



**ESTADO DO CEARÁ**  
**SECRETARIA DA FAZENDA**  
**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO**  
**CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS 4ª. CAMARA**

RESOLUÇÃO Nº 177/19

63ª SESSÃO ORDINÁRIA DE 20 DE SETEMBRO DE 2019

PROCESSO DE RECURSO Nº: 1/1969/2016 AI.: 1/201609173-0

RECORRENTE: BRASIL KIRIN BEBIDAS LTDA – CGF: **06.201.571-0**

RECORRIDO: **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª. INSTÂNCIA**

AUTUANTE: ANTONIO CRISTIANO DE OLIVEIRA COSTA

RELATOR: JOSÉ AUGUSTO TEIXEIRA

EMENTA: ICMS – CRÉDITO INDEVIDO. 1. A empresa autuada ao apurar os créditos de controle de crédito do ICMS do ativo permanente — CIAP, o fez integralmente à razão de 1/48 (um quarenta e oito avos) desconsiderando as saídas isentas e não tributadas. 2. Decadência, tendo em vista que empresa informou os valores em sua conta gráfica e pagou a menor (anexo consulta receita dos meses de janeiro a abril de 2011), o Estado possui o prazo de 5 anos para homologar tacitamente ou por escrito, passado o período de cinco anos ocorreu a homologação tácita, portanto decaiu o direito do fisco em relação aos débitos de ICMS do período de janeiro a abril de 2011, posto que o auto de infração foi lançado com ciência em maio de 2016, em conformidade com o que dispõe o art. 150, § 4º do CTN. 3. Artigo infringido: artigo 20, § 5º. da LC 87/96. 4. Penalidade: artigo 123, II, "a" da Lei nº 12.670/96. artigo 123, II, "a" da Lei nº 12.670/96. 5. Autuação PARCIAL PROCEDENTE, nos termos do voto do conselheiro, em desacordo com o parecer em relação a decadência, mas no mérito de acordo com o representante da Procuradoria Geral do Estado.

PALAVRAS-CHAVE: ICMS – CREDITO INDEVIDO – DECADENCIA DOS MESES DE JANEIRO A ABRIL DE 2011 – AUTO DE INFRAÇÃO PARCIAL PROCEDENTE

**RELATÓRIO:**

A peça inaugural do processo estampa como acusação: "CREDITO INDEVIDO PROVENIENTE DO LANÇAMENTO NA CONTA GRAFICA DO ICMS EM DESACORDO COM A LEGISLACAO.

O CONTRIBUINTE SE CREDITOU INDEVIDAMENTE DE R\$729.402,65 RELATIVOS AO CIAP POR CONTA DE CALCULO ERRONEO DO COEFICIENTE DE CREDITAMENTO, CONFORME INFORMACOES COMPLEMENTARES. ICMS = R\$ 729.402,65 = MULTA. "

O agente fiscal lança o ICMS no valor de R\$ 729.402,65 e MULTA no mesmo valor (R\$ 729.402,65,) em seguida aponta como dispositivo infringido: Art. nº 49, 52 e 53 da Lei nº 12.670/96 e sugere como Penalidade: Art. nº 123, II "A" da Lei nº 12.670/96.

Dentre outras informações contidas na informação complementar, reproduziremos abaixo a observação, contida as fls. 04 a 10, vejamos:

"(...)

O presente auto de infração refere-se à falta de recolhimento gerada pelo crédito indevido lançado a título de CIAP no ano de 2011.

Da Infração:

Observando o registro G110 da EFD do contribuinte, observamos que o mesmo utilizava o coeficiente de creditamento de 100% para os créditos do CIAP, conforme demonstra a tabela abaixo:

Ocorre que o contribuinte realizou operações isentas ou não tributadas, conforme resumo abaixo do seu registro C190:

(...)

Ocorre que o contribuinte realizou operações isentas ou não tributadas, conforme resumo abaixo do seu registro C190:

(...)

Dessa forma, fica claro que o coeficiente de creditamento utilizado não deveria ser de 100%, caso se respeitasse à legislação específica apresentada ao final deste tópico.

Sendo assim, refizemos os cálculos do crédito relativo ao CIAP de acordo com a legislação específica, conforme demonstrado nas Tabelas 3 e 4 a diante neste documento.



De posse do levantamento do crédito devido, foi feita a intimação do contribuinte por meio do termo de intimação 201602242, o qual foi cientificada por AR em 18/02/2016 (TI e AR em anexo digital). Tal intimação solicitava a crítica aos cálculos realizados e seguiu com arquivo magnético demonstrando todos os cálculos, o qual foi protocolado devidamente com eAutenticador (Intimação, arquivos e protocolo eAutenticador em anexo digital).

Em resposta, o contribuinte se pronunciou por duas oportunidades, em 29/03/2016 e 14/04/2016, argumentando, in suma, que para o cálculo do coeficiente de credenciamento se deveriam levar em conta somente as operações que efetuassem transferência definitiva da titularidade das mercadorias/bens transacionados. Apresentou o contribuinte julgamento do conselho de contribuintes do Estado de Minas Gerais como suporte à sua argumentação, não tendo se baseado na legislação ou decisões do contencioso tributário do Ceará. ”

A empresa entra com defesa tempestiva, anexado às fls. 21 a 28, com os argumentos e solicitações:

- ✓ Que há decadência do período de 01/2011 a 04/2011, com fundamento no art. 150 § 4º do CTN;
- ✓ Que o percentual de crédito de ICMS a ser apropriado deve considerar apenas saídas de mercadorias da atividade empresarial, com animus definitivo — sintonia em face da LC 87/96
- ✓ Que ao recalcular o percentual de crédito de ICMS sobre ativos, no mês, o agente do fisco utilizou de interpretação equivocada da Legislação do Estado do Ceará;
- ✓ Solicita diligência fiscal, para constatação de que as saídas que ensejaram a limitação do crédito de ICMS sobre a aquisição dos ativos restringem-se, exclusivamente, às saídas provisórias ou desvinculadas das mercadorias do estoque circulante da impugnante.
- ✓ Por fim, solicita a improcedência do auto de infração, e caso não aceite há decadência de janeiro a abril de 2011.

A julgadora monocrática julga pela procedência da autuação, conforme ementa contida às fls.75:

“EMENTA: ICMS - CRÉDITO INDEVIDO. A empresa autuada ao apurar os créditos de controle de crédito do ICMS do ativo permanente — CIAP, o fez integralmente à razão de 1/48 (um quarenta e oito avos) desconsiderando as saídas isentas e não tributadas. Autuação PROCEDENTE Infringência ao artigo 20, § 5º. da LC 87/96. Penalidade cabível no artigo 123, II, "a" da Lei no 12.670/96. DEFESA TEMPESTIVA. ”

A empresa inconformada com a decisão singular interpõe Recurso Ordinário com os mesmos argumentos utilizados na defesa inicial.

- ✓ Que há decadência do período de 01/2011 a 04/2011, com fundamento no art. 150 § 4º do CTN;
- ✓ Que o percentual de crédito de ICMS a ser apropriado deve considerar apenas saídas de mercadorias da atividade empresarial, com animus definitivo — sintonia em face da LC 87/96
- ✓ Que ao recalcular o percentual de crédito de ICMS sobre ativos, no mês, o agente do fisco utilizou de interpretação equivocada da Legislação do Estado do Ceará;
- ✓ Solicita diligência fiscal, para constatação de que as saídas que ensejaram a limitação do crédito de ICMS sobre a aquisição dos ativos restringem-se, exclusivamente, às saídas provisórias ou desvinculadas das mercadorias do estoque circulante da impugnante.
- ✓ Por fim, solicita a improcedência do auto de infração, e caso não aceite há decadência de janeiro a abril de 2011.

A Célula de Assessoria Processual Tributária em seu Parecer 52/2018, acostado as fls. 131 a 139, adotado pelo representante da Douta Procuradoria do Estado se manifesta pela manutenção da decisão do Julgador Monocrático de PROCEDÊNCIA do auto de infração.

E, opina pelo conhecimento do Recurso Ordinário, negando-lhe provimento a fim de que seja mantida a decisão proferida na instância singular de PROCEDÊNCIA da ação fiscal.

Em 21 de julho do ano de 2018 o processo foi a julgamento e foi julgado parcial procedente, conforme ata da 29ª. sessão ordinária, vejamos:

“Resolvem os membros da 4ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Ordinário e tomar as seguintes deliberações: 1- Quanto à decadência parcial do direito de constituição do crédito tributário alegada pela parte, resolvem acolhê-la, por unanimidade de votos. Entendem os senhores conselheiros que, uma vez que no período fiscalizado o contribuinte recolheu mensalmente o imposto resultante de sua apuração, ainda que a menor do que o devido, se aplica na espécie a regra de contagem do prazo decadencial estabelecida no art. 150, §4º do CTN, ou seja, cinco anos a contar da ocorrência dos fatos geradores. Infere-se, pois, que o citado prazo foi excedido no presente caso, porquanto a notificação do lançamento se deu em 09 de maio de 2016 (AR à fl.

16), relativamente a fatos geradores ocorridos no ano de 2011. Segue-se que os créditos relativos ao período de janeiro a abril de 2011 foram atingidos pela decadência, devendo ser excluídos da autuação. 2 - Em referência à PERÍCIA peticionada em Recurso, resolvem indeferi-la por considerarem o exame pericial desnecessário, haja vista que os fatos que se pretende averiguar são incontroversos, além do que a sua prova não depende de conhecimento técnico especializado, consoante o disposto no artigo 97, incisos III e VI, da Lei nº 15.614/2014; 3 - No mérito, resolvem, por unanimidade de votos, dar provimento em parte ao Recurso ordinário interposto, para modificar a decisão condenatória de 1ª Instância, e julgar PARCIALMENTE PROCEDENTE a acusação fiscal, excluindo-se do lançamento os créditos referentes aos meses de janeiro a abril de 2011 em face da decadência. Decisão nos termos do voto do conselheiro relator, em desacordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. ”

Em 09 de julho o relator apresentou a resolução nº 118/2018 que foi objeto de Recurso Extraordinário pela defesa e acatado pela presidente do Contencioso Administrativo do Estado do Ceará, conforme despacho 48/2019, no tocante a não apreciação de todos os argumentos apresentados no recurso ordinário, conforme despacho:

Analisando-se a fundamentação contida na Resolução recorrida na parte relativa ao mérito, verifica-se que esta não faz nenhuma referência à tese da empresa de que na apuração do coeficiente de crédito, devem ser desconsiderados os valores das saídas (i) que não afiguram caráter definitivo, com transferência efetiva da titularidade da mercadoria e (ii) que não remetam à saída de mercadorias as quais reduzem o estoque do ativo circulante do estabelecimento.

Saídas provisórias ou de bens diversos (não computados no estoque de mercadorias) não podem e não devem influenciar no cômputo do crédito a ser apropriado pela impugnante

Portanto, está demonstrado que a Câmara Julgadora não apreciou todos os argumentos apresentados no recurso ordinário manejado pelo recorrente.

Eis, o relatório.



**VOTO:**

Os argumentos trazidos ao processo pela recorrente resistem aos fatos, mas somente em parte, conforme demonstrado adiante.

**DO PEDIDO DE PERÍCIA**

Quanto a solicitação de que necessita de perícia, pois alegação que devem ser desconsiderados os valores de saídas que não afiguram caráter definitivo, com transferência efetiva da titularidade da mercadoria e que não remetam à saída de mercadorias as quais reduzem o estoque do ativo circulante do estabelecimento, em nosso entendimento não poderiam ser excluídos os valores pela perícia, pois entendo que na apuração do coeficiente de crédito, devem ser considerado o valor da saída total, independentemente se em caráter definitivo ou não, portanto o agente do fisco fez o cálculos corretamente, e por conseguinte entendo que os fatos são incontroversos e os elementos constantes nos autos são suficientes para formação de nosso convencimento, logo em conformidade com o art. nº 97 da Lei nº 15.614/2014 somos pelo indeferimento do pedido de perícia, in verbis:

“Art. 97. O julgador indeferirá, de forma fundamentada, o pedido de realização de perícia, quando:

(...)

III – os fatos forem incontroversos e os elementos contidos nos autos forem suficientes à formação de seu convencimento;”

**DA DECADÊNCIA**

Quanto à extinção parcial do crédito, entendo que decaiu o direito do fisco em relação aos débitos de ICMS do período de janeiro a abril de 2011, posto que a empresa informou os valores em sua conta gráfica e pagou a menor (anexo consulta receita dos meses de janeiro a abril de 2011), possuindo o Estado o prazo de 5 anos para homologar tacitamente ou por escrito, passado o período de cinco anos ocorreu a homologação tácita, portanto decaiu o direito do fisco em relação aos débitos de ICMS do período de janeiro a abril de 2011, posto que o auto de infração foi lançado com ciência em maio de 2016, em conformidade com o que dispõe o art. 150, § 4º do CTN, in verbis:

“Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.



(...)

§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação. ”

### DO MERITO

Trata a acusação de crédito indevido proveniente do lançamento no registro G110 da EFD do contribuinte, utilizando o coeficiente de creditamento de 100% para os créditos do CIAP quando era obrigado a fazer a proporcionalidade, pois o contribuinte realizou operações isentas ou não tributadas.

Detectado o lançamento em valor maior do que o permitido na legislação do Estado do Ceará, o agente do fisco refez os cálculos do crédito relativo ao CIAP de acordo com a legislação específica, conforme demonstrado as fls. 07.

Quanto à alegação da empresa de que fez correto, pois deveriam ser desconsiderados os valores de saídas que não afiguram caráter definitivo, com transferência efetiva da titularidade da mercadoria e que não remetam à saída de mercadorias as quais reduzem o estoque do ativo circulante do estabelecimento, em nosso entendimento não poderiam ser excluídos quaisquer valores das saídas para efeito de cálculo do montante a ser lançado no CIAP, pois entendo que na apuração do coeficiente de crédito, deve ser considerado o valor da **saída total**, independentemente se em caráter definitivo ou não, conforme § 13, inciso II do art. 60 do Decreto nº 24.569/97, além de que interpreta-se literalmente a legislação tributária que disponha exclusão do crédito tributário, portanto o agente do fisco fez o cálculos corretamente, vejamos:

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

§ 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;

III - para aplicação do disposto nos incisos I e II, o montante do crédito a ser apropriado será obtido multiplicando-se o valor total do respectivo crédito pelo fator igual a um quarenta e oito avos da relação entre o valor das operações de saídas e prestações tributadas e o total das operações de saídas e prestações do período, **equiparando-se às tributadas, para fins deste inciso, as saídas de mercadorias e as prestações com destino ao exterior; (grifo nosso)**

IV - o quociente de um quarenta e oito avos será proporcionalmente aumentado ou diminuído, pro rata die, caso o período de apuração seja superior ou inferior a um mês;

V - na hipótese de alienação dos bens do ativo permanente, antes de decorrido o prazo de quatro anos contado da data de sua aquisição, não será admitido, a partir da data da alienação, o creditamento de que trata este parágrafo em relação à fração que corresponderia ao restante do quadriênio;

VI - serão objeto de outro lançamento em livro próprio ou de outra forma que a legislação determinar o disposto nos incisos I a V deste parágrafo, sem prejuízo do lançamento em conjunto com os demais créditos para efeito da compensação de que trata este artigo e o art. 57;

VII - ao final do quadragésimo oitavo mês contado da data da entrada do bem no estabelecimento, o saldo remanescente do crédito será cancelado.

CTN

Art. 111. Interpreta-se literalmente a legislação tributária que disponha sobre:

I - suspensão ou exclusão do crédito tributário;

Entendo que a empresa não poderia se creditar no CIAP na totalidade de 100% dos créditos do ativo permanente, pois o montante do crédito a ser apropriado deveria ser obtido multiplicando-se o valor total do respectivo crédito pelo fator igual a um quarenta e oito avos da relação entre o valor das operações de saídas e prestações tributadas e o total das operações de saídas e prestações do período, **equiparando-se às tributadas**, para fins deste inciso, **as saídas de mercadorias e as prestações com destino ao exterior**, portanto como foi comprovado na autuação como havia operações de saída de mercadorias isentas e não tributadas, não poderia o crédito ser lançado na totalidade.



Note-se que o legislador quando quis dar entendimento em relação a formula de cálculo para se levar em conta operações isentas ou não tributadas determina, como se verifica no próprio § 13, inciso III do art. 60 do Decreto nº 24.569/97, vejamos; **"equiparando-se às tributadas, para fins deste inciso, as saídas de mercadorias e as prestações com destino ao exterior."**

Por fim entendo que o agente do fisco demonstra inequivocamente o cálculo do crédito do ativo permanente, anexando planilhas e comprovando o lançamento em valores superiores aos permitidos pela Legislação do Estado do Ceará,

Isto posto, VOTO no sentido de:

Que se conheça do Recurso Ordinário, dar-lhe parcial provimento para modificar a decisão de procedência de 1ª Instância para parcial procedência em virtude da decadência do período de janeiro a abril de 2011, em desacordo com o Parecer da Célula de Acessória Processual Tributaria em relação à decadência, adotado pela douta Procuradoria Geral do Estado.

<b>DEMONSTRATIVO DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO</b>			
<b>MÊS/ANO</b>	<b>ICMS</b>	<b>MULTA</b>	<b>TOTAL</b>
mai/11	73.125,41	73.125,41	146.250,83
jun/11	74.889,87	74.889,87	149.779,74
jul/11	74.104,71	74.104,71	148.209,41
ago/11	57.404,03	57.404,03	114.808,06
set/11	50.912,25	50.912,25	101.824,50
out/11	41.186,70	41.186,70	82.373,40
nov/11	35.894,17	35.894,17	71.788,35
dez/11	23.407,99	23.407,99	46.815,99
<b>TOTAIS</b>	<b>430.925,13</b>	<b>430.925,13</b>	<b>861.850,28</b>

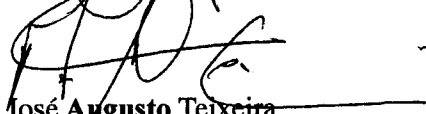
É o voto.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, em que é RECORRENTE: BRASIL KIRIN BEBIDAS LTDA – CGF: **06.201.571-0** e RECORRIDO: **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**.

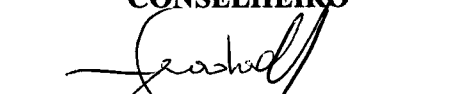
**DECISÃO:** Resolvem os membros da 4ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Ordinário e tomar as seguintes deliberações: 1- Quanto à decadência parcial do direito de constituição do crédito tributário alegada pela parte, resolvem acolhê-la, por maioria de votos, por entenderem que, uma vez que no período fiscalizado o contribuinte recolheu mensalmente o imposto resultante de sua apuração, ainda que a menor do que o devido, se aplica na espécie a regra de contagem do prazo decadencial estabelecida no art. 150, §4º do CTN, ou seja, cinco anos a contar da ocorrência dos fatos geradores., portanto como a notificação do lançamento se deu em 09 de maio de 2016 (AR à fl. 16), relativamente a fatos geradores ocorridos no ano de 2011, o prazo de lançamento de janeiro a abril de 2011 foi excedido e por consequência foram atingidos pela decadência, devendo ser excluídos da autuação. O Conselheiro Michel André B. Lima Gradvohl votou pelo não acatamento da decadência por entender pela aplicação do art. 173, I do CTN 2 - Em referência à PERÍCIA peticionada em Recurso, resolvem indeferi-la por maioria de votos, entendem os senhores conselheiros que a solicitação de retirada **na apuração do coeficiente de crédito de valores que não afiguram caráter definitivo ou outras saídas provisórias não é possível, pois, o inciso II §13º do artigo 60 do Decreto nº 24.569/97 determina que será o total das operações de saídas ou prestações não cabendo distinção entre saídas de caráter definitivo ou não**, logo em nada mudaria o cálculo efetuado pelo agente do fisco, portanto consideram o exame pericial desnecessário, haja vista que os fatos que se pretende averiguar são incontroversos, além do que a sua prova não depende de conhecimento técnico especializado, consoante o disposto no artigo 97, incisos III e VI, da Lei nº 15.614/2014. O conselheiro Fredy José G.. de Albuquerque foi a favor da realização de perícia por entender que operações significam somente aquelas que possuem caráter definitivo, portanto deveriam ser retiradas na apuração do coeficiente de crédito do ativo imobilizado; 3 - No mérito, resolvem, por maioria de votos, dar provimento em parte ao Recurso ordinário interposto, para modificar a decisão condenatória de 1ª Instância, e julgar **PARCIALMENTE PROCEDENTE** a acusação fiscal, excluindo-se do lançamento os créditos referentes aos meses de janeiro a abril de 2011 em face da decadência. O conselheiro Fredy José G.. de Albuquerque votou pela improcedência da acusação. Decisão nos termos do voto do conselheiro relator, em desacordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

**Sala das Sessões da 4ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, em 17 de outubro de 2019.**


  
Ivete Maurício de Lima  
PRESIDENTE DA 4ª CÂMARA

  
José Augusto Teixeira  
CONSELHEIRO


  
Francisco Ivanildo Almeida de França  
CONSELHEIRO

  
Michel André Bezerra Lima Gradvohl  
CONSELHEIRO

  
Rafael Lessa Costa Barboza  
PROCURADOR DO ESTADO

  
p/ Sâmara Léa Fernandes Rodrigues Silva Aguiar  
CONSELHEIRA

  
p/ Francileite Cavalcante Furtado Remígio  
CONSELHEIRA

  
Fredy José Gomes de Albuquerque  
CONSELHEIRO