



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

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

RESOLUÇÃO Nº 077/17

3ª CÂMARA DE JULGAMENTO

11ª SESSÃO EXTRAORDINÁRIA EM: 13/03/2017

PROCESSO Nº: 1/1922/2013

AUTO DE INFRAÇÃO Nº: 1/201307244

RECORRENTE: GNC AUTOMOTORES LTDA (CODISMAN VEICULOS)

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA.

AUTUANTE: João Pereira da Silva

MATRÍCULA: 03799212

RELATOR: Conselheiro Renan Cavalcante Araújo

**EMENTA: ICMS – FALTA DE RECOLHIMENTO DO
IMPOSTO DEVIDO POR SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA.**

Auto de infração para cobrar diferencial de alíquota sobre operações de aquisição de veículos destinados a *test-drive*, ou seja, ao ativo imobilizado da empresa. Auto de Infração, fundamentado no art. 73 e 74 do Decreto 24.569/97, com penalidade referenciada pelo art. 123, I, C da Lei 12.670/96. Decisão de 1ª instância julgada procedente. Apresentado o Recurso Ordinário, o caso foi revisto e julgado IMPROCEDENTE, tendo em vista que o imposto é devido por substituição tributária e já é recolhido integralmente pelo fabricante de automóveis, mesmo nos casos de veículos destinados ao ativo imobilizado.

RELATÓRIO

A presente demanda versa sobre o Auto de Infração nº 1/20137244, lavrado em função de o contribuinte não ter recolhido ao feito fiscal o devido por substituição tributária na forma e nos prazos regulamentares. O contribuinte não recolheu o devido imposto relativo ao ICMS diferencial de alíquota incidente em operações interestaduais, o que resultou em um valor total de R\$ 20.649,70, referente ao período de 2008 e uma multa de R\$ 20.649,70. Com isso, infringiu os artigos 73 e 74 do Dec. 24569/97, com penalidade fixada no artigo 123, I, C da

Lei 12670/96. As operações objeto da autuação correspondem às notas fiscais 175148, 228410, 246653, 853234 e 863757.

O sujeito passivo, inconformado com o lançamento efetuado, interpôs tempestiva impugnação em que resumidamente alega:

- a) Que adquiriu todos os veículos da sua única fornecedora, a General Motors do Brasil e o imposto foi recolhido pela montadora por meio da Guia Nacional de Recolhimento Estadual – GNRE.
- b) Que há, nas notas fiscais fixadas ao Auto de Infração, antecipação do recolhimento do ICMS por meio do destaque do ICMS-ST, ônus fiscal inicialmente suportado pela concessionária quando da aquisição do veículo, sendo cumprida toda e qualquer saída subsequente da montadora.
- c) Que, uma vez que seus veículos foram imobilizados, estes foram retirados da sua sequência normal de revenda e de repasse de carga tributária. Com isso, a autuada teria que suportar integralmente o ônus de todo o ICMS incidente sobre a operação.
- d) Que, tendo em vista o tratamento dispensado pelo auditor ao caso, o ICMS-ST poderá ser objeto de ressarcimento, o que evitará a dupla tributação, tanto pela retenção na fonte como pela cobrança de diferencial de alíquota.
- e) Que é garantido, por direito, à concessionária, segundo o art. 60, IX, “a”, §13 do RICMS, o crédito de ICMS sobre veículos destinados ao *Test Drive*.
- f) Que não se verifica qualquer lesão ao fisco.
- g) Que se vencida a discussão sobre a incidência do diferencial de alíquota, o enquadramento da penalidade vincula-se ao artigo 878, I, D do RICMS.

Assim, pelos argumentos apresentados, a autuada empresa, solicita não só a improcedência do feito fiscal como também a realização de perícia fiscal.

Ao julgar a impugnação, a autoridade julgadora de primeiro grau, julgou procedente o feito fiscal, alegando em suma que no que concerne a aquisição de bens para o ativo permanente é devida a cobrança de ICMS diferencial de alíquota, usando para a sua fundamentação os termos dos art. 3º, XIV da Lei 12.670/96 e os arts. XIV; 25, XI, “b”; 73; 74 e 589 do RICMS. Desse modo, o contribuinte deveria requerer o ressarcimento do ICMS-ST pago, conforme conta no art. 438, §1º do RICMS.

Dispõe ainda que não pode ocorrer compensação do imposto recolhido por substituição tributária com o devido por diferenciação de alíquota, alocando o reenquadramento da penalidade para o art. 126, I, pois o imposto por diferenciação de alíquota não estava registrado na escrita fiscal do contribuinte.

Decide por não acolher o pedido de perícia, foi alega que foi formulado genericamente e sem apresentação de quesitos.



A empresa autuada, em desacordo com a decisão pela procedência em primeira instância, interpõe tempestivo Recurso Ordinário, em que resumidamente:

- a) Destaca a decadência nos termos do art. 150, §4º do CTN.
- b) Reafirma as razões apresentadas na impugnação.
- c) Alega que o fato de recolher o tributo de diferencial da alíquota e da necessidade de solicitação de ressarcimento do ICMS_ST recolhido ofendem o Princípio da Economia e da Razoabilidade.
- d) Requer a extinção do lançamento de ofício em razão de sua decadência.
- e) Requer a homologação e baixa do presente Auto de Infração, reconhecendo-se o valor recolhido a título de substituição tributária.
- f) Reenquadramento para a penalidade fixada no art. 123, I, "d" da Lei 12.670/96.

É o relatório.

VOTO DO RELATOR

De início, torna-se fundamental, tecer considerações sobre o pedido de extinção do feito fiscal em razão da ocorrência da decadência nos termos do art. 150, §4º do CTN. Decide-se por não acatar o citado pedido, em virtude do não enquadramento do caso em debate nos termos do dispositivo elencado do CTN, uma vez que a decadência se amolda na perda do direito de constituir o crédito tributário pelo lançamento e no presente caso tal instituto não alcançou o presente feito fiscal.

No que concerne à tributação principal por tributos por homologação, quando há declaração e pagamento prévio do imposto pelo sujeito passivo, a regra geral situa-se nos termos do art. 150, §4 do CTN, ou seja, o prazo para a efetivar o lançamento se inicia contando-se cinco anos a partir da ocorrência do fato gerador. Após a apuração com o conseqüente pagamento antecipado do tributo devido, conta-se o período de cinco anos a partir da data da concretização do fato jurídico tributário, previsto na hipótese de incidência legal.

Porém, no presente caso analisado percebe-se que não ocorreu a antecipação do recolhimento de tributo de diferencial de alíquota. Com efeito, torna-se importante a análise de que, quando isso acontece, não há o que se homologar e, neste caso, não há que se falar em lançamento por homologação e, portanto, é preciso observar se a situação se subsumiu em alguma das hipóteses contidas no art. 149 do CTN, que regulamenta previsões de lançamento de ofício e que tem seu prazo estipulado para constituição do crédito tributário nos termos do art. 173, I.

Infere-se que a determinação geral do prazo decadencial para tributos por homologação se configura nos termos do art. 150, §4º, em oposição ao comando mencionado.

Vale salientar que se torna válida a atuação das atividades fiscais, perante o comando do art. 173, I, quando ocorre omissão ou inexatidão por parte da pessoa responsável pelo lançamento da atividade de homologação.



Ademais, afasta-se a tese da decadência estabelecida no pedido recursal, uma vez que a acusação fiscal relatou infração de não pagamento de débito referente ao imposto de diferencial de alíquota na aquisição de veículos para o ativo imobilizado da empresa. Vale dizer que não foi declarado o débito na escrita fiscal e nem o seu recolhimento e isso resultou no presente lançamento de ofício.

A solução, por sua vez, se deposita na análise simultânea dos arts. 561 e 563-A do regulamento do ICMS. Assim, após a análise dos artigos em questão, extrai-se do art. 561 que o devido imposto por substituição tributária ao importador ou fabricante de automóveis novos e, portanto, deve ser desconsiderada a cobrança do ICMS nas posteriores operações praticadas pelo contribuinte substituto.

O art. 561 acima estipula também que, em se tratando de aquisições para ativo permanente, vigorará a obrigatoriedade de retenção do imposto na fonte. Já o art. 563-A explicita que só haverá a obrigatoriedade de recolhimento do imposto devido pelo contribuinte quando do licenciamento do veículo nos casos de compra de veículos novos quando não houver sido recolhido o ICMS na fonte.

No caso em questão, deduz-se com base nas notas fiscais que inexistente a cobrança de qualquer imposto adicional, pois já houvera a retenção do referido imposto pelo próprio fabricante, do contrário, resultaria em fenômeno do *bis in idem*, caracterizando dupla tributação.

Por tudo exposto, manifesta-se pela IMPROCEDÊNCIA do feito fiscal.

É o voto.

DECISÃO

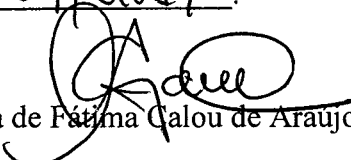
A 3ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Ordinário interposto, decidindo, em relação aos pedidos nele suscitados, na forma exposta a seguir: **1. com relação ao PEDIDO DE EXTINÇÃO PROCESSUAL, pela ocorrência DECADÊNCIA, nos termos do artigo 150 §4º do CTN.** Não merece prosperar o citado pedido, por não se enquadrar o caso ora em debate, nos termos do citado dispositivo do CTN. No caso em análise, em que a acusação fiscal é de não ocorrência do pagamento do imposto devido por diferencial de alíquota, não ocorrera a antecipação do recolhimento do tributo para aquela modalidade. Com efeito, impõe-se assinalar que quando não há ocorrência do pagamento antecipado do tributo devido por diferencial de alíquotas, não há o que se homologar, e neste caso, não há o que se falar em lançamento por homologação. Ressalte-se que a situação se subsumiu em algumas das hipóteses do art. 149 do CTN, o qual regulamenta previsões de lançamento de ofício, e que tem seu prazo previsto para a constituição do crédito tributário, nos termos do art. 173 inciso I do CTN. **2. Que ofende o Princípio da Economia Processual e da Razoabilidade o fato de recolher o tributo de Diferencial de Alíquota e ter que pedir ressarcimento do ICMS/ST.** Nos casos de compra de veículos novos para integrar o ativo imobilizado, não havendo sido retido na fonte nos termos do Art. 561, é que haveria a obrigatoriedade de recolhimento do referido imposto, pelo contribuinte substituído quando do licenciamento do veículo. No caso em análise, resta comprovado, no campo próprio das notas fiscais,



a retenção do referido tributo pelo fabricante. **No mérito**, a 3ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Ordinário interposto, dar-lhe provimento, para modificar a decisão condenatória exarada em 1ª Instância, e julgar **IMPROCEDENTE** a acusação fiscal, nos termos do voto do Conselheiro Relator, e de acordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pelo Representante da douta Procuradoria Geral do Estado.


É a decisão.

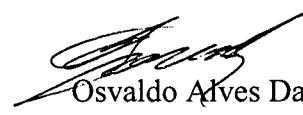
SALA DAS SESSÕES DA 3ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, 26/04/2017.



Lúcia de Fátima Galou de Araújo
PRESIDENTA

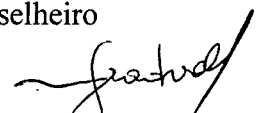

Teresa Helena Carvalho Rebouças Porto
Conselheira


Renan Cavalcante Araújo
Conselheiro Relator


Ana Mônica F. Menescal
Conselheira


Osvaldo Alves Dantas
Conselheiro


Ricardo Ferreira Valente Filho
Conselheiro


Michel André Bezerra Lima Gradvohl
Conselheiro


André Gustavo Carreiro Pereira

PROCURADOR DO ESTADO

Ciente em 26/4/2017