

da NC
Araújo



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

Resolução Nº 471/07
Sessão: 92ª Ordinária de 21 de Maio de 2007.
Processo de Recurso Nº: 1/3715/2003
Auto de Infração Nº: 1/200311408
Recorrente: ALKINDA SOARES DE ARAÚJO
Recorrido: Célula de Julgamento de 1ª Instância
Relator: Maryana Costa Canamary

EMENTA: ICMS – CRÉDITO INDEVIDO. Acusação versa sobre aproveitamento de crédito indevido decorrente da falta de estorno dos valores referentes a produtos de cesta básica. Ação fiscal **PROCEDENTE**. Fato notório verificado no livro registro de apuração. Falta de estorno nos casos previstos em lei. Redução da base de cálculo por ocasião da operação subsequente. Afastada preliminar argüida pela recorrente, por não haver cerceamento de direito porquanto a documentação fiscal que serviu de base à autuação é posta à disposição do contribuinte. Decisão por unanimidade de votos e conforme parecer da douta Procuradoria Geral do Estado.

RELATÓRIO

O auto de infração em análise traz o seguinte relato:

“Lançar crédito indevido de ICMS, em decorrência da não realização de estorno exigido pela legislação tributária.”

A empresa acima qualificada deixou de estornar os créditos referentes a cesta básica no período de Janeiro de 2000 a Dezembro de 2001, conforme planilha de apuração do ICMS em anexd'.

Constituído o lançamento, a empresa é autuada com fulcro no art. 66 do Dec. 24.569/97, sendo-lhe aplicada a penalidade do art. 878, II, "a" do mesmo diploma legal.

Tempestivamente a autuada apresenta sua defesa, pela qual alega o que se segue:

- Que o Auto de Infração é nulo, porquanto havido cerceamento do direito de defesa, vez que a documentação que serviu de base à ação fiscal não lhe foi entregue, como determina o art. 828. Segundo a impugnante, a agente do Fisco efetuou a lavratura do auto de infração sem anexar ao processo cópias de documentos extremamente necessários que demonstrem o procedimento adotado. Conclui que a representante fiscal não observou as regras processuais atinentes ao contraditório e à ampla defesa;
- Que decreto é norma de conduta impositiva para os servidores da Administração e não para o administrado; e que atos expedidos pelas autoridades administrativas não se qualificam como lei para o efeito de impor condutas ou estabelecer punições;
- Que os documentos alegados pela agente do Fisco como não estornados não foram apresentados, como também não foram apresentadas as cópias dos livros fiscais de saídas comprovando as efetivas saídas de mercadorias sujeitas à redução de base de cálculo;
- Que não se sabe pelas informações prestadas (ou trazidas) pela agente fiscal quais os emitentes dos documentos, a origem destes, se houve operações interestaduais ou se as notas fiscais estavam seladas;
- Que a agente fiscal incorre em erro quando constitui o lançamento cobrando imposto e multa, vez que o contribuinte tem direito ao lançamento em sua conta gráfica do imposto cobrado em regime de antecipação tributária das notas fiscais elencadas, concluindo que haveria de ser abatidos aqueles créditos. Conclui, por fim, que a agente se apóia em presunção;
- Que faltou motivação ao lançamento e, portanto, não pode encontrar agasalho nos rígidos elementos que estão a compor ao ato administrativo;
- Que não há qualquer relação entre a penalidade proposta. Conclui que a penalidade é conflitante com a infração cometida; além de que, como ré, eximiu-se de qualquer prática dolosa contra o Erário estadual. Conclui, por fim, haver erro na constituição do crédito lançado.

O julgador singular proferiu decisão pela procedência do lançamento.

Insatisfeita com a decisão condenatória, a empresa interpôs recurso voluntário, alegando os seguintes fatos:

- a) A evidente violação a direitos fundamentais da autuada, pela inobservância ao art. 828, do Decreto no. 24.569/97, assim, requer a nulidade do auto de infração;
- b) Requer ainda, a improcedência do auto de infração em todos os seus termos;

Processo No.: 1/3715/2003
Auto de Infração No.: 1/200311408
Relatora: Maryana Costa Canamary

c) Caso não seja acatado a nulidade ou a improcedência do auto de infração, que seja observados as normas processuais de julgamento, na forma do art. 93, IX da CF/88 e a do art. 458, II do C.P.C.

A Célula de Consultoria Tributária, por sua vez, emitiu parecer no. 256/2005, adotado pelo douto Procurador do Estado, em que concorda com o julgamento monocrático manifestando-se pela procedência do feito.

Em sessão de 23 de junho de 2005, a 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, decide para que o curso do processo seja convertido para a realização de diligência para "que seja solicitada à auditoria fiscal atuante, a planilha demonstrativa do crédito indevido referente ao exercício 2000, apresentando e detalhando informações, de conformidade com a planilha do exercício de 2001" e, "que seja feita a adequação dos demonstrativos que repousam às fls. 13 e 14, no que concerne a penalidade inserta no art. 123, II, "a", da Lei 12.670/96, com a aplicação equivalente a uma vez o valor do crédito indevidamente aproveitado ou não estornado; haja vista constar aos autos apenas a planilha referente ao exercício de 2001.

Em atenção ao pedido de diligência, a Célula de Perícias e Diligências apresenta laudo pericial em que anexa a planilha demonstrativa do crédito indevido referente ao exercício fiscalizado 2000 e, refaz os demonstrativos acostados às fls. 13 e 14, adequando-os a nova redação dada pela Lei 13.418/03, com valor total da multa, referente ao exercício de 2000 e 2001, igual ao valor apontado pelo julgador de 1ª instância, R\$ 17.706,86 (Dezessete mil setecentos e seis reais e oitenta e seis centavos).

