



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

**CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

RESOLUÇÃO Nº 137/2020

16ª SESSÃO VIRTUAL ORDINÁRIA DE 04/09/2020

PROCESSO Nº: 1/702/2018

AI: 1/2017.21754

RECORRENTE: TBM TÊXTIL BEZERRA DE MENEZES S/A

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

CONSELHEIRO RELATOR: SAULO GONÇALVES SANTOS

EMENTA: FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS. NULIDADE DA AUTUAÇÃO. DECADÊNCIA NO PERÍODO ENTRE JAN. E NOV. 2012. FALHA NA METODOLOGIA UTILIZADA PELA FISCALIZAÇÃO. RECURSO PROVIDO.

1. Artigos infringidos: Art. 5º da Lei nº 10.367/79, Art. 98, §3º da Lei nº 15.614/2014. 2. Autuação se funda na ausência de segregação das operações de fabricação próprias daquelas que não são de fabricação própria, indicando que o contribuinte deveria proceder a registros fiscais separados, para fins de cálculo do diferimento. 3. Preliminar de conversão em perícia afastada, com fundamento no art. 98, §3º da Lei nº 15.614/2014. 4. Preliminar nulidade de autuação acolhida, sendo do período de janeiro a novembro de 2012 em razão da decadência, com fundamento no art. 150, § 4º do Código Tributário Nacional (CTN), no verbete sumular 555 do Superior Tribunal de Justiça (STJ) e demais entendimentos das Cortes Superiores, e do mês remanescente (dezembro/2012), por falha da metodologia utilizada pela fiscalização, com base no art. 5º da Lei nº 10.367/79, nos termos da decisão singular e parecer da Célula de Assessoria Processual Tributária, referendado oralmente pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado, reformando a decisão de procedência proferida no julgamento singular, para declarar NULO o auto de infração.

**PALAVRA-CHAVE: ICMS – DECADÊNCIA – CÁLCULO DO FDI - PARECER
CECON 475/2018**



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

**CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

RELATÓRIO:

O presente processo trata da acusação de que houve falta de recolhimento de ICMS, em face do contribuinte, beneficiário do FDI, o qual ao fazer a apuração da parcela do ICMS a ser diferida informou um valor a maior, ensejando um recolhimento do imposto a menor.

Assim descreve o relato da Infração:

“FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO, NO TODO OU EM PARTE, INCLUSIVE O DEVIDO POR SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA, NA FORMA E NOS PRAZOS REGULAMENTARES. O CONTRIBUINTE E BENEFICIÁRIO DO FDI AO FAZER A APURAÇÃO DA PARCELA DO ICMS A SER DIFERIDA INFORMOU UM VALOR A MAIOR, O QUE OCASIONOU UM VALOR DE RECOLHIMENTO DO ICMS A MENOR. DETALHES NA INFORMAÇÃO COMPLEMENTAR ENVIADA JUNTAMENTE COM O AUTO DE INFRAÇÃO E CD COM AS PLANILHAS DE CÁLCULO. ”

O principal exigido perfaz o valor de R\$258.029,87 (duzentos e cinquenta e oito mil, vinte e nove reais e oitenta e sete centavos), sendo a multa de igual valor.

Artigos infringidos: arts. 73 e 74 do Decreto 24.569/97 c/c penalidade do artigo 123, inciso I, “c”, da Lei 12.670/96.

Nas informações prestadas pelo auditor fiscal, em cumprimento ao mandado de ação fiscal nº 2017.03689, com termo de início n. 2017.12130, foram solicitados todos os livros e documentos fiscais do contribuinte referentes aos exercícios de 2012 e 2013. Em seguida, fez argumentação sobre o instituto da decadência, com base em julgados acostados no auto de infração. Após a análise dos documentos referentes ao exercício de 2013, ficou constatada a falta de recolhimento do ICMS no montante de R\$258.029,87 (duzentos e cinquenta e oito mil, vinte e nove reais e



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

**CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

oitenta e sete centavos), em virtude de incorreção na apuração do ICMS com o cálculo do benefício do FDI. Outrossim, apurou-se, através da análise do Anexo I (Cálculo do FDI realizado pelo contribuinte), que o autuado cometeu equívocos na apuração do ICMS, repercutindo no cálculo da parcela a ser diferida.

Desta forma, aberto prazo para impugnação, o contribuinte arguiu que o critério de cálculo adotado pelos Autuantes, por contrariar os princípios e as normas que disciplinam a sistemática de apuração do ICMS, está a denotar a insubsistência do feito fiscal.

A julgadora singular, no Julg. 895/2019 (Fls. 83/89), decidiu pela PROCEDÊNCIA da autuação, em julgado cuja ementa possui os seguintes termos:

“EMENTA: FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS. APURAÇÃO INCORRETA DO IMPOSTO NO QUE TANGE AO BENEFÍCIO DO FDI. Exercício 2012. Refeita a devida apuração pela autoridade fiscal. O Contrato de Mútuo celebrado pela empresa refere-se a incentivo fiscal concedido pelo Fundo de Desenvolvimento Industrial do Ceará – FDI. Distinção entre benefício e incentivo fiscal. Decisão amparada nos arts. 3º e 25 do Decreto 29.183/08 c/c arts. 73 e 74 do Decreto 24.569/97. Penalidade inserta no art. 123, I, c da Lei 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/03. **DEFESA TEMPESTIVA AUTO DE INFRAÇÃO JULGADO PROCEDENTE.”**

Insatisfeita com a decisão singular, a recorrente apresentou Recurso Ordinário (Fls. 134/143), no qual alegou: 1) Preliminarmente, a extinção do feito pela decadência, nos termos do art.150, parágrafo 4º do CTN e da Súmula 555 do STJ. 2) No mérito, deveriam os autuantes terem apurado o saldo devedor do imposto separadamente, isto é, de um lado, o saldo devedor relativo às operações com mercadorias consideradas incentivadas pelo FDI e de outro o saldo devedor relativo às operações com mercadorias consideradas não incentivadas pelo FDI; 2) Na verdade, o critério de cálculo utilizado contrariaria os princípios e normas que regem a sistemática de apuração do ICMS, tanto que a própria Administração Fazendária, revendo esse critério criticado pelo recorrente, por meio do Parecer Cecon 475/2018, o redefiniu mediante a adoção da



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

**CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

metodologia da proporcionalidade explicitada na resposta à indagação da consultora originadora do aludido parecer; 3) Esse Conselho vem decidindo converter o curso dos processos em perícia, de modo a adequá-los à proporcionalidade explicitada no parecer. Portanto, requereu que o feito fosse convertido em perícia, para os fins indicados, sem prejuízo, quando do refazimento dos cálculos, de se levar em conta as operações de venda dos subprodutos resultantes da transformação do algodão em fio; 4) Quanto a essas operações com subprodutos, o erro cometido pelo recorrente diz respeito apenas à equivocada classificação delas no CFOP, que, ao invés de classificá-las nos CFOP's 5101/6101, o fez nos CFOP's 5101/6102.

A Assessoria Processual Tributária, em seu parecer nº 231/2020, opina pelo conhecimento do recurso ordinário, afastando a preliminar de pedido de conversão em perícia arguida e acolhendo a preliminar de nulidade do auto de infração em virtude da decadência entre janeiro e novembro de 2012, com fundamento no art. 150, § 4º do Código Tributário Nacional (CTN), no verbete sumular 555 do Superior Tribunal de Justiça (STJ) e demais entendimentos das Cortes Superiores, e do mês remanescente (dezembro/2012), por falha da metodologia utilizada pela fiscalização. O Parecer da Assessoria Tributária foi referendado oralmente pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

É o Relatório.

Voto do Relator:

Conheço do recurso, posto que tempestivo, bem como diante da presença das condições de admissibilidade.

Quanto às preliminares de extinção parcial do lançamento, pela decadência, referente ao período de janeiro a novembro de 2012 e de realização de trabalho pericial, manifesto-me da seguinte forma:



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

**CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

Extinção parcial do lançamento, pela decadência, referente ao período de janeiro a novembro de 2012

A preliminar de extinção parcial do lançamento, pela decadência, referente ao período de janeiro a novembro de 2012, deve ser acolhida, visto que houve um recolhimento a menor do imposto. Nessa senda, o prazo que dispõe o Fisco para lançar a diferença (5 anos) conta-se a partir do fato gerador, de acordo com o art. 150, § 4º do Código Tributário Nacional (CTN), o verbete sumular 555 do Superior Tribunal de Justiça (STJ) e demais precedentes das Cortes Superiores:

Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

(...)

§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

Súmula 555-STJ: Quando não houver declaração do débito, o prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário conta-se exclusivamente na forma do art. 173, I, do CTN, nos casos em que a legislação atribui ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa.

