



**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO – CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT
4ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

RESOLUÇÃO Nº. 020/2021

27ª SESSÃO ORDINÁRIA VIRTUAL DE 04 DE NOVEMBRO DE 2020 – 13h30min

PROCESSO Nº: 1/499/2018

AUTO DE INFRAÇÃO Nº: 1/201721245

RECORRENTE: VULCABRÁS AZALEIA CE CALÇADOS E ART. ESPORTIVOS S/A

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

CONSELHEIRA RELATORA: IVETE MAURÍCIO DE LIMA

EMENTA: Crédito indevido de ICMS proveniente de operação de entrada de bem ou mercadoria para o ativo permanente do estabelecimento. Infração configurada com base no cálculo do coeficiente de creditamento do CIAP, em desacordo com a legislação vigente. PROCEDENTE em Primeira Instância. Recurso Ordinário Conhecido por unanimidade de votos e por maioria de votos Provido, decidindo pela NULIDADE da decisão singular e retorno dos autos à Primeira Instância para novo julgamento, em razão do julgamento singular não ter apreciado todos os argumentos da defesa.

PALAVRAS CHAVE: CRÉDITO INDEVIDO – COEFICIENTE DE CREDITAMENTO – CIAP - PROCEDENTE – CERCEAMENTO DE DEFESA – NULIDADE DO JULGAMENTO - RETORNO À PRIMEIRA INSTÂNCIA – NOVO JULGAMENTO.

RELATÓRIO:

Conforme relato na peça basilar, o agente fiscal acusa o contribuinte de lançar crédito indevido de ICMS proveniente de operação de entrada de bem ou mercadoria para o ativo permanente do estabelecimento. Acrescenta que a infração foi constatada no cálculo do coeficiente de creditamento do CIAP em desacordo com a legislação vigente.

Descreve nas Informações Complementares que a empresa se enquadra no regime de recolhimento normal e que desenvolve a atividade econômica principal de fabricação de calçados, sobre os procedimentos de fiscalização e a metodologia empregada na análise das informações apresentadas na EFD.

Esclarece que a fiscalização se baseia nos registros do CIAP- Controle de Crédito de Ativo Permanente -- Bloco G da EFD do contribuinte que indica a utilização do coeficiente de 100% para o cálculo do crédito a ser apropriado.

Explica que o cálculo do coeficiente deveria ser feito fazendo-se a razão entre as saídas tributadas ou exportações e as saídas totais, uma vez que a parcela relativa às saídas não tributadas ou isentas, não dá direito ao crédito, conforme estabelece o art. 49 da Lei nº 12.670/96.

Demonstra na Tabela 2 – Resumo do recálculo do coeficiente de creditamento do contribuinte (fls. 06), no qual aponta percentuais inferiores a 100% em todos os meses de apuração e na Tabela 3 – Resumo do crédito apurado sobre o ativo permanente – Recálculo, que indica o valor do crédito devido e o apurado pelo contribuinte na EFD, cuja diferença no valor de R\$ 63.280,56 (Sessenta e três mil, duzentos e oitenta reais e cinquenta e seis centavos) representa a parcela do crédito utilizado indevidamente.

As justificativas apresentadas pelo contribuinte em resposta ao Termo de Intimação nº 2017.12824 foram desconsideradas pela fiscalização, sob o entendimento de que o termo “não tributado” relaciona-se a não percepção da receita tributária em uma dada saída e que o envio para a Zona Franca de Manaus é uma isenção condicionada e não pode ser equiparada à exportação com base numa legislação federal.

No campo específico do auto de infração indica como infringido o art. 60, IX, “a” do Decreto nº 24.569/97 combinado com o parágrafo 13 do mesmo artigo e a penalidade inserta no art. 123, II, “a” da Lei nº 12.670/96 alterado pela Lei nº 13.418/2003, lançando a título de ICMS o valor de R\$ 63.280,56 e MULTA de igual valor.

