



**SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
3ª CÂMARA**

RESOLUÇÃO Nº: 012/2019
005ª SESSÃO ORDINÁRIA DE 28.02.2019
PROCESSO DE RECURSO nº 1/1381/2015
AUTO DE INFRAÇÃO: 1/201505009
RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
RECORRIDO: MB COMÉRCIO DE MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO LTDA
RELATOR: CONS. RICARDO VALENTE FILHO

EMENTA: ICMS. CRÉDITO INDEVIDO. Ativo Permanente. PERICIA. Infringidos: art. 20 § 5º da LC 87/96, art. 49 § 4º inc. I, II, III da Lei 12.670/96. Recolhimento do crédito tributário com os benefícios do REFIS, Lei n. 16.259/2017. CÂMARA DECIDE EM CONHECER DO RECURSO ORDINÁRIO, DAR-LHE PARCIAL PROCEDÊNCIA, Reexame Necessário Improvido.

PALAVRAS CHAVES – ICMS – REFIS - RECURSO ORDINÁRIO, PARCIAL PROCEDÊNCIA - REEXAME NECESSÁRIO.

RELATÓRIO

Trata-se o presente processo de acusação ao contribuinte em ter lançado e aproveitado do crédito de ICMS indevido oriundo de aquisição do ativo permanente,

resultado de erro no preenchimento do CIAP, ao não demonstrar os valores levados a crédito bem como não informar o fator (saídas tributadas/saídas totais) a ser aplicado sobre a cada razão de 1/48 do crédito contrariando o disposto no art. 60 § 13, II do Dec. 24.569/97, durante o exercício de 2010.

Após levantamento, o fiscal entendeu por considerar infringidos os arts. 65, II e 66 do Dec. n. 24.569/97 com aplicação da penalidade prevista no art. 123 II "a" da Lei 12.670/96 alterada pela Lei 13.418/03.

Em busca da verdade material e analisando as ponderações suscitadas na impugnação por parte da autuada, foi encaminhado o presente processo a Cédula de Perícia e Diligências, para que o mesmo fosse submetido a exame pericial (fls. 147/148).

Uma vez realizada a perícia, esta descortinou em seu resultado, de acordo com o Laudo Pericial repousante às fls. 149/153 dos autos, o qual contém informações de fundamental importância para o deslinde da questão, que diz:

QUESITO 2 – “Averiguar a escrituração e aproveitamento indevido dos créditos de ICMS no montante de R\$ 74.087,00 (setenta e quatro mil, oitenta e sete reais) ano de 2010, objeto de autuação, vez que, a empresa alega que o valor total de crédito a ser apropriado no ano de 2010 somou R\$ 77.285,87 (setenta e sete mil, duzentos e oitenta e cinco reais e oitenta e sete centavos), ou seja, a afirmação da autuada da existência de um valor de crédito apropriado a menor e conseqüentemente um recolhimento a maior do ICMS (fls. 132 e 134)”.

Resposta: O contribuinte trouxe aos autos o Controle de Créditos do Ativo Permanente – CIAP 2010, documentos fiscais de aquisição de bens em 2008 e 2010 e documentos fiscais de saída de bens do estabelecimento.

Após a análise da documentação apresentada em cotejo com as informações prestadas na DIEF, à luz da legislação contábil e fiscal, procedemos aos seguintes ajustes do CIAP:

- 1. Baixamos da base de crédito a ser apropriada (coluna F de saldo acumulado do CIAP) créditos no montante de R\$ 15.069,90 (quinze mil sessenta e nove reais e noventa centavos), relativos a saída de bens do estabelecimento em 2007 e 2008 (antes do fim do quadriênio de utilização do crédito);*
- 2. Excluimos da base de crédito a ser apropriada créditos no montante de R\$ 1.655,80 (hum mil seiscentos e cinquenta e cinco reais e oitenta centavos), relativos a bens que não se enquadram como imobilizado, seja em razão da natureza ou do valor unitário do bem;*

3. Feitos os ajustes 1 e 2 acima, resultou um saldo acumulado a apropriar de créditos em dezembro de 2009 (base de créditos a ser apropriado), no valor de R\$ 288.341,25, valor de partida do CIAP 2010 (ver coluna F do CIAP);
4. Na coluna B (saídas tributadas) e na coluna A (saídas totais), ambas do CIAP, consideramos, respectivamente, os valores da base de cálculo e os valores contábeis informados na DIEF.
5. Após o levantamento, apuramos que o contribuinte possui créditos a apropriar no montante de R\$ 54.880,89 (coluna H), valor este que, comparado com o crédito apropriado no montante de R\$ 74.087,00 (coluna I), resultou um crédito indevido no valor de R\$ 19.206,11 (coluna J), como mostra a tabela CIAP-2010 anexa ao laudo pericial.

Quesito 3 - " Constatado o creditamento indevido, discriminar o valor aproveitado indevidamente".

Resposta

Conforme resposta ao quesito anterior, após os ajustes periciais, resultou um crédito indevido no valor total de R\$ 19.206,11 (dezenove mil duzentos e seis reais e onze centavos).

Quesito 5 – "Prestar quaisquer esclarecimentos que se fizerem necessários, anexando os documentos que vieram a subsidiar a elucidação da lide. Tais informações são para que se profira uma decisão consciente, clara, convicta e isenta de imprecisões e dúvidas".

Resposta

Informamos que o contribuinte efetuou o pagamento do crédito tributário com os benefícios da Lei nº 16.259/2017 (REFIS 2017), como mostram as consultas dos sistemas RECEITA e COPAF anexas ao laudo pericial.

Conclusão

O CIAP apresentado considerou créditos por entrada de bens no período de 2006 a 2010, sendo que este último exercício corresponde ao período fiscalizado. As aquisições dos bens considerados no CIAP estão informadas na DIEF, como mostram os relatórios anexos ao laudo pericial.

Ao analisar a documentação apresentada em cotejo com as informações prestadas na DIEF (ver quesito 2), à luz da legislação contábil e fiscal, apuramos que o contribuinte possui, em 2010, créditos a apropriar no montante de R\$ 54.880,89 (cinquenta e

quatro mil oitocentos e oitenta reais e oitenta e nove centavos), valor este que, comparado com o crédito apropriado no montante de R\$ 74.087,00, resultou num crédito indevido no valor de R\$ 19.206,11 (dezenove mil duzentos e seis reais e onze centavos), como mostra o ANEXO 1 (CIAP 2010) ao laudo pericial.

O saldo acumulado a apropriar de créditos em dezembro de 2009, após as baixas e exclusões, totalizou R\$ 288.341,25 (duzentos e oitenta e oito mil trezentos e quarenta e um reais e vinte e cinco centavos), valor de partida do CIAP 20101 (ver coluna F do CIAP).

As tabelas com as baixas (ANEXO 2), exclusões (ANEXO 4) e a composição da base de crédito a ser apropriada (ANEXO 6) e os documentos fiscais apresentados pelo contribuinte seguem anexos ao laudo pericial.

Anexamos aos autos do processo do CIAP apresentado pelo contribuinte e os relatórios da DIEF de 2005 a 2010.

As saídas de janeiro, fevereiro e junho de 2007, através dos documentos fiscais de nº 328883, 329866, 329869, 329872 e 343259, referem-se a bens, cujas aquisições ocorreram em 2000 e 2002 (ver histórico de veículos anexo aos autos), exercícios anteriores ao período considerado no CIAP (de 2006 a 2010), não havendo, portanto, créditos a serem baixados, relativamente, a esses documentos fiscais de saída.

As saídas de março de 2007 e agosto de 2010, através dos documentos fiscais de nº 334695 (ver histórico de veículos), 334697 (ver histórico de veículos) e 489120 (ver corpo do documento fiscal), referem-se a bens adquiridos nesses mesmos períodos fiscais, não tendo havido assim aproveitamento de crédito no CIAP apresentado pelo contribuinte.

As saídas do imobilizado nos meses de abril, maio, agosto e dezembro de 2006 da DIEF, através dos CFOP's 5551 e 6551, não possuem entrada correspondente no CIAP apresentado nem na DIEF desse mesmo exercício (exercícios anteriores estão fora do período considerado no CIAP), não havendo assim créditos a serem baixados relativamente a saída desses ativos.

