



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

RESOLUÇÃO Nº 055/2021
31ª SESSÃO ORDINÁRIA DE 10 DE NOVEMBRO DE 2020
Processo de Recurso nº1/2976/2018 – Auto de Infração: nº1/201805808
RECORRENTE: N F INDÚSTRIA DE GELADOS COMESTÍVEIS LTDA.
RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
RELATOR CONS.: FREDY JOSÉ GOMES DE ALBUQUERQUE

EMENTA: ICMS – FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS DEVIDO POR SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA – OPERAÇÕES INTERNAS COM DESTINAÇÃO DE MERCADORIAS A ESTABELECIMENTOS VAREJISTAS DE SUJEITOS PASSIVOS POR SUBSTITUIÇÃO – INFORMAÇÕES OBTIDAS PELA ANÁLISE DA ESCRITURAÇÃO FISCAL DO CONTRIBUINTE SUBSTITUTO.

1. É dever do estabelecimento industrial que realiza operações internas com sorvete e picolé, de qualquer espécie, inclusive seus acessórios e componentes, na condição de contribuinte substituto, a retenção e recolhimento do imposto devido por substituição tributária, ficando a ele atribuída a responsabilidade pela retenção e recolhimento do ICMS devido nas saídas subsequentes.
2. Deve-se aplicar a alíquota 7,55% sobre operações internas com produtos de gelateria que destinem mercadorias a contribuintes varejistas, mercê da expressa disposição do art. 554, § 2º, I, do RICMS do Estado do Ceará.
3. Dá-se parcial provimento ao recurso ordinário, a fim de reformar a decisão condenatória de 1ª Instância e julgar **PARCIALMENTE PROCEDENTE** o auto de infração, aplicando-se à base de cálculo apurada a alíquota de 7,55%, contrariamente ao parecer da Assessoria Processual Tributária e à manifestação oral em sessão da douta Procuradoria Geral do Estado.

PALAVRAS-CHAVE: ICMS – ICMS-ST – SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA – FALTA DE RECOLHIMENTO – OPERAÇÕES INTERNAS COM PICOLÉ E SORVETE – ALÍQUOTA REDUZIDA

RELATÓRIO:

Trata-se de autuação decorrente pela falta do recolhimento de ICMS, no período de 01/2014 a 12/2015, sob o color do contribuinte não ter apurado e recolhido o ICMS devido em operações internas, inclusive as devidas por substituição tributária, sobre as saídas de mercadorias, o que teria acarretado a falta de recolhimento do referido imposto no valor de R\$ 64.290,39 (sessenta e quatro mil, duzentos e noventa reais e trinta e nove centavos), acrescido de multa do mesmo valor.



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

Entendeu o agente fiscal que foram infringidos os artigos 73 e 74 do Decreto nº 24.569/97, aplicando-se ao caso a penalidade prevista no art. 123, inciso I, letra “c”, da Lei nº 12.670/96, e, após defesa manejada pelo contribuinte, a decisão singular concluiu pela procedência do feito fiscal, por considerar insuficientes os argumentos da impugnação.

Em peça recursal, a ora Recorrente suscitou, resumidamente, que não ocorreu a infração apontada pelo agente fiscal (“falta de recolhimento”), por considerar que a autuação não está comprovada diante da documentação acostada aos autos em relação aos anos de 2014 e 2015, e, por isso, não teria ficado demonstrada a efetiva falta de recolhimento do imposto. Ademais, alegou a Recorrente que houve debilidade dos elementos probatórios, diante da suposição do agente fiscal estar diante de um indício de falta de recolhimento, sendo ônus da administração tributária comprovar de forma eficiente a ocorrência da infração apontada. Ao final, em caráter alternativo, a contribuinte requer a aplicação do art. 123, inciso I, “d”, da Lei nº 12.670/96, por entender que as operações estão escrituradas regularmente.

Em parecer, cujo entendimento foi adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado, a Célula de Assessoria Processual Tributária opinou pela confirmação da decisão singular de procedência da ação fiscal.

É o relatório, no que importa ao resultado do julgamento.

VOTO:

DA PRELIMINAR DE NULIDADE POR DEBILIDADE DE PROVAS

Registre-se que o patrono da recorrente apontou a debilidade de provas como elemento de defesa na peça recursal, fato que ensejaria a análise de eventual nulidade ou improcedência do feito fiscal.

