



**ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

**RESOLUÇÃO Nº 589 / 2005
SESSÃO Nº 120ª de 04.07.2005
PROCESSO DE RECURSO Nº 1/1323/2003 AI: 1/200302517
RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
RECORRIDO: CENTERMEDI COM E REPRESENTAÇÕES LTDA
RELATORA: FERNANDA ROCHA ALVES DO NASCIMENTO**

EMENTA: ICMS – CRÉDITO INDEVIDO. Em razão do lançamento de créditos, na conta gráfica, oriundos de operações com produtos sujeitos ao regime de Substituição Tributária, cujo estorno de crédito de ICMS não fora realizado. Autuação Parcialmente Procedente, em virtude da diminuição da Base de Cálculo, com base em Laudo Pericial. Artigos infringidos: 58, 59 §§ 1º ao 3º; 66, I; 269 §§ 2º e 4º e 450, todos do decreto 24.569/97. Penalidade prevista no art. 123, II, "a", da Lei 12.670/96, com alterações dadas pela Lei 13.418/03 e com aplicação de atenuantes previstos no § 5º, inciso I do mesmo artigo, da referida Lei. Decisão unânime. Recurso oficial conhecido e não provido.

RELATÓRIO

Consta no relato da peça inicial : "Lançar crédito indevido de ICMS, em decorrência da não realização de estorno exigido pela legislação tributária. A empresa supra creditou-se indevidamente do ICMS constante de Notas Fiscais com produtos em regime de Substituição Tributária".

Após apontar os dispositivos legais infringidos, o atuante aplicou a penalidade do artigo 878, inciso II, alínea "a" do Decreto 24.569/97.

Nas Informações Complementares, o autuante esclarece que a empresa creditou-se indevidamente e aproveitou ICMS, no período de outubro de 2001 a abril de 2002, no valor total de R\$ 5.577,05 (cinco mil, quinhentos e setenta e sete reais e cinco centavos), relativo à escrituração de notas Fiscais no Livro Registro de Entradas de Mercadorias provenientes de operações com produtos sujeitos ao regime de Substituição tributária e não fez nenhum estorno de crédito de ICMS.

Ainda há o fato de os referidos documentos fiscais não coincidirem com os números das Notas Fiscais informadas pelo emitente através da GIDEC, como também observa-se a irregularidade quanto à ordem cronológica da numeração das Notas e as datas de emissão. Verifica-se que os produtos constantes dos referidos documentos são mercadorias sujeitas ao regime de Substituição Tributária, que a autuada, por ocasião de suas saídas, não destacou o imposto, mas lançou os referidos créditos e os utilizou.

A autuada ingressa nos autos para impugnar o feito fiscal, alegando, resumidamente:

Que constatou que houve divergências entre seus dados e os levantados pelo Fisco, tais como: que o autuante deixou de reconhecer a regularidade de créditos decorrentes de ICMS devidamente destacados nas Notas Fiscais de Entradas, nas Notas fiscais referidas, todas com destaque do ICMS, já que acobertam a aquisição de mercadoria sujeita ao Regime Normal de Tributação; que, se houve falta cometida pela defendente, essa diz respeito não ao lançamento indevido de crédito, mas sim à falta de destaque de ICMS devido por ocasião de saídas de mercadorias sujeitas ao Regime normal de tributação, decorrentes do fato de trabalhar, tanto com mercadorias sujeitas ao Regime de Substituição Tributária, como com mercadorias sujeitas ao regime Normal de Tributação, fato esse que causou confusão quando da emissão dos Documentos Fiscais de Saídas (de interpretação da Legislação Tributária).

Fora solicitada Perícia no sentido de verificar a regularidade dos documentos fiscais objeto da autuação, tendo em vista não coincidirem com os números das Notas Fiscais informadas pelo emitente através das GIDEC, como também observa-se incoerência quanto à ordem cronológica da numeração das Notas Fiscais e as datas de emissão, ainda verificar nos documentos fiscais quais os produtos sujeitos ao regime de Substituição Tributária, tendo em vista também conterem alguns fora desse regime de tributação e a regularidade de créditos decorrentes de ICMS devidamente destacados nas Notas Fiscais de Entradas referidas e, em seguida, elaborar a Conta Gráfica de ICMS da autuada.

O Laudo pericial indicou um creditamento indevido em valor menor que o da inicial.

O processo foi julgado parcialmente procedente, em 1ª Instância, com base nos valores indicados pela perícia. Como a decisão foi contrária, em parte,



aos interesses do estado, o julgador monocrático recorre de ofício ao Conselho de Recursos Tributários.

A autuada não contesta a decisão de 1ª Instância.

A consultoria tributária opinou pela manutenção da decisão parcialmente condenatória de 1ª Instância.

A douta PGE retifica seu entendimento, em sessão, mediante despacho contido nos autos, sugerindo a manutenção da parcial procedência do feito do feito, porém, aplicando-se a penalidade mais benéfica ao contribuinte.

É O RELATÓRIO

VOTO

Trata a inicial que o contribuinte lançou e aproveitou crédito indevido, oriundo da escrituração de Notas Fiscais provenientes de operações com produtos sujeitos ao Regime de Substituição Tributária, cujo estorno de crédito de ICMS não fora efetuado, no valor de R\$ 5.577,05.

De acordo com Laudo pericial, solicitado pelo julgador monocrático à CEPED, a empresa não efetuou nenhum estorno de crédito de ICMS, creditou-se indevidamente de um montante referente ao valor de R\$ 633,11, valor menor que o apontado pelo agente fiscal, com aproveitamento total no valor de R\$ 115,15, conforme conta gráfica e extrato do Sistema GIM.

Vejamos o que dizem os artigos 59, §§ 1º e 2º; e 66, inciso I do Decreto 24.569/97:

“Art. 59. O montante do ICMS a recolher resultará da diferença positiva, no período considerado, do confronto entre



o débito e o crédito, observados os parágrafos seguintes:

§ 1º - no total do débito, em cada período considerado, deverão estar compreendidas as importâncias relativas a:

I – saídas e prestações com débito;

II – outros débitos;

III – estorno de créditos.

§ 2º - No total do crédito, em cada período considerado, deverão estar compreendidas as importâncias relativas a:

I – entradas e prestações com crédito;

II – outros créditos;

III – estorno de débito.

“Art. 66. Salvo disposição da legislação em contrário, o sujeito passivo deverá efetuar o estorno do ICMS de que se estiver creditado, sempre que a mercadoria entrada no estabelecimento ou o serviço tomado:

I – for objeto de saída ou prestação de serviço não tributadas ou isentas, sendo essa circunstância imprevisível na data da entrada ou da utilização do serviço;”

De acordo com tais dispositivos legais, conclui-se que houve infringência à legislação, por parte da autuada, devendo a mesma ser submetida à sanção prevista no artigo 123, II, “a” da Lei 12.670/96, alterada pela Lei



13.418/03, observando-se contudo, atenuantes previstos no Parágrafo 5º, incisos I, da referida Lei.

Apesar do julgador monocrático entender que tal atenuante não deve ser aplicada, em virtude da empresa encontrar-se Baixada de ofício do CGF, e com isso não ser possível o estorno da parcela do crédito indevido não aproveitada, há de ser aplicada a sanção mais benigna prevista em Lei, de acordo com o artigo 106, inciso II, alínea "c" do CTN.

Fica, portanto, o crédito tributário, composto de 2 cálculos, demonstrados a seguir:

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO:

ICMS	115,15 (1)
MULTA (1 vez valor imposto).....	115,15 (2)
<u>MULTA (20%).....</u>	<u>126,62 (3)</u>
TOTAL	356,92

- (1) valor do aproveitamento total do crédito, de acordo com Laudo Pericial;
- (2) valor da multa (uma vez o valor do crédito indevidamente aproveitado) conforme art. 123, II, "a" da Lei 12.670/96 alterado pela Lei 13.418/03;
- (3) valor da multa de 20% sobre o valor indevidamente creditado, conforme aplicação de atenuante previsto no art. 123, § 5º, I da Lei 12.670/96.

Diante do exposto, voto para que se conheça o recurso oficial, negando-lhe provimento, no sentido de manter a decisão parcialmente condenatória exarada na instância monocrática, aplicando-se, contudo, a atenuante prevista no § 5º, inciso I, do artigo 123 da Lei 12.670/96, de acordo com a sugestão da douta PGE.

É O VOTO.

DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados o presente auto, em que é **RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** e **RECORRIDO: CENTERMEDI COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA.**

RESOLVEM, os membros da 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer o Recurso oficial, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão **PARCIALMENTE CONDENATÓRIA** proferida em 1ª instância, sob fundamento diverso, com fundamento em Laudo Pericial, nos termos do voto da relatora e do parecer da douta Procuradoria Geral do Estado, alterado em sessão mediante despacho contido nos autos. Ausente o conselheiro Cristiano Marcelo Peres.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 10 de 09 de 2005


Dr. Alfredo Rogério Gomes de Brito
Presidente


Dr. Fernando César C. A. Ximenes
Conselheiro


Dr. Jose Gonçalves Feitosa
Conselheiro


Dr. Manoel Marcelo Augusto M. Neto
Conselheiro


Dra. Fernanda R. A. do Nascimento
Conselheira Relatora


Dra. Ana Maria Martins Timbo Holanda
Conselheira


Dr. Frederico Hozanan de Castro
Conselheiro

Dra. Helena Lucia Bandeira Farias
Conselheira


Dr. Cristiano Marcelo Peres
Conselheiro

Dr. Matteus Viana Neto
Procurador do Estado