

PROCESSO Nº. 1/00666/2003

AI. Nº. 1/2002.01277

Conselheiro Relator: Alexandre Mendes de Sousa



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
Contencioso Administrativo Tributário
Conselho de Recursos Tributários
1ª Câmara de Julgamento

Resolução Nº 123/2005

Sessão: 165ª Sessão Ordinária de 07 de outubro de 2004

Processo Nº: 1/00666/2003

Auto de Infração Nº: 1/200201277

Recorrente: AGATEK Industria e Comércio Ltda

Recorrido: Célula de Julgamento de 1ª Instância

Relator: Alexandre Mendes de Sousa

EMENTA: ICMS - Lançar crédito indevido de ICMS proveniente de operação com energia elétrica, telefone e correção monetária. Auto de infração julgado PARCIAL PROCEDENTE. Recurso Voluntário conhecido e não provido. Decisão por unanimidade de votos. Artigos infringidos 65, inciso IV e 66 do Decreto nº 24.569/97, com penalidade inserta no art. 123, II, "a" da Lei nº 12.670/96, alterada pela Lei nº 13.418/03.

RELATÓRIO:

A peça vestibular dos autos acusa o contribuinte com o seguinte relato:

"Lançar crédito indevido de ICMS, quando acobertado por documento fiscal em que o estabelecimento destinatário seja diverso do nele indicado. Analisando a documentação fiscal do contribuinte supra constatamos que o mesmo creditou-se indevidamente do ICMS no exercício fiscal de 1999 no valor de R\$ 18.308,59 (dezoito mil, trezentos e oito reais e cinquenta e nove centavos), conforme documentação e informação complementar em anexo".

Nas informações complementares ao auto de infração o agente do fisco ratifica acusação acrescentando que a infração cometida pela empresa

refere-se ao uso indevido de créditos decorrentes de operações com energia elétrica, telefone e correção monetária, nos termos dos artigos 48, § 1º, 51 e 53 III, da Lei nº 12.670/96, que dispõe sobre o ICMS no Estado do Ceará.

Tempestivamente a autuada ingressa nos autos para impugnar o feito fiscal alegando em seu favor o seguinte:

- Argüi inicialmente a nulidade do feito fiscal, defendendo a tese de que a empresa fora submetida ao projeto de Monitoramento Fiscal que compreendeu o exercício financeiro fiscalizado, ficando-lhe assegurado o direito da notificação para espontaneamente sanar as irregularidades detectadas, conforme prevê o projeto;
- Conclui afirmando ter sido o auto de infração lavrado extemporaneamente, e que a ação fiscal implicou em repetição de fiscalização onde somente o Secretario da Fazenda através de Portaria poderia designar;
- Em questões de mérito a impugnante se antecipa afirmando que no exercício das atividades da empresa foi necessário criar diversos estabelecimentos para demonstração de suas mercadorias. Destarte, por tratar-se de estabelecimento que dão suporte à empresa, estes devam ser considerados como extensão daquela. Daí as razões porque do aproveitamento dos créditos oriundos de energia elétrica e telecomunicações, cuja origem são daqueles estabelecimentos;
- Recorre ao principio da não cumulatividade para sustentar o direito ao credito da empresa. Sustenta ainda que a tipificação da infração apontada, funda-se em principios e dispositivos restritivos da compensação integral dos créditos pela legislação estadual. Que os créditos foram aproveitados extemporaneamente, corrigidos ate a dada do lançamento na escrita fiscal, sendo referentes à energia elétrica e comunicações, utilizados na consecução das atividades da empresa.
- No tocante a correção monetária, aduz a autuada ser um direito seu lançar os valores creditados de forma corrigida;
- Pleiteia a realização de perícia, elencando inclusive quesitos para serem respondidos pela perícia.

Após analisar todos os pontos apresentados pela defesa, o julgador singular rejeita a nulidade suscitada pela impugnante, afirmando que o Projeto de Monitoramento Fiscal não se confunde com ação fiscal que resultou na lavratura do presente auto de infração. No projeto as ações se restringiram ao acompanhamento das obrigações tributarias, notadamente ao cumprimento da obrigação principal, facultando o recolhimento de forma espontânea. No mérito não faz qualquer reparo à acusação fiscal, acrescentando ser vedado à empresa utilizar créditos de ICMS oriundos de outros estabelecimentos ainda que do mesmo titular. Após tecer tais

considerações firma entendimento no sentido de declarar a total procedência da acusação fiscal. Todavia, faz adequação da penalidade imposta pelo autuante às regras definidas na Lei nº 13.418/03, aplicando multa de uma vez o valor do imposto creditado indevidamente.

O contribuinte inconformado com a decisão condenatória exarada em 1ª Instância, interpôs recurso voluntário alegando as mesmas razões fáticas e legais, já aduzidas na impugnação.

O processo é apreciado pela Consultoria tributaria que ratifica o feito fiscal conforme decisão exarada em primeira instância.

É o relatório.

VOTO DO RELATOR

Versa o presente processo sobre acusação de que a empresa, lançou credito indevido de ICMS relativos à energia elétrica e comunicações, em operações na qual não é o estabelecimento destinatário.

A análise que fazemos do processo em questão é de que os argumentos apresentados pela recorrente em sua defesa não se prestam para ilidir o presente feito fiscal.

Conforme restou demonstrado nos autos através das planilhas e documentos fiscais anexos aos autos, o contribuinte lançou em sua escrita fiscal, crédito de ICMS decorrente de operações com energia elétrica, telefone e correção monetária, cujo destinatário é diverso do indicado nos documentos fiscais, configurando infringência aos artigos, 48, § 1º, 51 e 53 III, da Lei nº 12.670/96, *in verbis*:

"Art. 48 - (...)".

§ 1º - Para efeito de aplicação deste artigo, os débitos e créditos devem ser apurados em cada estabelecimento, compensando-se os saldos credores e devedores entre os estabelecimentos do mesmo sujeito passivo localizados neste Estado, conforme previsto em regulamento."

"Art. 51. O direito ao credito, para efeito de compensação com o debito do ICMS, reconhecido ao estabelecimento que tenha recebido as mercadorias ou para o qual tenham sido prestados os serviços, esta condicionado à inidoneidade da documentação e, ser for o caso, à escrituração nos prazos e condições estabelecidas na legislação".

Art. 53. É vedado o creditamento relativo à mercadoria entrada no estabelecimento ou a prestação de serviços a ele efetuado:

I – Omissis...

II – Omissis...

III – *acobertadas por documento fiscal em que o estabelecimento destinatário seja diverso do nele indicado*”.

Conforme se pode depreender dos artigos acima transcritos, o confronto entre débito e crédito do imposto deve ser feito por cada estabelecimento, onde o direito ao crédito é cabível ao estabelecimento que tenha recebido efetivamente a mercadoria ou serviço, ficando vedado o creditamento ao estabelecimento quando a operação ou prestação tenha por base documento fiscal cujo destinatário seja diverso do indica.

No tocante as atualizações monetárias, praticadas pela recorrente nos créditos de ICMS lançados indevidamente, convém ressaltar que não existe previsão na Legislação Tributária Estadual para este tipo de procedimento. O contribuinte não pode por conta própria atualizar saldos credores com o intuito de compensar possíveis perdas de créditos de ICMS não lançados na época da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária.

Caso fossem legítimos, a legislação estadual através do parágrafo 10 do artigo 60 do RICMS, determina que os créditos devam ser lançados pelo seu valor nominal, nunca corrigidos.

Portanto, como restou provado o creditamento de ICMS de forma indevida, acatamos a acusação fiscal nos termos propostos, alterando no entanto a penalidade sugerida em decorrência da Lei 13.418/03, que modificou a penalidade de duas vezes o valor do crédito indevidamente aproveitado para uma vez, art. 123, II “a”, *in verbis*, por ser esta mais benéfica que a penalidade prevista na Lei anterior, vigente à época da infração.

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 ou não estornado;**

Diante do exposto, voto no sentido de, conhecer do Recurso voluntário, negar-lhe provimento, para reformar a decisão condenatória exarada na 1ª Instância, julgando PARCIALMENTE PROCEDENTE a presente Ação Fiscal, em virtude da alteração dada pela Lei nº 13.418/03.

É o voto.

DECISÃO:

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente a AGATEK INDUSTRIA E COMÉRCIO LTDA e recorrido Célula de Julgamento de 1ª Instância.

RESOLVEM os membros da 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, após rejeitar a preliminar de nulidade e o pedido de perícia solicitado pela recorrente, resolve, também por decisão unânime, conhecer do recurso voluntário, negar-lhe provimento, para reformar a decisão CONDENATÓRIA proferida pela 1ª Instância, julgando PARCIALMENTE PROCEDENTE a ação fiscal, conforme art. 123, II, "a" da Lei nº 12.670/96, com nova redação dada pela Lei nº 13.418/03, nos termos do voto do Conselheiro Relator e parecer da douta Procuradoria Geral do Estado. Ausente por motivo justificado, o Conselheiro Valter Barbalho Lima, e momentaneamente, Vito Simon de Moraes.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 14 de ~~Janeiro~~ Reverez de 2.005.


Alfredo Rogério Gomes de Brito
PRESIDENTE


Alexandre Mendes de Sousa
CONSELHEIRO RELATOR


José Gonçalves Feitosa
CONSELHEIRO


Manoel Marcelo A. Marques Neto
CONSELHEIRO


Fernanda R. Alves do Nascimento
CONSELHEIRA


Ana Maria Martins Timbo Holanda
CONSELHEIRA


Frederico Hozanan (Pinto de Castro)
CONSELHEIRO


Helena Lúcia Bandeira Farias
CONSELHEIRA


Cristiano Marcelo Peres
CONSELHEIRO


Mateus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO