



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda

**CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

RESOLUÇÃO Nº 330/2022

44ª SESSÃO ORDINÁRIA DE 16/11/2022

PROCESSO Nº: 1/786/2015

AI: 1/201502740

RECORRENTE: C & A MODAS LTDA

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

CONSELHEIRO RELATOR: LEON SIMÕES DE MELLO

EMENTA: CRÉDITO INDEVIDO PROVENIENTE DO LANÇAMENTO NA CONTA GRÁFICA DO ICMS EM DESACORDO COM A LEGISLAÇÃO. PERÍCIA FISCAL REALIZADA. BUSCA PELA VERDADE MATERIAL. AUTUAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE.

1. Trata da acusação de que de que o contribuinte utilizou crédito indevido, no mês de dezembro de 2010, proveniente do lançamento na conta gráfica do ICMS, conforme levantamento fiscal na empresa, no montante de R\$ 207.705,85. 2. Penalidade aplicada: artigo 123, inciso II, alínea “a” da Lei nº 12.670/96. 3. Laudo Pericial concluindo pela procedência parcial da autuação fiscal. 4. Princípio da verdade material que decorre da regra da legalidade e preconiza que a Administração não pode agir baseada em presunções, sempre que lhe for possível descobrir a efetiva ocorrência dos fatos correspondentes. 5. Em atenção a busca da verdade material, deve-se neste processo ser aceita a compensação realizada pela perícia, para manter o mesmo critério jurídico adotado pelo agente autuante.

PALAVRA-CHAVE: ICMS – CREDITO INDEVIDO – PERÍCIA FISCAL – PARCIAL PROCEDÊNCIA.

RELATÓRIO:

O presente processo trata da acusação de que o contribuinte utilizou crédito indevido, no mês de dezembro de 2010, proveniente do lançamento na conta gráfica do ICMS, conforme levantamento fiscal na empresa, no montante de R\$ 207.705,85, aplicando, assim, o disposto no artigo 123, inciso II, alínea “a” da Lei 12.670/96.



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda

**CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

Assim descreve o relato da Infração:

“CREDITO INDEVIDO PROVENIENTE DO LANÇAMENTO NA CONTA GRAFICA DO ICMS EM DESACORDO COM A LEGISLAÇÃO. CONFORME LEVANTAMENTO FISCAL NA EMPRESA CITADA CONSTATAMOS QUE A MESMA SE CREDITOU INDEVIDAMENTE NO MÊS 12/2010 NO VR. R\$ 207.705,85, POR NÃO PROCEDER CONFORME A LEGISLAÇÃO E NEM TER COMPROVADO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS COMPROBATÓRIOS O LANÇAMENTO DO CRÉDITO.

Desta forma, em impugnação apresentada pelo contribuinte às fls.71/86 dos autos, este alegou que os créditos tomados seriam decorrentes de pagamento a maior e indevido de ICMS em favor do Estado do Ceará, durante os anos de 2009 e 2010, na qual, em razão da falha no sistema interno do contribuinte, os aparelhos celulares comercializados pela autuada, apesar de estarem sujeitos ao regime de substituição tributária, nos termos do Convênio ICMS 135/2006, foram indevidamente tributados na saída pelo ICMS, o que ocasionou um recolhimento a maior.

Requeru, assim, a realização de perícia fiscal pela Célula de Perícias e Diligências, com a finalidade de analisar os arquivos eletrônicos transmitidos à Secretaria da Fazenda do Estado do Ceará no exercício 2009, bem como, no mérito, o cancelamento do Auto de Infração.

O julgador singular, indeferindo a prova pericial, proferiu decisão pela procedência da presente ação fiscal, conforme se extrai da ementa abaixo:

EMENTA: CRÉDITO INDEVIDO. Falta de razoabilidade lógica ou jurídica para aproveitar como crédito o imposto recolhido sob o regime de substituição. Pela regra da não-cumulatividade, o crédito – para efeito de compensação – não é o imposto cobrado no consumo final, mas aquele incidente em operações ou prestações anteriores. O regime contorna a característica central e o princípio fundamental que marcam o ICMS, que é da incidência em estágios e da não-cumulatividade, respectivamente. Não há como haver uma reversão. Hipótese de pagamento indevido do imposto. Não é de se confundir este crédito, oriundo de indébito, com a regra de compensação do ICMS decorrente de sua não-cumulatividade. Auto de Infração PROCEDENTE. Defesa tempestiva.



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda

**CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

Em sede de recurso ordinário, a empresa autuada alegou que houve tributação em duplicidade, tendo em vista que os aparelhos celulares já haviam sido submetidos ao regime do ICMS-ST, sendo, portanto, legítimo o creditamento. Além disso, alegou cerceamento de defesa, diante do indeferimento injustificado da perícia fiscal.

Assim, fora determinado pelo Assessor Processual Tributário, a perícia fiscal para analisar o arquivo SINTEGRA de 2009, em busca da verdade material.

Laudo Pericial (fls. 195) concluindo que houve um creditamento a maior no valor de R\$ 6.137,26 (seis mil, cento e trinta e sete reais e vinte e seis centavos).

Manifestação da fiscalizada (fls.207/209) informando a concordância em relação aos novos valores apurados – creditamento indevido de R\$ 6.137,26 (seis mil, cento e trinta e sete reais e vinte e seis centavos), bem como a homologação dos cálculos por parte da C. Câmara de Julgamento.

Manifestou-se, ainda, que o valor considerando a maior - R\$ 6.137,26 (seis mil, cento e trinta e sete reais e vinte e seis centavos) – seja considerada para as duas autuações (AI nº 1/201502740; AI nº 201502743), pois a conclusão do laudo pericial analisou o período de infração compreendida nos dois autos de infrações.

Parecer Fiscal pelo conhecimento e provimento parcial do recurso, reformando parcialmente a decisão singular para parcial procedência do auto infracional.

É o Relatório.

Voto do Relator:



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

**CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

Como é sabido, o auto de infração é um ato administrativo, ou seja, é um ato jurídico praticado por autoridade pública, que tem por finalidade apurar infrações, mas sempre de maneira vinculada, pois produz efeitos jurídicos e, como tal, exige que seja lavrado seguindo as exatas prescrições da lei.

Nesse sentido, sobre a verdade material dos fatos, Celso Antônio Bandeira de Mello (2011, p. 306)¹, aduz que ela obriga à Administração, que ao invés de ficar adstrita ao que as partes demonstrem no procedimento, deve buscar aquilo que é realmente verdade, com prescindência do que os interessados hajam alegado e provado.

Nada importa, pois, segundo o referido Autor, que a parte aceite como verdadeiro algo que não o é ou que negue a veracidade do que é, pois no procedimento administrativo, independentemente do que haja sido aportado aos autos pela parte ou pelas partes, a administração deve sempre buscar a verdade substancial.

Ensina o doutrinador Hugo de Brito M. Segundo (2015, p. 30)² que o princípio da verdade material decorre direto da regra da legalidade e preconiza que a Administração não pode agir baseada em presunções, sempre que lhe for possível descobrir a efetiva ocorrência dos fatos correspondentes.

No presente caso, verifica-se que na lavratura do Auto de Infração 201502740, não foi observado o princípio da verdade material, tendo em vista que o fisco desconsiderou o Relatório de Informações de Tributação de ECF, a qual demonstrava que o crédito lançado pela recorrente seria a diferença entre os valores indevidamente recolhidos ao Estado do Ceará e as vendas canceladas, bem como os créditos indevidamente tomados pela autuada.

Tal fato se demonstra, em parte, na perícia realizada, a qual destaco trechos do laudo:

1 MELLO, Celso Antonio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 28ª edição. São Paulo: Malheiros, 2011.

2 MACHADO SEGUNDO, Hugo de Brito. **Processo tributário** 8ª ed., São Paulo: Atlas, 2015.



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda

**CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

Considerando que o quesito formulado acima abrange os dois autos de infração, o de nº (1/2015.02740, (este), e o de nº 1/201502743, optamos por responder de forma separada de acordo com as informações obtidas para cada Auto de infração.

(...)

Em continuidade, atendendo ao quesito, realizamos o somatório dos valores com destaque de ICMS à alíquota de 17%, identificado no Sintegra/2009 (R\$ 232.466,16) com o valor de R\$ 176.808,35, já identificado pela fiscalização no SPED/2010 no total de R\$ 409.274,51, e confrontando com o crédito lançado pela atuada em sua escrita fiscal, período de Dez/2010 e Jan/2011 no total de (R\$ 415.411,77), obtém-se uma diferença de ICMS creditado a maior no valor de R\$ 6.137,26 (seis mil, cento e trinta e sete reais e vinte e seis centavos).

Ora, sabe-se que, nos termos do art. 89 do Dec. nº 24.569/97, deveria o contribuinte solicitar restituição à SEFAZ, diante de ter se debitado em operação de saída com mercadoria com substituição tributária, quando o imposto já tinha sido recolhido anteriormente, porém, ao contrário, a empresa apenas procedeu o creditamento sem informar ao fisco, no mês de dezembro/2010 do valor de R\$ 207.705,85 e R\$ 207.705,85 no mês de janeiro/2011.

Ocorre que, da análise pericial, utilizando o somatório dos valores com destaque de ICMS à alíquota de 17%, identificado no Sintegra/2009 (R\$ 232.466,16) com o valor de R\$ 176.808,35, já identificado pela fiscalização no SPED/2010 no total de R\$ 409.274,51, e confrontando com o crédito lançado pela atuada em sua escrita fiscal, período de Dez/2010 e Jan/2011 no total de (R\$ 415.411,77), obtém-se uma diferença de ICMS creditado a maior no valor de R\$ 6.137,26 (seis mil, cento e trinta e sete reais e vinte e seis centavos).

Não obstante, apenas a título argumentativo, considerando a conexão com o Processo nº 1/787/2015 (AI nº 1/201502743), pois os fatos estão relacionados com repercussão na infração, cabe mencionar que, naquele caso, foi constatado que não houve creditamento a maior, já que a própria autoridade atuante procedeu a compensação do valor de R\$ 176.808,35



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda

**CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

(verificado pelo sistema da Sefaz – Solare do exercício de 2010), razão pela qual deve ser aceita a compensação realizada pela perícia, para manter o mesmo critério jurídico adotado pelo agente autuante.

Nesse sentido, em atenção a busca da verdade material, deve-se neste processo ser aceita a compensação realizada pela perícia, para manter o mesmo critério jurídico adotado pelo agente autuante, devendo ser aceito como crédito indevido o valor de R\$ 6.137,26 para os dois autos de infração (AI nº 1/201502740; AI nº 201502743).

Demonstrativo do crédito tributário:

ICMS.....R\$ 6.137,26
MULTA....R\$ 6.137,26
TOTAL.....R\$ 12.274,52

Ante o exposto, com base nas demais informações dos autos, conheço do Recurso Ordinário para dar parcial provimento, reformando parcialmente o julgamento da primeira instância e reconhecendo parcialmente o auto de infração.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

DECISÃO:

A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Ordinário, dando parcial provimento ao recurso interposto, para julgar **parcialmente procedente** a autuação, nos termos do voto do Conselheiro Relator.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 16 de novembro de 2022.

Maria Elineide Silva e Souza
PRESIDENTE

Leon Simões de Melo
Conselheiro – Relator

Ubiratan Ferreira de Andrade
Procurador do Estado