



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

39.

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

RESOLUÇÃO Nº 072 /2009
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO
40ª. SESSÃO EXTRAORDINÁRIA EM: 21/10/08
PROCESSO Nº 1/3062/2006
AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/200619153-2
RECORRENTE: FIBRART INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.
RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
AUTUANTE: Francisco Aloísio Leitão
MATRÍCULA: 035621-1-5
RELATORA: Conselheira Jannine Gonçalves Feitosa.
REVISORA: Conselheira Magna Vitória de Guadalupe Lima Martins.

EMENTA: ICMS. 1. FALTA DE RECOLHIMENTO – 2. Ação fiscal detectou, em análise fiscal/financeira, que a contribuinte deixou de recolher o ICMS, em vista da não realização de estorno de crédito. Recurso voluntário conhecido e não provido. **3.** Auto de infração julgado **PROCEDENTE**, por unanimidade de votos. Confirmada decisão exarada em 1ª instância, em conformidade com o parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado. **4.** Infringência ao art. 59 do Decreto 24.569/97. **5.** Penalidade prevista no art. 123, I, alínea “c” da Lei 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/03.

RELATÓRIO

A lide em tela se constitui através da lavratura do auto de infração lavrado por *falta de recolhimento de imposto*, em decorrência de análise fiscal/financeira do exercício de 2004, onde se constatou que a empresa deixou de recolher ICMS nos meses de janeiro, abril, maio e agosto/2004 correspondente ao valor de R\$ 10.059,52, pois não realizou o estorno de créditos em função da industrialização. O ilícito fiscal supramencionado teve origem em uma ação fiscal designada pelo despacho nº: 2006.0885, objetivando executar *diligências necessárias para apurar e apreciar conferência de documentos*, referente ao período de 01/01/02 a 31/12/05, junto à empresa *Fibrart Indústria e Comércio Ltda*, com sede em Fortaleza, no estado do Ceará. Auto de infração lavrado em 28/07/06, com fulcro nos art. 92, §8º, da Lei 12.670/96 e arts. 66; 696, I, alínea “b”; 57 a 59 do Decreto 24.569/97.



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

A contribuinte tomou ciência pessoal da ação fiscal, através do termo de intimação nº. 2006.08885, de fls. 06, em 28/04/06, onde, foi intimada a apresentar no prazo de 05 (cinco) dias, o livro Registro de Inventário, referente à escrituração dos exercícios 2003, 2004 e 2005, livro Registro de Apuração de ICMS e Registro de Saída de Mercadorias referente aos anos 2002, 2003 e 2004 e livro termo de ocorrência.

O processo, originalmente, foi instruído com cópias das ordens de serviço; cópias dos termos de intimação, de início e de conclusão de fiscalização; cópias dos livros Registro de Apuração de ICMS, Registro de Entrada e Registro de Saída de Mercadorias relativos ao exercício de 2004; planilha de fiscalização onde consta a apuração do ICMS na pág. 03 e do débito na pág. 08; planilha da GIMs do exercício de 2004 e relatório demonstrativo do levantamento dos valores a serem estornados por mês . O auto, em epígrafe, relatou *in verbis*:

“Omissão de receita identificada através de levantamento financeiro/fiscal/contábil. Mediante análise fiscal/financeira do ano de 2004 na empresa supra, constatou-se que a mesma deixou de recolher icms no valor de R\$ 10.059,52 em virtude da não realização de estorno de créditos, refeita apuração, planilha, folha 4, conforme planilha, doc., e inf. complementar anexa.” (sic).

Às informações complementares, o autuante dispõe sobre todas as verificações realizadas no momento da fiscalização e firma conclusão no sentido de que houve infringência aos dispositivos da Legislação Estadual do ICMS, motivo pelo qual lança o crédito tributário a favor da Fazenda Pública Estadual, constituído de ICMS, multa e demais acréscimos legais.

O auditor sugeriu como penalidade, a preceituada no art. 123, I, alínea “c”, da Lei 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/03, isto é, o pagamento de multa equivalente a uma vez o valor do imposto. Por tais fatos, foi produzida a demonstração que se segue:

Base de Cálculo	R\$ 0,00
Alíquota	0%
ICMS (principal)	R\$ 10.059,52
Multa (100%)	R\$ 10.059,52
TOTAL	R\$ 20.119,04



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

A contribuinte tomou ciência do auto de infração pelo correio em 03/08/06, consoante termo de juntada acostado aos autos às fls. 125, nos termos do art. 34, § 3º do Decreto 25.468/99.

