



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

RESOLUÇÃO Nº 338/2008

2ª CÂMARA

SESSÃO DE 11/07/2008

PROCESSO DE RECURSO Nº 2/4/2006 AI: 1/200600343

RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RECORRIDO: CALÇADOS ANIGER NORDESTE LTDA.

CONSELHEIRA RELATORA: SANDRA MARIA TAVARES MENEZES DE CASTRO

EMENTA: ICMS – PEDIDO DE RESTITUIÇÃO – AUTO DE INFRAÇÃO QUE APONTA REMESSA DE MERCADORIA ACOMPANHADA DE DOCUMENTO FISCAL INIDÔNEO – OPERAÇÃO DE REMESSA PARA BENEFICIAMENTO EM OUTRO ESTADO DA FEDERAÇÃO - SUSPENSÃO INDEVIDA DO ICMS PELO FATO DA AQUISIÇÃO DAS MESMAS TER SE DADO POR IMPORTAÇÃO SOB O REGIME DE “DRAWBACK” - DEFERIMENTO - UNANIMIDADE.

- 1. Uma vez que efetivamente se tratava de operação de remessa para beneficiamento, no tocante ao destaque do ICMS dever-se-ia tão somente observar se a mesma guardava consonância com o que preceitua o art. 688 – RICMS;*
- 2. Não é pelo fato de que houve diferimento do ICMS sobre importação que a remessa para beneficiamento passa a ser tributada;*
- 3. Fundamentação: art.688 do Dec. 24.569/97; art. 165 do CTN e art. 82 do Dec. 25.469/99*
- 4. Recurso Oficial conhecido e não provido.*
- 5. Decisão em consonância com Parecer aprovado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.*

RELATÓRIO

Trata a inicial de Pedido de Restituição dos valores pagos pela requerente em virtude do Auto de Infração de nº 2006.00343 que apontou **remessa de mercadoria com documento fiscal inidôneo**.

Na peça interposta argumentou que:

1. O fundamento da inidoneidade foi descrito como declarações inexatas, pois emitiu a nota fiscal com suspensão do ICMS onde este benefício não poderia ser aplicado nesta operação, já que a entrada do produto foi através de uma importação por "drawback";
2. A nota fiscal de que se cuida trata de "remessa para industrialização por encomenda" com ICMS suspenso conforme o art. 688 - RICMS;
3. Procede a industrialização de calçados sendo o principal insumo o couro;
4. Remeteu couro para beneficiamento a um curtume equipado para tal fim situado no estado do Rio Grande do Sul;
5. A operação é prevista quanto a indicação da natureza da operação, sendo o CFOP adequado;
6. A matéria sequer era de competência de trânsito de mercadoria, mas sim do CESUT

Acostou cópias autenticadas da nota fiscal em questão, do auto de infração r. mencionado e do DAE pago.

Em primeira instância a julgadora solicitou a realização de Perícia com o fito de comprovar se a mercadoria de que se cuida foi adquirida por importação sob o regime de "drawback".

Em resposta, a Perita designada informou que conforme informação do setor competente (CESUT), a requerente não solicitou a exoneração do ICMS sob o regime de "drawback", mas sim com ICMS Diferido conforme preceitua o art. 13, § 1º, V - RICMS.

Com base em mencionados esclarecimentos a julgadora primeira decidiu pelo **deferimento** do Pedido de Restituição.

Entendeu aquela autoridade julgadora que o motivo da inidoneidade da nota fiscal não restou plenamente caracterizado, tornando a autuação inócua, sem efeito.

Houve Recurso de Ofício.

Parecer da Consultoria Tributária pronuncia-se pela manutenção da decisão recorrida. O representante da Procuradoria Geral do Estado referendou mencionado Parecer.

É O RELATÓRIO.

VOTO

Cuida-se de Recurso Oficial interposto em face de decisão primeira que **deferiu pedido de restituição** de valores pagos referente auto de infração que apontou remessa de mercadoria com documento fiscal inidôneo.

Decisão com esteio em informações da Célula de Perícia que esclareceram que o motivo da inidoneidade apontada (importação das mercadorias por regime de drawback) não restou caracterizado. De fato, as mercadorias foram importadas com Diferimento do ICMS nos termos do art. 13, § 1º, V do RICMS.

Na hipótese, passo ao largo dessa questão averiguada pela julgadora inicial para me cingir a outro aspecto que me parece mais destacado.

Compulsando os autos chego a conclusão que não restou para o agente autuante dúvida alguma de que as mercadorias estavam sendo remetidas para beneficiamento, visto que o motivo da inidoneidade foi grafado como sendo a **suspensão indevida do ICMS pelo fato da aquisição das mesmas ter se dado por importação sob o regime de "drawback"**.

Ora, uma vez que efetivamente se tratava de operação de remessa para beneficiamento, no tocante ao destaque do ICMS dever-se-ia tão somente observar se a mesma guardava consonância com o que preceitua o art. 688 - RICMS:

Art 688 - Na remessa interestadual de produtos destinados a conserto, reparo, industrialização, fica suspenso o pagamento do ICMS, desde que retornem ao estabelecimento de origem no prazo de 180 (cento e oitenta) dias, contados da data da respectiva saída, prorrogável por igual período, admitindo-se excepcionalmente, uma segunda prorrogação de igual prazo, ambas a critério do órgão local da circunscrição do contribuinte.

f

Sem grandes esforços se percebe que nessas operações o imposto fica suspenso e que a única circunstância que adotou o legislador para que se exija ICMS é a de que as mercadorias não retornem no prazo estabelecido (180 dias), fato que na situação enfrentada não poderia ser previsto no momento da abordagem fiscal.

Portanto, por esse aspecto não há que se falar em informações inexatas e suspensão indevida do imposto.

Por outro lado, o Decreto 27.913/05 acrescentou o § 12 ao art. 13 do RICMS:

§ 12 – Encerra 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 – (...)
- II – para outra unidade da Federação, a qualquer título.

Considerando que as mercadorias remetidas para beneficiamento em outro estado foram importadas com diferimento do ICMS, por autorização disposta no art. 13, § 1º, V do RICMS, considera-se encerrada a fase de diferimento no momento da remessa e passa a ser exigido o imposto que se encontrava diferido.

Note-se que não é este o imposto que se exigiu no auto de infração, mas sim o imposto sobre operação de remessa, o que não se acolhe, porque se assim o fosse se estaria admitindo que pelo fato das mercadorias terem sido importadas com Diferimento do ICMS ou sob o regime de "drawback" como acusou a inicial, a operação de remessa para beneficiamento das mesmas passa automaticamente a ser tributada, o que efetivamente não encontra respaldo legal, como visto há pouco.

Entendo que o agente autuante inverteu a lógica estabelecida nas normas.

Repiso: não é pelo fato de que houve diferimento do ICMS sobre importação que a remessa para beneficiamento passa a ser tributada, mas exatamente o contrário, pelo fato de ter ocorrido remessa para beneficiamento em outro estado de mercadoria importada com diferimento do imposto é que se encerra o diferimento e passa a ser exigido o ICMS inicialmente diferido. Essa situação poderá ser averiguada e, se for o caso, ser o tributo recuperado pelo órgão competente (CESUT) mediante ato designatório para tal mister.

Sublinho mais uma vez que dadas as circunstâncias apresentadas a operação realizada pela requerente obedeceu ao que preceitua o art. 688 - RICMS não cabendo naquele momento qualquer exigência de destaque do imposto.

Desse modo, entendo **insubsistente** a autuação uma vez que levada a termo em confronto com o que dispõem os dispositivos legais tributários vigentes.

Por fim, observo que o direito à restituição ora pleiteado está consubstanciado no art. 165 do Código Tributário Nacional:

Art. 165 – O sujeito passivo tem direito, independente de prévio protesto, à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento, ressalvado o disposto no § 4º do art. 162, nos seguintes casos:

I – cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias do fato gerador efetivamente ocorrido;

II – (...);

III – (...).

(GRIFOS MEUS)

De modo semelhante normatiza o Decreto 25.468/99 que trata do Processo Administrativo Tributário:

Art. 82 – Os tributos estaduais, as penalidades pecuniárias e seus acréscimos legais, bem como as atualizações monetárias oriundas de auto de infração, tidos como indevidamente recolhidos ao Erário Estadual poderão ser restituídos, no todo ou em parte, a requerimento do interessado, sendo instaurado o devido processo legal para a apreciação do pedido.

(GRIFOS MEUS)

Portanto, tendo a requerente deixado evidente que o recolhimento por ela realizado é indevido, **VOTO** no sentido de que se conheça do Recurso Oficial, negar-lhe provimento para confirmar a decisão de **deferimento** proferida em 1ª instância de acordo com o Parecer adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado e nos termos por mim manifestados.

É COMO VOTO



DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1º INSTÂNCIA e recorrido CALÇADOS ANIGER NORDESTE LTDA.,

A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Oficial interposto, negar-lhe provimento para confirmar a decisão que pugnou pelo **deferimento** do pedido de restituição, porém por fundamentos diversos dos constantes da decisão singular e do Parecer referendado pelo representante da douda Procuradoria Geral do Estado, conforme voto da Conselheira Relatora. Ausente momentaneamente a Conselheira Jeritza Gurgel Holanda Rosário Dias e, ausente justificadamente o Conselheiro José Rômulo da Silva.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 11 de setembro de 2008.


Sandra M.ª Tavares Menezes de Castro
CONSELHEIRA RELATORA


Francisca Marta de Sousa
CONSELHEIRA


Manoel Valdir Nogueira Junior
CONSELHEIRO


José Rômulo da Silva
CONSELHEIRO


José Wilame Falcão de Souza
PRESIDENTE


Marcos Antonio Brasil
CONSELHEIRO

José Moreira Sobrinho
CONSELHEIRO


Sebastião Almeida Araújo
CONSELHEIRO


Jeritza Gurgel Holanda Rosário Dias
CONSELHEIRA

PRESENTE:

Ubiratan Ferreira de Andrade
Procurador do Estado