

OK!  
Proc. : 1/3660/2003  
AI: 1/2003.11688.6



**SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ  
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS  
2ª CÂMARA**

**RESOLUÇÃO Nº: 416/2008**  
**SESSÃO DE: 03/09/2008 DA 2ª CAMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**  
**PROCESSO DE RECURSO Nº: 1/3660/2003**  
**AUTO DE INFRAÇÃO: 2003.11688-6**  
**RECORRENTE: MENINA PRODUTOS ALIMENTICIOS S/A**  
**RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**  
**RELATORA: CONSª SILVANA CARVALHO LIMA PETELINKAR**

**EMENTA: ICMS - CRÉDITO INDEVIDO.** Apropriação indevida de crédito do ICMS, em razão de ter o contribuinte emitido notas fiscais de entradas e ter deixado de comprovar a efetividade de algumas operações. **PARCIAL PROCEDÊNCIA** da ação fiscal, após realização de trabalho pericial, constatou-se que o valor do crédito indevidamente lançado era superior ao apontado na peça inicial dos autos, no entanto foi constatado que parte dos créditos indevidos lançados não havia sido aproveitado, cabendo a aplicação do atenuante previsto na legislação. Infringência ao artigo 51 da Lei 12.670/96 e artigo 60, inciso IV, artigo 874 do RICMS. Penalidade descrita no dispositivo do art. 123, inciso II, "a" da Lei 12.670/96, c/c §§ 5º da Lei 12.670/96 alterado pela Lei 13.418/03. Rejeitada a preliminar de nulidade suscitada em grau de recurso voluntário. Decisão por unanimidade de votos, referendado com o parecer da douta PGE. Recursos oficial e voluntário conhecido e não provido.

Proc. : 1/3660/2003  
AI: 1/2003.11688.6

## RELATÓRIO

O contribuinte acima nominado é acusado de aproveitamento **indevido de créditos** decorrente das notas fiscais de entradas e ter deixado de comprovar a efetividade de algumas operações.

**Principal: R\$ 58.375,71**

**Multa: R\$ 122.458,45**

Após indicar os dispositivos legais infringidos o agente fiscal assinala como penalidade o Art.123, II, "a" da Lei 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/03.

A empresa apresenta instrumento impugnatório, arguindo em linhas gerais os seguintes pontos (anexos às fls. 348/713):

- *Por ter sido a impugnante notificada da conclusão da ação fiscal somente 91 (noventa e um) dias do início, o trabalho de fiscalização não foi concluído no prazo previsto no art. 821, § 1º e 3º do RIMS, impondo a decretação de sua nulidade.*
- *No mérito, a autoridade fiscal entendeu que a impugnante não tinha determinados documentos - ocorre que os documentos estavam nos arquivos apresentados à mesma.*
- *A impugnante esta fazendo juntada aos autos de todos os documentos não encontrados pela autoridade fiscal, para fazer prova de que não cabe a autuação.*
- *A impugnante requer perícia para elucidação da lide. Solicita a realização de perícia, indicando assistente técnico, para verificação das veracidades dos dados obtidos através das afirmações do auditor fiscal.*

Na tentativa de melhor esclarecimento a presente lide, o julgador singular solicitou uma Perícia Fiscal nos termos do despacho anexo às fls. 716.

Como resultado, a Célula de Perícias e Diligências Fiscais, manifesta-se através de Laudo Pericial (fls.717) com a seguinte informação:

- *Do crédito indevido que apuramos lançado no montante de R\$ 107.024,42, somente o valor de R\$ 49.477,93 foi efetivamente aproveitado no período da autuação.*

Proc. : 1/3660/2003  
AI: 1/2003.11688.6

- Com relação ao residual do crédito indevido no valor de R\$ 57.535,00 podemos constatar que não ocorreu aproveitamento para efeito de apuração do ICMS no período da autuação.

O julgador singular manifesta-se pela parcial procedência, fundamentando a decisão nos termos do laudo pericial acostado ao presente processo, com efetiva ciência da parte interessada, recorrendo de ofício ao Conselho de Recursos Tributários.

- Inconformado com a decisão singular, a parte ingressa com recurso voluntário, com as seguintes alegativas:
- Em grau preliminar, o auto de infração foi lavrado em período extemporâneo ao prazo legal instituído para conclusão da ação fiscal, ou seja, acima de 90 dias;
- Não existem, quaisquer créditos que o contribuinte não possa comprovar que a operação realmente existiu, pois o que ocorreu foi a não localização pela autoridade fazendária dos documentos;
- Fez juntada de toda a documentação necessária para comprovar a efetivação das operações;
- Requer a improcedência da autuação.

A Consultoria Tributária opinou pela confirmação da decisão singular de **PARCIAL PROCEDÊNCIA** do auto de infração, em conformidade com o representante da douda PGE.

É O RELATÓRIO

#### **VOTO DA RELATORA**

O presente Processo Administrativo Tributário, corporificado no Auto de Infração de nº 2003.11688-6, denuncia a seguinte acusação fiscal:

**"Crédito Indevido proveniente do lançamento de ICMS destacado em documento fiscal a maior que o exigido na forma da Lei. O Contribuinte ao emitir notas fiscais de entradas referentes a aquisições de serviço de transporte, deixou de comprovar a efetividade de algumas operações, como faturas e respectivas CTRC a elas vinculadas, crédito**

Proc. : 1/3660/2003  
AI: 1/2003.11688.6

**com clausula FOB, deixando de recolher ICMS de R\$ 58.371,71."**

O contribuinte acima nominado, é acusado de lançar crédito indevido de ICMS, proveniente do lançamento de ICMS destacado em documento fiscal a maior que o exigido na forma da Lei, deixando de recolher ICMS de R\$ 58.371,71.

A empresa apresenta instrumento impugnatório alegando os pontos acima descritos, o julgador singular decidiu pela parcial procedência do feito fiscal, com fundamento no artigo 51 da Lei 12.670/96 e artigo 60, inciso IV, artigo 874 do RICMS.

Considerando o pedido de perícia, sob o pálio de que a questão envolve matéria de fato, que requer conhecimento técnicos para o desate da lide, antes de manifestar-se o julgador Singular solicita uma Perícia Fiscal, conforme despacho emitido pelo mesmo às fls. 716.

O julgador monocrático, decidiu pela " PARCIAL PROCEDÊNCIA" da ação fiscal, em face, contestação de laudo pericial, recorrendo de ofício ao Conselho de Recursos Tributários.

A empresa autuada inconformada com a "decisum" proferida apresenta Recurso Voluntário para o Egrégio Conselho de Recursos Tributários, reforçando a tese de direito ao crédito fiscal ora reclamado.

Preliminarmente, ao examinarmos a nulidade argüida pela recorrente, no tocante ao prazo de conclusão dos trabalhos da fiscalização, convém trazer o regulamento em seu dispositivo art. 821, §§ 2º e 4º do Decreto 24.569/97, onde reporta que agente do fisco terá noventa dias para conclusão da ação fiscal, na hipótese da notificação ser efetuada através de aviso de recepção (AR), terá como termo final a data do prazo de sua postagem no correio.

Nesse entendimento, concluímos que ação fiscal foi feita de forma legal, pois os prazos foram observados, uma vez que, o termo de início teve ciência do contribuinte no dia 16/07/2003 e o termo de conclusão de fiscalização foi postado no dia 14/10/2003, portanto dentro do prazo de 90 dias para

Proc. : 1/3660/2003  
AI: 1/2003.11688.6

conclusão dos trabalhos de fiscalização, desta forma afastada a nulidade ora suscitada.

Analisando os documentos acostados aos autos concordamos com os argumentos do julgador singular, tendo em vista que há nos autos, prova da existência da infração apontada, modificada a base de cálculo, após constatação pericial, conforme descreve o laudo anexo.

Em análise ao mérito da acusação, o perito fiscal requereu da parte que comprovasse o crédito ora aproveitado, como manifestação da Célula de Perícias obtivemos a seguinte informação " a recorrente enviou apenas parte dos originais das faturas e respectivos conhecimentos de transportes de cargas para embasar o crédito tributário de ICMS lançado em sua escrita fiscal e que outros documentos fiscais não foram localizados em seus arquivos."

Isto posto, sabemos que os livros e documentos fiscais e contábeis que serviram de base à escrituração deverão ser conservados pelo contribuinte pelo prazo de 5 (cinco) anos para serem exibidos ao Fisco, quando exigidos.

O contribuinte teve a oportunidade durante a perícia de apresentar os documentos que ele afirma existir, o que não o fez, caracterizando o lançamento parcial do ICMS exigido na inicial, conforme demonstrado no laudo pericial. Isto é, o crédito fiscal lançado na apuração do ICMS, não foi calculado na forma do dispositivo artigo 51 da Lei 12.670/96 e artigo 60, inciso IV, artigo 874 do RICMS.

Isto posto, temos como claro a infringência do dispositivo abaixo transcrito:

**Art. 51** - O direito ao crédito, para efeito de compensação com o débito do ICMS, reconhecido ao estabelecimento que tenha recebido as mercadorias ou para o qual tenham sido prestados os serviços, está condicionado à idoneidade da documentação e, se for o caso, à escrituração nos prazos e condições estabelecidos na legislação.

Proc. : 1/3660/2003  
AI: 1/2003.11688.6

**Art. 60.** Para fins de compensação do ICMS devido, constitui crédito fiscal o valor do imposto relativo:

**IV** - aos serviços de transporte e de comunicação utilizados pelo estabelecimento;

Tais as razões expedidas, voto para que se conheça do recuso oficial e voluntário, negando-lhe provimento, para confirmar a decisão de **PARCIAL PROCEDÊNCIA** do auto de infração proferida em Primeira Instância.

#### **DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO**

**ICMS ..... R\$ 49.477,93**

**MULTA ..... R\$ 60.989,22**

#### **DECISÃO**


Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, em que é recorrente: **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** e **MENINA PRODUTOS ALIMENTÍCIOS S/A** e recorrido: **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** e **MENINA PRODUTOS ALIMENTÍCIOS S/A**.

RESOLVEM os membros da 2ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecido dos recursos oficial e voluntário e afastado a preliminar de nulidade suscitada no recurso voluntário sob a alegação de extrapolação do prazo para a conclusão dos trabalhos de fiscalização, resolve, no mérito, também por unanimidade de votos, resolve negar provimento aos recursos interpostos para confirmar a decisão **parcialmente condenatória** proferida em 1ª Instância, nos termo do voto da Conselheira Relatora e de acordo, com o a Consultoria e o parecer da douda Procuradoria Geral do estado.




Proc. : 1/3660/2003  
AI: 1/2003.11688.6

**SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS em Fortaleza, aos 10 de Novembro 2008.**

  
**José Wilame Falcão de Souza**  
**PRESIDENTE**

*RP* Alexandre Mendes de Sousa  
**CONSELHEIRO**

  
Ana Maria Martins Timbó Holanda  
**CONSELHEIRA**

  
Sandra Maria Tavares Menezes de Castro  
**CONSELHEIRA**

  
Silvana Carvalho Lima Petelinkar  
**CONSELHEIRA RELATORA**

  
Marcos Antonio Brasil  
**CONSELHEIRO**

José Moreira Sobrinho  
**CONSELHEIRO**

Sebastião Almeida Araújo  
**CONSELHEIRO**

  
Jeritza Gurgel Holanda Rosário Dias  
**CONSELHEIRA**

  
**Ubiratan Ferreira de Andrade**  
**PROCURADOR DO ESTADO**