O termo de revelia lavrado em 24/08/06, às fls. 272, tornou-se inválido, visto que, a contribuinte veio aos autos em 18/08/06, às fls. 273, e requereu a dilação do prazo para apresentação da defesa.

A empresa se insurgiu contra a acusação fiscal às fls.138/147, suscitando preambularmente a nulidade do feito por cerceamento do direito de defesa, haja vista a falta de ciência da Planilha de Fiscalização. *In fine*, requereu o exame pericial na documentação (livros e notas fiscais), inclusive, que sejam entregues todos os documentos pertinentes ao Auto de Infração, com abertura de prazo.

A julgadora monocrática, em face da alegação constante na peça impugnatória relativa à não apresentação à contribuinte da planilha de fiscalização que embasou a autuação, determinou o encaminhamento do presente processo à *Célula de Suporte ao Processo Administrativo Tributário – CEPAT* – para fins de cientificar à firma autuada sobre os documentos, às fls. 59/60, fls. 98/105, pertinentes à acusação. Visou ainda intimar a firma autuada a efetuar o pagamento do auto de infração, ou apresentar defesa, no prazo de 20 (vinte) dias.

A atuada foi cientificada pessoalmente em 29/10/07, da documentação reclamada com reabertura de prazo, para pagamento ou impugnação.

A impugnante, em atenção à intimação supra referida, apresentou pedido de dilatação de prazo, o qual foi deferido para o dia 28/11/07. Oportunamente, em suas alegações de defesa às fls. 164/172, argüiu a nulidade existente por força do cerceamento ao direito de defesa ante a falta de ciência da planilha de fiscalização. Por fim, pugnou pela realização de exame pericial na documentação, correspondente aos livros e notas fiscais, e solicitou a entrega de todos os documentos pertinentes ao auto de infração, com reabertura de prazo.

A julgadora monocrática, em uma detida análise da peça impugnatória, proferiu sua decisão pelo afastamento da nulidade e a solicitação de perícia, ali constantes. Ressaltou, que a impugnante ao ser cientificada da documentação pertinente ao auto de infração, especificamente da planilha de fiscalização, reapresenta às fls. 164 a 172, a impugnação constante às fls. 138 a 147. Inferiu, portanto, que em função da prática de infração – omissão de receitas, recai a firma autuada na penalidade inserta no artigo 123, I, alínea “c” da Lei



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

12.670/1996 alterado pela Lei 13.418/2003, isto é, uma vez o valor do imposto correspondente a **R\$ 10.059,52**. Ratificou, desse modo, os parâmetros da autuação, para decidir pela **PROCEDÊNCIA** do Auto de Infração, ora analisado.

A atuada foi notificada pelos correios, em 16/01/08, do julgamento **PROCEDENTE** da ação fiscal, nos termos do art. 34, §3º do Decreto 25.468/99.

A empresa apresentou recurso voluntário tempestivo às fls. 181/191, corroborando as razões já apresentadas por ocasião da impugnação, sem nada acrescentar com relação a qualquer dado novo que pudesse modificar o entendimento exarado na 1ª instância.

A Consultoria Tributária, através do parecer 121/08, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado, se inclinou pelo conhecimento do recurso voluntário, negando-lhe provimento para que se mantenha a procedência do auto de infração. A Consultora Tributária formulou seu posicionamento, sob o enfoque de que através do levantamento do estorno de crédito dos produtos empregados na industrialização por conta e ordem de terceiros, notas fiscais, constantes às fls. 59 a 97, e planilha de apuração do ICMS às fls. 101 dos autos, se constatou que a contribuinte deixou de recolher o valor de R\$ 10.059, 52. Quanto ao pedido de perícia, se filiou ao posicionamento da primeira instância, para sugerir o indeferimento do pleito. Concluiu, portanto, que à contribuinte deve ser aplicada a penalidade gizada no art. 878, I, alínea “c”, do Decreto 24.569/97, com nova redação da Lei 13.418/03, consoante o catalogado no art. 106, II, “c” do CTN.

Os autos foram encaminhados, para apreciação da douta Procuradoria Geral do Estado, que se manifestou pelo acatamento do referido parecer, que repousa às fls. 194/197.

É o relatório.

VOTO DA RELATORA

Trata-se de recurso voluntário interposto por **FIBRART INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA** em face de **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**, objetivando, em síntese, a reforma da decisão exarada na instância originária



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

inerente ao auto de infração sob o nº. 1/2006.19153-2. O presente recurso preenche as condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

No processo *sub examine*, a requerida foi autuada por *falta de recolhimento do imposto*, tendo em vista a não realização de estorno de créditos relativos a mercadorias empregadas em processo de industrialização no valor total de R\$ 10.059,52. O trabalho fiscal se iniciou a partir da análise financeira/contábil do ano de 2004 realizada pelo autuante, através da qual se constatou que a contribuinte deixou de recolher o ICMS devido, pela não realização de estorno de créditos.

A contribuinte se insurgiu contra a decisão condenatória de primeira instância, através de recurso voluntário, onde suscitou, em sede de preliminar, a nulidade do feito fiscal, em razão da presença de vícios formais insanáveis, tais como a falta de ciência de planilha de fiscalização. Afirmou que a planilha de fiscalização desenvolvida pela CEAUD/SEFAZ só deve ser utilizada nas atividades de comércio, o que não é o caso da recorrente, que exerce atividade industrial. Ressaltou que o agente do fisco deve atender ao Princípio da Motivação dos Atos Administrativos, de forma a indicar os motivos que o levaram a proceder de determinada forma quando da autuação da empresa. Por fim, requereu o exame pericial e a nulidade do auto de infração.

A autora suscitou a nulidade absoluta da ação fiscal, por cerceamento de defesa, sob o argumento da indisponibilidade da planilha de fiscalização à contribuinte. Rechaçou o entendimento monocrático, repisando serem insuficientes, as informações prestadas pelo agente fiscal, para a necessária aferição do *quantum* levantado pela fiscalização. Fundamentou toda a sua defesa no cerceamento ao direito de defesa da contribuinte, por entender que a atividade do agente público é plenamente vinculada, não cabendo à julgadora singular deixar de acolher a nulidade suscitada, sob o argumento de não perceber prejuízo a autuada.

No que concerne a preliminar de nulidade suscitada, impende salientar que esta não merece prosperar, porquanto consta nos autos o documento que comprova a intimação pela *Célula de Suporte ao Processo Administrativo Tributário – CEPAT* para apresentação da planilha de fiscalização à autuada e possibilidade de manifestação desta.

Por sua vez, concernente ao pedido de perícia, imprescindível não olvidar que, cabe a autoridade julgadora deliberar acerca da necessidade ou não de perícia, consoante texto legal transcrito do Decreto 25.468/99, *ad litteram*:



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

Art. 61. Na apreciação da prova, a autoridade julgadora formará livremente o seu convencimento, **podendo determinar a realização de perícias ou diligências que entender necessárias**, observado o disposto no inciso II do Art.19 deste Decreto.

Parágrafo único. Encontrando-se o processo concluso ao julgador de primeira instância, a este caberá, de ofício ou a requerimento da parte, juntar aos autos os documentos extraídos do sistema informatizado da SEFAZ. (*grifos acrescidos*).

A questão em tela diz respeito ao estorno de crédito que deve ser efetuado em determinada situação, sob pena de a contribuinte incorrer em infração fiscal, na forma do art. 66 do Decreto 24.569/97:

Art. 66 – Salvo disposição da legislação em contrário, o sujeito passivo deverá efetuar o estorno do ICMS de que se tiver creditado, sempre que a mercadoria entrada no estabelecimento ou o serviço tomado;

II – for integrada ao processo de industrialização ou produção rural ou neles consumida, quando a saída do produto resultante não for tributada ou estiver isenta do ICMS;

A partir da análise dos autos em estudo, facilmente se extrai que a empresa autuada realizou operação com produtos por ela industrializados e não estornou os créditos relativos às mercadorias empregadas no processo de industrialização, de modo a infringir a legislação tributária no que diz respeito às regras que disciplinam a relação tributária em apreço.

