



**GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ**  
*Secretaria da Fazenda*  
**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO**  
**CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**

RESOLUÇÃO Nº 526 /2013  
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO  
86ª SESSÃO EXTRAORDINÁRIA DE 28/08/2013  
PROCESSO Nº: 1/5593/2008  
AUTO DE INFRAÇÃO: 1/200814779  
AUTUANTE: CLERTON GALDINO  
RECORRENTE: NORDESTE INDUSTRIAL DE DERIVADOS DE ANIMAIS LTDA  
RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA  
RELATORA: MARIA LUCINEIDE SERPA GOMES

**EMENTA: ICMS - CRÉDITO INDEVIDO.** 1. Processo Administrativo julgado **PROCEDENTE**, com aplicação da penalidade inserta no Art. 123, II, *a*, da Lei nº 12.670/96. 2. O contribuinte lançou crédito indevido de ICMS em decorrência da não realização de estorno exigido pela legislação tributária, conforme Art. 66, II, do DEc. nº 24.569/97. 3. Decisão amparada no conjunto das provas colacionadas ao presente Processo. 4. Afastado o pedido de perícia, nos termos Art. 59, inciso II, do Decreto nº 25.468/99. 5. Decisão unânime, nos termos deste Voto e de acordo com o Parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

## RELATÓRIO

A peça inicial descreve que de outubro de 2005 a dezembro de 2006, o contribuinte lançou crédito indevido de ICMS em decorrência da não realização de estorno exigido pela Legislação Tributária. O Agente Fiscal alega em seu relato:

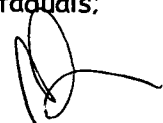

*Lançar crédito indevido de ICMS, em decorrência da não realização de estorno exigido pela Legislação Tributária.*

*Constatamos que de outubro de 2005 a dezembro de 2006 a empresa adquiriu mercadoria com direito a crédito de ICMS que resultaram em produtos finais vendidos parte com isenção e parte tributada, mas não efetuou o estorno do crédito proporcional as saídas isentas, no total de R\$ 19.671,43.*

- **Período da Infração:** 10/2005 a 12/2006.
- **Crédito Tributário:**
  - Base de Cálculo: R\$ 115.716,07 (cento e quinze mil setecentos e dezesseis reais e sete centavos);
  - Principal: R\$ 19.671,73 (dezenove mil seiscentos e setenta e um reais e setenta e três centavos);
  - Multa: R\$ 19.671,73 (dezenove mil seiscentos e setenta e um reais e setenta e três centavos).
- **Dispositivos Infringidos:** Art. 66 do Dec. nº 24.569/97.
- **Penalidade:** Art. 123, II, a, c/c, inciso I do Parágrafo 5º, da Lei 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/03.

Nas Informações Complementares o atuante esclarece que:

- Trata-se de uma empresa industrial que beneficia produtos para adubo ou ração animal cujas operações de saída são isentas se a saída se der para o Estado do Ceará e tributadas se para outros estados da Federação, com direito a redução a 60% na base de cálculo do imposto;
- A aquisição de matéria prima se dá na mesma modalidade. A empresa tem direito a creditar-se do ICMS destacado nas notas fiscais de aquisições interestaduais;

- A empresa adquiriu mercadorias tributadas cujas saídas poderiam ser isentas ou tributadas. Como não tinha certeza do tipo de operação os créditos deveriam ser lançados em conta gráfica e na apuração do ICMS deveria ter efetuado o estorno do imposto creditado nas entradas conforme Art. 66, II do RICMS;
- O estorno deve ser proporcional ao montante das saídas isentas ou não tributadas, em relação ao total das saídas, levando-se em conta a proporcionalidade das entradas tributadas em relação ao montante das entradas;
- A empresa não realizou os estornos devidos, razão pela qual foi refeita a conta gráfica de apuração ICMS, com os valores que deveriam ter sido estornados.