Não obstante, durante a sustentação oral havida na sessão de julgamento, o patrono retirou tal pedido, razão pela qual a turma dele não conheceu, de forma que tal matéria não demanda análise complementar, sequer conhecimento desta Câmara de Julgamento.

NO MÉRITO

A infração atribuída ao contribuinte consiste na ausência de recolhimento do ICMS devido por substituição tributária, decorrente da transferência de mercadorias para outros estabelecimentos, exceto varejistas, do sujeito passivo por substituição tributária, ficando sob a responsabilidade do contribuinte substituto (ora recorrente) realizar a retenção e



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

recolhimento do imposto sob a cadeia econômica subsequente, em relação ao estabelecimento que promover a saída posterior da mercadoria.

A matéria está expressamente regulamentada nos art. 431 e 434 do RICMS, a saber:

Art. 431. A responsabilidade pela retenção e recolhimento do ICMS, na condição de contribuinte substituto, poderá ser atribuída, em relação ao imposto incidente sobre uma ou mais operações ou prestações sejam antecedentes, concomitantes ou subsequentes, inclusive ao valor decorrente da diferença entre as alíquotas interna e interestadual, nas operações e prestações interestaduais que destinem bens e serviços a consumidor final localizado neste Estado, que seja contribuinte do ICMS.

...

§ 2º O contribuinte substituto sub-rosa-se em todas as obrigações do contribuinte substituído, relativamente às operações internas, ressalvadas as de caráter acessório, previstas na legislação.

§ 3º Além de outras hipóteses previstas na legislação, a substituição tributária não exclui a responsabilidade do contribuinte substituído, quando o documento fiscal próprio não indicar o valor do ICMS objeto da substituição, ou quando o imposto não houver sido retido.

Art. 434. A substituição tributária, salvo disposição em contrário, não se aplica:

I -às operações que destinem mercadoria a contribuinte substituto da mesma mercadoria;

*II -às transferências para outro estabelecimento, **exceto varejista**, do sujeito passivo por substituição, hipótese em que a responsabilidade pela retenção e recolhimento do imposto recairá sobre o estabelecimento que promover a saída subsequente da mercadoria com destino a empresa diversa;*

Observe-se que as operações subsequentes foram realizadas entre a recorrente e contribuintes varejistas, conforme farta prova anexada ao auto de infração e indicada de maneira pormenorizada pela autoridade fiscal, de forma que parece cristalina a aplicação da regra geral da substituição tributária, cabendo ao substituto a retenção e recolhimento do imposto devido, em observância ao art. 553, que disciplina o instituto no tocante às “operações internas com sorvete e picolé, de qualquer espécie, inclusive seus acessórios e componentes”, determinando que “fica atribuída ao estabelecimento industrial ou importador, na condição de substituto tributário, a responsabilidade pela retenção e recolhimento do ICMS devido nas saídas subsequentes”, também aplicável em relação aos seus acessórios.



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

A recorrente não questiona o instituto da substituição tributária, assim como não nega as operações indicadas no levantamento realizado pela administração tributária. Em verdade, todas as informações foram colhidas da Escrituração Fiscal Digital do próprio contribuinte, onde o mesmo informou ao Fisco todas as operações de entradas e saídas, sendo inequívoca a ausência de recolhimento do ICMS devido por substituição tributária, em nenhum momento controvertido durante este processo administrativo tributário.

Assim, no que pertine aos fatos atribuídos ante à ausência de recolhimento do imposto devido por substituição tributária, o levantamento realizado pelo agente autuante demonstra, sem qualquer dúvida ou controvérsia fática, a ocorrência da omissão atribuída ao contribuinte, mercê das informações por ele prestadas e efetivamente reproduzidas no auto de infração, inclusive, no CD que o acompanha, onde se vê planilha intitulada "ICMS SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA" (inserida no arquivo nominado "ANEXO AO AUTO DE INFRAÇÃO 201805808 - 1.xls"), com detalhamento de todas as operações, todos os produtos e todas as retenções de ICMS-ST não realizadas pelo contribuinte no caso dos autos.

Não obstante a comprovação da materialidade infracional, importa observar que a autoridade lançadora e a própria recorrente deixaram de atentar que o RICMS determina alíquota de ICMS no patamar de 7,55% para as saídas de sorvete e picolés – extensivo aos acessórios, diante das regras acima mencionadas – produzidos no Estado do Ceará, como se vê do art. 554 e parágrafos a seguinte indicados:

Art. 554. A base de cálculo do imposto, para fins de substituição tributária, será o preço de venda praticado pelo comércio varejista, divulgado em ato normativo editado pelo Secretário da Fazenda.

§ 1º Inexistindo o valor de que trata o caput, o montante formado pelo preço praticado pelo contribuinte substituto remetente nas operações com o comércio varejista, acrescido dos valores do IPI, frete e carreto até o estabelecimento varejista, e demais despesas cobradas ou debitadas ao destinatário, ainda que por terceiros, adicionados à parcela resultante da aplicação, sobre o referido montante, do percentual de 70% (setenta por cento).

§ 2º Sobre a base de cálculo definida neste artigo, será aplicado o percentual de:

I -7,55% (sete vírgula cinquenta e cinco por cento), nas saídas de sorvete e picolé produzidos neste Estado;



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

Analisando o CD anexo ao auto de infração, vê-se que o agente aplicou alíquota interna de 17% sobre todos os produtos, deixando de utilizar a acima apontada, no patamar de 7,55%. Assim, quando se faz o cálculo proporcional entre as alíquotas de 7,55% (alíquota correta) e 17% (alíquota utilizada no auto de infração), chega-se ao percentual reduzido de 44,41% (que representa o valor final a ser aplicado sobre a coluna ICMS-ST indicado no auto de infração), a saber:

CÁLCULO PROPORCIONAL ENTRE AS ALÍQUOTAS

$$\frac{7,55}{17} = 44,41\% \text{ (A SER APLICADO SOBRE O VALOR FINAL DO "ICMS-ST")}$$

Observe-se o cálculo realizado pela administração tributária e reproduzido nas informações complementares do auto de infração:

MES	ANO	ICMS ST	MULTA	MES	ANO	ICMS ST	MULTA
1	2014	2.052,30	2.052,30	1	2015	2.822,43	2.822,43
2	2014	1.334,38	1.334,38	2	2015	2.960,42	2.960,42
3	2014	1.928,44	1.928,44	3	2015	2.729,83	2.729,83
4	2014	1.494,12	1.494,12	4	2015	2.814,02	2.814,02
5	2014	1.791,04	1.791,04	5	2015	3.275,56	3.275,56
6	2014	1.686,93	1.686,93	6	2015	3.598,51	3.598,51
7	2014	1.551,47	1.551,47	7	2015	9.161,17	9.161,17
8	2014	4.145,34	4.145,34	8	2015	2.671,75	2.671,75
9	2014	1.600,56	1.600,56	9	2015	2.242,64	2.242,64
10	2014	2.055,63	2.055,63	10	2015	2.186,62	2.186,62
11	2014	1.752,09	1.752,09	11	2015	2.873,06	2.873,06
12	2014	2.398,90	2.398,90	12	2015	3.163,19	3.163,19
TOTAL 2014		23.791,21	23.791,21	TOTAL 2015		40.499,18	40.499,18

Com o redutor previsto no § 2º, I, do art. 554, chegar-se-á aos seguintes valores:

ANO	ICMS-ST 17% (AUTO DE INFRAÇÃO)	ICMS-ST 7,55% (RECURSO)
2014	23.791,21	10.565,68
2015	40.499,18	17.985,69
TOTAL	64.290,39	28.551,36

Por fim, deve-se observar o pedido alternativo do contribuinte para aplicação do art. 123, I, "d", da Lei nº 12.670/96, que prevê multa menos gravosa (50% do imposto não recolhido) nas hipóteses em que ficar comprovado que "as operações, as prestações e o imposto a recolher estiverem regularmente escriturados".



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

As provas dos autos revelam que o contribuinte não fez qualquer registro do ICMS-ST devido nas sucessivas operações ocorridas nos anos de 2014 e 2015, limitando-se a escriturar o imposto devido nas operações próprias, porém, sem escriturar a substituição tributária decorrente das operações realizadas com contribuintes varejistas.

Coube à administração tributária, no regular exercício do poder de polícia que lhe compete, apurar e lançar o imposto devido por substituição tributária, razão pela qual não se aplica a redução reclamada no recurso voluntário, sendo adequada a penalidade do art. 123, I, "c", que prevê multa por falta de recolhimento do imposto quando o contribuinte omite informações na Escrituração Fiscal Digital.

O tipo infracional não merece qualquer ressalva, porquanto a materialidade indicada no auto de infração está inteiramente evidenciada e demonstrada.

Diante do exposto, **VOTO** para dar parcial provimento ao recurso ordinário, a fim de reformar a decisão condenatória de 1ª Instância e julgar **PARCIALMENTE PROCEDENTE** o auto de infração, aplicando-se à base de cálculo apurada a alíquota de 7,55%, conforme o disposto no § 2º, I, do art. 554, do Dec. 24.569/97, contrariamente ao parecer da Assessoria Processual Tributária e à manifestação oral em sessão da douta Procuradoria Geral do Estado.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

ANO	ICMS ST 17% - VALOR INCORRETO -	ICMS ST 7,55% - VALOR CORRETO -	MULTA 100%	TOTAL
2014	23.791,21	10.565,68	10.565,68	21.131,36
2015	40.499,18	17.985,69	17.985,69	35.971,38
TOTAL	64.290,39	28.551,36	28.551,36	57.102,72

É o voto.



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

RESOLUÇÃO N° 055/2021
31ª SESSÃO ORDINÁRIA DE 10 DE NOVEMBRO DE 2020
Processo de Recurso nº1/2976/2018 – Auto de Infração: nº1/201805808
RECORRENTE: N F INDÚSTRIA DE GELADOS COMESTÍVEIS LTDA.
RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
RELATOR CONS.: FREDY JOSÉ GOMES DE ALBUQUERQUE

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, em que são **Recorrente:** N F INDÚSTRIA DE GELADOS COMESTÍVEIS LTDA. e **Recorrido:** CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA.

DECISÃO: A 4ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do recurso ordinário, para deliberar sobre as seguintes questões: 1. Preliminarmente o representante legal da autuada, retirou o pedido de nulidade por debilidade das provas. 2. Decisão: A 4ª Câmara resolve, por unanimidade de voto, dar parcial provimento ao recurso ordinário para reformar a decisão condenatória de 1ª Instância, para julgar PARCIAL PROCEDENTE, o auto de infração nos termos do voto do Conselheiro relator, que formulou entendimento, por manter a base de cálculo do auto de infração, porém, aplicando a alíquota de 7.55%, conforme o disposto no § 2º, I do art. 554, do Dec. 24.569/97, Decisão contrária ao parecer da Assessoria Processual Tributária e manifestação oral em sessão da douta Procuradoria Geral do Estado. Os conselheiros Michel André Bezerra Lima Gradvohl e Dalcília Bruno Soares, formularam entendimento pela parcial procedência, com aplicação os cálculos da substituição tributária previsto no art. 554 do Decreto nº24.569/97 com a agregação de 70% e aplicação da alíquota de 7.55%, destacando que com a adoção dessa sistemática o valor do crédito tributário seria menor Ata da 31ª Sessão Ordinária Virtual da 4ª Câmara de Julgamento do CRT, de 10 novembro de 2020. que o lançado no auto de infração. Presentes à sessão para sustentação oral, os representantes legais da parte, Dr. Carlos César Souza Cintra e Dr. Thyago Pierre Linhares Matos.

Estiveram presentes à Sessão os Conselheiros José Augusto Teixeira (Presidente), Ivete Maurício de Lima, Michel André Bezerra Lima Gradvohl, Dalcília Bruno Soares, Fredy José Gomes de Albuquerque, Tiago Parente Lessa e Thyago Silva Bezerra. Também presente, o Procurador do Estado, Dr. Rafael Lessa Costa Barboza. Presente, ainda, secretariando os trabalhos da Câmara, a Sra. Evaneide Duarte Vieira.

SALA DAS SESSÕES DA 4ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS DO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ, em Fortaleza, aos 24 de março de 2021.

**JOSE AUGUSTO
TEIXEIRA:2241399
5315**

Assinado de forma digital por
JOSE AUGUSTO
TEIXEIRA:22413995315
Dados: 2021.03.25 10:11:28
-03'00'

José Augusto Teixeira
PRESIDENTE

**RAFAEL LESSA
COSTA BARBOZA**

Assinado de forma digital por
RAFAEL LESSA COSTA BARBOZA
Dados: 2021.03.25 16:40:28
-03'00'

Rafael Lessa Costa Barboza
PROCURADOR DO ESTADO

**FREDY JOSE
GOMES DE
ALBUQUERQUE:0
2319684425**

Assinado de forma digital
por FREDY JOSE GOMES DE
ALBUQUERQUE:0231968442
5
Dados: 2021.03.24 15:52:19
-03'00'

Fredy José Gomes de Albuquerque
CONSELHEIRO RELATOR