



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

RESOLUÇÃO Nº 123 / 2004

2ª CÂMARA

SESSÃO DE : 09 / 03 / 2004

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/3844/96

AUTO DE INFRAÇÃO: 1/340636

RECORRENTE : CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA E
CAUCAIA INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE MÁRMORES, GRANITOS E
PREMOLDADOS LTDA

RECORRIDO: AMBOS

RELATOR CONS : DULCIMEIRE PEREIRA GOMES

EMENTA: ICMS – Crédito indevido originário de lançamentos em duplicidade e não apresentação de notas fiscais. Infração caracterizada. No entanto, considerando a perícia realizada, o valor foi reduzido, determinando a PARCIAL PROCEDÊNCIA da ação fiscal. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Acusa a inicial que a empresa autuada creditou-se indevidamente de ICMS no valor de CR\$ 14.325.199,23 (catorze milhões, trezentos e vinte e cinco mil, cento e noventa e nove cruzeiros e vinte e três centavos).

Foi considerado infringido o art. 65 inc. IX do Dec. 21.219/91 e sugerida a penalidade do art. 767 inc. II "a", do mesmo diploma legal.

Complementando a inicial a Auditora Fiscal informa que o crédito indevido foi gerado, parte pela não apresentação das notas fiscais, e parte em face da duplicidade de lançamentos. Anexos estão a ordem de serviço, os termos de início e de conclusão de fiscalização e cópias de fls. do livro Registro de Entradas de Mercadorias.

Na defesa apresentada, inicialmente alega já haver sido anteriormente fiscalizada no período de 1993 a 1995, em seguida solicita realização de perícia objetivando desfazer o equívoco em que incorreu a fiscalização.

O julgador monocrático solicitou perícia em atendimento a solicitação da autuada, que resultou no quadro demonstrativo da Conta Gráfica referente ao período de janeiro a junho de 1994, do qual se extrai que houve crédito indevido apenas nos meses de fevereiro e março de 1994, fato que determinou a Parcial Procedência do feito.

Foi interposto recurso voluntário em que novamente a recorrente alega nulidade da ação fiscal por várias circunstâncias: I) o tributo foi exigido com base em decreto; II) não foi precisa e corretamente aplicada a multa; III) a acusação é genérica; IV) descompasso entre a acusação imputada e a norma violada; V) a empresa já fora fiscalizada anteriormente no mesmo período e a repetição não ocorreu por determinação do Secretário da Fazenda. No mérito argumenta que como as operações subseqüentes de circulação de mercadorias por ela praticadas, estão sujeitas à incidência de ICMS e foram tributadas, seria perfeitamente legal creditar-se do ICMS destacado nas notas fiscais.

A Procuradoria Geral do Estado determinou a intimação da recorrente a fim de que comprovasse os lançamentos no livro Registro de Saídas dos emitentes das notas fiscais nºs 766 e 72804. Não mais houve manifestação da autuada, razão pela qual opinou pela Parcial Procedência da ação fiscal.



VOTO DA RELATORA

O crédito indevido reclamado na inicial foi decorrente da não apresentação de notas fiscais referentes aos meses de fevereiro a junho de 1994 e lançamento em duplicidade de notas fiscais no mês de março desse mesmo ano.

Antes de proferir decisão, o julgador singular solicitou perícia para que se elaborasse a Conta Gráfica do ICMS da autuada e pelo demonstrativo, visualiza-se que o contribuinte lançou indevidamente crédito no mês de fevereiro/94 pela não apresentação das Notas Fiscais nºs. 766 e 72804, com o aproveitamento total do crédito e em março/94 por lançar em duplicidade as Notas Fiscais nºs. 74071 e 74072, com aproveitamento parcial do crédito. Foi com base nesses novos valores que a 1ª Instância decidiu pela parcial procedência do feito.

Além do recurso oficial, foi impetrado recurso voluntário, no qual a nulidade do processo é argüida levando-se em conta várias razões as quais passo a analisá-las uma a uma conforme a seguir:

I) o tributo foi exigido com base em decreto. O decreto em nada modifica a Lei, apenas a regulamenta, mesmo diante da ausência da indicação dos dispositivos legais, ainda assim não seria motivo de nulidade, contanto que o auto de infração seja claro e preciso, conforme se verifica do § 2º do art. 32 do Dec. 24.468/99 que dispõe sobre o Processo Administrativo Tributário.

