



**ESTADO DO CEARÁ  
SECRETARIA DA FAZENDA  
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**

RESOLUÇÃO Nº 525/2006

1ª CÂMARA

SESSÃO DE: 15 / 09 / 2006

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/2729/2004

AUTO DE INFRAÇÃO: 1/200406954

RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA E IBIAPABA

DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS – CGF: 06.6703778

RECORRIDO: AMBOS

RELATORA: CONS. DULCIMEIRE PEREIRA GOMES

**EMENTA: ICMS ANTECIPADO** – Autuação sob acusação de que a interessada deixou de recolher parte do ICMS, em virtude de haver um equívoco na memória de cálculo do ICMS antecipado, praticado pelos Agentes Fiscais da Sefaz-CE nos postos fiscais. Esta Câmara, por unanimidade de votos, reconheceu que a exigência em apreço fere o princípio da segurança jurídica implicando em nulidade do feito. Todavia, atendendo o disposto no art. 53 § 11º do Dec. 25.468/99, decidiu pela IMPROCEDÊNCIA da ação fiscal, após constatar que inexistiu o equívoco denunciado pelo autuante, porquanto o cálculo mostrou-se nos moldes definidos no Termo de Acordo nº 147/2003, celebrado entre a Sefaz/CE e a autuada.

**RELATÓRIO**

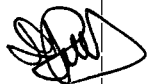
De acordo com o Auto de Infração, a empresa acima indicada deixou de recolher ICMS antecipado decorrente de suas compras interestaduais, referente ao período de junho a dezembro de 2003, no valor total de 77.461,46 (setenta e sete mil, quatrocentos e sessenta e um reais e quarenta e seis centavos)

Foi considerado infringido o art. 767 do Dec. 24.569/97, sendo sugerida a penalidade do art. 123, I, "c", da Lei 12.670/96.

Complementando a vestibular, o Auditor Fiscal esclarece que realizou o cálculo do ICMS antecipado nos respectivos períodos de apuração, adotando a metodologia definida no parágrafo terceiro da cláusula sexta do Termo de Acordo nº 147/2003 e atendendo ao RICMS. A diferença de ICMS constatada decorreu principalmente de um equívoco na memória de cálculo do ICMS Antecipado praticada pela SEFAZ nos postos fiscais, em que considera a dedução na base de cálculo de 41,67% (quarenta e um virgula sessenta e sete por cento) para as operações com alíquota de 12% (doze por cento) e mantém integralmente o crédito nas operações com alíquota de 7% (sete por cento), quando deveria adotar nas duas situações, a dedução de 41,18% (quarenta e um virgula dezoito por cento). Anexadas estão planilhas, ordem de serviço, termo de intimação, Termo de Acordo 147/2003, Termo de Acordo 421/1997 e Termo de Acordo 24/2003.

Em defesa, o representante legal da autuada argumenta que a suposta infração decorreu simplesmente de um equívoco do titular da ação fiscal na interpretação das normas tributárias contidas na Lei 13.025/2000, bem como no Termo de Acordo 147/2003, firmado entre a impugnante e o Estado do Ceará.

Salienta a impugnante, que consoante o referido Termo de Acordo, teria direito a uma redução na sua base de cálculo do ICMS no percentual de 41,18% (quarenta e um virgula dezoito por cento), conforme cláusula segunda. Por sua vez, de acordo com a cláusula sexta, teria de estornar créditos adquiridos com a aquisição dos produtos da seguinte forma: I - de 41,18% (quarenta e um virgula dezoito por cento) em relação às operações sujeitas a alíquota de 17% (dezessete por cento); II - de 41,67% (quarenta e um virgula sessenta e sete por cento) em relação às operações ou prestações sujeitas à alíquota de 12% (doze por cento). Estabelece ainda o § 1º dessa cláusula, que não deverá ser efetuado estorno na hipótese de mercadorias adquiridas ou serviços tomados com alíquota de 7% (sete por cento), caso em que fica assegurada a manutenção do crédito pelo seu valor integral. Conclusivamente, aduz a impugnante que seguiu as orientações acima emanadas, quais sejam: nas operações interestaduais com alíquota de 12% (doze por cento), o crédito deverá ser estornado em 41,67% (quarenta e um virgula sessenta e sete por cento), resultando em um antecipado equivalente a 5% (cinco por cento). Quanto às operações com crédito de origem sujeito a alíquota de 7% (sete por cento) não deverá sofrer qualquer estorno, sendo recolhido ICMS antecipado equivalente a 3% (três por cento). São essas as regras estabelecidas nesse Termo de Acordo, as quais foram cumpridas por ela (autuada).



Ainda na sua defesa, consta o argumento de que mesmo que fosse equivocado o cálculo, o qual é realizado pela Secretária da Fazenda quando da aposição do Selo Fiscal de Trânsito no momento da entrada da mercadoria em território cearense, não poderia a impugnante ser penalizada, posto que apenas recolheu o imposto que lhe estava sendo cobrado. Anexa demonstrativo do ICMS antecipado cobrado nos Postos Fiscais.

Decidiu a 1ª Instância de Julgamento pela parcial procedência do feito em razão da exclusão da penalidade sugerida pelo autuante.

Mais uma vez comparecendo aos autos, a autuada apresenta recurso voluntário no qual reitera os argumentos inicialmente apresentados, e adicionalmente esclarece que o titular da ação fiscal confundiu os institutos de redução de base de cálculo com estorno do crédito de origem. A cláusula sexta se refere aos percentuais de estornos de créditos, já o parágrafo terceiro se relaciona com a redução da base de cálculo. Ou seja, no cálculo do ICMS antecipado, sempre haverá uma redução de 41,18% (quarenta e um virgula dezoito por cento) da base de cálculo, independentemente da origem da mercadoria.

A Procuradoria Geral do Estado, inicialmente manifestou-se nos autos pela confirmação do julgamento monocrático, entretanto, oralmente entendeu que a substituição do critério jurídico na valoração do fato gerador pela Fazenda Pública acarreta a nulidade da ação fiscal.



## VOTO DA RELATORA

Tratam os autos de acusação de falta de recolhimento do ICMS antecipado em virtude de equívoco na memória de cálculo do ICMS antecipado praticado pela Sefaz nos postos fiscais, conforme Termo de Acordo nº 147/2003.

O recurso oficial foi interposto em razão do julgador monocrático confirmar a falta de recolhimento do ICMS, todavia, entendendo que não se deveria aplicar penalidade à autuada.

Não satisfeita com a parcial procedência acima referida, a interessada apresentou recurso voluntário, o qual, nesta sessão de julgamento foi oralmente defendido por seus representantes legais.

Pleiteou a recorrente a improcedência do feito sob o argumento de que o equívoco é do autuante, por haver confundido os institutos de base de cálculo com estorno do crédito de origem. Aduz que pagou o imposto que lhe foi cobrado na conformidade do Termo de Acordo 147/2003. Além do mais, ressalta a recorrente, a substituição do critério jurídico na valoração do fato gerador pela Fazenda Pública acarreta a nulidade da ação fiscal.

Sobre a nulidade suscitada, não há como deixar de reconhecê-la, tendo em vista que o procedimento fiscal foi lesivo a segurança jurídica da autuada, à medida que majorou lançamento anteriormente efetuado. A mudança de critério na formalização da base de cálculo de imposto só poderia ser efetivada em relação a fato gerador ocorrido posteriormente, só assim estaria sendo respeitada a estabilidade das relações jurídicas.

Contudo, em razão de reconhecer também a improcedência do feito, conforme razões adiante expostas, deixa-se de declarar tal nulidade, segundo determina o § 11 do art. 53 do Dec. 25.468/99.

Diante da contradita instaurada na interpretação do Termo de Acordo nº 147/2003, celebrado entre a Secretaria da Fazenda do Estado do Ceará e a autuada, cumpre, transcrever os trechos mais significativos desse Termo, para chegar ao deslinde da questão.

*"CLAÚSULA SEGUNDA. Nas operações internas de saídas de mercadorias, efetuadas pela ACORDANTE, opcionalmente à sistemática normal de tributação, a base de cálculo do ICMS poderá ser reduzida em 41,18% (quarenta e um vírgula dezoito por cento)."*



*"PARÁGRAFO SEGUNDO. A redução de base de cálculo prevista nesta cláusula se aplica somente às operações com mercadorias em que a alíquota seja 17% (dezessete por cento)".*

*"CLÁUSULA SEXTA. Nas operações acobertadas pelo tratamento tributário previsto na cláusula segunda, observado o limite estabelecido na cláusula sétima deste **TERMO DE ACORDO**, deverá ser efetuado o estorno dos créditos destacados nos documentos fiscais de aquisição de mercadorias ou de prestação de serviços da forma a seguir especificada:*

*I – de 41,18% (quarenta e um vírgula dezoito por cento), em relação às operações ou prestações sujeitas à alíquota de 17% (dezessete por cento).*

*II – de 41,67% (quarenta e um vírgula sessenta e sete por cento), em relação às operações ou prestações sujeitas à alíquota de 12% (doze por cento).*

*PARÁGRAFO PRIMEIRO. O estorno a que se refere esta cláusula não deverá ser efetuado na hipótese de mercadorias adquiridas ou serviços tomados com alíquota de 7% (sete por cento), caso em que fica assegurado a manutenção do crédito pelo seu valor integral.*

...

*PARÁGRAFO TERCEIRO. Para o cálculo do ICMS antecipado, deverá ser aplicado o percentual de redução de base de cálculo previsto no inciso I do 'caput' da presente cláusula".*

De acordo com as cláusulas acima, extrai-se que nas saídas internas é concedida a impugnante uma redução na sua base de cálculo no percentual de 41,18% (quarenta e um vírgula dezoito por cento), conforme dispõe a cláusula segunda.

Sobre os estornos de créditos previstos na cláusula sexta, claramente está definido que deverá se efetivado conforme a alíquota a que está sujeita a operação, ou seja, 41,18% (quarenta e um vírgula dezoito por cento) em relação as operações sujeitas à alíquota de 17%(dezessete por cento) e 41,67 (quarenta e um vírgula sessenta e sete pro cento) em relação as operações sujeitas à alíquota de 12% (doze por cento) e manter integralmente o crédito no caso de alíquota de 7% (sete por cento).

Quanto à interpretação dada ao parágrafo terceiro da cláusula sexta, não se vislumbra a interpretação extensiva dada pelo Auditor Fiscal, segundo o qual, por especificar o percentual de redução de base de cálculo para as operações com ICMS antecipado, retira também, da regra do estorno inserta no inciso I da cláusula em evidência.



Em verdade, o que se percebe é que o raciocínio desenvolvido pela recorrente e que se diga, se coaduna com a cobrança exercida nos postos fiscais, é mais razoável e portanto, data vênia, o correto, pois a prevalecer a posição defendida pelo Agente Fiscal, não teria sentido a existência do inciso II, tendo em vista que na operação interna a alíquota será sempre de 17% (dezesete por cento), daí as regras previstas nesse inciso, bem como no parágrafo primeiro, se aplicam exclusivamente às operações interestaduais e essas estão sujeitas á incidência do ICMS antecipado.

O procedimento adotado nos postos fiscais, o qual se reputa correto, foi demonstrado nos autos pela recorrente, e pela sua forma didática, convém transcrevê-lo para uma melhor compreensão dos fatos relatados:

“DEMONSTRATIVO DO ICMS ANTECIPADO COBRADO NOS POSTOS FISCAIS, CONFORME SELO FISCAL DE TRÂNSITO.

**NOTA FISCAL Nº 724476**

VALOR DA OPERAÇÃO: .....	R\$ 4.689,20	
CRÉDITO DE ORIGEM: .....	R\$ 562,70	
REDUÇÃO CRÉDITO (41,67%): .....	R\$ 234,48	
CRÉDITO EFETIVAMENTE APROVEITADO: .....	R\$ 328,22	
BASE DE CÁLCULO: .....	R\$ 4.689,20 x 58,82% .....	R\$ 2.758,18
ALÍQUOTA: 17%		

ICMS ANTECIPADO: (BASE DE CÁLCULO x ALÍQUOTA - (CRÉDITO EFETIVAMENTE APROVEITADO) = (R\$ 2.758,18 x 17%) - (R\$ 328,22) = R\$ 468,89 - R\$ 328,22 = **R\$ 140,67**



**NOTA FISCAL Nº 093718**

VALOR DA OPERAÇÃO:..... R\$ 316,62  
CRÉDITO ORIGEM:..... R\$ 22,16  
REDUÇÃO CRÉDITO: .....NÃO TEM REDUÇÃO  
CRÉDITO EFETIVAMENTE APROVEITADO:..... R\$ 22,16

BASE DE CÁLCULO: R\$ 316,62 x 58,82%= R\$ 186,24

ALÍQUOTA: 17%

ICMS ANTECIPADO: (BASE DE CÁLCULO x ALÍQUOTA) - (CRÉDITO EFETIVAMENTE APROVEITADO) = (R\$ 186,24 x 17%) - (R\$ 22,16) = R\$ 31,66 - R\$ 22,16 = **R\$ 9,50**

Em vista do exposto,

VOTO para que sejam conhecidos os recursos oficial e voluntário, dar-lhes provimento, para reconhecer a nulidade suscitada pela recorrente, entretanto não declará-la e decidir pela IMPROCEDÊNCIA da ação fiscal, nos termos do art. 53 § 11º do Dec. 25.468/99.

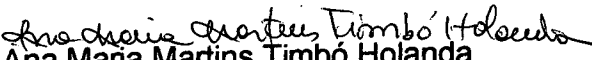


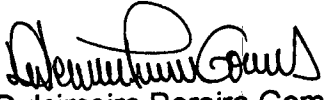
**DECISÃO:**

Vistos, Relatados e Discutidos os presentes autos, em que são recorrentes e recorridos CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA E IBIAPABA DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA;

Resolvem os membros da 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer de ambos os recursos, dar-lhes provimento, para reformar a decisão parcialmente condenatória proferida pela 1ª Instância e julgar **IMPROCEDENTE** a acusação fiscal, nos termos do voto da relatora e em desacordo com o parecer da douta Procuradoria Geral do Estado, oralmente modificado. Estiveram presentes e fizeram a sustentação oral do recurso, os representantes legal da autuada, Dr. Fernando Augusto de Melo Falcão e Dra. Talita Amaro.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 22 de novembro de 2.006.

  
Ana Maria Martins Timbó Holanda  
PRESIDENTA

  
Dulcimeire Pereira Gomes  
CONSELHEIRA RELATORA

  
Maria Elneide Silva e Souza  
CONSELHEIRA

  
Helena Lúcia Bandeira Parias  
CONSELHEIRA


  
Magna Vitória de Guadalupe Lima  
CONSELHEIRA

  
Matheus Viana Neto  
PROCURADOR DO ESTADO

  
Frederico Hosanan Pinto de Castro  
CONSELHEIRO

  
Maryana Costa Canamary  
CONSELHEIRA

  
José Gonçalves Feitosa  
CONSELHEIRO

  
Fernanda Rocha Alves do Nascimento  
CONSELHEIRA