O sujeito passivo impugna o feito fiscal (fls. 31/44) alegando equívoco na interpretação da fiscalização, por incluir no cômputo das operações isentas e não tributadas, as remessas para industrialização e as vendas destinadas à Zona Franca de Manaus.

No tocante ao primeiro ponto, reforça que nas operações de remessa para industrialização inexistente operação mercantil, circulação de mercadorias com transferência de titularidade, de forma que o valor constante no documento fiscal é simbólico, resultando numa prestação de serviço, na qual incidirá ISS e não ICMS.

Apresenta com exemplos os impactos causados no cálculo do coeficiente, comparando o entendimento da impugnante com o do Fisco cearense.

Destaca jurisprudência sedimentada pelo STJ a respeito do tema, sustentada na ideia de inexistência de transferência de titularidade dos bens como elemento fundamental para a definição do direito ao crédito.

Questiona que se houvesse coerência no entendimento do Fisco cearense, as remessas para industrialização deveriam interferir na apropriação de créditos de ICMS decorrentes das aquisições de todo e qualquer insumo.

Assevera que nas operações internas de remessa para industrialização e retorno há incidência de ICMS, porém o pagamento do ICMS é transferido para momento posterior ao fato gerador (diferimento), conforme art. 687 do RICMS, devendo-se reconhecer que não estão englobadas em nenhuma das causas de isenção e/ou não incidência de ICMS.

Em se tratando das remessas à Zona Franca de Manaus, requer à equiparação às operações de exportação, as quais constitucionalmente é assegurado a manutenção e aproveitamento do crédito do ICMS.

Defende com base no art. 4º do Decreto Lei nº 288/67, que o tratamento fiscal que deve ser dado às vendas destinadas à ZFM se equipara ao da exportação, para todos os efeitos fiscais, indicando jurisprudência do STJ para reforçar sua tese.

Conclui que é inviável computar no percentual de saídas isentas e não tributadas para o cálculo do coeficiente de CIAP, as vendas efetuadas para a Zona Franca de Manaus.

Subsidiariamente, requer que seja reduzido o ICMS cobrado, aplicando-se o diferimento do ICMS equivalente a 99%, conforme Contrato do FDI/PROVIN nº 33.0064/1, devendo o ICMS lançado no auto de infração equivaler a R\$ 1.259,28 (1,99%) e a multa de igual valor.

Em apreciação na Primeira Instância (fls. 108/112), o julgador monocrático fundamenta a decisão de PROCEDÊNCIA amparada no princípio da não cumulatividade e no art. 65, II e VI do Decreto nº 24.569/97, que trata da vedação do crédito.

O sujeito passivo comparece na fase recursal, suscitando a NULIDADE da decisão de Primeira Instância, por se mostrar completamente deficiente e minimamente fundamentada, deixando de tecer uma linha sequer a respeito de suas alegações. Acrescenta que a decisão recorrida manteve o lançamento fiscal com argumentos genéricos sobre o princípio da não cumulatividade, que sequer é apontado na sua defesa, não havendo como saber o motivo das alegações da Recorrente não terem sido aceitas.

As razões de mérito se direcionam às operações de remessa para industrialização, sob o argumento de que não se tratam de venda e que não devem ser computadas como operações isentas e não tributada, questão já apresentada na impugnação.

Pede a aplicação retroativa do art. 60, § 13-A, inciso I, incluído no RICMS pelo Decreto nº 33.293/2019, por se tratar de norma de cunho interpretativo – art. 106, I, do CTN.

Ratifica a tese de equiparação à exportação, as operações destinadas à Zona Franca de Manaus, para fins de aproveitamento do crédito de ICMS.

Subsidiariamente, requer a redução do crédito tributário com a aplicação do benefício do diferimento do FDI.