Posteriormente, a empresa autuada apresenta manifestação do Laudo Pericial (fls. 595/568) informando que não se opõe ao resultado da perícia e que já efetuara o

pagamento do crédito tributário com os benefícios da Lei nº 16.259/2017 (REFIS 2017).

De acordo com o Laudo Pericial, a julgadora singular proferiu decisão pela PARCIAL PROCEDÊNCIA do auto de infração com a seguinte ementa:

ICMS – Crédito indevido. Ativo Permanente/controle de crédito de ICMS do Ativo Permanente/CIAP. 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 serviços, está condicionado a idoneidade da documentação, e , se for o caso, a escrituração nos prazos e condições estabelecidas na legislação. Houve a eclosão do fato gerador. Realizarem-se, assim as hipóteses que fizeram nascer o dever da empresa atuada de pagar o imposto. Ação fiscal julgada parcialmente procedente em decorrência do Laudo Pericial que reduziu o crédito tributário. Decisão fundamentada nos artigos 60; 66 do Dec. 24.569/97. Art. 20 da LC 87/93. Art. 51 da Lei 12.670/96. Penalidade prevista no art. 123 II “a” da Lei 12.670/96 alterada pela Lei 13.418/03.

Logo, observamos que a empresa atuada com base na decisão singular, procedeu ao recolhimento do crédito tributário com os benefícios do REFIS, Lei n. 16259/2017, consoante documento anexo.

A Assessoria Processual Tributária, por meio do parecer nº 221/2018 às fls. 614 à 619, sugeriu conhecer do recurso ordinário para no mérito, dar-lhe Parcial Procedência do feito fiscal mantendo a decisão singular.

A Procuradoria do Estado, adotou o entendimento sugerido pela APT.

É o Relatório.

VOTO DO RELATOR

Destaco que as regras de tributação nem sempre são pacíficas, sem discussões ou oposições, o que é perfeitamente natural. Portanto será comum que, haja tantos questionamentos visando descaracterizar a acusação fiscal.

Dispões o RICMS:



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

IX- à entrada de bem:

a) Para incorporação ao ativo permanente;

§ 13. Para efeito do disposto no inciso IX, alínea “a”, deste artigo, relativo ao crédito decorrente de entrada de mercadorias no estabelecimento destinadas ao ativo permanente, deverá ser observado o seguinte:

I – a apropriação será feita à razão de um quarenta e oito avos por mês, devendo a primeira fração ser apropriada no mês em que ocorrer a entrada no estabelecimento;

II – em cada período de apuração do imposto, não será admitido o creditamento de que trata o inciso I, em relação à proporção das operações de saídas ou prestações, isentas ou não tributadas, sobre o total das operações de saídas ou prestações efetuadas no mesmo período:

O contribuinte não seguiu as normas do consoante dispositivo legal acima transcrito o que ensejou o lançamento tributário. Conclui-se que ao realizar novamente o controle de crédito do Ativo Permanente denota-se que a MB COMÉRCIO DE MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO LTDA apropriou-se de crédito indevido.

O ICMS é tipificado pelo art.155, inciso II da Constituição Federal, segue in verbis:

“Artigo 155. Compete aos Estados e Distrito Federal instituir impostos sobre:

(...)

II – operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços e transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, ainda que as operações e as prestações se iniciem no exterior;

(.)

§ 2º O imposto previsto no inciso II atenderá ao seguinte:

I - Será não cumulativo, compensando-se o que for devido em cada operação relativa à circulação de mercadorias ou prestação de serviços com o montante cobrado nas anteriores pelo mesmo ou no outro Estado ou pelo Distrito Federal”.

Em 1996, adveio a LC nº 87 com o objetivo de melhor salvaguardar o princípio constitucional da não-cumulatividade do ICMS:

“**Art.20.** Para compensação a que se refere o artigo anterior, é assegurado ao sujeito passivo o direito de creditar-se do imposto anteriormente cobrado em operações de que tenha resultado à entrada de mercadoria, real ou simbólica, no estabelecimento, inclusive a destinada ao seu uso e consumo ou ao ativo permanente, ou recebimento de serviços de transporte interestadual e intermunicipal ou de comunicação.

Entretanto, a LC 87/96 veio estabelecer condições para a utilização desse crédito, fato totalmente ignorado pela empresa e, conforme os termos do Art.51 da Lei nº 12.670/96 a utilização dos créditos tributários devem obedecer minuciosamente todas as regras estabelecidas pela legislação tributária.

“**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 qual tenham sido prestados serviços, está condicionado à idoneidade da documentação e, se for o caso, à escrituração nos prazos e condições estabelecidos na legislação”.

O processo administrativo origina-se sempre após a verificação da ocorrência do fato gerador do tributo, a qual o Código Tributário Nacional em seu Art. 142 define como lançamento.

A perícia contábil é o conjunto de procedimentos técnicos e científicos propostos a levar à instância decisórios elementos de prova necessários a subsidiar de forma coerente a resolução da lide, mediante laudo pericial contábil, em conformidade com as normas jurídicas e profissionais, e a legislação específica no que for pertinente.

Em resposta ao Laudo Pericial o perito fiscal, fls.149 a 153 constatou que após levantamento realizado apurou-se que o contribuinte possui créditos a apropriar no montante de R\$ 54.880,89, valor que, comparado com o crédito apropriado no montante de **R\$ 74.087,00**, resultou um crédito indevido no valor de **R\$ 19.206,11** como mostra a tabela CIAP.

O CIAP apresentado considerou créditos por entrada de bens no período de 2006 a 2010, sendo que este último exercício corresponde ao período fiscalizado.

A empresa ingressou, com a Manifestação ao Laudo Pericial alegando que não se opõe ao resultado da Perícia o qual indicou que o montante de R\$ 19.206,11 teria sido aproveitado indevidamente. Que apesar de não concordar com a acusação do AI, o contribuinte já realizou o pagamento incontroverso desse montante em 31/07/2017 utilizando-se dos benefícios do REFIS. Que reitera os argumentos da defesa e requer a EXTINÇÃO DO AI em razão do pagamento.

LEI Nº 16.259/2017 – ANISTIA DOS CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS/REFIS

Art. 2º (...)

§ 1º Os créditos tributários de ICMS decorrentes exclusivamente de penalidades pecuniárias por descumprimento de obrigação tributária de natureza acessória e de multa autônoma, cujos fatos geradores tenham ocorrido até 31 de dezembro de 2016, poderão ser pagos com base nos seguintes critérios:

I – (...)

II- com redução 95% (noventa e cinco por cento) das multas punitivas, moratórias e dos juros de mora, se o valor da obrigação tributária principal for pago, à vista até 31 de Julho de 2017.

DOS DESCONTOS NO PAGAMENTO DE MULTA/DEC. 24.569/97

Art.882. Na hipótese de crédito tributário constituído através de auto de infração ou auto de infração com retenção de mercadorias e desde que ocorra o pagamento no prazo regulamentar, incluído o principal, se for o caso, haverá os seguintes descontos na multa:

II- 30% (trinta por cento) se o contribuinte ou responsável renunciar a defesa expressamente, ao recurso para o Conselho de Recursos Tributários;

DO COMPROVANTE DE PAGAMENTO/ FLS.597/598

O contribuinte anexou aos autos, fls.597, a emissão de DAE emitido conforme Dec.29699/2009 de 30/01/2009. Pagamento com redutor Fiscal (Lei Nº 16.259/2017), no valor de **R\$ 21.075,77** (vinte e um mil, setenta e cinco reais e setenta e sete centavos).

Às fls.598 a empresa anexa comprovante de pagamento no valor de **R\$ 19.808,31** (dezenove mil, oitocentos e oito reais e trinta e um centavos), em decorrência de adesão ao REFIS.

Constatei que foi utilizado a **redução de 30%** consoante inciso II do Art. 882 do Dec. 24.569/97, bem como a redução de **95% (noventa e cinco por cento)** de acordo com inciso II, do Art.2º da Lei Nº 16.259/2017 (REFIS), dando quitação total ao crédito tributário discriminado no Laudo Pericial.

Em relação a Penalidade o Regulamento do ICMS prescreve:

“Art.123 ...

II - ...

- 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 não estornado. (GN)**

Logo, não há como deixar de imputar a empresa impugnante o ilícito tributário, mesmo que de forma parcial. Houve a eclosão do Fato Gerador nascendo, assim, o liame obrigacional de se recolher o imposto. Deste modo, é patente a infração, uma

vez que a empresa autuada é responsável pelo pagamento do crédito tributário no do Laudo Pericial.

Ressalto em não encontrar alegações, legais ou jurídicas suficientes a levarem a acolher as demais alegações do instrumento defensivo que me parecem serem insubistentes.

Ex positis, decidido pela **PARCIAL PROCEDÊNCIA** da presente ação fiscal, intimando a empresa autuada a recolher aos cofres do Estado, conforme demonstrativo que se segue, o valor de **R\$ 38.412,22 (trinta e oito mil, quatrocentos e doze reais e vinte e dois centavos)** com os devidos acréscimos legais, no prazo de **30 (trinta) dias**, a contar da data da ciência dessa decisão, ou em igual período, interpor recurso ao Conselho de Recursos Tributários, na forma da legislação processual vigente.

ICMS	R\$ 19.206,11
MULTA	R\$ 19.206,11
TOTAL	R\$ 38.412,22

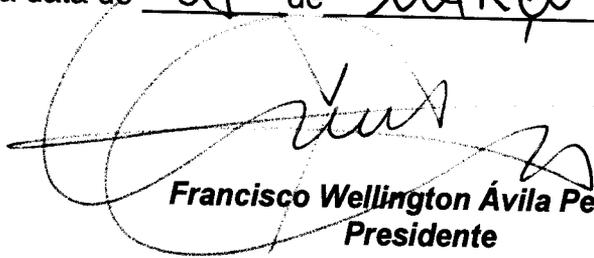
Por todo o exposto, **concluo meu voto pelo conhecimento do REEXAME NECESSÁRIO, mas nego-lhe provimento, no sentido de manter inalterada a decisão de PARCIAL PROCEDÊNCIA proferida pelo julgador de 1º Grau, determinando que a empresa autuada recolha aos cofres do Estado, conforme demonstrativo que se segue, o valor de R\$ 38.412,22 (trinta e oito mil, quatrocentos e doze reais e vinte e dois centavos), O QUE DE LOGO IDENTIFICO NOS AUTOS QUE JÁ FOI DEVIDAMENTE RECOLHIDO PELO CONTRIBUINTE.**

É como voto.

DECISÃO

Processo de Recurso Nº 1/1381/2015 – Auto de Infração: 1/201505009. RECORRENTE: Célula de Julgamento de 1ª Instância. RECORRIDO: MB COMÉRCIO DE MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO LTDA. Relator: Conselheiro RICARDO F. VALENTE FILHO. Decisão: A 3ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, resolve por unanimidade de votos, conhecer do REEXAME NECESSÁRIO, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão **parcial procedente** proferida em 1ª Instância, nos termos do voto do Conselheiro Relator, de acordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. Presente, para proceder sustentação oral das razões do recurso o representante legal da recorrente, Dr. Daniel Landim.

Sala das Sessões da 3ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos
Tributários, na data de 21 de MARÇO de 2019.


Francisco Wellington Ávila Perreira
Presidente

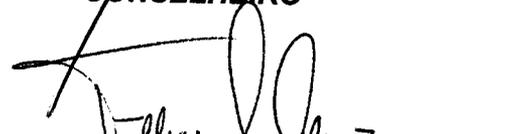

Lúcio Flávio Alves
CONSELHEIRO


Ricardo F. Valente Filho
CONSELHEIRO RELATOR


Teresa Helena Carvalho R. Porto
CONSELHEIRA


Mikael Pinheiro de Oliveira
CONSELHEIRO


Alexandre Mendes de Sousa
CONSELHEIRO


Felipe Augusto Araújo Muniz
CONSELHEIRO


André Gustavo Carreiro Pereira
Procurador do Estado
Em: 21/3/19