



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RESOLUÇÃO Nº 012/2002

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

SESSÃO DE: 21.01.02

PROCESSO Nº 1/001999/1999

AUTO DE INFRAÇÃO Nº 99.10551-8

RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1º INSTÂNCIA

RECORRIDO: COSBEL DISTRIBUIDORA DE COSMÉTICOS LTDA

CONSELHEIRA RELATORA: Verônica Gondim Bernardo

EMENTA: ICMS - NOTAS FISCAIS CONSIDERADAS INIDÔNEAS EM RAZÃO DOS EMITENTES SE ENCONTRAVAM BAIXADOS DE OFÍCIO DO CADASTRO GERAL DA FAZENDA -CGF. Confirmada, por unanimidade de votos, a decisão parcialmente condenatória, exarada em 1ª Instância, em face da redução no crédito tributário, dada a exclusão de valores da base de cálculo. Decisão com esteio no art. 105, V e VI do Decreto nº 21.219/91. Penalidade prevista no art. 767, III, "a", do mesmo diploma legal. Recurso de ofício conhecido e não provido.

RELATÓRIO:

Relata a peça inicial do presente processo que a empresa adquiriu mercadorias acobertadas com documentos fiscais considerados inidôneos em razão das empresas emitentes estarem baixadas do Cadastro Geral da Fazenda-CGF.

Após a indicação dos dispositivos infringidos, o fiscal autuante sugere a penalidade prevista no art. 878, III, "a", do Decreto nº 24.569/97, anexando ao auto de infração os seguintes documentos:

1- Informações complementares, nas quais consta a relação de empresas emitentes das notas fiscais, com os respectivos valores;

2- Portaria nº 1004/99, que designa o auditor para repetir a fiscalização "Projeto Profundidade Normal", referente ao período de 01.01.96 a 31.12.96;

3- Termos de Início e Conclusão de Fiscalização;

4- Consultas ao sistema Cadastro de Contribuintes da SEFAZ;

5- Cópias das Notas Fiscais nºs. 18, 1085, 1086, 880, 694, 53 e 54;

6- Cópias de recibos dos pagamentos expedidos pelas empresas emitentes das referidas notas.

Tempestivamente a empresa autuada, por meio de advogado legalmente constituído, comparece aos autos para impugnar a autuação, argumentando, em síntese, o que se segue:

1 - o ICMS não deve ser exigido, pois a disposição legal prevê simplesmente a aplicação de multa, trazendo à colação decisão do STJ em defesa do princípio da não-cumulatividade do ICMS;

2 - a conduta do agente do Fisco caracteriza-se como excesso de exação, pois o lançamento não pode ser feito sob imputação subjetiva, sem a prova do fato ensejador da obrigação tributária, tendo em vista o auto de infração ter sido lavrado sem qualquer prova material do fato, constringendo o contribuinte;

3 - as notas fiscais não são inidôneas uma vez que foram emitidas dentro do prazo de validade das mesmas, conforme consta em seu rodapé;

4 - a empresa Center Comercial Importadora MCC Ltda, embora com pendência junto à Prefeitura, encontra-se em situação normal; a empresa TSM Tecnologia e Serviços em Máquinas Eletromecânicas Ltda somente foi relacionada em edital em 14.07.99, depois da emissão da NF 694, datada de 03.10.96 e a empresa Benedita Ribeiro Queiroz teve sua baixa publicada no mesmo dia da emissão da NF 1085 em 22.12.95;



5 - não se creditou do ICMS destacado nas notas fiscais, pois lançou tais documentos somente no livro Razão;

6 - não agiu com dolo, fraude ou simulação, uma vez que pagou com cheques nominais às empresas emitentes das notas fiscais, argumentando que o histórico da empresa, sua notória idoneidade e sua flagrante boa fé não podem ser desprezadas;

7 - traz à colação entendimento doutrinário acerca da interpretação benigna a favor do acusado;

8 - questiona como a empresa privada pode saber que uma empresa se encontra baixada de ofício se não tem acesso ao DOE, bem como a responsabilidade do Estado por ocasião da baixa de ofício a adotar providências no sentido de recolher os documentos fiscais de tais empresas.

Em instância singular, a autoridade administrativa, após refutar os argumentos apresentados com bastante propriedade, manifesta-se pela parcial procedência da autuação, com apoio no art. 105, V e VI, do Decreto 21.219/91, excluindo-se do valor reclamado na peça inicial as Notas Fiscais n°s 1085, 694 e 54, que totalizam o valor de R\$ 201.917,30 (duzentos e um mil, novecentos e dezessete reais e trinta centavos), pelos motivos a seguir delineados:

1- a Nota Fiscal n° 54, emitida por Center Comercial Importadora MCC Ltda, destina-se à filial estabelecida em Natal, portanto não pode ser incluída na presente acusação;

2- a Nota Fiscal n° 694 foi emitida por TSM Tecnologia e Serviços em Máquina Eletromecânicas, quando se encontrava em situação regular junto ao Cadastro Geral da Fazenda - CGF. Conforme pesquisa efetuada ao Sistema Cadastro da SEFAZ a empresa foi baixada em 10.11.99, enquanto a emissão data de 03.10.96;

3- a Nota Fiscal n° 1085 foi emitida por Lunardini Comércio de Tecidos Ltda na mesma data da baixa de ofício em 22.12.95.

Na fase recursal, a autuada não veio aos autos para contestar a decisão singular.

A Procuradoria Geral do Estado adota na íntegra o Parecer da Consultoria Tributária, que sugere a exclusão do ICMS do crédito tributário lançado na peça inicial, cobrando apenas a multa correspondente a 40% do valor das mercadorias



adquiridas com documentos fiscais inidôneos, por entender que o adquirente tem direito ao crédito do imposto que incidiu na operação.

É o relatório.

VOTO DA RELATORA:

Acertada a decisão da julgadora singular ao manifestar-se pela parcial procedência da acusação, excluindo os valores constantes nas Notas Fiscais nº 1085, 694 e 54 da base de cálculo apontada pelo autuante na exordial, visto que não são inidôneas, pelos motivos a seguir delineados:

a) a Nota Fiscal nº 54, emitida por Center Comercial Importadora MCC Ltda, destina-se à filial da autuada estabelecida em Natal, portanto não pode ser incluída na presente acusação;

b) a Nota Fiscal nº 694 foi emitida por TSM Tecnologia e Serviços em Máquina Eletromecânicas, quando se encontrava em situação regular junto ao Cadastro Geral da Fazenda - CGF. Observa-se que, conforme pesquisa efetuada ao Sistema Cadastro da SEFAZ, a empresa foi baixada em 10.11.99, enquanto a emissão da respectiva nota data de 03.10.96;

c) a Nota Fiscal nº 1085 foi emitida por Lunardini Comércio de Tecidos Ltda na mesma data da baixa de ofício em 22.12.95. É sabido que o Diário Oficial do Estado não circula no mesmo dia da publicação, por conseguinte a autuada estava impossibilitada de tomar conhecimento que a empresa vendedora se encontrava em situação irregular junto ao CGF naquele mesmo dia.

Data máxima vênua, discordamos da competente Consultoria Tributária, que sugere a exclusão do ICMS do crédito tributário lançado na peça inicial, cobrando apenas a multa correspondente a 40% do valor das mercadorias adquiridas com documentos fiscais inidôneos, entendendo que o adquirente tem direito ao crédito do imposto que incidiu na operação.

No caso que ora se cuida, não há dúvida que as Notas Fiscais nºs. 18, 1086, 880 e 53 são inidôneas por não



implementarem as condições exigidas para sua validade e eficácia, vez que as três primeiras foram emitidas por empresas baixadas de ofício do Cadastro Geral da Fazenda - CGF, e a última é incompatível com a operação por ser utilizada especificamente para prestação de serviço, coadunando-se com o disposto no art. 105, V e VI, do Decreto nº 21.219/91, vigente à época da infração, que assim prevê:

"Art. 105 Considerar-se-á inidôneo o documento que não preencher os seus requisitos fundamentais de validade e eficácia ou que for comprovadamente expedido com dolo, fraude ou simulação, ou que:

I - (...)

V - seja emitido por contribuinte fictício ou que não mais exerça suas atividades;

VI - não for o legalmente exigido para a operação ou prestação, salvo o emitido por contribuinte deste Estado e que não implique em redução ou exclusão do pagamento do imposto." (GN)

Ora, se os documentos fiscais são imprestáveis para acobertar a operação, ao meu sentir, o adquirente de tais mercadorias não tem direito ao crédito do imposto que incidiu na operação. O direito ao crédito está condicionado à idoneidade da documentação, segundo inteligência do art. 23 da Lei Complementar nº 87/96, que dispõe sobre ICMS, cujo teor é o seguinte:

" Art. 23 O direito de crédito, para efeito de compensação com débito do imposto, reconhecido ao estabelecimento que tenha recebido as mercadorias ou para o qual tenham sido prestados os serviços, está condicionado à idoneidade da documentação e se for o caso, à escrituração nos prazos e condições estabelecidos na legislação."



Destarte, estando configurado o cometimento da infração à legislação do ICMS, aplica-se ao infrator a penalidade prevista no art. 767, II, "a", do Decreto nº 21.219/91, com a exclusão dos três documentos da base de cálculo constante da peça inicial, conforme exposição no primeiro parágrafo deste voto.

COMPOSIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

BASE DE CÁLCULO INDICADA PELO AUTUANTE	R\$ 400.017,30
EXCLUSÃO DAS NF.1085, 694 E 54	(-) R\$ 201.917,30
BASE DE CÁLCULO INDICADA NA DECISÃO	R\$ 198.100,00
ICMS (17%)	R\$ 33.677,00
MULTA (40%)	R\$ 79.240,00
TOTAL	R\$ 112.917,00

Por todas as considerações produzidas, voto para que se conheça do recurso de ofício, negar-lhe provimento, para confirma a decisão parcialmente condenatória, proferida em 1ª instância, em desacordo com o parecer da douta Procuradoria Geral do Estado.

É o voto.

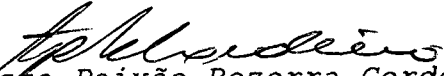


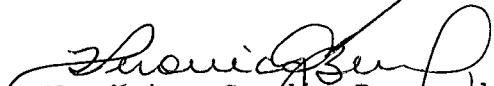
DECISÃO:

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** e recorrido **COSBEL DISTRIBUIDORA DE COSMÉTICOS LTDA,**

RESOLVEM os membros da 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do recurso de ofício, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão **parcialmente condenatória**, proferida em 1ª instância, nos termos do voto da conselheira relatora, em desacordo com o parecer da douta Procuradoria Geral do Estado. Ausente o conselheiro Victor Correia Tomás.

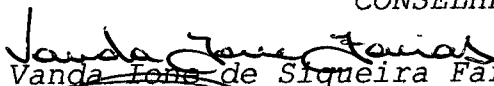
SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos **15** de fevereiro de 2002.


Francisco Paixão Bezerra Cordeiro
PRESIDENTE



Verônica Gondim Bernardo
CONSELHEIRA RELATORA

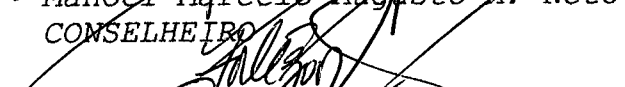
Amarílio Cavalcante Júnior
CONSELHEIRO


Alfredo Rogério Gomes de Brito
CONSELHEIRO


Vanda Lene de Siqueira Farias
CONSELHEIRA


Manoel Marcelo Augusto M. Neto
CONSELHEIRO


Fernando Ailton Lopes Barrocas
CONSELHEIRO


Aristóbulo Souza Fontenele
CONSELHEIRO


Victor Correia Tomás
CONSELHEIRO

PRESENTES:

Matteus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO

CONSULTOR TRIBUTÁRIO