No Parecer nº 233/2020 (fls. 130/137), o Assessor Processual Tributário se manifesta pelo não acolhimento da anulação da decisão monocrática, observando que a julgadora construiu seu raciocínio jurídico, emitiu seu juízo de valor com abrigo nas normas legais vigentes, em perfeita sintonia com o devido processo legal. No mérito, discorda de forma fundamentada das questões apresentadas pela Recorrente, opinando pela PROCEDÊNCIA.

É o RELATÓRIO.

VOTO DA RELATORA:

A presente demanda trata de Recurso Ordinário interposto contra decisão de PROCEDÊNCIA em Primeira Instância, no qual preliminarmente suscita a nulidade desse julgamento, em razão de inobservância ao estabelecido no art. 46 da Lei nº 15.614/2014.

De acordo com a Recorrente, a decisão de Primeira Instância se limita a manter o lançamento fiscal motivada apenas no princípio da não cumulatividade, revelando-se deficiente, uma vez que não traz um mínimo fundamento sobre as questões de mérito apresentadas na impugnação e impedem de conhecer o motivo da não aceitação de suas alegações.

Assim, cabe analisar se há lacuna na decisão de Primeira Instância, que prejudicou o tão consagrado exercício do contraditório e da ampla defesa, em razão de não ter o julgador enfrentado argumentos que, em tese, poderiam infirmar a conclusão.

Insta observar que o Assessor Processual Tributário opina para que não seja anulado o julgamento monocrático, pois a seu ver não houve afronta ao devido processo legal, tendo a autoridade julgadora demonstrado o raciocínio jurídico para motivar sua decisão. Em seguida, analisa minuciosamente as questões meritórias trazidas no Recurso Ordinário, apresentando fundamentos contrários ao sujeito passivo, para ao final opinar pela PROCEDÊNCIA da autuação.

Entretanto, consigna-se que o parecer da Assessoria Processual Tributária não supre prováveis lacunas da decisão de Primeira Instância, uma vez que este é um instrumento de caráter opinativo para subsidiar a decisão de segunda instância.

No caso dos autos, diante dos argumentos de mérito vertidos na impugnação, verifica-se que de fato, a autoridade julgadora não atribuiu nenhum fundamento, nem mesmo sucinto, para motivar a decisão de procedência, para que a parte prejudicada devolva nas razões de sua insurgência ao conhecimento desta Egrégia Câmara.

Não se pode olvidar que, somente com o conhecimento das razões de decidir é possibilitado ao sujeito passivo que recorra adequadamente e que a instância superior controle com segurança a justiça e a legalidade das decisões submetidas à sua revisão.

Realmente, assiste razão à recorrente, posto que, embora não seja necessário extenso relato ou explanação de motivação, nenhuma razão foi apresentada para as questões de mérito postas pela impugnante.

Oportuno observar que a tese de defesa se volta para 03 (três) questões cruciais que impactam na presente lide, quais sejam: as operações de remessa para industrialização deve compor a parcela das operações tributadas, dar tratamento tributário equivalente à exportação, às operações destinadas à Zona Franca de Manaus, para fins de apropriação do crédito e subsidiariamente aplicar o benefício do diferimento de 99% do FDI, reduzindo sobremaneira o crédito tributário lançado no auto de infração.

Da leitura atenta da peça de julgamento, constata-se que nada foi apresentado a respeito das peculiaridades do caso concreto, conseqüentemente, os argumentos desenvolvidos pela ora recorrente deixaram de ser apreciados, fato que comprova um desprestígio ao princípio constitucional da ampla defesa e contraditório, norteador do processo administrativo tributário.

É bem verdade que a Lei nº 15.614/2014 que trata do Processo Administrativo do Estado do Ceará traz a previsão de retorno do processo, somente no caso de não acolhimento da decisão de nulidade ou extinção:

“Art. 85. Quando a CJ não acolher a decisão de primeira instância que declarar a nulidade ou extinção, determinará o retorno do processo à instância singular para a realização de novo julgamento.

Parágrafo único. Não se aplica o disposto no caput, estando o processo administrativo-tributário em condições de imediato julgamento, decidindo, desde logo, se a causa versar sobre questão que aproveite, no mérito, ao sujeito passivo.”

De outra forma, dar prosseguimento ao processo em Segunda Instância, sem que a Primeira Instância tenha enfrentado e fundamentado objetivamente questões que podem interferir na decisão, não se mostra consentâneo com o estabelecido no art. 46 da Lei nº 15.614/2014:

“Art. 46. Além dos princípios referidos no art. 37 da Constituição Federal de 1988, o processo administrativo-tributário pautar-se-á, também, dentre outros, pelos princípios do Contraditório, da Ampla Defesa, da Celeridade, da Simplicidade, da Economia Processual e da Verdade Material.”

Nesse diapasão, conclui-se pela NULIDADE da decisão de Primeira Instância, visto que apenas faz referência a dispositivo de lei, sem fundamentar os motivos pelos quais acolhe ou não as teses de defesa, sem proporcionar à parte um pleno diálogo, sem garantia do contraditório, mostrando-se dissociada do devido processo legal constitucional. Portanto, não atende os pressupostos de validade, devendo ser declarada NULA a decisão singular, com o retorno do processo para novo julgamento em Primeira Instância.

É o VOTO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é Recorrente VULCABRÁS AZALÉIA CE CALÇADOS E ART. ESPORTIVOS S/A Recorrido CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

Presentes à Sessão os Conselheiros(as) Ivete Maurício de Lima, Michel André Bezerra Lima Gradvohl, Dalcília Bruno Soares, Wemerson Robert Soares Sales, Francileite Cavalcante Furtado Remígio e Thyago da Silva Bezerra. Também presente, o Procurador do Estado, Dr. Rafael Lessa Costa Barboza. Presente ainda, secretariando os trabalhos da Câmara, a Sra. Helena Lúcia Bandeira Farias.

DECISÃO:

A 4ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Ordinário, e por maioria de votos dar-lhe provimento, decidindo pela NULIDADE da decisão singular e pelo RETORNO DOS AUTOS A 1ª INSTÂNCIA para novo julgamento, em razão do julgamento singular não ter apreciado todos os argumentos da defesa, conforme pontos destacados pela conselheira relatora. Decisão em conformidade com a manifestação oral em sessão do representante da douta Procuradoria Geral do Estado e contrária ao Parecer da Assessoria Processual Tributária. A Conselheira Dalcília Bruno Soares, afastou a nulidade do julgamento singular, por

entender que a Câmara de Julgamento não tem competência legal para tornar nulo decisão de mérito, entende que o efeito devolutivo do Recurso Ordinário autoriza ao colegiado analisar eventuais omissões da decisão singular sem que haja prejuízo a defesa, nos termos dos arts. 43, 85 e 108 da Lei nº15.614/2014 e jurisprudência do STF que não reconhece garantia constitucional ao duplo grau na seara administrativa.

SALA DAS SESSÕES DA 4ª. CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTARIOS, em Fortaleza, aos 22 de fevereiro de 2021.

IVETE MAURICIO DE LIMA:48652075387
Assinado de forma digital por
IVETE MAURICIO DE
LIMA:48652075387
Dados: 2021.03.23 10:49:24 -03'00'

Ivete Maurício de Lima
Conselheira RELATORA

JOSE AUGUSTO TEIXEIRA:22413995315
Assinado de forma digital por JOSE
AUGUSTO TEIXEIRA:22413995315
Dados: 2021.03.23 10:27:38 -03'00'

José Augusto Teixeira
Presidente da 4ª Câmara

RAFAEL LESSA COSTA BARBOZA
Assinado de forma digital por
RAFAEL LESSA COSTA BARBOZA
Dados: 2021.03.25 19:32:26
-03'00'

Rafael Lessa Costa Barboza
Procurador do Estado