Portanto, o fato gerador remonta a 01/2012 a 12/2012 e o auto de infração fora lavrado em 06/12/2017, de modo que está decaído o período compreendido entre 01/12 e 11/12.

Realização de trabalho pericial

Entendo que o feito não deve ser convertido em perícia, com fundamento no art.98, §3º da Lei nº 15.614/2014, de modo que se entende por bem declarar a nulidade da autuação. O mencionado dispositivo aduz que:



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

**CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

Art. 98. O trabalho pericial-contábil pautar-se-á nas Normas Brasileiras de Contabilidade, editadas pelo Conselho Federal de Contabilidade, quando da realização de exame, vistoria ou avaliação e consistirá de laudo circunstanciado.

(...)

§ 3º A perícia não modificará metodologia utilizada na autuação. (Parágrafo acrescentado pela Lei Nº 16257 DE 09/06/2017).

Mérito

Incorreção no Cálculo do FDI

No mérito, a recorrente aponta uma incorreção na metodologia empregada pelo Fisco para a apuração da presente infração, pois este dispõe que deveria ter sido apurado o saldo devedor do imposto separadamente, isto é, de um lado, o saldo devedor relativo às operações com mercadorias consideradas incentivadas pelo FDI e de outro o saldo devedor relativo às operações com mercadorias consideradas não incentivadas pelo FDI.

Inicialmente, ressalta-se que o Fundo de Desenvolvimento Industrial do Ceará – FDI foi instituído pela Lei n. 10.367/79, com o objetivo de promover o desenvolvimento das atividades industriais em todo Território do Estado do Ceará. Quanto às operações, o diploma dispõe, em seu art. 5º, o seguinte:

Art. 5º São operações do FDI, regulamentadas por Decreto do Chefe do Poder Executivo: (Redação dada pela Lei nº 13.377, de 29.09.2003, DOE CE de 29.09.2003, com efeitos a partir de 11.09.2003)

(...)

IV - a concessão de incentivos fiscais relativos ao ICMS, através:

- a) da dilação do prazo de pagamento de parcela do saldo devedor mensal do imposto, com dedução de percentual dessa parcela, no caso de liquidação do débito até a data do vencimento da dilação;
- b) do diferimento do momento de pagamento total ou parcial do imposto, com dedução de percentual total ou parcial do montante diferido, no caso de liquidação do débito até a data do vencimento do diferimento;



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

**CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

c) da concessão de crédito fiscal presumido e de redução da base de cálculo do imposto. (Redação dada ao inciso pela Lei nº 13.377, de 29.09.2003, DOE CE de 29.09.2003, com efeitos a partir de 11.09.2003)

V - a concessão de incentivos financeiros relacionados ao ICMS, com a concessão de empréstimos, a médio e longo prazos, inclusive com subsídios sobre o principal e encargos financeiros. (Inciso acrescentado pela Lei nº 13.377, de 29.09.2003, DOE CE de 29.09.2003, com efeitos a partir de 11.09.2003)

(...)

§ 3º Nas operações do FDI de que trata o inciso IV do caput deste artigo o contribuinte do ICMS beneficiário do PROVIN deverá, por ocasião da apuração mensal do imposto, deduzir do saldo devedor apurado o valor correspondente ao incentivo, conforme disposto em regulamento. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 13.377, de 29.09.2003, DOE CE de 29.09.2003, com efeitos a partir de 11.09.2003)

A matéria discutida diz respeito ao benefício do Fundo de Desenvolvimento Industrial do Ceará – FDI, consistente no diferimento de 75% do valor do ICMS apurado mensalmente, incidente sobre as operações de produção própria. O benefício é regulamentado pelo Decreto n. 29.183/2008 e pelo Convênio CONFAZ 190/2017. Ademais, a autuada celebrou o Termo de Acordo CEDIN n. 33.0322/2022, o qual concede o diferimento de 75% do valor do ICMS incidente sobre a sua produção própria, no entanto, no que se refere às mercadorias por ela comercializadas, que não sejam resultantes de processo de industrialização.

Portanto, a autuação se funda na ausência de segregação das operações de fabricação próprias daquelas que não são de fabricação própria, indicando que o contribuinte deveria proceder a registros fiscais separados, para fins de cálculo do diferimento.

Ao analisar a legislação, conclui-se que assiste razão ao recorrente quando afirma que o Regulamento do FDI não dispôs sobre o critério de apuração do cálculo do ICMS sobre operações próprias e não próprias.

