



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

**RESOLUÇÃO Nº. 008 /2017**

1ª SESSÃO ORDINÁRIA DE 06 DE FEVEREIRO DE 2017 – 13h 30 min.

**PROCESSO Nº:1/2228/2012 AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/2012.04380-2**

**RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA**

**CGF: 06.036.482-3**

**RECORRIDO: CARBOMIL QUÍMICA S.A.**

**CONSELHEIRO RELATOR: JOSÉ WILAME FALCAO DE SOUZA**

**EMENTA: ICMS – FALTA DE RECOLHIMENTO – IMPOSTO DIFERIDO SOBRE AQUISIÇÕES DE MATÉRIA PRIMA.** Em que pese o agente fiscal descrever nas informações complementares os fatos que o levaram a lavrar o auto de infração, as correspondentes provas produzidas nos autos são imprecisas, situação que impede ao contribuinte exercer com plenitude o direito de defesa. Auto de Infração lavrado ao arrepio do disposto no art. 33, inciso XI, do Decreto nº 25.468/99. Ação fiscal **NULA**, por unanimidade de votos, em desacordo com o parecer da Assessoria Processual Tributária, mas de acordo com manifestação oral, em sessão, do representante da Procuradoria Geral do Estado.

**PALAVRAS CHAVE:** FALTA DE RECOLHIMENTO – ICMS DIFERIDO MEDIANTE TERMO DE ACORDO - AQUISIÇÕES DE MATÉRIA PRIMA – PROVAS PRODUZIDAS INSUFICIENTES PARA DEMONSTRAR A IRREGULARIDADE DENUNCIADA – CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA - NULIDADE

**RELATÓRIO:**

A acusação fiscal constante da peça inaugural deste processo tem o seguinte teor:

"FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO, NO TODO OU EM PARTE INCLUSIVE O DEVIDO POR SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA, NA FORMA E NOS PRAZOS REGULAMENTARES. O CONTRIBUINTE DEIXOU DE RECOLHER, DURANTE O EXERCÍCIO DE 2007, ICMS NO VALOR DE R\$895.753,85, RELATIVO AO IMPOSTO DIFERIDO SOBRE AQUISIÇÕES DE MATÉRIA-PRIMA, CONFORME DEMONSTRATIVO EM ANEXO".

No auto de infração constam os dispositivos infringidos: artigos 73 e 74, do Decreto nº 24.569/97; a penalidade sugerida: art.123, I, "c", da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/03; o valor do principal: R\$895.753,84; e da multa: R\$895.753,84.

Nas Informações Complementares, fls.03 a 05, os agentes fiscais apresentam os fatos que motivaram a acusação fiscal, que, em resumo, são os abaixo reproduzidos:

“(…). A empresa enquadrada no CNAE 2392300 (FABRICAÇÃO DE CAL E GESSO), EM CONFORMIDADE COM O TERMO DE ACORDO 976/2006 9CÓPIA ANEXO, PROMOVEU SAÍDA DE MERCADORIAS, DURANTE O EXERCÍCIO DE 2007, COM BENEFÍCIO DE REDUÇÃO DE BASE DE CÁLCULO CONFORME CLAUSULA PRIMEIRA DO CITADO TERMO: (...)”

“OCORRE QUE NO PERÍODO SOB EXAME A EMPRESA RECEBEU MERCADORIAS, NO VALOR DE R\$5.269.140,27, ORIUNDAS DE SUA FILIAL, INSCRITA NO CGF 06.076.032-0, COM DIFERIMENTO DO ICMS CONFORME ART. 13 DO DECRETO 24.569/97: (...)”

“APÓS A ANÁLISE DOS DOCUMENTOS FISCAIS DA EMPRESA, CONSTATAMOS QUE A MESMA DEIXOU DE RECOLHER ICMS DIFERIDO NO VALOR DE R\$895.753,85, RELATIVO ÀS CITADAS OPERAÇÕES DEMONSTRADAS EM PLANILHA E DOCUMENTOS ANEXOS, CONTRARIANDO O DISPOSTO NO ART. 14 DO DECRETO 24.569/97: (...)”

Compõem o processo, além do Auto de Infração e das Informações Complementares, o Mandado de Ação Fiscal nº 2012.11992 (fls.04), o Termo de Início de Fiscalização nº 2012.10475 (fls.05), o Termo de Conclusão de Fiscalização nº 2012.13610 (fls.06), Registro de Apuração do ICMS (fls.07 a 26), cópia do livro ICMS – Roque Antonio Carazza (fls.33/34), planilha ICMS DIFERIDO (fls.35), cópia de notas fiscais (fls.36 a 46-A), Termo de Acordo nº 976/2006 (fls.47/48), consulta cadastro de contribuinte (fls.49 a 53), recibo de devolução de livros e documentos fiscais/contábeis (fls.54) e protocolo de entrega de AI/documentos nº 2012.05147 (fls.55).

O contribuinte ingressou com pedido de prorrogação para defesa (fls.60). Em seguida protocolizou, tempestivamente, a defesa (fls.63 a 72), na qual requer:

- em preliminar, a declaração de nulidade do auto de infração pelo cerceamento do direito de defesa;
- no mérito, a declaração de improcedência do lançamento fiscal com base no art. 13, I do Decreto 24.569/97;
- em último caso, o reenquadramento da penalidade para a prevista no art. 123, I, d, da Lei nº 12.670/96.

A decisão de 1ª Instância foi pela improcedência da acusação fiscal, sob o fundamento de que as saídas do período foram tributadas, inexistindo, assim, diferença a recolher. Neste sentido, segue trecho do julgamento singular:

“No caso em análise, como as saídas promovidas pela empresa autuada foram tributadas pelo ICMS, conforme o constante no Livro Registro de Apuração, cuja cópia está anexada aos autos, entendo que o ICMS diferido foi pago quando a nota fiscal de saída fez parte da apuração mensal do imposto, independentemente de sua base de cálculo do imposto ter sido reduzida ou não” (fls.76).

Por meio do Parecer de nº 107/2016, fls.83 a 84, a Assessoria Processual Tributária opinou no sentido de confirmar a IMPROCEDÊNCIA proferida na instância singular, obtendo o aval do representante da Procuradoria Geral do Estado.

Eis, o relatório.

### VOTO DO RELATOR

A ação fiscal em tela traz como móvel da acusação fiscal a falta de recolhimento do ICMS diferido sobre as aquisições de matéria prima, no valor de R\$895.753,85, fato ocorrido no exercício de 2007.

Da análise do processo em questão, vê-se que o imposto reclamado no auto de infração é exatamente o relativo as notas fiscais de aquisição anexadas às fls. 36 a 46, condensadas na planilha de fls.35. Ou seja, o agente fiscal simplesmente efetuou o somatório do ICMS em destaque naqueles documentos fiscais e efetuou o lançamento, sob o fundamento de que o imposto diferido não fora recolhido pela atuada.

Em razão desse fato, a empresa defende a nulidade da ação fiscal por ausência de provas da materialidade da infração, sob o fundamento de que o agente fiscal não comprovou a materialidade da infração apontada, restringindo-se a trazer aos autos cópias das notas fiscais das operações de entrada em que o imposto fora diferido.

E é justamente neste sentido que, segundo a impugnante, torna-se evidente o prejuízo ao direito de defesa. A julgadora singular comungou com esse entendimento, mas optou por decidir a questão no mérito com os elementos presentes nos autos. Seguem trechos extraídos da fundamentação da decisão singular:

“Note-se, ainda, que nos autos não consta prova de que o imposto não tenha sido recolhido, já que o agente fiscal não trouxe aos autos as cópias das notas fiscais de saída, mas apenas as cópias das notas fiscais de entrada, o que poderia levar ao entendimento de nulidade do feito fiscal” (fls.77).

“Porém, entendendo que com os elementos presentes nos autos são suficientes para rejeitar a acusação, passo ao largo da questão de nulidade em razão da ausência de documentos para comprovar a acusação” (fls.77).

Todavia, é imprescindível que o auto de infração seja lavrado com obediência a legislação tributária vigente, que a acusação fiscal seja feita de forma clara e precisa, com o devido registro dos fatos, permitindo, dessa forma, o pleno direito de defesa do contribuinte, tal como determina o art. 33, inciso XI, do Decreto nº 25.468/99. n

Neste sentido, fácil observar que o agente fiscal, em que pese nas informações complementares produzidas mostrar a legislação relativa ao ICMS diferido, informar sobre o Termo de Acordo que a atuada detinha com o Fisco e dizer que não houve o recolhimento do imposto diferido, no mérito não demonstrou, com a devida precisão inerente a questão, que esse fato aconteceu efetivamente.



Dessa forma, não há dúvida que no caso em tela houve cerceamento do direito de defesa em face da deficiência das provas produzidas, fato que leva a nulidade do feito fiscal, por força do disposto no art. 83, da Lei nº 15.614/2014.

Isto posto, VOTO no sentido de que se conheça do Reexame Necessário, dar-lhe provimento, para reformar a decisão de IMPROCEDÊNCIA da acusação fiscal e julgar o feito fiscal **NULO**, pois a deficiência nas provas produzidas acarretaram o cerceamento do direito de defesa, em desacordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, mas de acordo com a manifestação oral do representante da Procuradoria Geral do Estado.

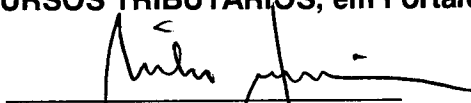
É o voto.

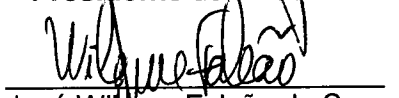
### DECISÃO:

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é **RECORRENTE** a CÉLULA DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA e **RECORRIDO** CARBOMIL QUÍMICA S.A.

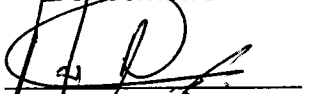
Resolvem os membros da 4ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do Reexame necessário, dar-lhe provimento, para alterar a decisão de 1ª Instância, julgando **NULO** o feito fiscal, pela deficiência dos elementos probatórios da acusação formulada na inicial, conforme Art. 33, XI, do Decreto nº 25.468/99. Decisão nos termos do voto do Conselheiro Relator, em desacordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, mas de acordo com a manifestação oral do representante da Procuradoria Geral do Estado.


**SALA DAS SESSÕES DA 4ª. CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**, em Fortaleza, aos 20 de MARÇO de 2017.

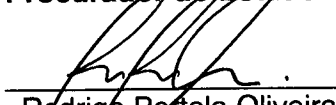
  
Abílio Francisco de Lima  
**Presidente da 4ª Câmara**

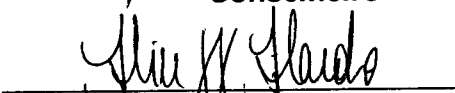
  
José Wilame Falcão de Souza  
**Conselheiro relator**

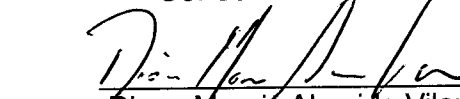
  
Lúcio Flávio Alves  
**Conselheiro**

  
José Augusto Teixeira  
**Conselheiro**

  
Rafael Lessa Costa Barboza  
**Procurador do Estado**

  
Rodrigo Portela Oliveira  
**Conselheiro**

  
Alice Gondim Salviano de Macedo  
**Conselheira**

  
Diogo Morais Almeida Vilar  
**Conselheiro**