É, em síntese, o relato.

VOTO DA RELATORA:

O Auto de Infração sob análise diz respeito ao lançamento de crédito indevido decorrente da não realização do estorno dos valores referentes aos produtos de cesta básica, no período de Janeiro de 2000 a Dezembro de 2001.

Vê-se dos autos que não subsiste a alegação da recorrente de cerceamento de seu direito de defesa. A autuante descreveu corretamente a infração, citou os artigos legais infringidos e aplicou corretamente a sanção cabível ao fato, a época da autuação.

A afirmação da recorrente, de que a documentação que serviu de base à ação fiscal não lhe foi entregue, como determina o art. 828, do Decreto no. 24.569/97, não é verdadeira, pois toda documentação foi entregue, conforme as informações complementares, fls. 03. Assim, não se verificou no processo falhas que pudessem anulá-lo.

No exame do mérito, vê-se que a acusação fiscal tem como causa a falta de estorno do ICMS creditado por ocasião da aquisição de produtos da cesta básica, tendo sido estes objetos de operação subsequente com redução de base de cálculo consoante previsão do art. 43 da Lei no. 12.670/96, *verbis*:

"Art. 43. Nas operações internas e de importação com os produtos da cesta básica, a base de cálculo do ICMS será reduzida em 58,82% (cinquenta e oito inteiros e oitenta e dois centésimos por cento)."

O estorno se faz necessário, porquanto o benefício da redução da base de cálculo do ICMS juridicamente e de fato se assemelha à isenção parcial do imposto. Com efeito, tratando-se de isenção (parcial) da operação subsequente, não é permitida a manutenção do crédito imposto cobrado nas operações anteriores por este ou por outro Estado, exceto se aquela tiver sido destinada ao exterior (art. 54, §2º).

Nesse sentido, a lei já mencionada exige o estorno proporcional do ICMS de que se tiver creditado o sujeito passivo sempre que o serviço tomado ou a mercadoria entrada no estabelecimento for objeto de operação ou prestação subsequente com redução da base de cálculo, *verbis*:

Art. 54. O sujeito passivo deverá efetuar o estorno do ICMS de que se tiver creditado sempre que o serviço tomado ou a mercadoria entrada no estabelecimento:

V – for objeto de operação ou prestação subsequente com redução de base de cálculo, hipótese em que o estorno será proporcional à redução;

Todavia, através dos livros e documentos fiscais da autuada, a acusação fiscal constatou que ocorreram saídas de mercadorias dentro do Estado do Ceará, com a base de cálculo reduzida em 58,82%, como prevê o art. 43, da Lei no. 12.670/96, conseqüentemente o

Processo No.: 1/3715/2003
Auto de Infração No.: 1/200311408
Relatora: Maryana Costa Canamary

crédito do ICMS deve acompanhar a mesma proporcionalidade. Caso contrário o contribuinte não efetuado o estorno estará acumulando créditos, descumprindo a legislação tributária.

Cabe ressaltar que o julgador singular refez os cálculos constantes dos autos, em consonância a aplicação da penalidade mais benéfica prevista no art. 123, inciso II, alínea "a", da Lei no. 13.418/03. O laudo pericial apresentado confirma o valor apontado pelo julgador.

Por todo o exposto acima, voto pelo conhecimento do Recurso Voluntario, negar-lhe provimento para confirmar a decisão CONDENATÓRIA proferida pelo julgador singular e, com base no laudo pericial, nos termos deste voto e parecer da douta Procuradoria Geral do Estado.

É como voto.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO:

ICMS:	R\$ 26.357,81
MULTA:	R\$ 17.706,86
TOTAL:	R\$ 44.064,67

Processo No.: 1/3715/2003
Auto de Infração No.: 1/200311408
Relatora: Maryana Costa Canary


DECISÃO:

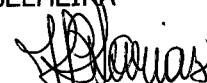
Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente **ALKINDA SOARES DE ARAUJO** e recorrido **CÉLULA DE JULGAMENTO 1ª INSTÂNCIA**.


A 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, resolve conhecer do recurso voluntário, negar-lhe provimento, para afastando a preliminar de nulidade argüida pela recorrente, confirmar a decisão CONDENATÓRIA proferida pela 1ª instancia, nos termos do voto da Conselheira Relatora e do parecer da douta Procuradoria Geral do Estado. Ausente, por motivo justificado, o conselheiro José Gonçalves Feitosa.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSO TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 17 de OUTUBRO de 2007.


Ana Maria Martins Timbo Holanda
PRESIDENTE

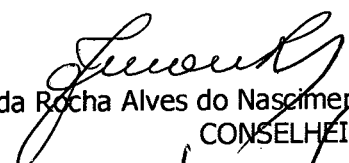

Magna Vitoria de Guadalupe L. Martins
CONSELHEIRA

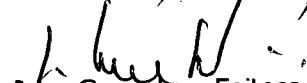

Helena Lucia Bandeira Farias
CONSELHEIRA


Maria Elineide Silva e Souza
CONSELHEIRA


Dulcimeire Pereira Gomes
CONSELHEIRA


Mattens Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO


Fernanda Rocha Alves do Nascimento
CONSELHEIRA


Jose Gonçalves Feitosa
CONSELHEIRO


Maryana Costa Canary
CONSELHEIRA RELATORA


Frederico Hozanan Pinto de Castro
CONSELHEIRO