



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

RESOLUÇÃO Nº: 604 / 2014

104ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 17.09.2014

PROCESSO Nº 1/2739/2009 – AUTO DE INFRAÇÃO Nº 2009.07308-8

RECORRENTE: RODOVIÁRIA RAMOS LTDA.

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

AUTUANTES: GILBERTO WELIGTON DUTRA SAMPAIO.

RELATOR: LÚCIA DE FÁTIMA CALOU DE ARAÚJO

EMENTA: ICMS DIFERENCIAL DE ALÍQUOTA- FALTA DE RECOLHIMENTO -

1 - Por ocasião da fiscalização de que trata o projeto AUDITORIA FISCAL, o autuante constatou a falta de recolhimento do ICMS DIFERENCIAL DE ALÍQUOTA, decorrente da aquisição de mercadorias de outras Unidades da Federação, realizadas no exercício de 2007. **2** - AUTO DE INFRAÇÃO julgado PARCIALMENTE PROCEDENTE ratificando o Julgamento de PRIMEIRA INSTÂNCIA, por supressão de um documento fiscal, selado no Posto Fiscal de Entrada como ICMS ANTECIPADO. **3** - Infringência ao artigo 73, 74, e artigos 589 a 593 do Decreto nº. 24.569/97, com penalidade prevista no art. 123, inciso III, alínea "c" da Lei nº. 12.670/96, alterada pela Lei nº. 13.418/03. **4**- Recurso ORDINÁRIO conhecido e PARCIALMENTE PROVIDO. **5** - Decisão unânime, em conformidade com o Parecer da Consultoria Tributária referendado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

RELATÓRIO

A Empresa Autuada, foi submetida à uma AUDITORIA FISCAL, no período de **01/01/2007 a 31/12/2007**, tendo como decorrência o Auto de Infração

SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

200907308-0,, no qual lhe é imputada o cometimento de infração à legislação tributária estadual, conforme relato transcrito a seguir:

"FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS RELATIVO AO DIFERENCIAL ENTRE AS ALÍQUOTAS INTERNA E INTERESTADUAL.

A EMPRESA 06.188.656-4, NOS MESES DE AGOSTO, OUTUBRO, NOVEMBRO E DEZEMBRO DE 2007. NÃO RECOLHEU O DIFERENCIAL DE ALÍQUOTAS CORRESPONDENTE AS NOTAS FISCAIS 000706, DE 21.11.2007, 000815, DE 14.12.2007 E 021124, DE 21.12.2007, EM ANEXO.

Foi apontada infringência ao artigo 73, 74, e artigos 589 a 593 do Decreto nº 24.569/97, com imposição da penalidade prevista no Art. 123, I, "c" da Lei nº 12.670/96, alterada pela Lei nº 13.418/2003.

Demonstrativo do Crédito Tributário (R\$)

Base de Cálculo	-
ICMS	11.826,88
MULTA	11.826,88
TOTAL	23.653,76

O Sujeito Passivo da Relação Contenciosa apresentou **IMPUGNAÇÃO** ao Feito Fiscal e a Célula de Julgamento de Primeira Instância, afasta os argumentos alegados, julgando **PROCEDENTE, a AUTUAÇÃO**, com a seguinte **EMENTA**:

EMENTA: FALTA DE RECOLHIMENTO. Falta de recolhimento diferencial de alíquota decorrente de operações interestaduais com mercadorias destinadas ao consumo do estabelecimento, contrariando os seguintes dispositivos legais: Art. 155 § 2º, VII 'a" e VIII da CF/88, art. 3º XV, Art. 589 ambos do Decreto Nº 24.569/97, aplicando-se como penalidade a contida no Art. 123 inciso I alínea "c" da Lei 12.670/96.

O Sujeito Passivo da Relação Contenciosa, interpõe **RECURSO ORDINÁRIO**, onde argumenta:

- Que deve ser declarado nulo o feito fiscal em razão da ausência de fundamentação legal, visto que o dispositivo indicado como infringido está respaldado no Decreto Estadual 24.569/97, quando se sabe que a



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

incidência de tributos e de penalidades somente por ser criada juridicamente por meio de lei em sentido formal e material, o que representa uma afronta ao Princípio Constitucional da Legalidade.

- Que não consta no auto de infração qualquer indicação acerca dos critérios, índices e fundamentos legais para a correção monetária e a aplicação de juros moratórios, sendo nítido que tais ilegalidades implica no cerceamento do direito de defesa.
- Que houve erro na indicação do sujeito passivo e indevida indicação de corresponsáveis pelos supostos débitos, pois para a tipificação preambular dos sócios como responsáveis tributários nos termos do artigo 135 do CTN, deveria primeiramente ter sido provada a má fé, e dolo, o excesso de poderes ou a infração da lei.
- Que no mérito há ilegitimidade na cobrança do diferencial de alíquota de ICMS nas operações efetuadas pela Récorrente, pois a cobrança do diferencial de alíquota prevista no art. 589 do RICMS representa a aplicação da alíquota interna do ICMS, entretanto, a própria Lei estadual 12.670/96 em seu artigo 45, inciso I, preleciona que esta somente é aplicada quando o remetente e o destinatário das mercadorias estiverem sediados no Ceará.
- Que a cobrança do diferencial adotado pelo Fisco cearense é ilegal e ofende frontalmente ao disposto no art. 12, I, da Lei Complementar 87/96, dispositivo norteador de que é na saída da mercadoria que ocorre o fato gerador do ICMS.
- Que o princípio da não cumulatividade visa exatamente evitar o pagamento de tributo sobre tributo, de modo que tendo sido recolhido o imposto anterior, não poderia o adquirente da mercadoria do Estado do Ceará ser compelido a efetuar novo pagamento a título de ICMS.
- Que cabe o exame da matéria constitucional, discordando de forma veemente com o argumento de que não é possível a análise da constitucionalidade de diploma legal em sede de procedimento administrativo, no tocante a exorbitante multa aplicada pelo Fisco que equivale a 100% do suposto débito, cumulada com a aplicação de juros e correção monetária, que representam uma verdadeira afronta ao Princípio da Capacidade Contributiva e da vedação ao confisco.

SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

O Processo é submetido à análise e emissão de parecer da Consultoria Tributária Tributária, que diante das argumentações do Autuado, assim posiciona-se:

O ilícito fiscal configurado nos autos, diz respeito a falta de recolhimento do ICMS, diferencial de alíquota, relacionado a aquisição de mercadorias ou bens destinados ao ativo permanente ou consumo, de empresa transportadora de carga, comprovado através das notas fiscais às fls. 09/12.

A autorização para cobrança do diferencial de alíquota é matéria expressa de forma clara na Constituição Federal, em seu artigo 155, § 2º, ao qual filia-se a Lei Estadual 12.670/96.

A matéria em análise, está claramente disciplinada no art. 589 a 594-A do Decreto 24.569/97, no quais se especificam sistemática de cálculo, prazo de recolhimento e outras informações relacionadas ao assunto.

Afasta-se ainda a Nulidade da Recorrente no tocante à indicação dos responsáveis. Não é responsabilidade do Agente Autuante, indicar os responsáveis, mas à Empresa ou ao seu quadro societários, informar ao Fisco, os seus representantes legais.

Neste diapasão a Consultoria Tributária em seu Parecer 224/2013, afasta todas as Nulidades suscitadas pelo Autuado e no **MÉRITO**, a Consultoria Tributária, sugere a **PARCIAL PROCEDÊNCIA**, por retirar do montante de notas fiscais elencadas, a de número 815 (fls.12) por ter sido selada no Posto Fiscal, como ICMS antecipado, quando deveria ter sido selada, como **ICMS DIFERENCIAL DE ALÍQUOTA**.

" Pelo exposto, sugere-se o conhecimento do Recurso Voluntário, dando-lhe provimento, para que seja alterada a decisão de **PROCEDENTE**, exarada em Primeira Instância, para **PARCIAL PROCEDENTE**, em virtude de alteração do crédito fiscal."

A Procuradoria Geral do Estado adotou o Parecer da Consultoria Tributária.

É O RELATÓRIO



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

VOTO DA RELATORA

Trata-se de RECURSO DE ORDINÁRIO, interposto pela Empresa RODOVIÁRIA RAMOS LTDA. para o Conselho de Recursos Tributários, contrário ao Julgamento do Presente Processo na Instância Singular.

O auto de infração acusa a autuada de, nos meses de agosto, outubro, novembro e dezembro de 2007, faltar com o recolhimento do ICMS diferencial de alíquota, aplicando-lhe a **penalidade do artigo 123, inciso I, alínea "c" da Lei 12.670/96, alterada pela Lei 13.418/2003.**

O pagamento do ICMS DIFERENCIAL DE ALÍQUOTA, possui esteio na Lei 12.670/96, que assim preceitua:

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, destinada a consumo ou ativo permanente;

Art. 28 . A base de cálculo é:

(.....)

§ 3º. Na hipótese dos incisos XIII e XIV do artigo 3º. O ICMS a pagar será o valor resultante da aplicação, sobre a base de cálculo ali prevista, do percentual equivalente à diferença entre a alíquota interna e interestadual.

Tal matéria está claramente disciplinada nos artigos 589 a 594- A do Decreto 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 a cobrança do



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

imposto na origem, observado o disposto no inciso XI do artigo 25.

O não cumprimento dos dispositivos legais expostos, impõe a aplicação da penalidade prevista na Lei 12.670/96, modificada pela Lei 13.418/93, a seguir enunciada.

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, 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.

A infração imputada ao contribuinte foi devidamente caracterizada, bem como constatada a sua ocorrência.

Não obstante a ocorrência da Infração, a penalidade aplicada na peça deverá ser modificada, ao retirar-se do montante de notas fiscais elencadas, a de número 815 (fls.12) erroneamente selada no Posto Fiscal, como ICMS antecipado, quando deveria ter sido selada, como **ICMS DIFERENCIAL DE ALÍQUOTA.**

Demonstrativo do Crédito Tributário (R\$)

Base de Cálculo	,00
ICMS	11.747,78
MULTA	11.747,78
TOTAL	23.495,56

Pelo exposto, afasto as nulidades suscitadas pela parte, por ausência de fundamentação legal no mérito, dou parcial provimento ao recurso

SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

ordinário, para modificar em parte, a decisão condenatória proferida em 1ª Instância e julgar **parcialmente procedente** a acusação fiscal, em razão da redução da base de cálculo da autuação pela exclusão da Nota Fiscal nº 815, de acordo com o Parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

É COMO VOTO



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos: **Processo de Recurso nº 1/2739/2009 - Auto de Infração: 1/200907308. Recorrente: RODOVIÁRIO RAMOS LTDA. Recorrido: Célula de Julgamento de 1ª Instância. Relatora: Conselheira LÚCIA DE FÁTIMA CALOU DE ARAÚJO. Decisão:** A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Voluntário. **Com relação as nulidades suscitadas pela parte**, por ausência de fundamentação legal, de menção aos índices, de métodos de cálculo de fundamentação fática e legal da aplicação dos juros e da correção imposta à recorrente e por erro na indicação indevida de corresponsáveis pelos supostos débitos - Afastadas, por unanimidade de votos, adotando os fundamentos aduzidos no voto da Conselheira Relatora, que lastreou o seu entendimento, no Parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. **No mérito**, também por unanimidade de votos, resolve dar parcial provimento ao recurso voluntário, para modificar em parte, a decisão condenatória proferida em 1ª Instância e julgar **parcialmente procedente** a acusação fiscal, em razão da redução da base de cálculo da autuação pela exclusão da Nota Fiscal nº 815, nos termos do voto da Conselheira Relatora e de acordo com o Parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE REC. TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 09 de 11/2014

Alfredo Rogério Gomes de Brito
PRESIDENTE DA CÂMARA

Lúcia de Fátima Calou de Araújo
CONSELHEIRA

Maria Lucineide Serpa Gomes
CONSELHEIRA

Valter Barbalho Lima
CONSELHEIRO

Abílio Francisco de Lima
CONSELHEIRO RELATOR

Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO

Cícero Roger Macedo Gonçalves
CONSELHEIRO

João Rafael de Farias Furtado
Nóbrega
CONSELHEIRO

Agatha Louise Borges Macedo
CONSELHEIRO

Samuel Aragão Silva
CONSELHEIRO