



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

RESOLUÇÃO Nº 325/2005

2ª CAMARA

SESSÃO DE 18/02/2005

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/003720/2003

AUTO DE INFRAÇÃO: 1/200309179

RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RECORRIDO: TEREZINHA MÔNICA VASCONCELOS ROCHA

CONS. RELATOR: VANESSA ALBUQUERQUE VALENTE

EMENTA: ICMS – LANÇAMENTO NO LIVRO DE REGISTRO DE APURAÇÃO DO ICMS DE CRÉDITO INDEVIDO – CESTA BÁSICA - PARCIAL PROCEDÊNCIA – APROVEITAMENTO PARCIAL – REDUÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - APLICAÇÃO DA ATENUANTE CONSTANTE NO § 5º DO ART. 123 DA LEI Nº 12.670/96. Restou comprovado que a autuada não efetuou o estorno proporcional exigido pelo art. 66, V do Decreto nº 24.569/97, bem como se creditou do ICMS substituição tributária. Recurso Oficial conhecido e desprovido, para confirmar a decisão Parcialmente Condenatória singular, de acordo com o Voto da Relatora e o Parecer da douta Procuradoria Geral do Estado. Decisão por maioria de votos.

RELATÓRIO

O presente processo acusa o contribuinte de aproveitamento de crédito indevido em decorrência da não realização do estorno proporcional exigido pela legislação quando da entrada de produtos da cesta básica cuja saída ocorre com redução de base de cálculo e de creditamento de parte do imposto incidente nas mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária, ocasionando uma falta de recolhimento de ICMS no valor de R\$ 50.439,16 (cinquenta mil quatrocentos e trinta e nove reais e dezesseis centavos).

Indica como dispositivo legal infringido o art. 66 do Dec. nº 24.569/97. Como penalidade sugere o art. 878, II, "a", do mesmo diploma legal.

Informações Complementares, Ordem de Serviço nº 2003.16715, Termo de Início de Fiscalização, Cópia do Aviso de Recebimento, Termo de Conclusão de Fiscalização, Tabela de créditos devidos de ICMS, Cópia do Livro de Registro de Apuração do ICMS, Cópia do Livro de Registro de Entradas, Termo de Juntada do AR, Cópia do Aviso de Recebimento e Pedido de dilatação de prazo para interposição de defesa estão acostados às fls. 03/41.

O sujeito passivo ingressa aos autos às fls. 44/57 aduzindo, preliminarmente em sua defesa administrativa, a nulidade do auto de infração em face da inexistência de intimação pessoal da autuada, bem como da adoção da data do recebimento do aviso de recepção com sendo a data da ciência do contribuindo a despeito do Termo de Início de Fiscalização. No mérito, alega que a infração tributária apontada não se encontra comprovada, uma vez que não consta nos autos as notas fiscais de entradas, bem como Cópia do Livro de Registro de Saídas contendo a saída de produtos da cesta básica contemplados com a redução da base de cálculo. Acrescenta que dos créditos originários de produtos da cesta básica foram estornados, nos anos de 2002 e 2003, R\$ 119.960,06 (cento e dezenove mil novecentos e sessenta reais e seis centavos).

A decisão do insigne Julgador Monocrático, às fls. 69/74, resultou na parcial procedência da autuação em virtude do aproveitamento em parte dos créditos fiscais tidos como devidos. Recorreu de Ofício em face da decisão parcialmente contrária aos interesses da Fazenda Pública Estadual.

A Consultoria Tributária às fls. 82/83, em Parecer de nº 076/2004, opinou, peio conhecimento do Recurso Oficial, negar-lhe provimento, no sentido de confirmar a decisão parcialmente condenatória monocrática, recebendo a chancela da Procuradoria Geral do Estado que adotou o Parecer às fls. 84.

Eis o Relatório.

VOTO DO RELATOR

O presente Auto de Infração tem como objeto a acusação de lançamento e aproveitamento de crédito indevido, no exercício de 2002, em face da não realização do estorno proporcional dos créditos oriundos da entrada de produtos da cesta básica quando ocorre saída com redução da base de cálculo, bem como da utilização de parte dos créditos consignados nos documentos fiscais de aquisição de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária; ocasionando uma falta de recolhimento de ICMS no valor de R\$ 50.439,16 (cinquenta mil quatrocentos e trinta e nove reais e dezesseis centavos).

A legislação tributária estadual concedeu no art. 41 do Decreto nº 24.569/97 um benefício fiscal consistente na redução da base de cálculo dos produtos componentes da cesta básica quando da sua saída interna ou internacional.

Art. 41. Nas operações interna e de importação com os produtos da cesta básica, a base de cálculo do ICMS será reduzida em 58,82% (cinquenta e oito inteiros e oitenta e dois centésimos por cento).

Em contrapartida, almejando evitar o acúmulo de créditos fiscais com a aplicação da citada redução, a legislação alencarina estabeleceu a obrigatoriedade dos contribuintes que realizarem as operações contempladas pelo benefício fiscal de estornar proporcionalmente os créditos obtidos na aquisição das mercadorias objeto de tais operações, consoante ar. 66, V do RICMS, *in verbis*:

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.

Por seu turno, o inciso VI do art. 65 do Decreto nº 24.569/97, veda o creditamento do ICMS quando se tratar da entrada de mercadoria cuja saída ocorra sem débito do imposto, sendo essa circunstância conhecida à época da sua entrada do estabelecimento comprador.

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

VI - entrada de mercadoria e respectivo serviço, quando for o caso, recebida para comercialização, quando sua posterior saída ocorra sem débito do imposto, sendo esta circunstância conhecida na data da entrada;

Assim, constatada a utilização dos créditos não autorizados pela legislação estadual, o contribuinte deverá se sujeitar à penalidade capitulada no art. 123, II, "a" da Lei nº 12.670/96.

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;

Todavia, no caso trazido à análise desta Câmara do Conselho de Recursos Tributários, restou comprovado que o sujeito passivo não aproveitou integralmente os créditos fiscais lançados indevidamente em seu Livro de Registro de Apuração do ICMS, tendo em vista que o estabelecimento comercial apresentou saldo credor nos meses de outubro e dezembro de 2002.

Portanto, deve ser aplicada a atenuante prevista no § 5º do supra citado dispositivo legal, com a seguinte redação:

§ 5º Na aplicação das penalidades previstas nas alíneas "a" e "e" do inciso II do caput deste Artigo, observar-se-á o seguinte:

I - se o crédito não tiver sido aproveitado, no todo ou em parte, a multa será reduzida a 20 % (vinte por cento) do valor do crédito registrado, sem prejuízo da realização do seu estorno;

Diante do exposto, voto pelo conhecimento do Recurso Oficial, para negar-lhe provimento, para que seja confirmada a decisão parcialmente condenatória proferida pela 1ª Instância, nos termos do Parecer da d. Procuradoria Geral do Estado.

É O VOTO.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO**1. CÁLCULO DAS PARCELAS NÃO APROVEITADAS**

MÊS	ICMS	SALDO CREDOR	PARCELA APROVEITADA	PARCELA NÃO APROVEITADA
10/02	R\$ 6.899,63	R\$ 3.772,96	R\$ 3.126,67	R\$ 3.772,96
12/02	R\$ 6.632,77	R\$ 4.926,30	R\$ 1.706,47	R\$ 4.926,30
TOTAL				R\$ 8.699,26

PARCELA APROVEITADA = R\$ 41.939,86

MULTA DA PARCELA NÃO APROVEITADA = R\$ 1.706,47

MULTA DAS PARCELAS APROVEITADAS = R\$ 41.939,86

ICMS = R\$ 41.939,86

MULTA = R\$ 43.679,71

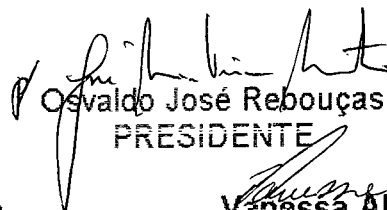
TOTAL = R\$ 85.619,57

DECISÃO


Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é Recorrente **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** e Recorrido **TEREZINHA MÔNICA VASCONCELOS ROCHA**,

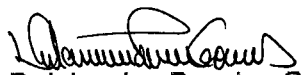
RESOLVEM os membros da 2ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por maioria de votos, conhecer do Recurso Oficial, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão **PARCIALMENTE CONDENATÓRIA** proferida pela 1ª Instância, nos termos do voto da Conselheira Relatora e de acordo com o Parecer da douta Procuradoria Geral do Estado. Foi voto vencido o da Conselheira Eridan que se pronunciou pela procedência da autuação.

SALA DE SESSÕES DA 2ª CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 15 de abril de 2005.


Osvaldo José Rebouças
PRESIDENTE

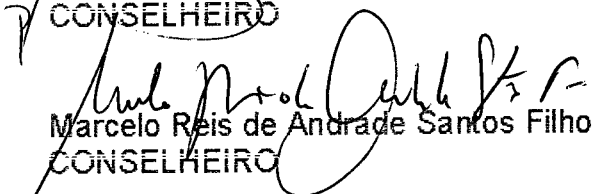

Eliane Resplande Figueiredo Sá
CONSELHEIRA


Vanessa Albuquerque Valente
CONSELHEIRA RELATORA


Dulcimeire Pereira Gomes
CONSELHEIRA


Rodolfo Licurgo Tertulino
CONSELHEIRO

José Maria Vieira Mota
CONSELHEIRO


Marcelo Reis de Andrade Santos Filho
CONSELHEIRO


Regineusa de Aguiar Miranda
CONSELHEIRA


Ildebrando Holanda Júnior
CONSELHEIRO

Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO