



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

RESOLUÇÃO Nº 604 /2002

2ª CÂMARA

SESSÃO DE 22/11/2002

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/000531/98

AUTO DE INFRAÇÃO : 1/9717922

RECORRENTE: MARIA DO SOCORRO MENDES DE SOUSA

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

CONS. RELATOR: AFFONSO TABOZA PEREIRA

**EMENTA: ICMS – CRÉDITO INDEVIDO –
REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA**

– A empresa aproveitava indevidamente crédito de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária. Vedação legal prevista nos arts. 65, VI e 446 do Dec. nº 24.569/97. Recurso Voluntário conhecido e desprovido, confirmando decisão parcialmente condenatória de 1ª Instância. Decisão unânime.

RELATÓRIO:

O atuante acusa, na peça exordial, que o contribuinte acima epigrafado, lançou crédito indevido do ICMS, uma vez que as mercadorias estavam sujeitas ao regime de substituição tributária, como cimento e tintas a óleo.

Apresenta como dispositivo infringido o art. 62, I culminando na penalidade inserta no artigo 767, II, "a" todos do Dec. nº 21.219/91.

Além da Informação Complementar que dormita às fls. 03, o agente fiscal trouxe aos autos a Ordem de Serviço, Termo de Notificação e cópias de diversas notas fiscais de entrada e do Livro do Registro de Entradas, que dormitam às fls. 04 a 19.

Repousa às fls. 22 a solicitação de perícia da nobre julgadora, requerendo a elaboração da conta gráfica da referida empresa, mês a mês, com o fim de demonstrar se os créditos referentes aos produtos sujeitos ao regime de substituição tributária elencados nas notas fiscais foram totalmente aproveitados. Atendendo ao pedido, a Célula de perícias informa que existe saldo credor no ano de 1995, anexa Conta Gráfica que demonstra as suas afirmações.

Às fls. 28 a 39 constam os sistemas GIM referente ao exercício de 1995.

Não Houve manifestação da atuada, pelo que foi julgado o processo à revelia.

A decisão singular, de fólhos 41 *ut* 43 foi pela parcial procedência, sob o palio de que houve aproveitamento de parte do valor lançado, observando que a soma dos créditos lançados no AI é superior àqueles destacados nas notas fiscais e no Livro de Registro de Entradas anexas aos autos.

Regularmente intimada, fls. 49, ingressa com Recurso Voluntário às fls. 49/54, argumentando, em síntese, a nulidade do presente AI face à falta de intimação da atuada e que o AI fora lavrado fora do estabelecimento da mesma e que o agente fiscal não é habilitado par afazer o levantamento contábil-fiscal, posto que não era contador.

A Consultoria Tributária, através do Parecer nº 515/2002 que repousa às fls. 58/59, opinou pelo conhecimento do Recurso Voluntário, dando-lhe provimento em parte para confirmar a

decisão PARCIALMENTE PROCEDENTE exarada pela ilustre Julgadora Monocrática. A Procuradoria Geral do Estado do Ceará acolheu o entendimento.

Eis o breve relatório.

Passo a expender o meu Voto.

A handwritten mark or signature, possibly the initials 'M', located in the bottom right corner of the page.

VOTO DO RELATOR

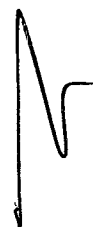
O presente processo versa sobre crédito indevido, pois o Auditor Fiscal, verificou que a empresa aproveitava crédito de mercadorias sujeitas à substituição tributária, tais como cimento e tintas a óleo.

Neste íterim, a infração restou configurada, tendo em vista que nas operações que tratam de produtos sujeitos à substituição tributária, o ICMS já fora retido na origem, e que por tal motivo, a circulação dos mesmos não deve gerar crédito ou débito do imposto, uma vez que já fora devidamente recolhido aos cofres públicos pelo estabelecimento fabricante, figurando na qualidade de contribuinte substituto, recolhendo o imposto antes da ocorrência do fato gerador, até o consumidor final.

Sobre os argumentos da autuada, temos a dizer que o procedimento adotado foi rigidamente de acordo com a Legislação, sendo que a intimação foi legítima; o fiscal tem legitimidade para autuar quaisquer empresas, se não estiver impedido e não há nenhuma proibição legal em lavrar o Auto de Infração fora do estabelecimento do contribuinte.

Todavia, o agente fiscal autuante consignou no AI que a empresa aproveitou-se indevidamente de uma determinada quantia, mas a partir da análise perfunctória dos fatos, ficou sobejamente demonstrado nos autos que o crédito aproveitado era de valor inferior ao estipulado na exordial, conforme laudo pericial.

Sendo assim, se o contribuinte em tela, por não se creditar indevidamente da quantia integral apontada nos autos, e que através da averiguação da perícia ficando constatado que a quantia era inferior, entendo pela parcial procedência do AI em comento, aplicando-se a penalidade inserta no art. 878, II, "a", que prega o recolhimento de uma multa equivalente a duas vezes o valor do crédito indevidamente aproveitado.



A transcrição de parte da legislação se faz salutar.

"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;"

"Art. 446. As notas fiscais correspondentes às entradas e saídas de mercadoria, cujo imposto tenha sido pago por substituição tributária, deverão ser escrituradas nas colunas "Documento Fiscal" e "Outras - de Operações sem Crédito e sem Débito do Imposto" dos livros Registro de Entradas e Registro de Saídas, respectivamente.

§ 1º As notas fiscais que acobertarem as saídas internas subsequentes às operações com substituição tributária serão emitidas sem destaque do imposto e deverão conter a expressão "ICMS pago em substituição tributária" e a identificação do ato normativo instituidor do respectivo regime."

Portanto, o Dec. nº 24.569/97, veda expressamente o crédito quando a saída posterior não seja sujeita ao pagamento do imposto, o que é o caso.

Ressalte-se ainda que as notas fiscais devem ser lançadas sem crédito do ICMS, art. 446 supra transcrito.

Ante o exposto, sou porque se conheça do Recurso Voluntário, negar-lhe provimento, no sentido de confirmar a decisão parcialmente procedente expendida pela 1ª Instância, de acordo com o Parecer da douda Procuradoria Geral do Estado.

É O VOTO.



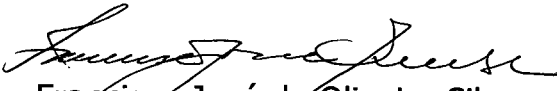
DECISÃO :

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é recorrente **MARIA DO SOCORRO MENDES DE MORAIS** e recorrido, **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**,

RESOLVEM os membros da 2ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Voluntário, negar-lhe provimento para decidir pela PARCIAL PROCEDÊNCIA, nos termos do voto do Relator, mantendo a diferença consignada na perícia, consoante art. 878, II, "a", de acordo com o parecer da Consultoria Tributária, referendada pela douta Procuradoria Geral do Estado.

SALA DE SESSÕES DA 2ª CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 14 de dezembro de 2002.

Nabor Barbosa Meira
PRESIDENTE



Francisco José de Oliveira Silva
CONSELHEIRO


Benoni Vieira da Silva
CONSELHEIRO


Eliane Resplande Figueiredo de Sá
CONSELHEIRA


Adriano Jorge Pequeno Vasconcelos
CONSELHEIRO

José Mirtônio Colares de Melo
CONSELHEIRO


Antonio Luiz do Nascimento Neto
CONSELHEIRO

Eliane Maria de Souza Matias
CONSELHEIRA


Affonso Taboza Pereira
CONSELHEIRO RELATOR


Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO