



ESTADO DO CEARÁ  
SECRETARIA DA FAZENDA  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RESOLUÇÃO Nº 655/04  
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO  
SESSÃO DE : 23.08.2004

PROCESSO Nº 1/002476/1999

AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/199911258-1

RECORRENTE: INDS. GESSY LEVER LTDA

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA.

CONSELHEIRO RELATOR: CRISTIANO MARCELO PERES

**EMENTA:** CRÉDITO INDEVIDO O contribuinte creditou-se indevidamente de imposto, vez que não realizou o estorno exigência legal da norma vigente. Auto de Infração julgado **PARCIAL PROCEDENTE**, por força laudo pericial. Decisão amparada no Art. 66 do Decreto 24.569/97 e Lei nº 87/96. Penalidade prevista no Lei n 13.418/03 que alterou o art. 123, III, "a" da Lei n 12.670/96.

Defesa tempestiva.

**RECURSO DE OFÍCIO**

## RELATÓRIO

O contribuinte acima nominado foi acusado de creditamento indevido de ICMS em decorrência da não realização de estorno exigido pela legislação tributária, vez que a empresa supra deixou de estornar o crédito de ICMS proporcional a redução da base de cálculo em 58,82% referente as mercadorias comercializadas componentes da cesta básica.

Ratifica o autuante nas informações complementares a presente ação fiscal, relacionando a documentação que ensejou a ação fiscal, devolvida ao contribuinte, conforme recebimento do interessado.

Ação fiscal desenvolvida em conformidade com a ordem de serviço n. 1999.10764, referente ao período de 01/08/1996 a 07/07/1999.

O valor da multa cobrada na inicial é de R\$ 370.882,70 (trezentos e setenta mil oitocentos e oitenta e dois reais e setenta centavos).

O dispositivo infringido segundo o autuante: art. 66 do Decreto nº 24.569/97, sugere como penalidade o art. 878, inciso II, alínea "a" do citado Decreto.

Instruiu o processo os seguintes documentos: Informações Complementares ao Auto de Infração, Ordem de Serviço n. 1999.16738, Demonstrativos, Termo de Início de Fiscalização, Termo de Conclusão de Fiscalização, Procuração, Cópias dos Livros Fiscais.

Dentro do prazo legal o autuado impugnou o feito fiscal requerendo a NULIDADE do auto de infração fazendo as alegações resumidas a seguir:

- *Com efeito, o Sr. Fiscal incluiu na autuação valores não oriundos dos produtos que compõem a cesta básica;*
- *Valores decorrem da incorreta avaliação da nota fiscal nº 2.789 e 34.223, juntada ao presente processo.*
- *O agente fiscal entendeu que todos os produtos ingressados no estabelecimento da requerente saíram para clientes deste estado, portanto se beneficiando da redução da base de cálculo.*
- *(...) a requerente realizou vendas interestaduais sem qualquer redução de base de cálculo na apuração do imposto, o que vale dizer, inexistem impedimentos para manutenção integral do crédito gerado na entrada das respectivas mercadorias.*

Na tentativa de elucidar a presente lide solicitamos uma Perícia Fiscal, quando assim buscamos maiores esclarecimentos aos números apresentados e como retorno obtivemos o seguinte Laudo Pericial.

- O fiscal autuante equivocou-se quando inclui em seus relatórios operações de vendas e transferências interestaduais de produtos da cesta básica no montante de R\$ 424.278,01 (quatrocentos e vinte e quatro mil duzentos e setenta e oito reais e um centavos), que não geram estornos de crédito de ICMS.
- Produtos que não compõem a "cesta básica" no montante de R\$ 1.379,02 (um mil trezentos e setenta e nove reais e dois centavos), foram indevidamente incluídas na Base de Cálculo apurada pela fiscalização.
- Com relação a distinção de produtos da Cesta Básica recebidas de outros estados com alíquotas de 7% e 12%, a fiscalização procedeu corretamente, pois registrou em suas planilhas valores dos créditos compatíveis com a origem dos produtos.

• Demonstrativo com as alterações da Base de Cálculo:.  
BASE DE CÁLCULO FISCAL.....R\$ 4.194.190,50  
BASE DE CÁLCULO PERICIAL .....R\$ 3.767.633,09

Posteriormente deu-se a entrega do Laudo Pericial do Contribuinte, conforme dispõe art.27, inciso II, alínea "b" da Lei 12.732/97, impugnando o presente Laudo quando a parte argüi os seguintes pontos:.

- (...) o Sr. Perito cometeu um grave equívoco em seu trabalho, cuja conclusão está negando vigência ao mais comezinho princípio do ICMS, o da não cumulatividade.