II) não foi precisa e corretamente aplicada a multa. A afirmação carece de fundamento, a precisão na aplicação da multa é evidente, ao arrimo do art. 142 do CTN;

III) a acusação é genérica. Não há generalidade quando a Auditora Fiscal acusa haver crédito indevido, individualizando por número, data e valor de todas as notas fiscais;

IV) descompasso entre a acusação imputada e a norma violada. Se a acusação é de crédito indevido e a norma



violada diz respeito a crédito indevido, também não se verifica tal ocorrência.

V) a empresa já fora fiscalizada anteriormente. Em reiteradas oportunidades a recorrente teve a oportunidade de trazer aos autos a comprovação documental desse fato e não o fez.

No que diz respeito ao mérito da questão o recurso voluntário nada alegou, o que deixa transparecer que, ausente o direito, o recurso foi apresentado por simples inconformismo com a decisão monocrática. Mormente quando a Procuradoria Geral do Estado solicitou diligência a fim de que a recorrente fosse intimada a providenciar comprovantes dos lançamentos das Notas Fiscais nºs 766 e 72804 nos livros "Registro de Saídas de Mercadorias" das empresas emitentes de tais documentos, e não mais comparecendo aos autos.

Nessa situação, a recorrente não conseguiu descaracterizar a acusação, face a efetiva comprovação da infração ao art. 62 inc. IX do Dec. 21.219/91, restando analisar a questão do aproveitamento dos créditos.

Conforme foi demonstrado no laudo pericial, os créditos referentes ao mês de fevereiro/94 foram totalmente aproveitados e no tocante aos créditos fiscais lançados em duplicidade referente ao mês de março/94 foram parcialmente aproveitados. O julgamento singular considerou apenas as parcelas de valores que foram aproveitadas. Entretanto, consoante parecer da Procuradoria Geral do Estado, ao qual manifesto minha adesão, esses créditos parcialmente aproveitados, têm o mesmo efeito dos totalmente aproveitados, pelo fato da autuada não ter estornado a parcela não utilizada e por ter apresentado saldo devedor nos meses subseqüentes.

Vale salientar, tendo em vista o art. 106 do CTN, o efeito retroativo da Lei nº 13.418/2003, que alterou a Lei nº 12.670/96, tratando a matéria de forma mais benéfica, passando a penalidade de duas, para uma vez o valor de crédito indevidamente aproveitado, de modo que a composição do crédito tributário passa a ser conforme a seguir, atentando-se que os valores estão sujeitos a acréscimos legais e conversão à moeda hoje vigente:



ICMS	R\$	273.900,23
MULTA	R\$	273.900,23
TOTAL	R\$	547.800,46

Nestas condições,

VOTO pelo recebimento dos recursos oficial e voluntário, pelo não acatamento da preliminar de nulidade argüida no recurso voluntário e quanto ao mérito, dar-lhes parcial provimento, para considerar PARCIALMENTE PROCEDENTE a ação fiscal.

A handwritten signature in black ink, consisting of stylized, overlapping loops and lines. Below the signature, there are two short, parallel vertical strokes.


DECISÃO:

Vistos, Relatados e Discutidos os presentes autos, em que é recorrente CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA E CAUCAIA INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE MÁRMORES, GRANITOS E PREMOLDADOS LTDA e recorrido AMBOS,

Resolvem os membros da 2ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, rejeitar a preliminar de nulidade argüida pela recorrente. No mérito, também por unanimidade de votos, resolvem conhecer dos recursos interpostos, dar-lhes parcial provimento para, julgar PARCIALMENTE PROCEDENTE a ação fiscal, nos termos do voto da conselheira relatora e de acordo com o parecer da douta Procuradoria Geral do Estado.


SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 20 de abril de 2.004.


Osvaldo José Rebouças
PRESIDENTE

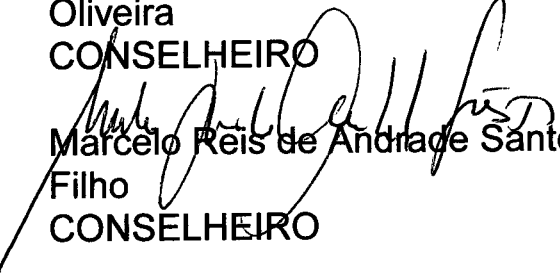

Dulcimeire Pereira Gomes
CONSELHEIRA RELATORA


Vanessa Albuquerque Valente
CONSELHEIRA


Regineusa de Aguiar Miranda
CONSELHEIRA


Rodolfo Licurgo Tertuliano de
Oliveira
CONSELHEIRO


Pl José Maria Vieira Mota
CONSELHEIRO


Marcelo Reis de Andrade Santos
Filho
CONSELHEIRO


Eliane Resplande Figueiredo Sá
CONSELHEIRA


Ildebrando Holanda Junior
CONSELHEIRO

Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO