



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

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
Conselho de Recursos Tributários - CRT
1ª Câmara de Julgamento

RESOLUÇÃO Nº 440/2014

080ª SESSÃO ORDINÁRIA DE: 05/08/2014

PROCESSO Nº 1/0805/2009 AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/2008.18467

RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RECORRIDO: BERACA SABARA QUIMICOS E INGREDIENTES LTDA

AUTUANTE: FRANCISCO ALOISIO LEITÃO

CONSELHEIRO RELATOR: ALEXANDRE MENDES DE SOUSA

EMENTA: FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO FDI/PROVIN - Contribuinte é acusado pelo Fisco Estadual de falta de recolhimento do imposto. Ao calcular ICMS de venda e transferência de mercadoria adquirida de terceiros, elevou o valor do ICMS diferido e reduzindo o ICMS a recolher. Contribuinte incentivado pelo FDI/Provin. Auto de Infração Julgado IMPROCEDENTE. De acordo com Laudo pericial o imposto diferido no período fiscalizado exercício de 2004, foram efetivamente pagos nos exercícios subsequentes, haja visto que já ocorreu transcurso do prazo de 36 meses de diferimento do imposto. Recurso Voluntário conhecido e provido. Decisão por unanimidade de votos.

RELATÓRIO

Consta no relato do auto de infração em tela a seguinte acusação:

“Falta de recolhimento do imposto no todo ou em parte inclusive o devido por substituição tributária, na forma e nos prazos regulamentares. Ao calcular o ICMS incentivado pelo FDI/PROVIN, o contribuinte incluiu nos cálculos ICMS gerado de venda e transferência de mercadorias adquiridas de terceiros, elevando o valor do ICMS diferido e reduzindo o valor do ICMS a recolher, no valor de R\$ 422.430,86 e multa do mesmo valor.”

Auto de infração lavrado com fulcro nos arts. 73 e 74, do Decreto 24.569/97, e art. 5º, parágrafo 1º, da Lei nº 13.377/2003, e art. 2º, parágrafo 3º, do decreto nº 27.206/2003. O agente fiscal sugeriu como penalidade a prevista no art. 123, I, alínea “c”, da Lei 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/03, ou seja, o pagamento de multa equivalente a uma vez o valor do imposto.

Tempestivamente a impugnante apresenta defesa em contraposição ao auto de infração, alegando o seguinte, em síntese:

- a) Aduz a nulidade do auto de infração sob fundamento de que fora extemporâneo, vez que após 90 (noventa) dias do início da ação fiscal. Depois porque a sua motivação é deficiente pela falta de clareza na exposição da forma de cálculo empregada pelo fiscal autuante;
- b) Reclama também da falta de juntada aos autos das notas fiscais relativas as operações e por não contemplar o auto de infração prazo para pagamento de multa com redução;
- c) No mérito alega não ser correta a interpretação do agente do Fisco que deu azo ao lançamento, pois segundo a mesma a legislação que rege o FDI/PROVIN, o percentual de 75% (setenta e cinco por cento) sobre o ICMS devido, a título de diferimento, abrange o imposto gerado pela produção própria do estabelecimento e de estabelecimento localizado em outro Estado da Federação do mesmo contribuinte;
- d) Que a interpretação fere o critério jurídico definido no contrato de mutuo firmado entre a SFAZ/CE e a empresa, onde ficou estabelecido ali que o percentual de 75% (setenta e cinco por cento) seria sobre o valor do ICMS efetivamente recolhido pela mutuária.
- e) Que o valor lançado fora recolhido e que o valor cobrado tem caráter confiscatório.

Após analisar as peças constitutivas do processo o julgador singular declara o feito fiscal NULO, argumentando que houve violação aos princípios da moralidade e boa-fé por parte da administração pública. Que é vedado ao ente administrativo agir de forma contraditória a um contrato por ele assinado anteriormente, frustrando expectativa legítima do administrado, no caso a empresa em questão. O Estado não pode alterar critério jurídico com vistas a punir a empresa que agiu de boa-fé.

A consultoria através do Parecer 451/2012, opina em sentido contrario a decisão singular por entender que não houve violação alguma aos princípios da moralidade e boa-fé por parte da Administração Pública. Que o regulamento estipula percentual de 75% (setenta e cinco por cento) do valor do ICMS efetivamente recolhido por parte da mutuária, constante no contrato nº 33.004/71 e os 25% (vinte e cinco por cento) restante pela recorrente relativo à produção própria do contribuinte.

Que a situação não seria o caso de aplicação o disposto no art. 84 do Decreto nº 25.468/99, pois mesmo que a decisão do julgador singular tenha sido pela nulidade, os fundamentos são de análise de mérito, não sendo caso de retorno a Primeira Instância, mas de procedência da acusação fiscal.

Na 55ª Sessão Extraordinária ocorrida no dia 29 de outubro de 2012, os membros da 1ª Câmara de Julgamento, resolvem por maioria de votos afastar a nulidade declarada em Primeira Instância e determinar o retorno dos autos a Instância Singular para novo julgamento.

Constam nos autos a Resolução nº 009/2013, fls.627/634, determinando o retorno dos autos a Instância Singular para novo julgamento.

As fls.637/643 repousa Segundo Julgamento Singular onde o monocrático após analisar o mérito da questão pugna pela Procedência do lançamento. Na decisão monocrática a julgadora esclarece que o benefício do ICMS FDI-PROVIN não deve ser aplicado sobre as operações as quais sofreram qualquer processo de industrialização no estabelecimento beneficiário. Que o levantamento realizado pelos agentes fiscais autuantes está de acordo com as informações contidas na escrita fiscal da empresa autuada e que foram levadas em consideração a classificação dos CFOP's da própria empresa. Que restou provado nos autos o ilícito tributário.

A empresa inconformada com a decisão singular apresenta recurso voluntário, alegando em síntese o seguinte:

- Nulidade do processo em virtude da sua prorrogação e conclusão extemporânea e do auto de infração em face de sua motivação deficiente;
- Inexistência de debito de ICMS lançado em desfavor da recorrente;
- Da correta interpretação da base de cálculo do incentivo estabelecida pela Lei Estadual n. 13.377/03, nos termos do art.111 do CTN;
- Do recolhimento de parte do débito lançado , tributo exigido em duplicidade;
- Da inexigibilidade da multa;
- Aplicação da penalidade de atraso de recolhimento.

A Consultoria opina pelo afastamento das preliminares de nulidades suscitadas e no mérito conhece do recurso voluntario nega-lhe provimento no sentido de manter a decisão de Primeira Instância de procedência da acusação fiscal.

Na 183ª Sessão Ordinária do dia 08 de outubro de 2013, os membros da 1ª Câmara de Julgamento do CRT, decidiram por unanimidade de votos, converter o curso do processo em pericia para que fosse verificado se o imposto exigido no auto de infração já havia sido recolhido.

Concluído os trabalhos o perito designado emite laudo pericial as fls.702/704 dos autos, informando que a autuada recolheu a importância de R\$ 348.673,93 (trezentos e quarenta e oito mil seiscentos e setenta e três reais e noventa e três centavos), referente ao ICMS diferido no exercício de 2004.

A empresa se manifesta após comunicada da conclusão do laudo pericial, dando sua aquiescência e solicitando o encaminhamento dos autos a fim de que o julgamento do recurso interposto tenha regular prosseguimento.

Colocado em pauta na 137ª Sessão de Julgamento em 18 de dezembro de 2013, os membros da 1ª Câmara do CRT, decidiram por unanimidade de votos pelo retorno dos autos a Célula de Pericia e Diligências para nova pericia. Foi elaborado novo despacho pelo relator, conforme se atesta as fls.785/786 dos autos.

As fls.787/789, repousa segundo laudo pericial onde a pericia confirma o recolhimento integral do ICMS diferido no exercício de 2004, no transcurso do prazo de 36 meses de diferimento do imposto, no montante de R\$ 348.673,93, referente ao ICMS incentivado pelo FDI-PROVIN.

É o relato.

VOTO DO RELATOR

Trata o auto de infração da acusação de que a empresa BERACA SABARÁ QUIMICOS E INGREDIENTES LTDA teria deixado de recolher o imposto decorrente do lançamento à menor do ICMS incentivado pelo FDI-PROVIN. Segundo a peça acusatória o contribuinte incluiu nos cálculos do ICMS vendas e transferências de mercadorias de terceiros, elevando o valor do ICMS diferido e reduzindo o imposto a recolher no valor de R\$ 422.430,89 (quatrocentos e vinte e dois mil quatrocentos e trinta reais e oitenta e nove centavos).

A questão posta para análise reside no fato de se saber se o contribuinte, beneficiário do FDI-PROVIN, recolheu efetivamente ou não os 75% (setenta e cinco por cento) do ICMS diferidos no exercício de 2004, nos termos do contrato de mútuo assinado com o Governo do Estado do Ceará, nos exercícios subsequentes.

Para o esclarecimento da lide foram solicitados duas perícias. A primeira não restou conclusiva, razão pela qual os membros da 1ª Câmara de Julgamento do CRT, decidiram pelo retorno dos autos a Célula de Perícias para nova perícia e respostas aos quesitos elaborados pelo relator, fls.785/786.

O segundo Laudo Pericial informou o seguinte:

Temos a afirmar que o Contrato de Mútuo referente ao FDI-PROVIN disciplina que a autuada difere 75% (setenta e cinco por cento) do ICMS devido e que o valor de cada parcela do presente diferimento equivale a 25% que será pago de uma só vez, no ultimo dia útil do mês a que corresponder, após 36 meses e será devidamente corrigido, desde a data do desembolso e emissão da Nota Promissória ou Termo de Declaração de ICMS diferido até a data do vencimento, pela taxa de Juros de Longo Prazo - TJLP.

Que a autuada diferiu o valor e R\$ 1.306.151,57 referente ao ICMS devido, conforme DAE's apresentados pelo contribuinte. Verificamos também que o montante recolhido referente a este diferimento corresponde a importância de R\$ 348.673,93 (1.306.151,57 - valor diferido x 25% + TJLP). Por fim afirmamos que o imposto diferido pelo contribuinte referente ao exercício de 2004 foi integralmente recolhido, conforme apuração realizada pela autuada e o Contrato de Mútuo referente ao FDI-PROVIN.

Portanto, a conclusão é que empresa já havia recolhido no transcurso do prazo de 36 meses o ICMS diferido no exercício de 2004, no montante de R\$ 348.673,93, referente ao ICMS incentivado pelo FDI-PROVIN.

Assim e diante das informações apresentadas no laudo pericial o presente lançamento fiscal perdeu seu objeto. A cobrança do imposto a título de ICMS Diferido incentivada pelo FDI-PROVIN no presente caso é indevida tendo em vista que no transcurso do prazo de 36 meses do ICMS diferido no exercício de 2004 já foi

recolhido, o que impõe de pronto a declaração de IMPROCEDENCIA do presente auto de infração.

Ante ao exposto, voto pelo conhecimento do recurso voluntario, dando-lhe provimento, no sentido de reformar a decisão de Primeira Instância, e julgar IMPROCEDENTE o presente feito fiscal, nos termos do laudo pericial, em desacordo com o Parecer da Consultoria adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.


É como voto.

DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente BERACA SABARA QUIMICOS E INGREDIENTES LTDA e recorrido CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA, resolvem:

A 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, resolve conhecer do recurso voluntário, dar-lhe provimento, para reformar a decisão condenatória proferida pela 1ª Instância julgando IMPROCEDENTE a presente ação fiscal, tendo como agasalho laudo pericial que demonstra o recolhimento do tributo, aliado ao que dispõe o parágrafo único do artigo 100 do CTN, nos termos do voto do relator, contrariamente à manifestação oral do representante da douta Procuradoria Geral do Estado que, em Sessão, se manifestou exclusivamente pela cobrança da multa. As preliminares de nulidades arguidas pela recorrente foram afastadas na 55ª Sessão Extraordinária de 29/10/2012 e 183ª Sessão Ordinária de 08/10/2013. Presente para apresentação de sustentação oral, a representante legal da autuada, Dra. Dóris de Souza Castelo Branco.


SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 15 de 09 de 2.014.


Francisca Marta de Sousa
Presidente


Alexandre Mendes de Sousa
Conselheiro Relator


Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
Conselheiro


Ana Mônica Figueiras Menescal
Conselheira

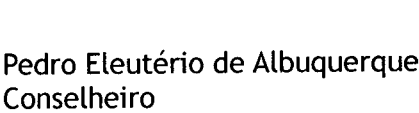

Francisco José de Oliveira Silva
Conselheiro


Mateus Viana Neto
Procurador do Estado


Sandra Araes Rocha
Conselheira


José Gonçalves Feitosa
Conselheiro


Vanessa Albuquerque Valente
Conselheira


Pedro Eleutério de Albuquerque
Conselheiro