Trata-se de empresa que produz e comercializa produtos de fibras de vidro e poliuretano. Ao receber produtos para industrializar por conta e ordem de terceiros, deu saída nesses produtos sem débito de imposto, com base no disposto no art. 687 do RICMS, que trata sobre o diferimento, sem que efetuasse o estorno da mercadoria empregada no processo de industrialização, o que ensejou um aproveitamento indevido de crédito e repercutiu na apuração do imposto.

Destarte, a falta de recolhimento no presente caso é decorrente do não estorno dos créditos relativo às mercadorias empregadas no processo de industrialização pela autuada, quando da realização de operação de retorno dos produtos sem a oneração do imposto, na dicção do art. 696, I, alínea “b” do Decreto 24.569/97.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

Pelo compulsar dos autos, fatalmente se evidencia o cometimento da infração pela autuada, tendo em vista o contexto probatório inserido aos autos. De outra forma não se poderia concluir, uma vez plenamente constituída a acusação fiscal, não merecendo prosperar em hipótese alguma os argumentos recursais apresentados pela recorrente.

Neste azo, oportuno elucidar que a parte litigante tem o direito de produzir provas de suas alegações ou defender-se do ilícito apontado, sob pena de inobservância ao primado constitucional da ampla defesa. *In casu*, não obstante se tratar de presunção *juris tantum*, em que, admite prova em contrário, a autuada quedou-se em desídia e não apresentou nos autos nenhuma prova que possibilitasse a mudança do curso do processo. Neste escopo, cumpre fazer menção ao antigo brocardo jurídico "*allegare sine probare et non allegare paria sunt*" - alegar e não provar é o mesmo que não alegar.

Ex positis, voto pelo conhecimento do recurso voluntário, afastado preliminar de nulidade e pedido de perícia suscitados pela recorrente, nego provimento ao recurso, para que seja confirmada a decisão **CONDENATÓRIA** exarada em 1ª instância, em conformidade com o parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo parecer do representante da douda Procuradoria Geral do Estado.

DEMONSTRATIVO

Base de Cálculo	R\$ 0,00
Alíquota	0%
ICMS (principal)	R\$ 10.059,52
Multa (100%)	R\$ 10.059,52
TOTAL	R\$ 20.119,04

É o VOTO.



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda


CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT


DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que é recorrente **FIBRART INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA** e recorrida **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**. A 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, resolve conhecer do recurso voluntário, afastando a preliminar de nulidade e o pedido de realização de perícia suscitados pela recorrente, negar provimento ao recurso interposto, para confirmar a decisão **CONDENATÓRIA** proferida pela 1ª instância, nos termos do voto da relatora, de acordo com o parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douda Procuradoria Geral do Estado. Ausentes, por motivo justificado, os Conselheiros Vito Simon de Moraes, Magna Vitória de Guadalupe e João Fernandes Fontenelle.

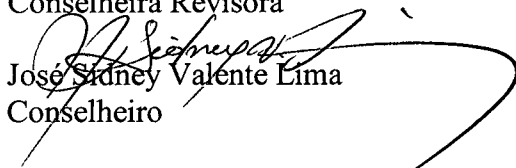
SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 02 de 02 de 2009.


Dulcimeire Pereira Gomes
PRESIDENTE

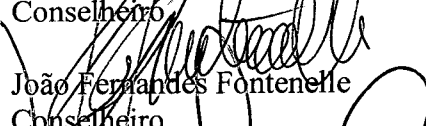

Alfredo Rogério Gomes de Brito
Conselheiro

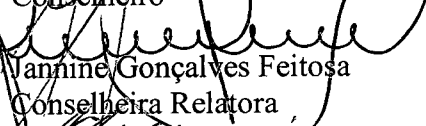

Maria Elineide Silva e Souza
Conselheira


Magna Vitória de Guadalupe Lima Martins
Conselheira Revisora


José Sidney Valente Lima
Conselheiro


Cid Marconi Gurgel de Souza
Conselheiro


João Fernandes Fontenelle
Conselheiro


Jannine Gonçalves Feitosa
Conselheira Relatora


Vito Simon de Moraes
Conselheiro

Matteus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO