



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

Contencioso Administrativo Tributário
Conselho de Recursos Tributários
2ª Câmara de Julgamento

Resolução Nº 137 /2019

Sessão 45ª Sessão Ordinária de 15 de julho de 2019

Processo Nº 1/3132//2013

Auto de Infração Nº 1/201310930

Recorrente: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

Recorrido: ICANE IND.COM ALIM NORD. LTDA – CGF 066810876

Conselheiro Relator Leilson Oliveira Cunha

EMENTA: ICMS. Crédito Indevido. Mercadorias da Cesta Básica. Redução de Base de Cálculo. Estorno.

1. Crédito indevido decorrente de o contribuinte haver estornado os créditos fiscais de ICMS em valor inferior ao devido, razão de sua operação de saída ser acobertada por redução de base de cálculo. 2. O valor a ser estornado proporcional à redução incidente nas operações de vendas deve ter como parâmetro o valor da operação. 3. Sistemática de crédito fiscal na entrada da mercadoria objeto de redução de cesta básica nas operações de saídas, operada pela autuada em alternativa à aplicação do estorno de crédito proporcional à redução da base de cálculo realizada na venda do produto, deve se dar sobre o valor da operação e não sobre valor contábil. 4. Violação ao princípio da não cumulatividade. 5. Feito fiscal submetido à perícia com laudo evidenciando pequena redução do crédito indevidamente aproveitado. 6. Reexame Necessário conhecido e parcialmente provido. 7. Dispositivos infringidos: arts. 41, § 6º, 57, 65, I e 66, V do RICMS, e penalidade nos termos do art. 123, II, “a” da Lei 12.670/96. 8. **Auto de Infração Parcial Procedente** nos termos do voto do relator, do parecer da assessoria processual tributária acolhido pelo representante da Procuradoria Geral do Estado e contrário à decisão monocrática.

Palavra Chave: ICMS. Crédito Indevido. Redução. Base de Cálculo. Cesta Básica. Parcial Procedente.

RELATÓRIO

A acusação fiscal tem o seguinte relato de infração:

CRÉDITO INDEVIDO, ASSIM CONSIDERADO TODO AQUELE ESCRITURADO NA CONTA GRÁFICA DO ICMS EM DESACORDO COM A LEGISLAÇÃO OU DECORRENTE DA NÃO REALIZAÇÃO DE ESTORNO, NOS CASOS EXIGIDOS PELA LEGISLAÇÃO CONTRIBUTUENTE NÃO ESTORNOU OS CRÉDITOS DE ICMS EM SUA TOTALIDADE NO ANO DE 2009, DEVIDO AO FATO DE SUA OPERAÇÃO DE SAÍDA SER ACOBERTADA POR REDUÇÃO DE BASE DE CÁLCULO, MOTIVO ESTE DO PRESENTE AI VIDE INFO COMPLEMENTAR

Autuação com cobrança de imposto e multa, respectivamente, no valor de imposto imputado pelo crédito indevido no valor de R\$ 83 733,69. Artigos infringidos art 57, 65 e 66 do RICMS com penalidade fixada nos termos do art. 123, II, "a" da lei 12 670/96. Período da infração: 01 a 12/09

Nas informações complementares os auditores do fisco aduzem que o contribuinte está cadastrado no regime normal de recolhimento enquadrado no CNAE 1013901 – Fabricação de produtos de carne, e que suas operações internas estão disciplinada no art 41, I, "g" e § 4º do RICMS (redução de base de cálculo da sexta básica – 58,82%) e as interestaduais regradas pelas cláusulas 1ª, 2ª, 3ª e 4ª do Convênio 89/05 (incorporada pelo Dec. 27 892/05), que determina redução de base de cálculo nas saídas interestaduais (carga tributária equivalente a 7%). Ressaltam que analisando os livros fiscais constataram estorno dos créditos de ICMS referente às saídas realizadas com redução de base de cálculo em valor inferior ao devido, infringindo o art 66, V do RICMS, afirmando que se as saídas detêm uma redução de base de cálculo de 58,82% o contribuinte deveria reduzir proporcionalmente o crédito de ICMS de entrada em proporção igual à sua saída, no sentido de que o crédito de ICMS seja efetivamente 7% sobre a base de cálculo. Nesse passo, atestam que a autuada aplicava essa alíquota efetiva de 7% em cima do valor contábil informado na DIEF, gerando o crédito de ICMS maior que o permitido e estorno de ICMS menor que o devido

O contribuinte autuado interpõe tempestivamente impugnação ao feito fiscal alegando sucintamente que ao adquirir mercadorias interestaduais tributadas a 12% e estando regrada pelo CONVÊNIO 89/05, o remetente já realizava a redução da base de cálculo de tais operações de forma que a carga tributária alcançasse o percentual de 7% e que se o mesmo realizara o estorno por força do mesmo convênio não haveria mais o que se estornar, pois quando da compra os créditos já estavam estornados pois esta circunstância já era previsível. Aduz, ainda, que se houve redução 52,82% nas entradas e cumuladas com redução de 52,82% nas saídas e ocorrendo estorno razão dessas operações, importaria em redução efetiva de 76,96% (resultante da redução de 52,82% sobre 52,82%), decorrendo desproporcionalidade ultrapassando o comando normativo

Em julgamento singular se decidiu pela improcedência do feito fiscal sob argumento de que a leitura da informações da DIEF, agrupadas por CFOP, não fornece a evidência suficiente de que todas as operações de entradas de carnes e

subprodutos tenham ocorrido com montante de base de cálculo divergente do valor contábil.

Em face de decisão contrária à fazenda pública, se evidencia a interposição do devido Reexame Necessário

Às fls 64/65 a assessora processual tributária baixa o feito fiscal em diligência pericial com o fito de ser verificado nos livros fiscais da empresa referente ao exercício de 2009, a realização do estorno conforme previsto no art 66 Dec 24.569/97, como ainda o de se trazer outros esclarecimentos e informações úteis ao processo.

Laudo Pericial de fls 66/73 evidencia a título de esclarecimentos inicialmente que, no decorrer da análise verificou que dentre os documentos fiscais apresentados pelo contribuinte constavam notas fiscais de entradas emitidas pela empresa José Renato de Souza CGF 06867921-1, sem destaque do ICMS, escrituradas no Livro de Registro de Entrada com crédito fiscal de imposto, todavia em face de que as mercadorias constantes de tais documentos fiscais fossem tributadas por substituição tributária (carnes bovinas), daí a ausência de destaque de imposto, porém utilizadas como insumo no processo industrial manteve os referidos créditos fiscais nos cálculos ensejados no referido laudo em acato ao princípio da não cumulatividade Ressalta, ainda, a peça elaborada pelo perito que no tocante às operações com energia elétrica manteve o crédito fiscal no percentual de 25,92% de modo que a carga tributária resultasse equivalente a 7% do valor das operações. Ao final, o laudo demonstra um valor apurado de crédito indevido para o exercício de 2009 na órbita de R\$ 83 322,30 (oitenta e três mil, trezentos e vinte e dois reais e trinta centavos)

A autuada se manifesta sobre o laudo pericial requerendo o refazimento do laudo pericial com a exclusão das notas fiscais emitidas por José Renato de Souza – 06867921-1, vez que tais operações não foram objeto do presente auto de infração considerado fato novo.

A assessora processual tributária opina pela parcial procedência nos termos do laudo pericial, afastando inicialmente o requerido pela recorrente de elaboração de novo laudo deduzindo que as notas fiscais emitidas por José Renato de Souza foram objeto da autuação, estando as mesmas elencadas no Livro de Entrada informado no CD da fiscalização, evidenciando que o perito tão somente ressaltou no laudo foi o fato de a empresa ter se creditado de valores que não foram destacados nos documentos fiscais, no entanto tais créditos fiscais foram devidamente considerados Ao cabo, afirma a infração está devidamente demonstrada devendo ser aplicada a penalidade no art 123, II, "a" da Lei 12 670/96, nos termos do laudo pericial

O parecer quedou-se acolhido pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

Em apertada síntese, é o que se relata.



A handwritten signature in the bottom right corner of the page.

VOTO DO RELATOR

Autuação fiscal com acusação fiscal de infração por crédito indevido decorrente de o contribuinte não haver estornado os créditos de ICMS em sua totalidade no ano de 2009, ou seja em valor inferior ao devido, razão de sua operação de saída ser acobertada por redução de base de cálculo

De fato, observa-se das informações complementares e anexos, que a autuada ao adquirir mercadorias alcançadas pela redução de base de cálculo da cesta básica, se creditava do percentual de 7% (sete pontos percentuais) sobre o valor contábil do documento fiscal. Tal sistemática realizada pela empresa, fora feita em substituição a forma de cálculo expressada no crédito fiscal sobre o valor da operação (valor contábil excluindo-se as situações de isenção e outras) das entradas das mercadorias em seu estabelecimento, e quando da venda das mercadorias com redução de base de cálculo de 58,82% (cinquenta e oito vírgula oitenta e dois pontos percentuais) para produtos da cesta básica – resultando na carga tributária de 7% (sete pontos percentuais), efetuar o estorno proporcional à redução efetivada

A legislação vigente à época dos fatos geradores assim previa a sistemática para operações com os produtos objeto das operações praticadas pela autuada e alcançados pela redução da cesta básica:

Dec 24 569/97

Art 41 Nas operações internas e de importação com os produtos da cesta básica, a base de cálculo do Imposto sobre Operações relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS, será reduzida em