Nesse contexto, tal matéria foi objeto de consulta à Célula de Consultoria e Normas – CECOM da Sefaz, tendo sido lavrado o Parecer n. 475, de 10 de setembro de 2018, no qual a Secretaria da



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

Fazenda do Estado do Ceará informa que o critério de segregação de mercadorias não é a forma adequada para o cálculo do FDI, consoante observado a seguir:

“O contribuinte beneficiário deve apurar conjuntamente todos os créditos e débitos decorrentes do ICMS e, ao final, constatado o saldo devedor, aplicar o percentual que a ele pertinente relativamente ao FDI, proporcionalmente ao ICMS gerado nas saídas de produção própria. Desta forma, não há que se falar em apuração em separado. Esse é o procedimento, haja vista que não constam na EFD campos próprios que permitam a segregação de todas as operações realizadas pelo contribuinte beneficiário do FDI, de maneira a possibilitar o desconto previsto em resolução EDIN no saldo devedor apurado. Impende ressaltar, aqui, pois que importante, que a concessão dos benefícios do FDI decorre de pleito dos contribuintes interessados. Uma vez concedidos os benefícios fiscais relativos ao ICMS, é dever dos contribuintes observar as formalidades e condições de apropriação desses benefícios. (...)” – grifo nosso.

Conforme se verifica, no que tange ao FDI, os cálculos referentes ao crédito tributário devem tomar como base o Parecer CECON nº 475/2018, conforme entendimento já manifestado pela 2ª Câmara de Julgamento:

RESOLUÇÃO 037/2020 – 2ª CÂMARA - ICMS - FALTA DE RECOLHIMENTO DE ICMS -1.0 contribuinte, beneficiário do FDI, é acusado de falta de recolhimento do ICMS em decorrência da utilização indevida no cálculo do FDI/PROVIN, de operações de saídas de mercadorias de produção de terceiros. 2. Foram apontados como infringidos os artigos 73 e 74 do Decreto nº 24.569/97; Decreto nº 29.183/08 - Contratos FDI/PROVIN. 3. Foi imposta a penalidade preceituada no art. 123, inciso I, alínea "c", da lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/03. 4. **Recurso Ordinário conhecido e provido, para modificar a decisão condenatória exarada em la Instância e julgar parcialmente procedente o feito fiscal, em razão do refazimento dos cálculos referentes ao crédito tributário com base no Parecer CECON nº 475/2018. 5. Decisão por unanimidade de votos, nos termos do voto do Conselheiro Relator e de acordo com a manifestação oral do representante da Procuradoria Geral do Estado. – grifo nosso.**



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

**CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

Ante o exposto, com base também nas demais informações dos autos, voto por acolher a preliminar de nulidade suscitada, e, no mérito, dar provimento ao Recurso Ordinário, reformando a decisão de procedência proferida no julgamento singular, para declarar **NULO** o auto de infração.

DECISÃO:

A 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, após conhecer do recurso ordinário interposto, resolve apreciar preliminarmente a extinção parcial do lançamento, pela decadência, referente ao período de janeiro a novembro de 2012, que foi acatada por decisão unânime com fundamento no art. 150, parágrafo 4º do CTN e art. 87, II “a” da Lei nº 15.614/2014. Ademais, apreciou-se preliminarmente o pedido de realização de trabalho pericial, que foi afastado com fundamento no art. 98, §3ª da Lei nº 15.614/2014. Decide-se, ainda, preliminarmente, reformar a decisão de procedência proferida no julgamento singular, para declarar **NULO** o auto de infração, nos termos do voto do conselheiro relator, em conformidade com o parecer da Assessoria Processual Tributária, referendado em manifestação oral pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos _____ de _____ de 2020.

MANOEL MARCELO
AUGUSTO MARQUES
NETO:22171703334

Assinado de forma digital por
MANOEL MARCELO AUGUSTO
MARQUES NETO:22171703334
Dados: 2020.10.21 14:41:54 -03'00'

Manoel Marcelo Augusto Marques Neto

**PRESIDENTE SAULO
GONCALVES**
SANTOS:020858
21340

Assinado de forma
digital por SAULO
GONCALVES
SANTOS:02085821340
Dados: 2020.10.20
18:49:34 -03'00'

**Saulo Gonçalves Santos
Conselheiro – Relator**

MATTEUS VIANA
NETO:15409643372

Assinado de forma digital por
MATTEUS VIANA
NETO:15409643372
Dados: 2020.10.22 16:01:58 -03'00'

**Matteus Viana Neto
Procurador do Estado**