar que tais empréstimos, se se tratar de insumo cuja aquisição se deu com diferimento do ICMS, podem encerrar a fase de diferimento, o que obriga o contribuinte ao pagamento do ICMS devido retroativamente à data do desembaraço aduaneiro ou da mercadoria ou bem neste Estado (vide art. 13, inciso XV, §§ 12 e 13, RICMS/CE).

Em seu recurso voluntário a Impugnante pontua também a inexistência de falta de recolhimento diante da absorção do ICMS diferido pela operação tributada posterior e apresenta casos práticos de operações sem diferimento e com diferimento. No entanto, não visualizei nos exemplos apresentados a dedução do FDI, e, nesse caso específico, a Impugnante era beneficiária do FDI no percentual de 99% incidente sobre sua produção própria. Além disso, o momento do pagamento da Obrigação Tributária Principal, determinada pela Legislação, independe de causar ou não prejuízo ao fisco.

A finalidade da Lei do FDI é promover o desenvolvimento das atividades industriais



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
2ª. CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

no território cearense. Como o incentivo está voltado aos estabelecimentos industriais e agroindustriais, a sua aplicabilidade deverá levar em conta tudo aquilo que for produzido por seu parque industrial. Logo, com base no Artigo 13 § 1º., Item V e §§ 12º. e 13º., c/c arts. 14º. e 15º. do Decreto nº 24.569/97, entendo que é encerrado o diferimento no momento em que o contribuinte destinou a mercadoria importada como remessa para industrialização por encomenda (CFOP 5901) para outro contribuinte deste Estado que não é interdependente.

Ante todo o exposto, voto por conhecer do recurso ordinário, negar-lhe provimento, para manter a decisão condenatória exarada em 1ª instância, e julgar procedente o feito fiscal, aplicando a penalidade prevista no artigo 123, inciso I, alínea “d” da Lei 12.670/1996 alterado pela Lei 13.418/2003, na forma do julgamento de 1ª instância.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

ICMS	R\$ 1.094.539,85
MULTA	R\$ 547.269,92
TOTAL	R\$ 1.641.809,77

É como voto.

03 – DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, em que é recorrente a **OSASUNA PARTICIPAÇÕES LTDA** e recorrido a CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA.

A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Ordinário para deliberar nos seguintes termos: 1. Com relação ao pedido de perícia formulado pela Conselheira Ana Carolina Cisne Nogueira Feitosa, com o objetivo de verificar se as operações de saída de mercadorias destinada a outro contribuinte (simples remessa) ocorreu o retorno para o estabelecimento remetente. Pedido afastado por voto de desempate do Presidente, sob o



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
2ª. CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

entendimento de que o quesito apresentado é desnecessário à elucidação da questão e nos termos o art. 97, III, da Lei nº 15.614/2014. Vencidos os Conselheiros Ana Carolina Cisne Nogueira Feitosa, Lúcio Gonçalves Feitosa e Robério Fontenele de Carvalho. 2. No mérito, também por voto de desempate do Presidente, a 2ª Câmara resolve negar provimento ao Recurso Interposto, para confirmar a decisão condenatória exarada em 1ª instância, nos termos do voto da Conselheira Relatora e de acordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, referendado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. Vencidos os Conselheiros Ana Carolina Cisne Nogueira Feitosa, Renan Cavalcante Araújo e Robério Fontenele de Carvalho, que se pronunciaram pela improcedência da autuação considerando a inoccorrência do encerramento do diferimento, nos termos das alegações da Recorrente.

SALA DE SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza/CE, aos 23 de agosto de 2022.

Luana Barbosa Soares
CONSELHEIRA RELATORA

Dr. Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
PRESIDENTE EM EXERCÍCIO DA 2ª CÂMARA

Dr. Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO