



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
4ª CÂMARA DE JULGAMENTO

RESOLUÇÃO Nº: 12 / 2020

83ª SESSÃO ORDINÁRIA DE 21.11.2019

PROCESSO DE RECURSO Nº: 1/2322/2017

AUTO DE INFRAÇÃO: 1/201627365

RECORRENTE: VOTORANTIM CIMENTOS N/NE S/A

CGF: 06.216.549-6

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RELATOR: CONS. MICHEL ANDRÉ BEZERRA LIMA GRADVOHL

EMENTA: ICMS – FALTA DE RECOLHIMENTO de ICMS Substituição Tributária sobre prestação de serviço de transporte realizado por transportador autônomo. Decadência regida pelo art. 173, I, do CTN. Não ocorrência. Decisão por maioria de votos. Crédito presumido previsto no art. 64, V, do RICMS pode ser utilizado apenas por estabelecimentos prestadores do serviço de transporte. Não ocorrência. A empresa autuada é indústria fabricante de cimento. Constatado o pagamento de parte dos valores lançados como não recolhidos. **Arts. Infringidos:** 73 e 74 do Decreto nº 24.569/97. **Penalidade:** art. 123, inciso I, alínea “c”, da Lei nº 12.670/96. Recurso Ordinário conhecido e provido parcialmente. Parcial Procedência do Auto de Infração. Decisões de acordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

PALAVRAS-CHAVE

ICMS. Falta de Recolhimento. Decadência. Art. 173, I, CTN. Crédito Presumido. Art. 64, V, RICMS. Ausência. Recolhimento Parcial. Parcial Procedência.

RELATÓRIO

Versa o presente Auto de Infração sobre falta de recolhimento do ICMS ST incidente sobre serviço de transporte realizado por transportador autônomo, em 2011.

A Autoridade Fiscal autuante aponta como infringidos os arts. 73 e 74 do Decreto nº 24.569/97 - RICMS e sugere como penalidade a prevista no art. 123, inciso I, alínea “c”,

da Lei nº 12.670/96, alterada pela Lei nº 13.418/2003.

Informa ainda que:

- Nas operações de vendas de seus produtos com frete por conta do emitente (frete CIF), e quando o transporte das mercadorias é feito por transportador autônomo, o contribuinte em tela assume a responsabilidade pelo recolhimento do ICMS transporte de carga, informando no "campo Informações Complementares" das notas fiscais de vendas os valores das bases de cálculo, das alíquotas utilizadas e do ICMS transporte de carga a recolher referente às citadas operações (conforme Convênio ICMS 25/90).

- Esses valores de ICMS, após devidamente apurados e recolhidos aos cofres do Estado do Ceará, podem ser lançados como créditos no campo "Outros Créditos" da apuração mensal do ICMS do contribuinte.

- Após confrontarmos os valores mensais de ICMS a recolher obtidos da somatória dos valores lançados no campo "Informações Complementares" das notas fiscais de saídas emitidas pelo contribuinte, frete CIF, com os valores efetivamente recolhidos registrados do Sistema RECEITA da SEFAZ Ceará (fls. 14/31), constatamos não existir quaisquer recolhimentos de ICMS Transporte de Carga que pudessem estar vinculados aos valores de ICMS informados no campo "Informações Complementares" das notas fiscais analisadas.

- Os valores totais de ICMS informados e não recolhidos estão devidamente discriminados, mês a mês, no "Relatório da Falta de Recolhimento do ICMS" (fls. 13) e representam o montante de R\$ 328.024,81.

- Anexamos também o "Relatório Discriminativo das Notas Fiscais", o qual demonstra todas as notas fiscais que deram origem aos totais de ICMS informados no "Relatório da Falta de Recolhimento de ICMS" acima citado.

- Na análise desse relatório faz-se importante observar as seguintes colunas: Dt. Emissão: data de emissão das notas fiscais; Tipo de Frete: nesse caso opção foi que representa os fretes CIF; Informações Adicionais 1, Informações Adicionais 2, Informações Adicionais 3 e Informações Adicionais 4: onde constam as informações dos valores de ICMS que o contribuinte assume a responsabilidade de recolher; ICMS a Recolher Informado: valor de ICMS coletado e digitado por essa fiscalização a partir das informações contidas nos campos Informações.

Instrui o presente processo, dentre outros, com Termo de Conclusão (com ciência em 22/12/2016) (fls. 12) e CD (fls. 22).

Demonstrativo do Crédito Tributário:

ICMS	R\$ 328.024,81
Multa (1 x ICMS)	R\$ 328.024,81
Total	R\$ 656.049,62

Tempestivamente a Autuada apresentou defesa, a qual repousa às fls. 26 a 42 dos autos, alegando:

- Decadência

Em razão da aplicação do art. 150, §4º, do CTN e da ciência do Auto de Infração ter ocorrido em 22/12/2016, foi alcançado pela decadência o período de 01/01/2011 a 21/12/11.

- Falta de indicação da legislação infringida.

Em relação ao débito de ICMS-ST demandado, as normas tidas como infringidas mencionadas da autuação foram apenas os artigos 73 e 74 do Regulamento do ICMS.



Não obstante citar normas por demais genéricas e que não se aplicam perfeitamente à acusação, a autuação ainda deixou de conter a indicação de qualquer norma especificamente voltada para a obrigação da retenção e recolhimento do ICMS por substituição tributária.

- Crédito presumido de 20%

Uma incongruência diz respeito ao fato de que a fiscalização autuante, ao totalizar os valores ora exigidos a título de ICMS-ST sobre serviços de transporte tomados pela Defendente, claramente deixou de aplicar o desconto correspondente a 20%, correspondente ao percentual do crédito presumido previsto no art. 64, inciso V, do RICMS/CE e na Instrução Normativa SEFAZ nº 35/2014.

O Estado de Minas Gerais fez publicar a Orientação DOET/SUTRI nº 001/2006 que, em seus itens 24 e 25, enfaticamente aponta o direito do tomador dos serviços de transporte em utilizar-se do crédito em questão, quando sobre o mesmo recair a responsabilidade pelo recolhimento do ICMS incidente no serviço de transporte por substituição tributária.

Pede:

- Improcedência do feito fiscal.

No Julgamento Singular, o Julgador de 1ª Instância, às fls. 156 a 170, afirma que:

- Deve-se aplicar a norma disposta no art. 173, I, do CTN porque não houve qualquer pagamento referente ao ICMS ST de frete de autônomo.

- Conforme art. 84, § 7º, da Lei nº 15.614/2014, a ausência ou o erro na indicação dos dispositivos legais e regulamentares infringidos e dos que cominem a respectiva penalidade, constantes do auto de infração, serão corrigidos pela autoridade julgadora, de ofício ou em razão de defesa ou recurso.

- A defesa buscou confundir falta de recolhimento com dedução de crédito presumido. Uma tese totalmente equivocada, pois o mérito é falta de recolhimento do imposto.

- Deixo de apreciar a questão do crédito presumido, por ser matéria estranha ao objeto do Auto de Infração.

- Em cumprimento ao princípio constitucional da legalidade, o Ilustre Auditor-Fiscal observou severamente os ditames legais para instruir o presente Processo Administrativo Tributário, demonstrando nos fólios do processo o "modus operandi" do Sujeito Passivo.

Ao final, julga procedente o feito fiscal.

Inconformada com a Decisão de Singular, a Recorrente interpõe tempestivamente Recurso Ordinário (fls. 176/190), onde aduz as mesmas razões apresentadas em sua Impugnação, com exceção ao argumento sobre falta de indicação da legislação infringida.

Pede:

- Improcedência;

- Decadência até 21/12/2011;

- Ajuste do valor débito ao desconto de 20% previsto no art. 64, V, do RICMS e na IN 35/2014.

A Assessoria Processual Tributária emitiu o Parecer de nº 254/2019 (fls. 199/201), onde manifesta que:

- A autuação é por falta de recolhimento, ensejando lançamento de ofício e configurado o previsto no art. 149, incisos V e VI, do CTN, atraindo a contagem do prazo decadencial



nos termos do art. 173, I, do CTN.

- Afastamento da preliminar de nulidade por ausência de dispositivo infringido relativo ao ICMS frete, seja porque os arts. 73 e 74 do RICMS englobam toda espécie de falta de recolhimento, seja pelo permissivo legal exposto no art. 84, § 7º, da Lei nº 15.614/14.

- Em suas razões recursais a recorrente não faz alusão a possível pagamento do imposto cobrado na autuação, tão somente faz menção ao fato de gozar de abatimento no valor de ICMS ST FRETE_CIF lançado do crédito presumido a que supostamente tenha direito nos termos do art. 64, V, do Dec. 24.569/97. Isso posto, a recorrente é ré confessa pelo não recolhimento do tributo cobrado na presente autuação.

- Sabe-se que a recorrente desenvolve atividade de fabricação de cimento e não de prestação de serviço de transporte. Daí que o permissivo legal de crédito fixado no art. 64, V, do RICMS se direciona tão somente a estabelecimentos prestadores de serviço de transporte, exceto aéreo, o que, à evidência, não se amolda à recorrente. Daí que a autuada não tem direito ao referido crédito presumido e, portanto, insuscetível de ser deduzido da presente autuação.

- Na autuação por crédito indevido, realizada no AI 201627368-7, processo 1/2320/2017, tratando-se do mesmo exercício de 2011, em ambas autuações a recorrente trouxe aos autos daquele processo cópias de DAE's com recolhimento de ICMS ST FRETE CIF, conforme fls. 242/263 e planilha de fls. 354, totalizando o valor de R\$ 70.447,82 (setenta mil, quatrocentos e quarenta e sete reais e oitenta e dois centavos) e como na presente autuação está a se cobrar falta de recolhimento a importância de R\$ 328.024,81 (trezentos e vinte e oito mil, vinte e quatro reais e oitenta e um centavos), importa a dedução daquela quantia opinando-se, assim, pela parcial procedência da autuação a título de imposto e multa, respectivamente, o valor de R\$ 257.576,99 (duzentos e cinquenta e sete mil, quinhentos e setenta e seis reais e noventa e nove centavos)

É o relatório.

