



**ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**

RESOLUÇÃO Nº 92 /2003

2ª CÂMARA

SESSÃO DE 13/12/2002

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/002042/96

AUTO DE INFRAÇÃO: 1/396354

RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RECORRIDO: EVANGELISTA DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA

CONS. RELATOR: AFFONSO TABOZA PEREIRA

EMENTA: ICMS – CRÉDITO INDEVIDO – NÃO APROVEITAMENTO – PARCIAL PROCEDENTE – Restou provado no curso do processo, através do trabalho pericial, que os créditos indevidos não foram aproveitados, importando na penalidade prevista no artigo 767, IX, §1º, I do Dec. nº 21.219/91, sem ICMS a recolher, devendo ser estornado o crédito lançado. Recurso de Ofício conhecido e parcial provido, reformando a decisão de Primeira Instância e declarando a **PARCIAL PROCEDÊNCIA** do lançamento, por maioria de votos.

RELATÓRIO

A peça de lançamento sob análise acusa a empresa EVANGELISTA DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA de ter cometido infração à legislação tributária estadual, qual seja se creditou a

maior do ICMS destacado em suas notas fiscais de entrada, no período de 1993.

Entenderam os agentes fiscais que foram infringidos os arts. 57, I, § 2º, 761 e 765 com penalidade prevista no art. 767 II "a", todos do Dec. nº 21.219/91, Regulamento do ICMS vigente à época da infração.

Aos fólios 03 *ut* 26 se vê acostados os documentos colacionados pelo fisco, tais como Termos de Início e de Conclusão, Ordem de Serviço, notas fiscais da autuada e cópia de Livros Fiscais.

A impugnação atravessada às fls. 30/31, argumenta que, de fato, o crédito a maior ocorreu, entretanto, salvo apenas duas notas fiscais, todas as outras se referem a transferência de filiais dentro do mesmo município, portanto, uma se debitou a maior e a outra se creditou a maior, de sorte que não houve prejuízo ao Estado do Ceará. Pugna por perícia e a conseqüente improcedência.

Encaminhado para a Célula de Julgamento de Primeira Instância, a Julgadora designada solicitou Perícia no intuito de trazer aos autos cópia do livro Registro de Apuração do ICMS, bem como solicita a elaboração da conta gráfica, a fim de se comprovar o crédito indevidamente aproveitado.

Resultado da perícia fls. 37/68.

A decisão singular, fls. 71/73, entendeu pela parcial procedência do lançamento, considerando que a perícia constatou que não houve aproveitamento do crédito lançado de forma indevida, daí a aplicação na multa de 20% do valor do crédito, na forma do artigo 767, IX, § 1º, I do Dec. nº 21.219/91.

Recurso de Ofício.

A Consultoria Tributária, através do Parecer nº 799/2002, posteriormente adotado pela Procuradoria Geral do Estado, opinou pelo conhecimento do Recurso Voluntário para dar-lhe provimento em parte, uma vez que a aplicação da multa prevista no art. 767, IX, § 1º I do Dec. nº 21.219/91 não enseje cobrança de ICMS.

Este é o Relatório.

Vindo os autos a mim, passo a expender as razões de meu VOTO.

VOTO DO RELATOR

A matéria aqui tratada versa sobre o aproveitamento de crédito lançado de forma indevida, uma vez que foram destacados a maior e confirmado pela autuada.

Quanto ao lançamento indevido não resta dúvidas, na impugnação o próprio contribuinte confirma que o ICMS fora destacado a maior.

Resta neste momento quantificar a penalidade devida.

A bem da verdade, estou com a Procuradoria Geral do Estado, se o crédito não foi aproveitado não houve prejuízo ao ICMS, logo não pode ser imputado ao contribuinte arcar com o ônus de um prejuízo que não aconteceu.

Portanto, a multa de que trata o artigo 767, IX, §1º, I do Dec. nº 21.219/91, 20% sobre o valor do crédito registrado, não deve vir acompanhada de cobrança de imposto, entretanto, deverá estornar o lançamento indevido.

Isto posto, voto pelo conhecimento do Recurso de Ofício para dar-lhe provimento em parte no sentido de declarar a PARCIAL PROCEDÊNCIA do lançamento, reformando a decisão singular, de acordo com o Parecer da Procuradoria.

É assim que VOTO.

DECISÃO

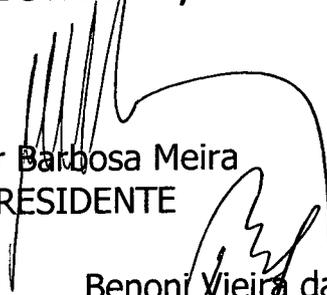
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é recorrente **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** e recorrido **EVANGELISTA DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA**,

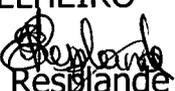
RESOLVEM os membros da 2ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por maioria de votos, conhecer do Recurso de Ofício, dar-lhe provimento em parte para reformar a decisão proferida em 1ª Instância e julgar **PARCIAL PROCEDENTE** o Auto de Infração, nos termos do voto do Relator e de acordo o Parecer da d. Procuradoria Geral do Estado. Foram votos vencidos os dos Conselheiros Antonio Luiz do Nascimento Neto, Benoni Vieira da Silva e Adriano Jorge Pequeno Vasconcelos, que se manifestaram pela total procedência da autuação. Ausente, ocasionalmente, o Conselheiro José Mirtônio Colares de Melo.

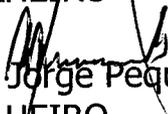
SALA DE SESSÕES DA 2ª CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 19 de março de 2003.

Nabor Barbosa Meira
PRESIDENTE


Francisco José de Oliveira Silva
CONSELHEIRO


Benoni Vieira da Silva
CONSELHEIRO


Eliane Resplande Figueiredo de Sá
CONSELHEIRA

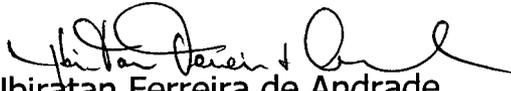

Adriano Jorge Pequeno Vasconcelos
CONSELHEIRO


José Mirtônio Colares de Melo
CONSELHEIRO


Antonio Luiz do Nascimento Neto
CONSELHEIRO


Eliane Maria de Souza Matias
CONSELHEIRA


Affonso Taboza Pereira
CONSELHEIRO RELATOR


Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO