



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

RESOLUÇÃO Nº 69/2019

23ª. SESSÃO ORDINÁRIA DE: 26 de abril de 2019.

PROCESSO DE RECURSO Nº.: 1/0340/2014 AUTO DE INFRAÇÃO Nº: 2013.17964

RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RECORRIDO: FORD MOTOR COMPANY BRASIL LTDA - CGF: 06.922136-7

RELATOR CONS.: JOSÉ AUGUSTO TEIXEIRA

EMENTA: ICMS - FALTA DE RECOLHIMENTO. 1. O Contribuinte não estava obrigado a recolher ICMS ST à época dos fatos 3. Decisão amparada no art. 561 e seguintes do Decreto 24.569/97 c/c o artigo 144 do CTN. **Auto de Infração IMPROCEDENTE**, nos termos do voto do Conselheiro Relator, em desacordo com o parecer da Assessoria Processual Tributária, mas de acordo com a manifestação oral do representante da Procuradoria geral do Estado.

PALAVRAS-CHAVE: FALTA DE RECOLHIMENTO – IMPROCEDENCIA DO AUTO DE INFRAÇÃO

RELATÓRIO:

A peça inaugural do processo estampa como acusação: " FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. NO TODO OU EM PARTE, INCLUSIVE O DEVIDO POR SUBSTITUICAO TRIBUTARIA, NA FORMA E NOS PRAZOS REGULAMENTARES.

CONTRIBUINTE COMERCIALIZOU EM 2008 VEICULOS NOVOS DE SUA FABRICACAO, SEM A RETENCAO E RECOLHIMENTO DA SUBSTITUICAO TRIBUTARIA A QUE ESTA SUJEITO, CONFORME INFORMACAO COMPLEMENTAR EM ANEXO. "

O agente fiscal apontou como dispositivos infringidos: Artigos. 73 e 74 do Decreto nº 24.569/97 e sugere como Penalidade: Art. 123, I, "c" Lei nº 12.670/96 alterado pela Lei nº 13.418/03.

A empresa apresenta defesa às fls. 19 a 35, com o seguinte argumento e solicitação:

- ✓ Que a exigência fiscal deve ser extinta, uma vez que foi alcançada pela hipótese de decadência prevista no artigo 150, § 4º combinado com o artigo 156, VII, ambos do CTN;
- ✓ Que o direito da Fazenda estadual do Ceará em constituir o crédito tributário, relativo ao exercício de 2008, limita-se a 12/2013 (a partir do dia 18), data na qual a ora impugnante foi cientificada; dito de outro modo, todo o crédito tributário lançado no presente auto de infração, oriundo de operações praticadas anteriormente a 18/12/2013 encontra-se extinto;
- ✓ Que o código internacional de nomenclatura da mercadoria "NBM/SH 8703.33.10" não estava, à época dos fatos geradores descritos;
- ✓ Que os veículos vendidos não estavam sujeitos à tributação por substituição tributária, na forma do artigo 561 do RICMS-Ce, que vigorou até 30/01/2009 (Dec. 29.633/2009), razão porque deixou de apurar o ICMS-ST, consignando nas notas fiscais o CFOP 5101 (venda de produção do estabelecimento), fato que pela autoridade fiscal não foi observado;
- ✓ Que o lançamento se reporta à data da ocorrência do fato gerador da obrigação e rege-se pela lei então vigente, conforme o artigo 144 do CTN, "
- ✓ Que, por hipótese, encontrasse na condição de contribuinte substituto, ainda assim aplicar-se-ia a redução de base de cálculo prevista no artigo 563 (por força autorizativa do Convênio ICMS 50/99), tendo em vista que as operações praticadas pela ora impugnante está de acordo com o disposto no inciso I do § 10 do artigo 563 do RICMS/Ce, desse modo, faria jus à redução de 29,41% na base de cálculo do ICMS-ST, com repercussão zero para o Estado do Ceará, conforme planilha de cálculo (doc. 3), às fls 74/75.
- ✓ Que em não sendo acatadas as preliminares (de extinção elou nulidade), a multa ora imputada deve ser cancelada ou reduzida a um patamar razoável; o fato de lançar uma

penalidade equivalente a 100% do valor do próprio ICMS exigido constitui, inegavelmente, em medida confiscatória;

O julgador monocrático julga pela EXTINÇÃO da autuação às fls. 76 a 81, conforme ementa:

“EMENTA: ICMS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. OPERAÇÕES DE C VENDA DE VEÍCULOS NOVOS DE FABRICAÇÃO PRÓPRIA. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO.

1. Autuação versa sobre a falta de recolhimento do ICMS devido por substituição tributária (ICMS-ST), cujo descumprimento da obrigação principal é tornado patente pelas próprias notas fiscais objetos da autuação (sem destaque da retenção do imposto), bem como da correspondente informação fiscal das operações realizadas prestadas ao Fisco cearense (DIEF).
2. Infração detectada nos termos dos artigos 73 e 74 do Decreto 24.569/97 (dispositivos infringidos), para qual foi imputada a penalidade disposta no artigo 123, I, "c", da Lei 12.670/96.
3. EXTINÇÃO PROCESSUAL, face a aplicabilidade do artigo 150, § 4º, da Lei 5.172/1966 (CTN), em relação a todos os créditos tributários lançados, por terem sido alcançados pelo fenômeno da decadência, vale dizer, já haviam transcorridos mais de cinco anos quando da lavratura do presente auto de infração. Ademais, não há evidências documentais de que existam eventuais débitos não declarados, na forma legislação de regência. Defesa Tempestiva. ”

Por ser decisão contrária aos interesses da Fazenda Estadual o julgador singular interpôs REEXAME, nos termos do art. 104 da Lei 15.614/2014.

A Célula de Assessoria Processual Tributária às fls. 87 a 89, em seu Parecer nº 297/2018, adotado pelo representante da DOUTA Procuradoria do Estado se manifesta pela manutenção da decisão do Julgador Monocrático de EXTINÇÃO do auto de infração.

E, opina pelo conhecimento do Recurso Ordinário, para negar-lhe provimento, mantendo a decisão singular de procedente.

Eis, o relatório.



VOTO:

Após analisarmos todas as peças que instruem os autos, verificamos que o Reexame Necessário satisfaz as condições legais de admissibilidade, portanto o analisaremos a seguir:

DECADENCIA

Entendo que não houve pagamento no período, portanto entendo é a decadência prevista no art. 173, I do CTN, mas por existir dentro do processo questão de mérito favorável ao contribuinte deixo de declarar caso existisse com base no que preceitua o art. 85, § único, da Lei nº 15.614/2014.

DO MERITO

Entendo que não houve a infração, posto que à época dos fatos geradores o código internacional de nomenclatura da mercadoria "NBM/SH 8703.33.10" não estava, entre aqueles indicados como sujeito à tributação por substituição tributária, na forma do artigo 561 do RICMS-Ce.

NCM 8703.33.10

Veículo com capacidade de transporte de pessoas sentadas inferior ou igual a seis, incluído o motorista.

8703.33.10 - Veículos automóveis, tratores, ciclos e outros veículos terrestres, suas partes e acessórios - Automóveis de passageiros e outros veículos automóveis principalmente concebidos para transporte de pessoas (exceto os da posição 8702), incluídos os veículos de uso misto ("station wagons") e os automóveis de corrida - Outros veículos, com motor de pistão, de ignição por compressão (diesel ou semidiesel): - De cilindrada superior a 2500cm³ - Com capacidade de transporte de pessoas sentadas inferior ou igual a seis, incluído o motorista.

Observando o Decreto nº 29.633/2009 alterou o artigo 561 e outros do Decreto nº 24.569/97, no entanto somente passou a vigorar a partir de 30.01.2009, razão porque a empresa deixou de apurar o ICMS-ST, consignando nas notas fiscais o CFOP 5101 (venda de produção do estabelecimento), fato não foi observado pelo agente do fisco, obedecendo o disposto no artigo 144 do CTN, "o lançamento reporta-se à data da ocorrência do fato gerador da obrigação e rege-se pela lei então vigente, vejamos:

SEÇÃO XXVI

Das Operações com Veículo Novo

NOTA: O art. 1º, inciso V, do Decreto nº 29.633, de 30/01/2009, alterou o art. 561, nos seguintes termos:

Art. 561. Nas operações interna e interestadual com veículos novos classificados na NBM/SH indicadas nos Convênios ICMS 132/92 e 51/00, fica atribuída ao estabelecimento importador e ao estabelecimento industrial fabricante a responsabilidade pela retenção e recolhimento do ICMS, devido na saída subsequente ou na entrada com destino ao ativo permanente.

(...)

Redação original:

Art. 561. Nas operações interna e interestadual com veículos novos classificados na NBM/SH indicados no final desta Seção, fica atribuída ao estabelecimento importador e ao estabelecimento industrial fabricante a responsabilidade pela retenção e recolhimento do ICMS, devido na saída subsequente ou na entrada com destino ao ativo permanente.

(...)

NOTA: O art. 1º, inciso V, do Decreto nº 29.633, de 30/01/2009, alterou o art. 562, nos seguintes termos:

Art. 562. A base de cálculo do imposto a ser retido pelo contribuinte substituto ou pago pelo adquirente quando da entrada neste Estado, será o valor correspondente ao preço de venda a consumidor constante de tabela estabelecida por órgão competente, ou na falta desta, de tabela sugerida pelo fabricante ou importador, acrescido do valor dos acessórios a que se refere o inciso I do § 2º do art. 561.

§ 1º Na ocorrência de situação em que não seja possível ou não caiba a aplicação do método definido no caput, a base de cálculo será estabelecida por ato da Secretaria da Fazenda.

§ 2º Na hipótese de recebimento de veículo sem o valor do frete na composição da base de cálculo da substituição tributária ou na impossibilidade de sua inclusão, quando da aquisição, o recolhimento do imposto correspondente será efetuado pelo estabelecimento destinatário, no prazo normal de recolhimento.

Redação original:

Art. 562. A base de cálculo do imposto a ser retido pelo contribuinte substituto ou pago pelo adquirente quando da entrada neste Estado, será o valor correspondente ao preço de venda a consumidor constante de tabela estabelecida por órgão competente, ou na falta desta, de tabela sugerida pelo fabricante ou importador, acrescido do valor dos acessórios a que se refere o inciso I do § 2º do artigo anterior.

§ 1º Na ocorrência de situação em que não seja possível ou não caiba a aplicação do método definido no caput, a base de cálculo será estabelecida por ato da Secretaria da Fazenda.

§ 2º Na hipótese de recebimento de veículo sem o valor do frete na composição da base de cálculo da substituição tributária ou na impossibilidade de sua inclusão, quando da aquisição, o recolhimento do imposto correspondente será efetuado pelo estabelecimento destinatário, no prazo normal de recolhimento.



NOTA: O art. 1º, inciso V, do Decreto nº 29.633, de 30/01/2009, alterou o art. 563, nos seguintes termos:

Art. 563. A base de cálculo prevista no art. 562, inclusive nas operações não sujeitas ao regime de substituição tributária, será reduzida em 29,41% (vinte e nove vírgula quarenta e um por cento), observadas as condições previstas neste artigo.

§ 1º A redução de base de cálculo prevista no caput somente se aplica:

NOTA: Incisos I e II com a redação determinada pelo art. 1º, II, do Decreto nº 31.627 (DOE de 25/11/2014).

I - nas operações internas realizadas por concessionário, desde que o veículo automotor novo tenha sido adquirido diretamente da montadora e por esta tenha sido fabricado ou importado;

II - nas operações internas com veículos novos que tenham ingressado no estabelecimento concessionário com uma carga tributária igual ou inferior a 7% (sete por cento);

Redação anterior dos incisos I e II:

I - nas operações internas realizadas por concessionário, desde que o veículo automotor novo tenha sido adquirido diretamente da montadora e por esta tenha sido fabricado;

II - nas operações internas com veículos novos que tenham ingressado no estabelecimento concessionário com uma carga tributária de 7% (sete por cento);

III - nas operações interestaduais destinadas a não contribuintes do ICMS;

IV - nas operações de importação do estrangeiro realizadas diretamente pelo concessionário estabelecido neste Estado.

§ 2º Relativamente às operações alcançadas pelo benefício previsto neste artigo, não se exigirá o estorno proporcional do crédito do imposto, a que se refere o art.66, inciso V.

§ 3º Para efeito do disposto no caput deste artigo, entende por concessionário a pessoa jurídica estabelecida neste Estado que tenha contrato de concessão comercial com montadoras ou importadoras para fins de distribuição de veículos automotores novos, implementos e componentes novos e prestações de assistência técnica aos referidos produtos.

NOTA: § 4º acrescentado pelo inciso II do art. 1º do Decreto nº 31.627 (DOE de 25/11/2014).

§ 4º Para aplicação do benefício previsto neste artigo, o concessionário contribuinte não fará nem buscará ressarcimento do ICMS em razão de diferença entre o fato gerador ocorrido e o fato gerador presumido.

Redação anterior do art. 563:

NOTA: O art 1º do Decreto nº 26.598, de 30/04/2002, deu nova redação ao art. 563, nos seguintes termos:

"Art. 563. A base de cálculo prevista no artigo anterior será reduzida, até 15 de maio de 2002, em 29,41% (vinte e nove vírgula quarenta e um por cento), observadas as condições previstas neste artigo.

§ 1º A redução de base de cálculo prevista no caput somente se aplica:

I - nas operações internas realizadas por concessionário, desde que o veículo automotor novo tenha sido adquirido diretamente da montadora e por esta tenha sido fabricado;



II - nas operações internas, com veículos novos que tenham ingressado no estabelecimento concessionário com uma carga tributária de 7% (sete por cento);

III - nas operações interestaduais destinadas a não-contribuintes do ICMS;

IV - nas operações de importação do estrangeiro realizadas diretamente pelo concessionário estabelecido neste Estado.

§ 2º O benefício previsto neste artigo é opcional, ficando condicionado ao atendimento pelo contribuinte das seguintes condições:

I - à manifestação expressa do estabelecimento revendedor pela adoção do regime de substituição tributária, mediante celebração de Termo de Acordo com o Fisco, que estabelecerá as condições para operacionalização dessa sistemática de tributação;

II - à não-utilização, por parte do contribuinte substituído, de qualquer crédito fiscal sob alegação de diferença do imposto, decorrente da diferença entre o valor da base de cálculo tomada para retenção e o preço efetivamente praticado na venda.

§ 3º Após a celebração do Termo de Acordo a que se refere o inciso I do § 2º, o Nesut encaminhará, ao sujeito passivo por substituição, relação nominando os contribuintes substituídos optantes e a data de início da fruição do benefício.

§ 4º Relativamente às operações alcançadas pelo benefício previsto neste artigo, não se exigirá o estorno proporcional do crédito do imposto, a que se refere o art. 66, inciso V."

Redação original:

Art. 563. A base de cálculo prevista no artigo anterior será reduzida em 29,41% (vinte e nove inteiros e quarenta e um centésimos por cento).

CLASSIFICAÇÃO NBM/SH

01 - 8702.90.0000 02 - 8703.21.9900 03 - 8703.22.0101

04 - 8703.22.0199 05 - 8703.22.0201 06 - 8703.22.0299

07 - 8703.22.0400 08 - 8703.22.9900 09 - 8703.23.0101

10 - 8703.23.0199 11 - 8703.23.0201 12 - 8703.23.0299

13 - 8703.23.0301 14 - 8703.23.0399 15 - 8703.23.0401

16 - 8703.23.0499 17 - 8703.23.0700 18 - 8703.23.9900

19 - 8703.24.0101 20 - 8703.24.0199 21 - 8703.24.0201

22 - 8703.24.0299 23 - 8703.24.9900 24 - 8703.32.0400

25 - 8703.33.0400 26 - 8703.33.9900 27 - 8703.24.0300

28 - 8704.21.0200 29 - 8704.31.0200 30 - 8703.24.0500

31 - 8703.22.0501 32 - 8703.22.0599 33 - 8703.23.0500

34 - 8703.23.1001 35 - 8703.23.1002 36 - 8703.23.1099

37 - 8703.24.0901 38 - 8703.24.0899 39 - 8703.33.0200

40 - 8703.33.0600 41 - 8703.32.0600

NOTA: O art. 1º, inciso V, do Decreto nº 29.633, de 30/01/2009, alterou o art. 563-A, nos seguintes termos:

Art. 563-A Na operação com veículo automotor novo realizada por estabelecimento não concessionário, a base de cálculo do ICMS é o valor da operação.

Redação original:

NOTA: O art 2º do Decreto nº 26.598, de 30/04/2002, acrescentou o art. 563-A, nos seguintes termos:

"Art. 563-A. Nas operações de entrada de veículos mencionados no art. 561, decorrentes de operações interestaduais tributadas a 7% (sete por cento), com destino a contribuintes do imposto, para integrar o seu ativo fixo, a base de cálculo, para fins de cobrança do imposto correspondente à diferença de alíquotas, fica reduzida de tal forma que a carga tributária total corresponda a 12% (doze por cento).

Parágrafo único. Não ocorrendo a retenção, pelo remetente, do imposto referente à diferença de alíquotas previsto no *caput*, o seu recolhimento deverá ser efetuado antes do licenciamento do veículo, mediante a utilização de Documento de Arrecadação Estadual (DAE) específico."

NOTA: O art. 1º, inciso V, do Decreto nº 29.633, de 30/01/2009, alterou o art. 563-B, nos seguintes termos:

Art. 563-B. Nas operações com veículo automotor novo de que trata o art. 563-A, inclusive quando realizadas por pessoa física ou jurídica não contribuinte do ICMS, sob qualquer modalidade, será exigido o recolhimento do imposto correspondente a uma carga tributária líquida de 5% (cinco por cento) sobre o valor da operação.

§ 1º O disposto no *caput*, aplica-se também, nas operações de entradas interestaduais para integrar o ativo fixo de estabelecimento contribuinte do imposto.

§ 2º Considera-se novo, para os fins desta Seção, o veículo que tenha menos de doze meses de uso, a contar da data da sua aquisição.

§ 3º Ato normativo do Secretário da Fazenda poderá estabelecer valores mínimos para efeito de fixação da base de cálculo do imposto exigido na forma deste artigo, tomando por parâmetro os valores divulgados em publicações especializadas.

§ 4º Nas aquisições de veículos em outras unidades da Federação, o imposto deverá ser recolhido por ocasião da entrada neste Estado, e, nas aquisições internas, quando do licenciamento.

NOTA: O art. 1º, inciso XIX, do Decreto nº 30.115, de 10/03/2010, acrescentou o § 5º ao art. 563-B deste Decreto, nos seguintes termos:

§ 5º O disposto no *caput* deste artigo não se aplica às operações:

I - Subseqüentes com veículos novos adquiridos de concessionárias autorizadas pelo fabricante, estabelecidas neste Estado, desde que a alienação ocorra no período máximo de 12 (doze) meses, contados da data da nota fiscal de aquisição emitida pela respectiva concessionária;

II - Com máquinas, equipamentos, tratores ou a qualquer outro veículo que esteja desobrigado de emplacamento junto aos órgãos de trânsito deste Estado.

Redação original:

NOTA: O art 2º do Decreto nº 26.598, de 30/04/2002, acrescentou o art. 563-B, nos seguintes termos:

"Art. 563-B. As operações com veículos classificados nas posições da NBM/SH 8702.10.0100, 8702.10.0200, 8702.10.9900, 8702.90.0000, 8703.21.9900, 8703.22.0101, 8703.22.0199, 8703.22.0201, 8703.22.0299, 8703.22.9900, 8703.23.0101, 8703.23.0199, 8703.23.0201, 8703.23.0299, 8703.23.0301, 8703.23.0399, 8703.23.0401, 8703.23.0499, 8703.23.9900, 8703.24.0101, 8703.24.0199, 8703.24.0201, 8703.24.0299, 8703.24.9900, 8703.33.9900, 8704.21.0100, 8704.21.0200, 8704.22.0100, 8704.23.0100, 8704.31.0100, 8704.31.0200, 8704.32.0100, 8704.32.9900, 8703.22.0400, 8703.23.0700, 8703.32.0400, 8703.33.0400, 8701.20.0200, 8701.20.9900, 8706.00.0100 e 8706.00.0200, não sujeitos ao regime de substituição tributária, também gozarão da redução de base de cálculo prevista no art. 563, nas condições estabelecidas em seus §§ 1º a 4º."

Portanto, segundo a legislação em vigor a época dos fatos geradores e em conformidade com o artigo 144 do CTN a empresa não era obrigada a recolher o ICMS ST objeto da autuação em análise, vejamos

“Art. 144. O lançamento reporta-se à data da ocorrência do fato gerador da obrigação e rege-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada.”

Isto posto, VOTO no sentido de:

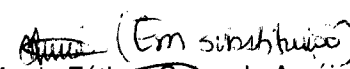
Que se conheça do Reexame Necessário, dar-lhe provimento, para modificar a decisão de extinção para improcedência da ação fiscal, nos termos do voto do conselho relator, em desacordo com o Parecer da Célula de Assessoria Processual Tributária.

É o voto.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, em que é recorrente **Recorrente:** CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA e **Recorrido:** FORD MOTOR COMPANY BRASIL LTDA - CGF: 06.922136-7

DECISÃO: A 4ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve por unanimidade de votos, conhecer do Reexame necessário, negar-lhe provimento para não apreciar a extinção com base no que preceitua o art. 85, § único, da Lei nº 15.614/2014 e julgar improcedente a acusação fiscal, considerando que à época do fato gerador, a empresa não era obrigada a recolher o imposto. Decisão nos termos do voto do Conselheiro Relator, em desacordo com o parecer da Assessoria Processual Tributária, mas de acordo com a manifestação oral do representante da Procuradoria geral do Estado. Esteve presente para sustentação oral, a representante legal da Recorrente, Dra. Ana Carolina.

Sala das Sessões da 4ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, em 17 de junho de 2019.


Lúcia de Fátima Calou de Araújo
PRESIDENTE DA 4ª CÂMARA


José Augusto Teixeira
CONSELHEIRO

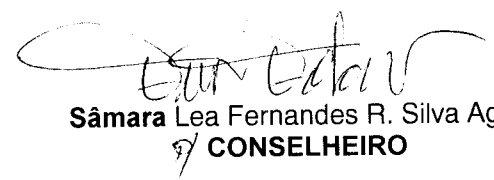

Ivete Maurício de Lima
CONSELHEIRA


Michel André B. Lima Gradvohl
CONSELHEIRO


Rafael Lessa Costa Barboza
PROCURADOR DO ESTADO


José Osmar Celestino Júnior
CONSELHEIRO


Fredy José Gomes de Albuquerque
CONSELHEIRO


Sâmara Lea Fernandes R. Silva Aguiar
CONSELHEIRO