Instruem os autos: AI nº 2008.14779 (fls. 02); Informações Complementares (03/09); Ordem de Serviço 2008.28956 (fls. 10); Termo Intimação 2008.24000 (fls. 11); Cópia do AR RC 61767936 2BR (fls. 12); Termo de Conclusão de Fiscalização 2008.28013 (fls. 13); Cópia do Livro Registro de Entradas ano 2005 (fls. 14/38); Cópia do Livro Registro de Entradas ano 2006 (fls. 39/61); Cópia do Livro Registro de Apuração do ICMS ano 2005 (fls. 62/87); Cópia do Livro Registro de Apuração do ICMS ano 2006 (fls. 88/113); Protocolo Entrega de Documentos (fls. 114); Termo de Juntada (fls. 115); Cópia AR SR35043097 8BR (fls. 116); Termo de Revelia (fls. 117).

O atuado tempestivamente apresenta sua peça impugnatória argumentando:

- A exigência constante do Auto de Infração é indevida;
- Os argumentos do Fisco não merecem prosperar;
- A mercadoria indicada pelo Fisco Estadual era parte utilizada como insumo para a industrialização de farinha de osso, de carne, outros produtos derivados para ração animal, e parte com saídas tributadas, mas com redução da base de cálculo. Não havia saída de mercadoria. Quando havia a saída da mercadoria esta era tributada com base de cálculo reduzida;
- O Fisco cometeu erro flagrante ao lavrar auto de infração desprovido de qualquer causa pedir, na medida em que as saídas eram tributadas e não isentas, como tenta fazer crer o Fisco Estadual;
- Não há o que falar em estorno proporcional ao montante da saída isenta e não tributada, uma vez que as saídas são tributadas;
- Pede a improcedência da ação fiscal;
- Requer Perícia.

A nobre Julgadora Singular julgou o Processo como **PROCEDENTE**, por infringência aos Art. 65, VIII, do Dec. nº 24.569/97. Penalidade prevista no Art. 123, II, alínea *a*, da Lei nº 12.670/96.

São argumentos da fundamentação do Julgamento Singular:

- Preliminarmente constata a regularidade formal da ação Fiscal;
- No mérito, a matéria em questão encontra-se claramente disciplinada no Art. 66, II, do RICMS;
- A própria atuada em sua Impugnação afirma que a mercadoria indicada pelo Fisco seria parte utilizada como insumo para industrialização de farinha de osso, de carne, outros produtos derivados para ração animal, e parte, com sápidas tributadas, mas com redução de base de cálculo. Os insumos integrados a processo de industrialização é a situação que se enquadra no dispositivo já indicado, portanto deveria ter observado a determinação nele contida, a saber, realizar o estorno do ICMS;
- O contribuinte ateve-se apenas a afirmar um equívoco do Fisco, sem trazer aos autos qualquer comprovação de sua afirmação;
- Quanto aos meios de prova, um efeito lógico sobre o ônus da prova é que, em caso de insuficiência ou falta de prova, a autoridade julgadora deve julgar contra a parte a quem compete o ônus de provar e não o fez;
- Ante o exposto, resta caracterizado o cometimento da infração tributária de creditamento indevido de ICMS pela empresa atuada.

A empresa atuada apresenta Recurso Voluntário nos mesmos moldes da Impugnação.

A Consultoria Tributária através do Parecer nº 313/2013, que foi integralmente adotado pelo Procurador do Estado, sugere o conhecimento do Recurso Voluntário, negando-lhe provimento no sentido de confirmar a decisão de **PROCEDÊNCIA** exarada na Primeira Instância.

É o relatório.

**VOTO DA RELATORA**

Consta no relato do Auto de Infração lavrado em desfavor da empresa atuada lançou crédito indevido de ICMS, por não ter efetuado o estorno proporcional do crédito relativo à mercadoria integrada ao processo de industrialização, que resultou em produtos finais vendidos com isenção.



Preliminarmente, com base no Art. 59, inciso II, do Decreto nº 25.468/99, afasto o pedido de perícia nele formulado pela Recorrente por ser a mesma desnecessária em vista de outras provas já produzidas nos autos.

No mérito há de se verificar o que reza o Art. 66, inciso II, do Decreto nº 24.569/97, a saber:

*Art. 66. Salvo dispositivo 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:*

...  
*II - for integrada ao processo de industrialização ou produção rural ou neles consumida, quando a saída do produto resultante não for tributada ou estiver isenta do ICMS.*

Claro está que o dispositivo legal citado se aplica à situação fática, e em não procedendo o devido estorno, consoante a proporcionalidade das saídas isentas em relação às saídas totais, o imposto efetivamente recolhido no período fiscalizado foi inferior ao realmente devido, fato que gerou a exigência da complementação através do Auto de Infração em análise.

Cinjo-me ao entendimento da nobre Consultora quando afirma em seu Parecer

*O autor do trabalho fazendário apresenta demonstrativo com a metodologia utilizada (fls. 04/08 - Informações Complementares), no qual detalha os créditos indevidamente apropriados e o correto percentual de estorno de créditos a ser considerado, refazendo a conta gráfica para apuração do ICMS, considerando valores que deveriam ser estornados. Em análise desses dados, constata-se facilmente que o percentual de vendas isentas em relação às vendas totais representam 84,58%, elemento que por si só desfaz a alegativa da Recorrente que afirma não existir saídas com o benefício fiscal da isenção.*

*Os argumentos despendidos na fase administrativa de defesa e no recurso voluntário são insuficientes para modificarem a decisão proferida pela Primeira Instância, visto a ausência de provas*

*essenciais e com poderes para eliminar a causa do presente lançamento.*

Pelo relato da infração, assim como pelos demais documentos apensos aos autos, está claro que o contribuinte lançou crédito indevido relativo à mercadoria integrada ao processo de industrialização, que resultou em produto final com benefício da isenção nos períodos de outubro de 2005 a dezembro de 2006.

Caracterizado o cometimento da infração de Creditamento Indevido de ICMS por parte da empresa NORDESTE INDUSTRIAL DE DERIVADOS DE ANIMAIS LTDA, fica a mesma sujeita à penalidade inserta no Art. 123, *a*, da Lei nº 12.670/97, *in verbis*

*Art. 123. As infrações a 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.*

Isto posto, voto pelo conhecimento do Recurso Voluntário, negando-lhe provimento, para confirmar a decisão condenatória proferida em 1ª Instância, de acordo com o Parecer da Consultoria Tributária referendado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

**Demonstrativo do Crédito Tributário:**

<b>BASE DE CÁLCULO</b>	<b>R\$ 115.716,07</b>
<b>PRINCIPAL</b>	<b>R\$ 19.671,73</b>
<b>MULTA</b>	<b>R\$ 19.671,73</b>
<b>TOTAL</b>	<b>R\$ 39.343,46</b>

É como voto.



**DECISÃO**

Vistos, Relatados e Discutidos os presentes autos, em que é Recorrente NORDESTE INDUSTRIAL DE DERIVADOS DE ANIMAIS LTDA, Recorrido CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA,

A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Voluntário, e, com base no art. 59, inciso II, do Decreto nº 25.468/99, afastar o pedido de perícia nele formulado. No mérito, também por unanimidade de votos, resolve negar provimento ao recurso interposto, para confirmar a decisão *condenatória* proferida em 1ª Instância, nos termos do voto da Conselheira Relatora e de acordo com o Parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

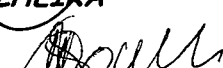
SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, 03 de setembro de 2013.

  
Alfredo Rogério Gomes de Brito  
PRESIDENTE

  
P/ Ubiratan Ferreira de Andrade  
PROCURADOR DO ESTADO

  
Lúcia de Fátima Calou de Araújo  
CONSELHEIRA

  
Cícero Roger Macedo Gonçalves  
CONSELHEIRO

  
Maria Lucineide Serpa Gomes  
CONSELHEIRA RELATORA

  
Filipe Pinho da Costa Leitão  
CONSELHEIRO

  
Rafael Gonçalves Zidan  
CONSELHEIRO

  
Agatha Louise Borges Macedo  
CONSELHEIRA

  
P/ Aderbalina Fernandes Scipião  
CONSELHEIRA

  
Samuel Aragão Silva  
CONSELHEIRO