



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CÂMARA SUPERIOR DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RESOLUÇÃO CÂMARA SUPERIOR Nº **062**/2019
038ª SESSÃO ORDINÁRIA DA CÂMARA SUPERIOR de 03 DE DEZEMBRO DE 2019
REC. EXTRAORDINÁRIO No.: 1/1634/2017 - A.I.: 1/201627287
RECORRENTE: PAQUETÁ CALÇADOS LTDA – CGF: 06. 9702551
RECORRIDO: ESTADO DO CEARÁ
RELATOR CONS.: JOSÉ AUGUSTO TEIXEIRA
ASS. PROC. TRIBUTÁRIO: MÔNICA MARIA CASTELO
JULGADO PELA 2ª CÂMARA – RES. 104/2019 – (PROC.)
RESOLUÇÃO PARADIGMA: RES. 672/2015 (IMPROC.) – 1ª CÂMARA

EMENTA: ICMS – FALTA DE RECOLHIMENTO. O contribuinte foi acusado de deixar de recolher o ICMS diferencial de alíquota de produtos classificados como material de uso e consumo (CFOP 2556 e 2557). **Auto de infração julgado PROCEDENTE**, conforme Resolução Recorrida nº 104/2019 da 2ª Câmara. **Recurso Extraordinário Improvido**. Decisão por maioria de votos e conforme a manifestação oral proferida, em sessão, pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

PALAVRAS-CHAVE: ICMS – FALTA DE RECOLHIMENTO – DIFERENCIAL DE ALÍQUOTA – MATERIAL DE USO E CONSUMO - PROCEDÊNCIA.

RELATÓRIO:

A peça inaugural do processo estampa como acusação: " FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS RELATIVO AO DIFERENCIAL ENTRE AS ALIQUOTAS INTERNA E INTERESTADUAL. A EMPRESA EM EPIGRAFE DEIXOU DE RECOLHER O ICMS SOBRE O DIFERENCIAL DAS ALIQUOTAS INTERNA E INTERESTADUAL NO ANO DE 2011 NO VALOR DE R\$ 181.652,75 CONFORME PLANILHA NFES POR CFOP 2556/2557 DIFERENCIAL DE ALIQUOTA 2011 E INFORMACOES COMPLEMENTARES EM ANEXO. "

O agente fiscal apontou como dispositivos infringidos: Art. 3, XV e art. 589 do Decreto nº 24.569/97 e sugere como Penalidade: Art. 123, I, "c" da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/03.

O contribuinte foi regularmente intimado acerca do lançamento e, por sua vez, apresenta defesa, que está encartada às fls. 22 a 46 dos autos.

O processo foi remetido à Célula de Julgamento de Primeira Instância e a julgadora singular decidiu, por meio do julgamento nº 1931/2018 (fls. 117 a 121), pela PROCEDÊNCIA da acusação fiscal.

A empresa foi intimada acerca da decisão singular (fl.125) e ingressa com o Recurso Ordinário que repousa às fls. 125 a 150 do processo em apreço.

Os autos foram à análise da Assessoria Processual Tributária, que por meio do Parecer nº 80/2019 (fls. 161 a 163) manifestou entendimento pela PROCEDÊNCIA da acusação, nos termos do julgamento singular, no que teve a anuência do representante da Procuradoria Geral do Estado, conforme despacho de fl. 164.

O processo foi submetido à apreciação da 2ª. Câmara de Julgamento, no dia 14 de maio de 2019 (26ª. Sessão Ordinária — fls. 169 e 170) e na oportunidade foi decidido, por maioria de votos, negar provimento ao recurso interposto para confirmar a decisão condenatória proferida na 1ª. Instância. Em face dessa decisão, foi produzida a Resolução nº 104/2019 (fls. 171 a 176), cuja ementa segue abaixo transcrita:

EMENTA: ICMS. FALTA DE RECOLHIMENTO. DIFERENCIAL DE ALÍQUOTAS. Falta de recolhimento, no prazo regulamentar, do ICMS referente ao diferencial entre as alíquotas interna e interestadual sobre bens adquiridos de outra Unidade da Federação em operações com os CFOP's 2556 e 2557 (material de consumo). Informações oriundas do SPED. O contribuinte não logrou êxito na comprovação de que os itens relacionados estariam inseridos no processo produtivo. Afastado o pedido de perícia. Dispositivos infringidos arts. 3º, item XV e 589 do Decreto nº 24.569/1997. Penalidade nos termos do art. 123, I "c" da Lei 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/2003. Recurso Ordinário conhecido e não provido. Auto de Infração procedente por maioria conforme voto do relator, decisão singular e com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

O contribuinte, inconformado com a decisão prolatada pela 2ª. Câmara de Julgamento, interpõe Recurso Extraordinário (fls. 180 a 188) com o propósito de obter a reforma da decisão exarada na Resolução nº 104/2019 (fls. 171 a 176), ora denominada resolução recorrida, apontando que há nexo de identidade e existência de divergência entre a decisão proferida na citada a

Resolução nº 672/2015 - 1ª Câmara de Julgamento – 95ª sessão ordinária em 27/05/2015, (fls. 190 a 197).

"EMENTA: CRÉDITO INDEVIDO DE ICMS - Proveniente de operação de entrada de bem ou mercadoria para uso e consumo do estabelecimento. Auto de infração julgado IMPROCEDENTE, considerando, com base no laudo pericial que os MOLDES, GABARITOS E NAVALHAS DE CORTE tratam-se de insumos utilizados no processo industrial, tem contato físico direto com a matéria prima e são essenciais na fabricação de calçados realizados pela empresa. Dessa forma e com fundamento no art. 20 da LC 87/96, o direito ao crédito é legítimo, visto que no presente caso, a entrada das mercadorias, no estabelecimento, destinava-se ao seu uso e consumo, essenciais ao processo produtivo da empresa. A apropriação implica no atendimento ao critério físico e financeiro. Recurso Voluntário conhecido e provido. Decisão por unanimidade de votos"

Em exame de admissibilidade do Recurso Extraordinário interposto, a Presidência do CONAT, por meio do Despacho nº 182/2019 (fls. 199 a 203), admitiu o Recurso Extraordinário interposto, sob o fundamento que a Resolução Paradigma nº 672/2015 - 1ª Câmara de Julgamento – 95ª sessão ordinária em 27/05/2015, preenche todos os pressupostos para admissibilidade do recurso em apreço, como exigido no art. 106 da Lei nº 15.614/2014, sendo o ponto acolhido como discordante entre essa resolução e a recorrida a questão da aplicação da penalidade, conforme informação contida às fls. 307, vejamos:

"VI - CONSIDERAÇÕES FINAIS

"O recurso extraordinário tem como objetivo unificar a jurisprudência do Conselho de Recursos Tributários do Estado do Ceará, quando sobre a mesma MATÉRIA e FUNDAMENTAÇÃO ocorrerem manifestações divergentes. No caso em tablado o recurso é cabível em face de existência de nexo de identidade entre a resolução recorrida e a Resolução no 672/2015 — 1 a Câmara, colacionada como paradigma de divergência.

Isto posto, CONHEÇO do presente Recurso Extraordinário pois foram atendidos todos os pressupostos de admissibilidade exigidos no art. 106 da Lei nº 15.614, de 2014. "

Eis, em síntese, o relatório.

VOTO:

O Recurso Extraordinário em apreço foi interposto com o objetivo de obter a reforma da decisão prolatada na Resolução nº 104/2019, da lavra da 2ª. Câmara de Julgamento, sob a alegação que há decisão divergente sobre a matéria tratada na resolução recorrida, no que indica à fl. 186 a Resolução nº 672/2015, da lavra da 1ª. Câmara de Julgamento, como paradigma de divergência, que pugnou pela IMPROCEDÊNCIA da acusação fiscal.

A análise do Recurso Extraordinário pela Câmara Superior depende de prévio exame de admissibilidade pela Presidência do CONAT, conforme previsto no art. 107 da Lei no 15.614/2014. No caso em apreço, por meio do Despacho nº 182/2019, anexo às fls. 199 a 203, o recurso interposto foi admitido em face das Resolução paradigma nº **672/2019**, sob o fundamento que comparada à resolução recorrida ficou evidente o preenchimento dos pressupostos de admissibilidade exigidos no art. 106 da lei acima citada.

DA DECADÊNCIA

Quando do análise do recurso extraordinário foi trazido aos debates o argumento da decadência de janeiro a novembro de 2011, no entanto, em nosso entendimento o lançamento não foi atingido pela decadência em virtude de que não encontramos recolhimento do ICMS NORMAL nem tampouco do ICMS DIFAL, não havendo homologação do lançamento, portanto para efeito de contagem do prazo decadencial não cabe a aplicação do artigo nº 150, §4º. do CTN, mas sim a regra contida no artigo 173, I do CTN, e por consequência, como o fato gerador é do exercício de 2011, o prazo inicia em 01.01.2012 podendo ser lançado até 31.12.2017, como o auto de infração foi lavrado e cientificado em dezembro de 2016 não há nenhum período decaído.

DO MÉRITO

O Recurso Extraordinário em questão, como já dito acima, foi impetrado em face da decisão proferida pela 2ª. Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, constante da Resolução nº 104/2019, com o propósito de mudança do julgamento de procedência para improcedência, entendendo a defesa que a situação se coaduna aos casos em que o contribuinte adquiriu insumos, e foram julgados improcedentes.

Em nosso entendimento a Resolução Paradigma não se coaduna com o fato analisado, pois a própria empresa classifica no CFOP 2556 e 2557 as operações como compra de material para uso e consumo e transferência de material para uso ou consumo, portanto não se trata de insumos.

2.556	Compra de material para uso ou consumo
2.557	Transferência de material para uso ou consumo

Outro fator dissonante entre a resolução recorrida e a resolução paradigma é que na resolução paradigma houve perícia atestando tratar-se de insumo, na recorrida não há perícia nem qualquer outro documento probatório de alteração da natureza dos produtos classificados pela empresa como material de uso e consumo.

Quanto à tributação das operações e suas respectivas prestações encontram-se dispostas a partir do artigo nº 589 e seguintes do Decreto nº 24.569/97, determinando o Caput do mencionado artigo que o ICMS devido nas operações e prestações com bens do ativo permanente e de consumo, oriundo de outra unidade da Federação, será calculado com base no diferencial entre as alíquotas interna e interestadual sobre o valor cobrado do imposto de origem, observando os procedimentos referentes à base de cálculo do artigo 25, XI.

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

O parágrafo 1º e 2º. do artigo nº 589 do Decreto nº 24.569/97 dispõe que o contribuinte obrigado a manter a escrituração fiscal deverá recolher o imposto no prazo de recolhimento fixado na legislação.

§ 1º O contribuinte obrigado a manter escrituração fiscal deverá recolher o ICMS de que trata o caput no prazo de recolhimento do imposto fixado na legislação.

§ 2º O contribuinte não obrigado a escrituração fiscal e apuração do ICMS, deverá recolher o ICMS no momento da passagem do bem no primeiro posto fiscal de entrada neste Estado.”

A obrigatoriedade do recolhimento do diferencial de alíquota encontra-se disciplinada nos artigos 73 e 74 do Decreto nº 24.569/97, tendo sido inobservado pelo contribuinte.

Art. 73. O imposto, inclusive multas e acréscimos legais, será recolhido, preferencialmente, na rede bancária do domicílio fiscal do contribuinte, na forma disposta em Manual do Sistema de Arrecadação, baixado pelo Secretário da Fazenda.

Art.74. O recolhimento do ICMS, ressalvados os prazos previstos na legislação específica alusiva ao imposto, deverá ser efetuado com a observância dos seguintes prazos:

VII – até o 15º (décimo quinto) dia do mês subsequente, nos seguintes casos:

a) para os contribuintes sediados neste Estado, não signatários de Regime Especial de Tributação ou não credenciados, sendo o prazo contado a partir do registro da nota fiscal no Sistema de Controle de Trânsito de Mercadorias (SITRAM), não podendo este prazo exceder sua entrada no território neste Estado;

Analisando as informações prestadas pela fiscalização às fls.3 a 6, verifica-se que a base das informações que resultou na lavratura do presente auto de infração encontra-se no SPED de 2011 do contribuinte. Constam nos CFOPs 2556 e 2557, entradas relativas a material de uso e consumo. Entretanto, no campo específico de apuração do DIFAL não há informações referentes a tais ingressos, não tendo havido sua apuração e consequente recolhimento.

Entende-se, portanto, que a autuação está devidamente caracterizada e fundamentada na legislação vigente, devendo ser aplicada a penalidade prevista no artigo 123, inciso alínea "c", da Lei 12.670/96 alterada pela Lei 13.418/2003.

Portanto no presente processo entendo em seguir a Resolução Recorrida nº 104/2019 da 2ª Câmara de Julgamento do Contencioso Administrativo do Estado do Ceará.

Isto posto, VOTO no sentido de:

Manter a decisão exarada pela 2ª Câmara de Julgamento, decidindo pela PROCEDÊNCIA da acusação fiscal, nos termos da resolução recorrida nº 104/2019, em conformidade com o entendimento do representante da douta Procuradoria Geral do Estado manifestado oralmente em sessão.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO:	
ICMS	R\$ 181.652,75
MULTA	R\$ 181.652,75
TOTAL	R\$ 363.305,50

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, em que é recorrente **Recorrente:** PAQUETA CALÇADOS LTDA – CGF: 06. 9702551 e **Recorrido:** 2ª CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS DO ESTADO DO CEARÁ

DECISÃO: A Câmara Superior do Conselho de Recursos Tributários, deliberando sobre o Recurso Extraordinário admitido pela Presidência com base no que dispõem os Artigos 5º, inciso II e 107 da Lei nº 15.614/14, Resolve, inicialmente, apreciar questão de ordem pública trazida pelo Conselheiro Ricardo Valente Filho, relativamente à extinção em razão de decadência para o período de janeiro a novembro de 2011, com base no art. 150, §4º o CTN. Votaram pelo acatamento da decadência, para o período mencionado, os Conselheiros: Ricardo Valente Filho, Pedro Jorge Medeiros, Sâmara Léa Fernandes, Filipe Pinho e José Wilame Falcão de Souza; Contrários à decadência, com base no art.173, I do CTN e em conformidade com a manifestação do representante da douta Procuradoria Geral do Estado, votaram os Conselheiros: José Augusto Teixeira, Teresa Helena C. R. Porto, Maria Elineide Silva e Souza, Francileite Cavalcante e Lúcio Flávio Alves. Verificado empate na votação, a Exma. Sra. Presidente, por **voto de desempate**, afasta a preliminar de decadência suscitada, aliando seu pensamento ao entendimento manifestado em sessão pelo Procurador do Estado e Conselheiros que entenderam pela aplicação do art. 173, I do CTN. No mérito, **RESOLVEM** os membros da Câmara Superior, por maioria de votos, negar provimento ao recurso interposto, para confirmar a decisão de **PROCEDÊNCIA** proferida pela Câmara recorrida, entendendo que os produtos destinam-se a consumo, sujeito à sistemática de diferencial de alíquotas, nos termos do voto do Conselheiro Relator, conforme manifestação oral do representante da douta Procuradoria Geral do Estado. Vencidos os votos dos Conselheiros: Ricardo Valente Filho, Pedro Jorge Medeiros, Sâmara Léa Fernandes, Filipe Pinho, que se manifestaram pela improcedência conforme resolução paradigma. Não participou da votação o Conselheiro Mikael Pinheiro de Oliveira, com base no §2º do Art. 42 da Portaria 145/2017 e, com esteio no inciso II do art. 32 do Regimento Interno do Conselho de Recursos Tributários (Portaria 145/2017), a Conselheira Mônica Maria Castelo. Presente, para apresentação de sustentação oral do




recurso a representante legal da autuada, Dra. Débora Maria Teixeira Augusto Lima.

SALA DE JULGAMENTO DO CONSELHO SUPERIOR DE RECURSOS TRIBUTARIOS, em Fortaleza, aos 11 de DEZEMBRO de 2019.

Francisca Maria de Sousa
PRESIDENTE DA CÂMARA SUPERIOR


Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
CONSELHEIRO-PRESIDENTE


Francisco José de Oliveira Silva
CONSELHEIRO-PRESIDENTE


Francisco Wellington Ávila Pereira
CONSELHEIRO-PRESIDENTE


Lúcia de Fátima Calou de Araújo
CONSELHEIRA-PRESIDENTE

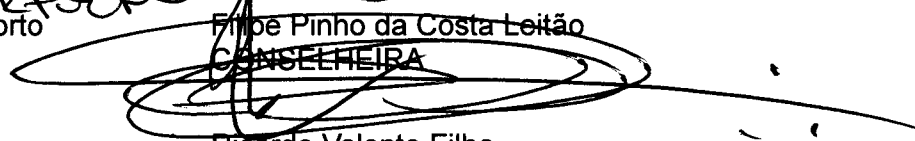

Maria Elinete Silva e Souza
CONSELHEIRA


Francileite Cavalcante Furtado Remígio
CONSELHEIRA


Mônica Maria Castelo
CONSELHEIRA


Sâmara Léa Fernandes R. S. Aguiar
CONSELHEIRA


Teresa Helena C. Rebouças Porto
CONSELHEIRA


Filipe Pinho da Costa Leitão
CONSELHEIRA


José Wilame Falcão de Souza
CONSELHEIRO


Ricardo Valente Filho
CONSELHEIRO


Lúcio Flávio Alves
CONSELHEIRO


Pedro Jorge Medeiros
CONSELHEIRO

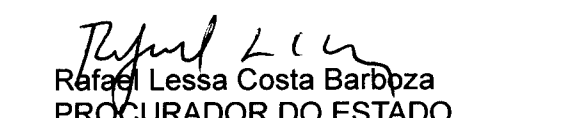

José Augusto Teixeira
CONSELHEIRO


Mikael Pinheiro de Oliveira
CONSELHEIRO

Matteus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO

Dr. Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO

André Gustavo Carreiro Pereira
PROCURADOR DO ESTADO


Rafael Lessa Costa Barboza
PROCURADOR DO ESTADO