I - 58,82% (cinquenta e oito vírgula oitenta e dois por cento), para os seguintes produtos

()

g) carne bovina, bufalina, caprina, ovina e suína,

()

§3º Aplica-se o mesmo percentual estabelecido no inciso I do caput aos produtos industrializados neste Estado, derivados de carne bovina, bufalina, caprina, ovina, suína e de aves

§4º A redução de base de cálculo prevista no inciso I deste artigo estende-se aos cortes especiais e aos "miúdos" dos produtos arrolados em suas alíneas "c", "g" e "n"

§5º Nas saídas interestaduais de carne e demais produtos comestíveis frescos, resfriados, congelados, salgados, secos ou temperados, resultantes do abate de aves, leporídeos e gado bovino, bufalino, caprino, ovino e suíno, será reduzida a base de cálculo de forma que a carga tributária resulte em 7% (sete por cento) - Convênio ICMS nº 89/05

§6º Nas operações de que trata o §5º será estornado o valor do crédito fiscal da entrada que ultrapassar o limite de 7% (sete por cento) - Convênio ICMS nº 89/05

Mais a frente o citado regulamento do ICMS (Dec. 24 569/97), também preleciona o referido estorno proporcional.

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

()

V - for utilizada como insumo ou objeto de operação ou prestação subsequente com redução de base de cálculo, hipóteses em que o estorno será proporcional à redução

Da leitura dos dispositivos transcritos se depreende que, razão da redução de base de cálculo das operações de saídas com os produtos beneficiados com redução de base de cálculo, vale dizer valor da operação, a operação de estorno há de ser proporcional ao valor de ICMS reduzido sobre o citado valor da operação de venda e não sobre o valor contábil, dado que este engloba o valor da operação (efetivamente tributada) e valores outros tais e quais objeto de isenção ou outros. Daí que indubiosamente ao se creditar na entrada do valor de 7% (sete pontos percentuais) sobre o valor contábil – em substituição a sistemática do estorno proporcional à saída da mercadoria – e não sobre o valor da operação a autuada se creditou de parcela a maior que a legalmente prevista, maculando, deste jaez, o princípio da não cumulatividade

Como já asseverado no relatório, há de se ter presente que o feito fiscal fora baixado em diligência pericial tendo laudo pericial demonstrado um valor apurado de crédito indevido para o exercício de 2009 na órbita de R\$ 83.322,30 (oitenta e três mil, trezentos e vinte e dois reais e trinta centavos) Ou seja, a perícia apresentou pequena redução do *quantum* de crédito indevido ao estipulado pela autoridade fiscal, de sorte a ser alterado o lançamento de ofício realizado

Nessa senda e dado ao acervo probatório colacionado aos autos e das análises e observações evidenciadas na perícia, pelo qual a tenho como de devida correção do levantamento fiscal realizado pelo auditor fiscal, se extrai a certeza de que o contribuinte inobservou a regra de estorno materializando-se conduta infratora do contribuinte por expressa inobservância dos comandos contidos nos arts 41, § 6º, 57, 65, I (relativa à parte isenta e outros constantes no valor contábil dos documentos fiscais) e 66, V do RICMS, devendo ser aplicada a penalidade no art 123, II, "a" da Lei 12 670/96, nos termos do laudo pericial

Pelo exposto, conheço do Reexame Necessário para lhe dar parcial provimento, modificando a decisão exarada em primeira instância, para declarar **PARCIAL PROCEDÊNCIA** do presente auto de infração nos termos deste voto e do laudo pericial

CRÉDITO TRIBUTÁRIO · ICMS. R\$ 83 322,30 e MULTA · R\$ 83 322,30

É como voto.

DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é Recorrente: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA e Recorrido ICANE IND COM ALIM NORD. LTDA – CGF 066810876

Resolvem os membros da 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do reexame necessário, dar-lhe provimento pra reformar a decisão absolutória proferida pela 1ª Instância, julgando **PARCIALMENTE PROCEDENTE** a presente acusação fiscal, com base em laudo pericial, nos termos do voto do Conselheiro Relator e manifestação oral do representante da Procuradoria Geral do Estado

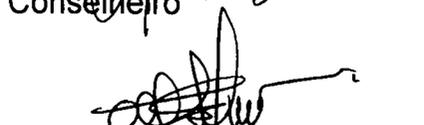
SALA DA SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 30 de 08 de 2019


Francisco José de Oliveira Silva
Presidente


Ubiratan Ferreira de Andrade
Procurador do Estado
20108119


Cláudio Célio de Araújo Lopes
Conselheiro


Wander Araújo de Magalhães Uchôa
Conselheiro


Maria Elineide Silva e Sousa
Conselheira


José Alexandre Goiana de Andrade
Conselheira *PARCEL 50-7*


Leilson Oliveira Cunha
Conselheiro


Jucileide Maria Silva Nogueira
Conselheira