VOTO DO RELATOR

Trata-se de Recurso Ordinário onde é Recorrente VOTORANTIM CIMENTOS N/NE S/A (CGF: 06.216.549-6) e Recorrida CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA, por meio do qual a Recorrente insurge-se contra decisão de procedência do feito fiscal proferida no Julgamento Singular.

A acusação versa sobre deixar de recolher o ICMS Substituição Tributária - ST incidente sobre serviço de transporte realizado por transportador autônomo em 2011, no valor total de R\$ 328.024,81., conforme "Relatório da Falta de Recolhimento do ICMS" (fls. 13) e "Relatório Discriminativo das Notas Fiscais" (CD).

Inicialmente, cabe observar, quanto à alegação de decadência, que o crédito tributário lançado por meio do Auto de Infração se refere a valores não declarados na Escrituração Fiscal Digital – EFD do Contribuinte e nem mesmo no campo específico de ICMS ST das respectivas Notas Fiscais eletrônicas – Nfes, mas apenas no campo Informações Complementares dessas.

Não tendo havido declaração, não há o que homologar conforme art. 150 do CTN. Portanto, não é o caso de aplicação do art. 150, § 4º, do CTN, mas do art. 173, I, do mesmo diploma legal. Situação que afasta a decadência alegada pela Recorrente,



considerando que o presente crédito tributário se refere a 2011 e a ciência do Auto de Infração ocorreu em 22/12/2016 (fls. 12).

No que concerne à alegação da Recorrente de que teria direito ao crédito presumido de 20% (vinte por cento) do débito de ICMS, previsto no art. 64, V, do RICMS, há de se verificar o fato deste regime ser aplicável apenas a estabelecimentos de serviço de transporte, exceto o aéreo. Como a Recorrente não é prestadora desse serviço, mas indústria produtora de cimento, não faz jus ao referido crédito presumido.

Outrossim, observa-se às fls. 242/263 e 354 do AI 2016.27368-7, processo 1/2320/2017, versando sobre os mesmos sujeito passivo e exercício de 2011, que a Recorrente apresentou cópias de DAEs com recolhimento de ICMS ST FRETE CIF no valor total de R\$ 70.447,82. Tendo sido verificado no Sistema RECEITA da Sefaz/CE a conformidade desses recolhimento, os seus valores devem ser subtraídos do valor tido no presente Auto de Infração como não recolhido.

Isto posto, voto no sentido de que se conheça do Recurso Ordinário, para dar-lhe parcial provimento e julgar parcial procedente o feito fiscal.

Demonstrativo do Crédito Tributário:

ICMS	R\$ 257.576,99
Multa (1 x ICMS)	R\$ 257.576,99
Total	R\$ 515.153,98

É como voto.

DECISÃO

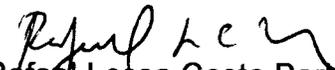
Vistos, Relatados e Discutidos os presentes autos, em que é Recorrente **VOTORANTIM CIMENTOS N/NE S/A** (CGF: 06.216.549-6) e Recorrida **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**.

A 4ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Ordinário interposto e decidir nos seguintes termos: **1) Com relação ao pedido de decadência do lançamento com esteio art. 150, § 4º, do CTN** – Afastada por maioria de votos, considerando que não houve declaração de débito por parte do contribuinte, e em razão disso não há o que se homologar. Ao presente caso, aplica-se a norma do art. 173, inciso I, do CTN. O representante da Procuradoria manifestou-se nos termos do Parecer da Assessoria Processual Tributária. Vencidos os Conselheiros Fernando Augusto de Melo Falcão e José Augusto Teixeira que se manifestaram nos seguintes termos: “Divirjo do voto do relator considerando que a informação foi prestada ao fisco na própria nota fiscal. Não houve declaração na EFD por não haver a exigência, havendo apuração e pagamento em todos os meses”. **2) No mérito**, por unanimidade de votos, a 4ª Câmara de Julgamento resolve dar parcial provimento ao recurso interposto, para modificar em parte a decisão condenatória exarada em 1ª Instância, e julgar **parcial procedente** o feito fiscal, excluindo do crédito

fiscal os valores já pagos, nos termos do voto do Conselheiro relator, de acordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

SALA DAS SESSÕES DA 4ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 27 de JANEIRO de 2020.


Lúcia de Fátima Calou de Araújo
PRESIDENTE DA 4ª CÂMARA


Rafael Lessa Costa Barboza
PROCURADOR DO ESTADO
Ciente em: 24 01 2020


Michel André Bezerra Lima Gradvohl
CONSELHEIRO RELATOR


Francileite Cavalcante F. Remígio
CONSELHEIRA


José Augusto Teixeira
CONSELHEIRO


Fredy José Gomes de Albuquerque
CONSELHEIRO


Ivete Maurício de Lima
CONSELHEIRA


Fernando Augusto de Melo Falcão
CONSELHEIRA