- (...) o percentual de redução pretendido pelo Sr. Agente Fiscal no valor equivalente a 58,82%, não deve ser aplicado de forma distinta à todas as entradas, mas tão somente àquelas internas, com alíquota de 17%.
- As entradas com alíquota de 12% e 7% devem ter o seu percentual de estorno alterados para 41,66% e 0% respectivamente de sorte a se manter o direito de crédito em valor equivalente à alíquota de saída.

A presente contenda prende-se ao fato de que a empresa fiscalizada deixou de estornar os créditos de suas entradas referentes aos produtos da cesta básica cuja saída ocorreu com base de cálculo reduzida.

O autuante traz aos autos levantamento das notas fiscais que ensejaram a presente ação fiscal, documentos acostados às fls. 4 a 16.

Segundo o disposto no art. 3º do Decreto nº 23.638/95, devem ser anulados os créditos tributários oriundos da entrada de mercadorias cuja saída ocorra com redução, obedecendo-se as mesmas proporções.

Impugnando o feito fiscal o autuado vem aos autos apontar alguns equívocos no levantamento realizado pelo agente do Fisco, conforme citações acima no relatório.

Ao recepcionarmos as arguições manifestadas pelo Contribuinte, solicitamos uma Perícia Fiscal com objetivo de maior entendimento a presente lide.

Como retorno da Célula de Perícias e Diligências Fiscais, obtivemos uma nova base de cálculo, vez que o montante de **R\$ 1.379,02 (Hum mil trezentos e setenta e nove reais e dois centavos)**, foram indevidamente incluídos na base de cálculo apontada pela fiscalização, bem como a importância de **R\$ 424.278,01 (quatrocentos e vinte e quatro mil duzentos e setenta e oito reais e um centavos)**, que foram vendas e transferências interestaduais de produtos da cesta básica que não geram estornos de crédito de ICMS, senão vejamos o demonstrativo abaixo:

BASE DE CÁLCULO DESCRITA PELO FISCAL R\$ 4.194.190,50
R\$ 3.760.672,28(alíquota de 7%)
R\$ 433.518,22(alíquota de 12%)
BASE DE CÁLCULO DESCRITA PELO PERITO R\$ 3.767.633,09
R\$ 3.378.059,83 (alíquota de 7%
R\$ 389.573,26 (alíquota de 12%)

Assim, excludo os valores considerados indevidamente lançados pelo agente fiscal, identificando uma nova base de cálculo, conforme entendimento do Laudo Pericial, às fls.294.

Posteriormente o impugnante ingressa contestando o Laudo Pericial, quando manifesta-se sobre o principio da não cumulatividade, onde nada temos a declarar, vez que o mesmo foi devidamente respeitado pelo fiscal autuante, em face a disposição da norma vigente.

Ainda alude o percentual de redução no valor de 58,82%, onde não deve ser aplicado de forma indistinta a todas as entradas mas tão somente àquelas internas, com alíquota de 17%.

Logo as citações acima não pode prosperar, vez que a legislação é muito clara quanto ao procedimento para o devido estorno do crédito. A redução a que alude a legislação estadual diz respeito à base de cálculo do imposto e não à redução de alíquota como entende o impugnante.

Como se vê, o valor do crédito indevido está devidamente caracterizada no auto de infração, conforme dispõe o artigo 3º do Decreto nº 23.638/95, *in verbis*:

*"Os créditos tributários oriundos da entrada de mercadorias, cujas saídas sejam tributadas na forma do artigo anterior, serão anulados por ocasião da apuração do imposto, proporcionalmente ao montante das saídas em 58,82% (cinquenta e oito e oitenta e dois centésimos por cento)."*

Pela infração cometida deve ser submetido o infrator à penalidade cabível para o caso, disposta no art. 878, II. "a" do Decreto nº 24.569/97.

*"Art.878 – As infrações à legislação do ICMS sujeitam o infrator às seguintes penalidades:*

.....  
**II- COM RELAÇÃO AO CRÉDITO DO IMPOSTO:**

- .....  
a) *crédito indevido, assim considerado todo aquele lançado na conta gráfica do imposto em desacordo com as normas estabelecidas nos arts. 54 e 63, bem como o decorrente da não realização de estorno nos casos previstos no artigo 64: multa equivalente a 2(duas) vezes o valor do crédito indevidamente aproveitado, sem prejuízo da cobrança do imposto que deixou de ser recolhido em razão de sua utilização;"*

Diante do exposto, e por entender estar devidamente configurado o ilícito fiscal apontado na inicial é que acolho o feito fiscal em sua parcialidade, devendo ser o autuado submetido à penalidade prevista para o caso, disposta no art. 878, II, "a" do Decreto nº 24.569/97.

É o relatório  
CMP

## VOTO DO RELATOR

Acusam os autos de que o contribuinte acima identificado creditou-se indevidamente do ICMS, em decorrência da não realização do estorno exigido pela legislação tributária, no período de 01/98 a 12/99 no montante de R\$ 185.441,35.

Na instância singular o processo foi julgado parcial procedente, tendo em vista que o laudo pericial requerido apresentou uma diferença menor que o levantamento fiscal.

Na contestação feita pelo contribuinte, o mesmo argüi que o perito cometera um grave equívoco em seu trabalho quando não levou em consideração o princípio da não cumulatividade; Que a redução pretendida pelo Sr. Agente Fiscal no valor equivalente a 58, 82%, não deve ser aplicada de forma indistinta a todas as entradas, mas tão somente aquelas internas, com alíquota de 17% ; e as entrada com alíquotas de 12% e 7% devem ter o seu percentual de estorno alterado para 41,66% e 0% respectivamente para que se mantenha o direito de crédito em valor equivalente à alíquota de saída.

No recurso interposto o contribuinte reclama da multa aplicada, afirmando ser a mesma abusiva e confiscatória. Não acrescenta nenhum dado ou informação que desconstitua a acusação fiscal em lide.

Analisando a questão posta, vê-se que os argumentos apresentados pela recorrente são insubsistentes. O creditamento indevido encontra-se devidamente caracterizado nos autos, confirmado a infringência ao disposto tributário constante no art. 3º do Decreto 23.638/95.

Isto posto, sugerimos o reconhecimento do recurso voluntário, negar-lhe provimento para que se confirme a decisão parcial condenatória.

<b>DEMONSTRATIVO</b>
----------------------

ICMS.....	R\$ 166.585,88
MULTA.....	R\$ 166.585,88
TOTAL.....	R\$ 333.171,76

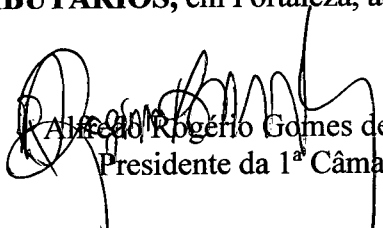
*É pois este o meu voto.*  
CMP

## DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente a **CÉLULA DE JULGAMENTO 1ª INSTÂNCIA e IND. GESSY LEVER LTDA.** recorrido **AMBOS**

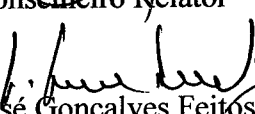
A 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, após leitura e exame memorial distribuído pela recorrente, em sessão resolve por unanimidade de votos, rejeitar as 3 (três) preliminares de nulidade argüida pela recorrente e, também por decisão unânime, conhecer de ambos os recursos, negar-lhes provimento, para manter a decisão de PARCIAL PROCEDENCIA exarada em 1ª instância, sob fundamentos diversos, reduzindo a multa de 2(duas) para 1(uma) vez o valor do imposto, com aplicação da Lei nº 13.418/03 (retroação benéfica) que altqrou o art. 123, II, "a" da Lei nº 12.670/96, nos termos do voto do relator e do parecer da douta Procuradoria Geral do Estado.

**SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSO TRIBUTÁRIOS**, em Fortaleza, aos 02 de dezembro de 2004.

  
Alfredo Rogério Gomes de Brito  
Presidente da 1ª Câmara


  
Cristiano Marcelo Peres  
Conselheiro Relator


Fernando Cezar Caminha Aguiar Ximenes  
Conselheiro

  
José Gonçalves Feitosa  
Conselheiro

  
Manoel Marcelo A. Marques Neto  
Conselheiro

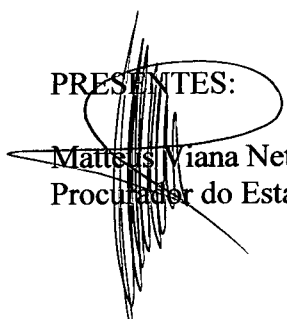
  
Frederico Hozanan Pinto de Castro  
Conselheiro

  
Ana Maria Martins Timbo Holanda  
Conselheira

  
Fernanda Rocha Alves do Nascimento  
Conselheira

  
Helena Lúcia Bandeira Farias  
Conselheira

PRESENTES:

  
Mattias Viana Neto  
Procurador do Estado

Consultor Tributário