



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RESOLUÇÃO Nº 227 /2004
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO
SESSÃO DE 11.05.2004
PROCESSO DE RECURSO Nº 1460/2002
AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/200204376
RECORRENTE: KM BRASIL LTDA.
RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
CONS. RELATORA: ERIDAN REGIS DE FREITAS

EMENTA: CRÉDITO INDEVIDO. Ausência da 1ª via da Nota Fiscal escriturada no livro Registro de Entradas. Reforma da decisão condenatória exarada pela 1ª Instância para a **PARCIAL PROCEDÊNCIA** do feito fiscal. Exclusão de parte dos documentos fiscais da acusação, em virtude da comprovação da legitimidade do crédito através do lançamento no livro Registro de Saídas do emitente do documento fiscal. Decisão amparada no art. 65, VIII do RICMS. Aplicação de penalidade mais benéfica – art. 123, II, “a” da Lei 12.670/96, com a nova redação dada pela Lei 13.418/03 de 30.12.2003. Recurso Voluntário conhecido e provido em parte. Decisão por unanimidade de votos.

RELATÓRIO

A acusação versa sobre o creditamento indevido de ICMS em virtude do lançamento de notas fiscais de aquisição de mercadorias sem a 1ª via.

Para instruir o processo foi acostada a planilha de fls. 03 v. elencando as dezoito notas fiscais que originaram o lançamento do crédito tido como indevido, a qual está acompanhada da cópia do livro Registro de Entradas e do livro Registro de Apuração do ICMS.

Tempestivamente a ação fiscal foi impugnada e nela a empresa alega que o autuante agiu com abuso de autoridade e excesso de poder. Acostá cópia da segunda via de algumas notas fiscais e aduz que todas referem-se à aquisição de matéria prima e insumos.

Os argumentos foram refutados pela julgadora singular que decidiu pela Procedência do feito, tendo em vista que a autuada não apresentou provas concretas capazes de descaracterizar a infração, mas tão somente as segundas vias dos documentos fiscais. Faz alusão ao fato de que a empresa aproveitou os créditos tidos como indevidos.

A empresa, inconformada, interpôs recurso da decisão de 1ª Instância através do qual faz juntada da cópia autenticada do livro Registro de Saídas da empresa Lum's Têxtil (atual Fibra Veste) emitente de parte dos documentos fiscais cujos créditos foram glosados pela fiscalização.

O Parecer da Consultoria Tributária, opina pela **reforma da decisão** exarada pelo julgador singular para a **Parcial Procedência** da autuação, por acatar como prova o lançamento das Notas Fiscais n.ºs. 17140 - 17269 - 17338 - 17541 - 17598 - 17619 - 17654 - 17656 - 17822 - 18197 - 18239 no livro Registro de Saídas do emitente. Ressalta que após a exclusão dos referidos documentos da acusação, o crédito indevido passa a importar em R\$ 5.788,48, o qual foi aproveitado pela empresa, posto que a mesma apresenta saldo devedor no período. O citado parecer foi adotado pela douta Procuradoria Geral do Estado.

VOTO

A peça inicial do presente processo versa sobre o lançamento de crédito indevido por parte da empresa KM Brasil Ltda. (antiga West Wind Ind. Com. de Roupas), assim considerado em razão da ausência da primeira via do documento fiscal relativo à aquisição de mercadoria.

Na planilha elaborada pelo autuante verifica-se que os créditos são originários de 18 notas fiscais sem a 1ª via, quais sejam: 17140 - 17269 - 17338 - 17541 - 17598 - 17619 - 17654 - 17656 - 17822 - 18197 - 18239 - 0094 - 3155 - 1083 - 0353 - 1645 - 17821 - 52065.

Por ocasião da interposição do Recurso Voluntário foram apresentadas as primeiras vias das Notas Fiscais n.ºs. 17140 - 17269 - 17338 - 17541 - 17598 - 17619 - 17654 - 17656 - 17822 - 18197 - 18239, as quais foram excluídas da acusação fiscal pelo Consultor Tributário, em razão da legitimidade do crédito a elas inerentes, induzindo à redução do crédito tributário.

Inquestionavelmente o crédito proveniente de documentos fiscais que não possuem a 1ª via são indevidos, por imposição do art. 65, VIII do Decreto 24.569/97, todavia referido dispositivo já traz a possibilidade de comprovação da

legitimidade dos mesmos, o que deve ser feito através do livro Registro de Saídas do emitente dos documentos fiscais. Senão vejamos:

“Art. 65 – Fica vedado o creditamento do ICMS nas seguintes hipóteses:

... omissis ...

VIII – quando a operação ou a prestação não estiverem acobertadas pela primeira via do documento fiscal, salvo comprovação do registro da operação ou da prestação no livro registro de saídas do contribuinte que as promoveram, ou sendo o documento fiscal inidôneo.

Foi o que fez o recorrente quando anexou aos autos a cópia autenticada do livro Registro de Saídas da empresa Lum's Têxtil (atual Fibra Veste) emitente das Notas Fiscais n.ºs. 17140 – 17269 – 17338 – 17541 – 17598 – 17619 – 17654 – 17656 – 17822 – 18197 – 18239, as quais encontram-se devidamente escrituradas no citado livro.

De destacar que o recorrente não comprovou o lançamento das Notas Fiscais n.ºs. 0094 – 3155 – 1083 – 0353 – 1645 – 17821 – 52065, que importam no valor total de R\$ 5.788,48 de crédito indevido.

Cabe observar que a Nota Fiscal n.º 17821, no valor de R\$ 29.002,49 com ICMS destacado de R\$ 4.930,42, embora esteja lançada no pré falado livro Registro de Saídas, anexo às fls. 136v e 149, os valores ali constantes que referem-se à escrituração de três notas fiscais (17819/17821) não engloba tal documento, posto que o valor ali lançado importa somente em R\$ 3.544,52. Dessarte, não é possível considerar como comprovada a sua escrituração pelo contribuinte que promoveu a sua saída.

Comprovada a legitimidade de parte do crédito, a acusação há de prevalecer somente sobre a parcela indevida - R\$ 5.788,48, esta referente às Notas Fiscais n.ºs. 0094 – 3155 – 1083 – 0353 – 1645 – 17821 – 52065, que não possuem a sua 1ª via.

Considerando que a empresa lançou os valores referentes às Notas Fiscais sem que possuísse a sua 1ª via, temos que tal creditamento é indevido, sujeitando o infrator à penalidade do art. 123, II, “a” da Lei 12.670/96.

Já no que tange ao crédito tributário, em razão da legislação superveniente que trata das penalidades ser mais benéfica ao contribuinte, esta é que

deve ser aplicada *in casu*, em obediência ao princípio interpretativo insculpido no art. 106 do CTN - Código Tributário Nacional.

Assim, deve ser aplicada ao contribuinte a penalidade inserta no art. 123, II, "a" da Lei 12.670/96, com as alterações produzidas pela Lei 13.418/03 de 30.12.2003, abaixo transcrito:

“Art. 123 - As infrações à legislação do ICMS sujeitam o infrator às seguintes penalidades, sem prejuízo do pagamento do imposto, quando for o caso:

...

II - com relação ao crédito do ICMS:

a - **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: **multa equivalente a uma vez o valor do crédito indevidamente aproveitado** ou não estornado;” (grifo nosso)

Por fim, voto pelo conhecimento do Recurso Voluntário, dando-lhe provimento em parte, para que seja reformada a decisão condenatória exarada em 1ª Instância para a parcial procedência do feito, de acordo com o Parecer referendado pela douta Procuradoria Geral do Estado.

É o voto.

DEMONSTRATIVO


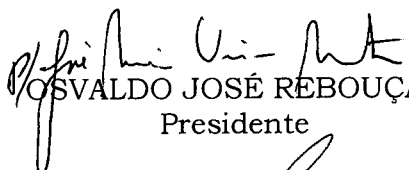

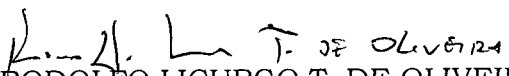

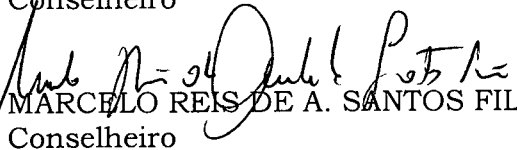


CRÉDITO INDEVIDO	R\$	5.788,48
MULTA (1 x VLR. CRÉDITO)	R\$	5.788,48
TOTAL	R\$	11.576,96

DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é
recorrente **KM BRASIL LTDA.** e recorrido **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª**
INSTÂNCIA

RESOLVEM os membros da 2ª Câmara de Conselho de Recursos Tributários por **unanimidade** de votos conhecerem do Recurso Voluntário e dar-lhe provimento em parte no sentido de **reformar a decisão condenatória** prolatada em 1ª Instância para a **PARCIAL PROCEDÊNCIA** da ação fiscal, nos termos do voto da Relatora e do Parecer da douda Procuradoria Geral do Estado.

Sala das Sessões da 2ª Câmara do Conselho de Recursos Tributário do Estado do Ceará, em 14 de maio de 2004.

 ERIDAN REGIS DE FREITAS Conselheira Relatora	 OSVALDO JOSÉ REBOUÇAS Presidente	 VANESSA ALBUQUERQUE VALENTE Conselheira
DULCIMEIRE PEREIRA GOMES Conselheira	 RODOLFO LICURGO T. DE OLIVEIRA Conselheiro	
 ELIANE RESPLANDE FIGUEIREDO DE SÁ Conselheira	 MARCELO REIS DE A. SANTOS FILHO Conselheiro	
 REGINEUSA DE AGUIAR MIRANDA Conselheira	 TILDEBRANDO HOLANDA JÚNIOR Conselheiro	

UBIRATAN FERREIRA DE ANDRADE
Procurador do Estado