



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

RESOLUÇÃO Nº 609 /2003

2ª CÂMARA

SESSÃO DE 10/11/2003

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/001560/2001

AUTO DE INFRAÇÃO: 1/200103873

RECORRENTE: MAIS SABOR INDUSTRIA E COMERCIO DE REFRIGERANTES LTDA

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

CONS. RELATOR: AFFONSO TABOZA PEREIRA

EMENTA: ICMS – CRÉDITO INDEVIDO - NOTAS FISCAIS DE ENTRADA NA OPERAÇÃO DE DEVOLUÇÃO DE VENDAS REALIZADAS PARA CONTRIBUINTE DO ICMS - PARCIAL PROCEDÊNCIA.

As operações de devoluções devem se fazer acompanhar de nota fiscal de devolução emitida pela comprador desistente do negócio comercial, salvo se pessoa física ou pessoa jurídica na obrigado a emissão de nota fiscal. Redução do crédito tributário conforme Laudo Pericial.

Recurso Voluntário conhecido, para dar-lhe parcial provimento para reformar a decisão condenatória de 1ª Instância, de acordo com o Voto do Relator e com o Parecer da douda Procuradoria Geral do Estado. Decisão por unanimidade de votos.

RELATÓRIO:

O presente auto de infração versa sobre a utilização de crédito indevido proveniente de notas fiscais de entrada emitidas pela autuada/vendedora na operação de devolução de mercadorias.

Indica como dispositivo legal infringido os arts. 60, 438 e 450, do Dec. nº 24.569/97. Como penalidade sugere o art. 878, II, "a", do mesmo diploma legal.

Informação Complementar, Ordem de Serviço, Termo de Início, Termo de Prorrogação de Fiscalização, Termo de Conclusão, Cópia da GIM, Planilhas dos valores condensados das notas fiscais de entradas emitidas e cópia da liminar judicial, documentos acostados às fls. 03/46.

A Informação Complementar revela que, dentre as diversas operações realizadas pela empresa, merece destaque as vendas a negociar fora do estabelecimento, bem como as devoluções de contribuinte e não contribuintes, oportunidade em que a autuada emitia notas por entrada, se creditando tanto do ICMS de obrigação direta como do devido por substituição tributária.

Impugnação intempestiva às fls. 48/51, argumentando, preliminarmente, a nulidade do auto de infração em face da prática de ato extemporâneo do agente fiscal que não concluiu a fiscalização dentro do prazo de 60 (sessenta dias). No mérito alega que o crédito relativo ao ICMS é oriundo de uma operação de devolução de mercadorias efetuadas por pequenos comerciantes varejistas que não dispõem de documentação hábil para acobertar tal operação. Fato que deu origem à emissão das notas fiscais de entrada pelo próprio vendedor.

A decisão do insigne Julgador Monocrático, às fls. 57/65, resultou na procedência da autuação, em face da empresa autuada lançar crédito indevido de ICMS relativo às operações de devoluções de vendas, provenientes de notas fiscais de entrada, emitidas por ela, sem qualquer previsão legal.

Recurso Voluntário às fls. 70/73 ratificando os argumentos defensórios expendidos na impugnação, requestando pela nulidade em matéria preliminar e no mérito a improcedência.

A Consultoria Tributária, em Parecer de nº 222/2003, apresentou suas razões e sugeriu o acolhimento da decisão singular, recebendo a chancela da Procuradoria Geral do Estado que adotou o Parecer às fls. 78.

Decidida por uma realização de perícia, fls. 79/80, veio o laudo do Experto às fls. 81, seguida de anexos que se demoram às fls. 84 *usque* 1039, concluindo que a grande totalidade dos compradores/contribuintes possui inscrição no Cadastro Geral da Fazenda, estando as mesmas ativas na época da realização das operações. Ademais, foi constatado que a empresa dispõe de todos os documentos fiscais relativos às vendas efetuadas, cujas mercadorias foram devolvidas. Outrossim, ficou constatado devoluções efetuadas por pessoas físicas que importam o valor de R\$ 1.835,04 (hum mil oitocentos e trinta e cinco reais e quatro centavos) referente ao ICMS.

Vieram-me os autos para o Voto.

Eis o relatório.

VOTO DO RELATOR

A contenda trazida mediante Recurso Voluntário, tem como objeto a acusação de uso de crédito indevido proveniente de nota fiscal de entrada emitida pelo próprio autuado sem qualquer previsão legal.

De certo, a legislação prevê a obrigação do contribuinte substituído de emitir nota fiscal modelo 1 ou 1ª destacando o imposto de obrigação direta do remetente originário no momento da devolução das mercadorias para este possa lançar o documento fiscal referente à devolução no livro de registro de entradas e creditar-se do tributo nele destacado, na forma do art. 672 do Decreto n.º 24.569/97.

No entanto, esse não foi o procedimento adotado pela autuada que em face da não emissão pelo contribuinte substituído lançou no livro de registro de entradas notas fiscais emitidas por ela na tentativa de acobertar as mercadorias devolvidas, devendo neste caso sofrer a infração capitulada no art. 878, II, "a" do supra citado dispositivo legal, *in verbis*:

"Art. 878 – 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 os arts. 60, §3º e 65, bem como o decorrente da não realização de estorno, nos casos previstos no art. 66: multa equivalente a 2 (duas) vezes o valor do crédito indevidamente aproveitado".

Ocorre, que foi constatado pelo laudo do Experto que foram realizadas devoluções por pessoas físicas no valor de R\$ 1.835,04 referente ao ICMS. Considerando que as pessoas físicas não estão obrigadas a emissão de notas fiscais, correto foi o procedimento da autuada, fato esse que reduz o valor do crédito tributário cobrado na inicial.

Desta forma, sou pelo conhecimento do Recurso Voluntário, para dar-lhe parcial provimento, no sentido de modificar a decisão condenatória exarada pela Célula de Julgamento de 1ª Instância, excluindo do valor do auto de infração as devoluções realizadas por pessoas físicas, na forma do Laudo Pericial, e de acordo com o Parecer da Procuradoria Geral do Estado, modificado oralmente na Sessão de Julgamento.

É O VOTO.

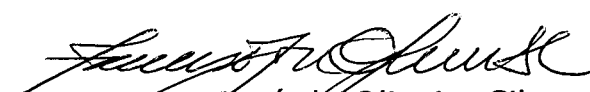
DECISÃO :

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é recorrente **MAIS SABOR INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE REFRIGERANTES LTDA** e recorrido **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA,**

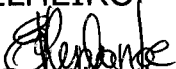
RESOLVEM os membros da 2ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por maioria de votos, rejeitar a preliminar de nulidade argüida pela recorrente. Foi voto vencido o do Conselheiro Affonso Taboza Pereira. No mérito, por unanimidade de votos, resolvem conhecer do Recurso Voluntário para dar-lhe parcial provimento, reformando a decisão condenatória de 1ª Instância, decidindo pela PARCIAL PROCEDÊNCIA, nos termos do voto do relator e de acordo com o Parecer da douda Procuradoria Geral do Estado modificado oralmente durante a sessão de julgamento. Rejeitado pedido de nova perícia, por não se justificar legalmente.

SALA DE SESSÕES DA 2ª CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 03 de dezembro de 2003.


M Nabor Barbosa Meira
PRESIDENTE


Francisco José de Oliveira Silva
CONSELHEIRO

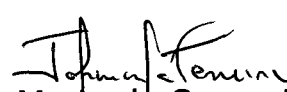

Benoni Vieira da Silva
CONSELHEIRO


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