



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

**RESOLUÇÃO Nº 573 /2004**  
**2ª CÂMARA DE JULGAMENTO**  
**SESSÃO DE 23.08.2004**  
**PROCESSO DE RECURSO Nº 2158/2002**  
**AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/200206442**  
**RECORRENTE: TORREFAÇÃO ITAYTERA LTDA.**  
**RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**  
**CONS. RELATORA: ERIDAN REGIS DE FREITAS**

**EMENTA: CRÉDITO INDEVIDO, decorrente da não realização do estorno no exercício de 1998.** Mercadoria componente da cesta básica, cuja saída ocorre com redução da base de cálculo. Reforma da decisão condenatória exarada pela 1ª Instância para a **PARCIAL PROCEDÊNCIA** do feito fiscal, em virtude do não aproveitamento do crédito lançado. Decisão amparada no art. 66, V c/c art. 41 do Decreto 24.569/97. Aplicação da penalidade com a atenuante constante do § 5º, I do art. 123 da Lei 12.670/96. Recurso Voluntário conhecido e provido em parte. Decisão por unanimidade de votos.

**RELATÓRIO**

A acusação versa sobre o creditamento indevido de ICMS, no exercício de 1998, em virtude da não realização de estorno referente à aquisição de mercadoria componente da cesta básica – café, cuja saída ocorre com redução da base de cálculo.

Para instruir o processo foi acostada a planilha de fls. 07 elencando as notas fiscais que originaram o lançamento do crédito tido como indevido, constando o comparativo entre a base de cálculo referente às aquisições e a base de cálculo referente às saídas com redução, demonstrando a diferença entre o crédito lançado e o devido, a qual importa em R\$ 28.112,09.

Tempestivamente a ação fiscal foi impugnada e nela a empresa alega que o autuante não demonstrou a liquidez e certeza dos créditos não estornados, aduzindo a não cumulatividade do imposto e, também, que a operação decorre da redução de base de cálculo, distinta da isenção e da não incidência, estas as únicas exceções constitucionais à compensação do imposto.

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.

A empresa, inconformada, interpôs recurso da decisão de 1ª Instância sob os mesmos argumentos constantes da impugnação, acrescida, tão somente, do pedido de perícia para que fosse verificado o aproveitamento do crédito.

Em atendimento ao referido pedido, a Consultora Tributária solicitou a realização de perícia para que fosse elaborada a conta gráfica do contribuinte referente ao período fiscalizado, a fim de verificar se os créditos tidos como indevidos foram aproveitados e informar o percentual de vendas internas realizadas pelo contribuinte.

Ante à solicitação de perícia consta às fls. 41 o Laudo Pericial, acompanhado das respectivas planilhas, demonstrando que o crédito no valor total de R\$ 28.112,09 não foi aproveitado no exercício de 1998 e informando que todas as vendas realizadas naquele exercício foram internas.

O Parecer da Consultoria Tributária, adotado pela douta Procuradoria Geral do Estado, opina pela **reforma da decisão** exarada pelo julgador singular para a **Parcial Procedência** da autuação, em virtude do não aproveitamento do crédito lançado, ressaltando que se o contribuinte adquire mercadoria componente da cesta básica, nada mais justo que o crédito grafado na nota fiscal seja reduzido na mesma proporção da redução ofertada por ocasião de sua saída.

## VOTO

A peça inicial do presente processo versa sobre o lançamento de crédito indevido, assim considerado em razão da não realização de estorno relativo à aquisição de mercadoria cuja saída ocorre com redução da base de cálculo por tratar-se de café – produto componente da cesta básica.

Na planilha elaborada pelo autuante verifica-se que os créditos são originários das notas fiscais de aquisição no exercício de 1998, cuja saída subsequente ocorreu com base de cálculo reduzida, ensejando a realização de estorno proporcional ao benefício concedido, o que não fora realizado pelo contribuinte, implicando no creditamento indevido no valor de R\$ 28.112,09.

As operações realizadas pela autuada referem-se ao produto “café”, sobre as quais a mesma creditou-se integralmente do ICMS destacado nas notas fiscais de aquisição. Tendo em vista que o citado produto é componente da cesta básica, cuja saída interna ocorre com base de cálculo reduzida em 58,83%, nos termos do art. 41, § 2º, VI do RICMS, o contribuinte está obrigado a efetuar o estorno proporcional à redução concedida.

De fato, o contribuinte não realizou o estorno proporcional a que estava obrigado em razão da saída do produto ocorrer com redução de base de cálculo, portanto o crédito proveniente do mesmo é indevido, por imposição do art. 66, inciso V do Decreto 24.569/97, abaixo transcrito:

*“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:*

*... omissis ...*

*V – for utilizada como insumo ou objeto de operação ou prestação subsequente com redução de base de cálculo, hipótese em que o estorno será proporcional à redução.”*

Por ocasião da interposição do Recurso Voluntário a parte pleiteou a realização de perícia a fim de verificar se houvera o aproveitamento do crédito, tendo sido constatado pela insigne perita que o mesmo não fora aproveitado dentro do período fiscalizado (1998), o que induz à redução do crédito tributário, posto que tal circunstância enseja a aplicação da atenuante constante do § 5º, I do art. 123, II, “a” da Lei 12.670/96, cabendo ressaltar que a parcela não aproveitada está sujeita a realização do respectivo estorno, haja vista que a aplicação da atenuante está condicionada à realização do mesmo.

Já no que tange ao crédito tributário, tendo em vista que o crédito lançado não foi aproveitado, deve ser aplicada ao contribuinte a penalidade com a atenuante constante do § 5º, I do art. 123 da Lei 12.670/96, *in verbis*:

**“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 – ...omissis ...*

§ 5º - Na aplicação das penalidades previstas nas alíneas “a” e “e” do inciso II do caput, 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,**” (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, em virtude do não aproveitamento do crédito lançado, de acordo com o Parecer referendado pela douta Procuradoria Geral do Estado.

É o voto.

#### DEMONSTRATIVO

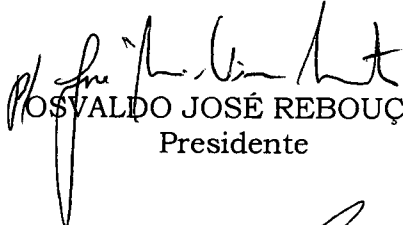
CRÉDITO NÃO APROVEITADO	R\$	28.112,09
<b>MULTA (20%)</b>	<b>R\$</b>	<b>5.622,42</b>
<b>TOTAL .....</b>	<b>R\$</b>	<b>5.622,42</b>

#### DECISÃO

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

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


Sala das Sessões da 2ª Câmara do Conselho de Recursos Tributário do Estado do Ceará, em 17 de setembro de 2004.


  
OSVALDO JOSÉ REBOUÇAS  
Presidente

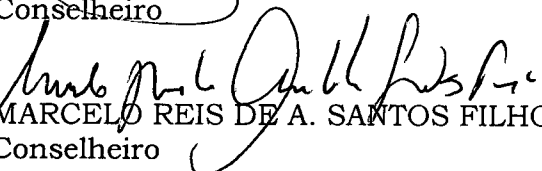
  
ERIDAN REGIS DE FREITAS  
Conselheira Relatora

  
VANESSA ALBUQUERQUE VALENTE  
Conselheira

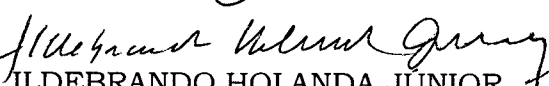
  
DULCIMEIRE PEREIRA GOMES  
Conselheira

  
RODOLFO LICURGO T. DE OLIVEIRA  
p/Conselheiro

  
ELIANE RESPLANDE FIGUEIREDO DE SÁ  
Conselheira

  
MARCELO REIS DE A. SANTOS FILHO  
Conselheiro

  
REGINEUSA DE AGUIAR MIRANDA  
Conselheira

  
ILDEBRANDO HOLANDA JUNIOR  
Conselheiro

UBIRATAN FERREIRA DE ANDRADE  
Procurador do Estado