



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

RESOLUÇÃO Nº.: 147 /2012

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

33ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 09/02/12

PROCESSO Nº. 1/472/2009

AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/200817593-4

RECORRENTE: PETRÓLEO BRASIL S/A PETROBRÁS

RECORRIDA: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

AUTUANTES: Edilene Vieira de Alexandria e Joselias Lopes dos Santos Filho

MATRÍCULA: 10741114 e 06432212

RELATORA: Conselheira Anneline Magalhães Torres

**EMENTA:** ICMS – 1. CRÉDITO INDEVIDO DE ICMS– 2. A empresa aproveitou indevidamente crédito de ICMS decorrente das entradas de bens em virtude da não aplicação da proporcionalidade entre saídas tributadas sobre saídas totais, prevista no art. 60, § 13, II e III do RICMS/Ce, no exercício de 2004. Recurso voluntário conhecido e não provido. 3. Auto de Infração julgado **PROCEDENTE**, por unanimidade de votos, conforme parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado. 4. Infringência ao artigo 60, parágrafo 13, incisos II e III do Decreto 24.569/97. 5. Penalidade inserta no art. 123, II, alínea “a”, da Lei 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/03.

## RELATÓRIO

A acusação fiscal versa sobre “lançar crédito indevido de ICMS, proveniente de operação de entrada, de bem ou mercadoria para o ativo permanente do estabelecimento”, detectado através de levantamento fiscal. A empresa aproveitou crédito indevido de ICMS decorrente das entradas de bens em virtude da não aplicação da proporcionalidade entre saídas tributadas sobre saídas totais no exercício de 2004. O ilícito fiscal supramencionado teve origem em uma ação fiscal designada pela ordem de serviço nº. 2008.28078, objetivando executar *auditoria fiscal*, referente ao período de 01/01/04 a 31/12/04, junto à empresa *Petróleo Brasileiro S/A Petrobrás.*, que exerce atividade de *fabricação de produtos do refino de petróleo*. Auto de infração lavrado em 08/12/2008, com fulcro no art. 60, parágrafo 13, II e III do Decreto 24.569/97.

  
1/12



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

A ciência do início da ação fiscal foi realizada em 08/09/2009, pessoalmente conforme consta assinatura no termo de início de fiscalização às fls. 07, ocasião em que a empresa foi intimada a apresentar no prazo de 10 (dez) dias, os livros e documentos fiscais, conforme especificado no termo retro.

O processo, originalmente, foi instruído com o auto de infração nº. 1/200817593-4, informações complementares de fls. 03/05, ordem de serviço nº. 2008.28078 às fls. 06, termo de início de fiscalização nº. 2008.23079 às fls. 07, termo de conclusão de fiscalização nº 2008.33026, protocolo de devolução de documentos fiscais às fls. 10, cópia de AR às fls. 12, anexo 1 ao auto de infração às fls. 12, legenda do anexo 1 às f.s 13, anexo 2 ao auto de infração às fls. 14, anexo 3 ao auto de infração às fls. 15, estorno do crédito do ICMS dos insumos – 2004 às fls. 16, memória apuração do ICMS – janeiro a dezembro/2004 às fls. 17/28, listagem de DAES pagos por CGF às fls. 29/30, registro de apuração do ICMS às fls. 31/63, termo de juntada referente ao auto de infração às fls. 64, despacho às fls. 65, termo de juntada concernente a pedido de dilatação para defesa às fls. 66, pedido de dilatação para defesa às fls. 67, estatuto social às fls. 74/86, controle da ação fiscal 87/88, termo de juntada concernente a defesa às 89. O auto de infração descreveu o ilícito fiscal, *ad litteram*:

“LANÇAR CRÉDITO INDEVIDO DE ICMS, PROVENIENTE DE OPERAÇÃO DE ENTRADA, DE BEM OU MERCADORIA PARA O ATIVO PERMANENTE DO ESTABELECIMENTO. A EMPRESA APROVEITOU CRÉDITO INDEVIDO DE ICMS DECORRENTE DAS ENTRADAS DE BENS EM VIRTUDE DA NÃO APLICAÇÃO DA PROPORCIONALIDADE ENTRE SAÍDAS TRIBUTADAS SOBRE SAÍDAS TOTAIS NO EXERCÍCIO DE 2004 CONFORME DEMONSTRAÇÃO DETALHADA EM INFORMAÇÃO COMPLEMENTAR ANEXA.”

Às informações complementares, o atuante constatou que os valores creditados referentes às parcelas de 1/48 avos sobre o crédito referente às parcelas de 1/48 avos sobre o diferencial de alíquotas, recolhido até agosto de 2004, foi aproveitado na sua totalidade, ou seja, desrespeitando a proporcionalidade entre saídas tributadas e saídas totais, cuja previsão legal está inserida no artigo 60, parágrafo 13, II e III do Decreto 24.569/97. Ademais, acrescentou que no anexo um deste auto de infração, foi demonstrado o cálculo do coeficiente referente à proporcionalidade entre as saídas tributadas sobre as saídas totais a ser aplicado aos créditos de ICMS oriundos de Ativo Permanente, visando obtermos a parcela que seria passível de



**GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ**  
*Secretaria da Fazenda*

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT**  
**CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT**

aproveitamento. Outrossim, a diferença entre o crédito de ICMS efetivamente lançado e o permitido legalmente resulta nas parcelas de crédito indevidamente aproveitadas. Salientou que em 30/09/2008, portanto, depois do início desta ação fiscal, a empresa efetuou recolhimentos extemporâneos de ICMS, visando estornar o crédito indevidamente lançado em 2004 e ora reclamado através deste auto de infração. Ressaltou que a autuada apresentou à fiscalização planilhas detalhadas demonstrativas dos recolhimentos efetuados, cujos conteúdos foram anexados aos autos do processo. Acrescentou que o anexo dois foi elaborado visando deduzir do valor do crédito tributário a ser lançado os valores de ICMS e multa já recolhidos pela empresa 30/09/2008. Diante do exposto, concluiu que a empresa deixou de recolher ICMS no valor de R\$ 32.738,74, relativos ao mês de janeiro de 2004, e multa no valor de R\$ 566.312,49, relativos ao período de janeiro a dezembro de 2004.

O auditor sugeriu como penalidade, a preceituada no art. 123, II, alínea “a”, da Lei 12.670/96, alterada pela Lei 13.418/03, ou seja, o pagamento de multa equivalente a uma vez o valor do crédito indevidamente aproveitado ou não estornado. Por tais fatos, foi produzida a demonstração que se segue:

<b>Base de Cálculo</b>	<b>R\$ 0,00</b>
Alíquota	0%
Principal	R\$ 32.738,85
Multa	R\$ 566.312,50
<b>Total a Pagar</b>	<b>R\$ 599.051,35</b>

A contribuinte tomou ciência do auto de infração pelo correio em 18/12/2008 consoante termo de juntada de AR acostado aos autos às fls. 64, nos termos do art. 34, § 3º do Decreto 25.468/99.

A requerente acostou pedido de dilatação de prazo de fls. 67, protocolado em 22/12/2008, que por sua vez foi deferida, fixando-se o novo prazo para 19/01/2009, oportunidade em que a empresa apresentou petição tempestiva.

À defesa, de fls. 91/99, instruída com documentos de fls. 100/134, a autuada alegou primeiramente, em sede de preliminar, a nulidade do auto de infração, pois o ato de notificação do contribuinte é absolutamente nulo, tendo em vista que foi realizado através de envio de AR, recebido por recepcionista terceirizada de condomínio comercial não pertencente à Petrobrás, sendo esta apenas locatária de algumas salas, sem a demonstração por parte dos fiscais



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
*Secretaria da Fazenda*

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

autuantes da recusa ou da impossibilidade da autuada, seu mandatário ou preposto em aporiente no auto de infração, conforme determinado pelo art. 34 e parágrafos do Decreto do Estado do Ceará nº 25.468 de 31/05/1999. No tocante ao mérito da questão, alegou que a autuada infringiu o art. 60, parágrafo 13, II e III do Decreto 24.569/97, ocorre que o art. 68, I do RICMS/CE concedia o benefício de não se exigir a anulação do crédito relativo à operação que destine petróleo a outro Estado, inclusive lubrificantes, combustíveis líquidos e gasosos dele derivados, e energia elétrica. Entretanto, pelo princípio da anterioridade, a norma revogada só poderia produzir efeitos a partir do exercício seguinte, ou seja, a partir de 1/01/2005. Ante o exposto, ressaltou que nesse caso, houve redução de benefício fiscal, que implicou pagamento maior de tributo, sujeitando-se, portanto, ao princípio da anterioridade. Desta forma, acrescentou que, tendo em vista que a impugnante estornou o crédito supostamente indevido, já tendo recolhido o principal acrescido de juros e multa, referente ao mês de janeiro de 2004, no período posterior a 27/01/2004, não há que se falar na cobrança da quantia de R\$ 32.738,74, por ser manifestamente indevida, em face do princípio da irretroatividade da Lei tributária. Neste azo, informou que é também indevida a cobrança da multa de igual valor aplicada sobre esta diferença de ICMS. Em face de todo o exposto, requereu que seja acolhida a preliminar de mérito, para anular o auto de infração, ou chamar o feito a ordem para fins de regularização do processo, com a determinação para que seja renovado o ato de ciência do auto de infração, sem os vícios aqui apontados e sem que isto traga qualquer prejuízo à contribuinte, seja de ordem processual ou econômica. No mérito requereu a total **IMPROCEDENCIA** da ação fiscal.

A julgadora singular, após breve relato fático, alegou que a ciência ou notificação é ato juridicamente autônomo porque inconfundível com o lançamento na sua estrutura e nos seus efeitos, dessa forma os vícios que eventualmente venham a enfermar o ato de notificação não se comunicam ao ato de lançamento. Ressaltou que a falta de observância na forma de notificação ou ciência do auto de infração não representa nulidade em sentido absoluto como assesta a defesa. Ademais, considerou o contribuinte notificado à evidência da apresentação da impugnação, oportunidade em que pôde exercer, em todos os seus limites, o contraditório e ampla defesa. Quanto a questão substancial que envolve a legitimidade do lançamento do ICMS e da multa aplicada no auto de infração, informou que o regime de compensação do imposto compreende dois tipos de créditos, que são, crédito financeiro e crédito físico. Neste sentido, salientou que o auto de infração na condição de ato constitutivo do ICMS, teve por pressuposto o aproveitamento indevido de crédito “financeiro”, decorrente da entrada de bens para o ativo permanente previsto no art. 60 do RICMS, razão disto, não afasta a exigência fiscal qualquer argumento com base no art. 68, I do RICMS, visto que o mesmo trata de crédito relativo à própria aquisição da mercadoria ou dos insumos ali utilizados compondo o produto final. Aduziu que o art. 60, parágrafo 13, dispôs sobre o aproveitamento de crédito por entrada de bens para o ativo



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

permanente, crédito financeiro, assegurando o crédito na forma proporcional de 1/48 avos por período de apuração, desta forma, contrariando o art 60 e 68 do RICMS, que permitia o crédito de forma imediata e integral, no entanto a redação do art. 60 data do exercício de 2.000, não cabe aqui qualquer tratativa a cerca da anterioridade tributária, já que o fato gerador consignado no auto de infração remonta o exercício de 2004. Diante de todo o exposto, julgou **PROCEDENTE** o auto de infração.

Multa	R\$ 32.738,85
ICMS	R\$ 566.312,50
Total	R\$ 599.057,24

A atuada foi notificada pelos correios, em 18/06/2009, do julgamento **PROCEDENTE** da ação fiscal, conforme AR e termo de juntada às fls. 143/144 dos autos. A suplicante, devidamente intimada, requereu dilação de prazo para interposição de recurso voluntário às fls. 145, teve seu pedido deferido, estendendo o respectivo prazo para o dia 20/07/2009.


A contribuinte apresentou recurso voluntário tempestivo às fls. 152/167, referendando todos os argumentos defensórios já apresentados na impugnação, não acrescentando nenhum dado novo ou informação capaz de mudar o curso do processo. Requereu a reforma da decisão recorrida para que seja julgada **TOTALMENTE IMPROCEDENTE** a ação fiscal com a conseqüente extinção do crédito tributário.

A Célula de Consultoria e Planejamento do CONAT, às fls. 176, solicitou à Célula de Pericias que seja respondido os quesitos que seguem abaixo:

- Solicitar ao contribuinte a apresentação das notas fiscais de entradas de bens do ativo permanente do período da infração – janeiro a dezembro de 2004;;

- Solicitar que a empresa identifique onde estão escrituradas as notas fiscais de entradas de bens do ativo permanente no período da infração;

- Informar ainda, se os registros contábeis no quadro de contas do ativo permanente-imobilizado do livro razão, em 2004, guardam compatibilidade com a escrituração fiscal dos documentos de aquisição do ativo permanente lançados no livro registro de entradas do mesmo exercício.

  
5/12  




**GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ**  
*Secretaria da Fazenda*

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT**  
**CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT**

- Seja acrescentada qualquer outra informação que julgar necessário ao esclarecimento da lide.

Às fls. 178/179, a autuada considerando a necessidade de esclarecimentos acerca dos quesitos elaborados pelo consultor tributário às fls. 177 dos autos, solicitados pela célula de perícia, e que é dever desse órgão aplicar a justiça fiscal, respeitando o direito de defesa do contribuinte e o princípio da verdade, retificou o pedido de forma a facilitar os trabalhos periciais, objetivando afastar quaisquer dúvidas sobre o crédito tributário pertencente ao Estado. Remeteu o processo à Célula de Perícias e Diligências com o objetivo de:

- Solicitar do contribuinte as planilhas de “Estorno de Crédito” do ICMS dos insumos – 2004, e Memória de Apuração do ICMS de janeiro a dezembro de 2004;

- Verificar se os valores encontrados pelos autuantes nas planilhas dispostas às fls. 12/14 estão corretos;

- Acrescentar outras informações que julgar necessárias ao esclarecimento da lide.

O perito, através do laudo pericial às fls. 180/183, alegou que a perícia solicitou anteriormente da empresa autuada os documentos mencionados no primeiro quesito, tendo sido apresentado no tempo devido, e em análise as referidas planilhas, constatou se tratar das mesmas acostadas no processo, quando da autuação. No que tange ao quesito dois, aduziu que a perícia realizou um estudo do quadro demonstrativo do crédito indevido de ICMS sobre ativo permanente aproveitado em 2004, onde verificou que o somatório resultante da legenda do anexo 1 às fls. 13, referente a cada CFOP, encontra-se devidamente correto, e que tais valores foram retirados das planilhas da própria empresa. Acerca do quesito três ressaltou que a empresa apresentou planilhas detalhadas dos recolhimentos efetuados decorrentes dos créditos indevidos do ICMS sobre ativo permanente aproveitados em 2004, ocorre que os recolhimentos foram efetuados após o início da ação fiscal. Por essa razão a fiscalização considerou o valor do ICMS devido, integralmente recolhido, e aplicou a penalidade estabelecida no artigo 123, II, “a” da Lei 12.670/96, no valor de R\$ 660.472,49, deduzindo-se deste valor o correspondente à multa moratória já recolhida pela autuada no valor de R\$ 94.160,00, conforme detalhado no anexo 2 do auto de infração, resultando no montante lançado de R\$ 566.312,49. Isto posto, considerou encerrado o presente laudo pericial.

  
6/12



**GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ**  
*Secretaria da Fazenda*

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT**  
**CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT**

<b>Memória de Cálculo da Multa</b>	
Total de Multa	R\$ 660.472,49
Multa Recolhida	R\$ 94.160,00
Dif. A Recolher	R\$ 566.312,49

<b>Memória de Cálculo do Imposto</b>	
Total do ICMS	R\$ 660.472,49
ICMS Recolhido	R\$ 627.733,76
Dif. A Recolher	R\$ 32.738,74

Nos autos processuais de fls. 185/186, foi encartado o *Termo de Entrega de Laudo Pericial*, onde explicita a conclusão do trabalho pericial, bem como oportuniza a empresa o direito de se manifestar acerca do referido laudo junto ao *Contencioso Administrativo Tributário* no prazo de 10 (dez) dias.

Às fls. 193/197, a contribuinte se manifestou sobre a diligência, alegando a incompetência do Consultor Tributário para requerer e determinar pericia, de acordo com o art. 32, caput da Lei do Estado do Ceará nº 12.732, de 24/09/97. Ademais, acrescentou que não foi oportunizada à contribuinte a elaboração de quesitos, em manifesta violação ao princípio do contraditório. Informou que o trabalho pericial se utilizou das planilhas “Estornos de Créditos” do ICMS dos ativos – 2004 e Memória de Apuração do ICMS01 a 12/2004, as quais são as mesmas acostadas ao processo pelos auditores quando da autuação. Neste azo, aduziu que a pericia concluiu pela manutenção dos mesmos valores encontrados pelos autuantes, ou seja, olvidou analisar as questões de mérito trazidas ao processo na impugnação e no recurso voluntário. Ante o exposto, alegou ser inócua a pericia e requereu que seja conhecido do recurso voluntário interposto e a procedência do mesmo.

A *Célula de Consultoria Tributária*, por intermédio do parecer 558/11, entendeu que merece ser confirmado a autuação em sua totalidade com base no laudo pericial, bem como ressaltou que é de se aplicar a teoria da aparência para reconhecer a validade da citação da pessoa jurídica realizada em quem se apresenta como representante legal e recebe a citação sem qualquer ressalva quanto a inexistência de poderes para representá-la em juízo. Salientou que como o AR que se encontra nos autos datado e assinado comprovando o



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

recebimento dos referidos documentos e que alguém no condomínio comercial apresentou-se como apta a receber essa documentação, não opondo ressalvas quando se deu por ciente, entende-se consubstanciado o fato na teoria da aparência, que configura uma situação de fato, a qual se apresenta como uma situação de direito e que, por sua vez, não deve contrariar os fatos normais da vida nem o ordenamento jurídico. No tocante ao mérito informou que a empresa não aplicou a regra da proporcionalidade, que é a relação entre saídas tributadas e saídas totais, apropriando-se integralmente da parcela de 1/48 avos resultante dos créditos oriundos das notas fiscais de entrada de bens para o ativo permanente e ainda dos valores efetivamente recolhidos na rubrica de ICMS Diferencial de Alíquotas. Ressaltou que depois do início da ação fiscal a empresa efetuou recolhimentos como forma de estornar o crédito utilizado indevidamente que totalizaram o valor principal de R\$ 627.733,76 e de multa o valor de R\$ 94.160,00, valores que foram deduzidos do total apurado pelos autuantes, resultando assim no valor de R\$ 32.738,74 a título de ICMS referente ao mês de janeiro de 2004 e de multa no valor de R\$ 566.312,49, referente ao exercício de 2004, que estão lançados no presente auto de infração. Acrescentou que a matéria disciplinada no art. 68, I do RICMS não se aplica a situação caracterizada na peça inicial. Considerou infrutífero o argumento acerca da incompetência do Consultor Tributário, pois ao prestar assessoria técnica e jurídica, por meio de pareceres e informações, aos demais setores do Contencioso Administrativo Tributário, tem a obrigação de zela pela justiça fiscal, sendo a pericia um instrumento para tal alcance, fazendo valer o que preceitua o art. 56 do Decreto 25.468/99. Diante do exposto, propôs o conhecimento do recurso voluntário, negando-lhe provimento, para que seja confirmada a decisão de PROCEDÊNCIA do feito fiscal exarada em 1º instância.

Os autos foram encaminhados, para apreciação do representante da douta Procuradoria Geral do Estado, que se manifestou pelo acatamento do referido parecer, que dormita às fls. 204/214 dos autos.

É o relatório.

**VOTO DA RELATORA**

Trata-se de recurso voluntário interposto por **PETRÓLEO BRASILEIRO S/A - PETROBRÁS** em face da **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**, objetivando, em síntese, a revisão da decisão exarada na instância originária inerente ao auto de infração sob o nº. **1/200817593-4**. O presente recurso preenche as condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.





**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT**  
**CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT**

No processo *sub examine*, a requerente fora autuada por *lançar crédito indevido de ICMS, proveniente de operação de entrada, de bem ou mercadoria para o ativo permanente do estabelecimento*, detectado através de levantamento fiscal. A empresa aproveitou crédito indevido de ICMS decorrente das entradas de bens em virtude da não aplicação da proporcionalidade entre saídas tributadas sobre saídas totais no exercício de 2004.

### **1. Das Preliminares de Nulidade**

A autora, na defesa, argüiu preliminarmente a nulidade do auto de infração, sob a alegativa de que a ciência do auto de infração fora realizado através de envio de AR, recebido por recepcionista terceirizada de condomínio comercial não pertencente à Petrobrás, sendo esta apenas locatária de algumas salas.

Neste azo, cabe esclarecer que a falta de observância na forma de notificação ou ciência do auto de infração não representa nulidade em sentido absoluto, trata-se de vício perfeitamente sanável com o refazimento do feito conjuntamente com a reabertura do prazo de 20 dias previstos. Desta feita, no caso em comento desnecessários quaisquer desses procedimentos, tendo em visa que a contribuinte foi devidamente notificada, já que propôs impugnação tempestiva, oportunidade em que pôde exercer, em todos seus limites, o contraditório e a ampla defesa.

Neste sentido, mister trazer à baila ainda as disposições do princípio da instrumentalidade, previsto no processo civil, aplicável também ao processo administrativo tributário; cujo objetivo é conceder utilidade ao processo. Prenunciando a máxima que “não haverá nulidade sem prejuízo”. Ora, o relato da infração em epígrafe delineou satisfatoriamente, as características da infração cometida pela contribuinte, não deixando margem para obscuridades ou mesmo imprecisões. Ademais, insta salientar que os autos do processo estão devidamente instruídos pelo agente fazendário, revelando-se suficientes para o pleno exercício de defesa da autuada.

### **2. Do Crédito Indevido**

É considerado crédito indevido todo aquele lançado na conta gráfica do imposto em desacordo com as normas estabelecidas na legislação estadual, bem como o decorrente da não realização de estorno, conforme o art. 878, II, alínea “a” preconiza, *in verbis*:

  
9/12



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

(...)

*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 e pela legislação: multa equivalente a uma vez o valor do crédito indevidamente aproveitado ou não estornado; (grifos acrescidos).*

O cerne da questão *ex lege*, no que se refere à análise do mérito, conduz ao entendimento da ocorrência de crédito indevido. A atuada transgrediu a legislação do ICMS, ao se aproveitar de crédito indevido de ICMS decorrentes das entradas de bens em virtude da não aplicação da proporcionalidade entre saídas tributadas sobre saídas totais, no exercício de 2004.

Ao folhear os autos do processo, verifica-se claramente que a empresa aproveitou crédito indevido de ICMS decorrente de das entradas de bens para o ativo permanente previsto no art. 60 do RICMS. Desta forma, não afasta a exigência fiscal qualquer argumento com base no art. 68, I do RICMS, visto que o mesmo trata de crédito relativo à própria aquisição da mercadoria ou dos insumos ali utilizados compondo o produto final.

Salienta-se que não cabe aqui qualquer tratativa acerca da anterioridade tributária, já que o fato gerador consignado no auto de infração remonta o exercício de 2004. A empresa não aplicou a regra da proporcionalidade, que é a relação entre saídas tributadas e saídas totais, apropriando-se integralmente da parcela de 1/48 avos resultante dos créditos oriundos das notas fiscais de entrada de bens para o ativo permanente e ainda dos valores efetivamente recolhidos na rubrica de ICMS diferencial de alíquotas.

Em relação à incompetência do Consultor Tributário para solicitar perícia, deve ser considerado infrutífero tal argumento, pois ao prestar assessoria técnica e jurídica, por meio de pareceres e informações, aos demais setores do Contencioso Administrativo Tributário, tem a obrigação de zelar pela justiça fiscal, sendo a perícia um instrumento para tal alcance, fazendo valer o que preceitua o art. 56. Do Decreto nº 25.468/99.

Outra alternativa não há se não acatar o feito fiscal nos termos da decisão singular para aplicar a penalidade prevista no art. 123, II, alínea “a” da Lei 12.670/96 com alteração dada pela Lei 13.418/03.

 10/12



**GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ**  
*Secretaria da Fazenda*

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT**

Neste enfoque, não subsiste qualquer dúvida quanto à matéria aqui discutida que possa contrariar o fundamento ora exarado, de maneira a caracterizar o ilícito apontado no auto de infração em comento. Desta feita, a contribuinte deve sujeitar-se aos ditames do art. 123, II, alínea "a" da lei nº 12.670/96, com nova redação dada pela Lei nº 13.418/03, *in verbis*:

*Art. 123. 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 contábil 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.*

**3. Do Voto.**

*Ex positis*, voto pelo conhecimento do recurso voluntário, negando-lhe provimento, para após afastar a preliminar de nulidade suscitados pela recorrente, confirmar a decisão CONDENATÓRIA proferida pela 1ª instância, conforme parecer da Consultoria Tributária adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

**DEMONSTRATIVO**

<b>Base de Cálculo</b>	<b>R\$ 0,00</b>
Alíquota	0%
Principal	R\$ 32.738,85
Multa	R\$ 566.312,50
<b>Total a Pagar</b>	<b>R\$ 599.051,35</b>

  
11/12  




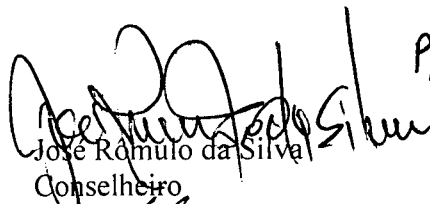
GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

DECISÃO

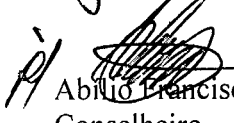
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é recorrente **PETRÓLEO BRASILEIRO S/A - PETROBRÁS** em face da **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** A 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, resolve conhecer do recurso voluntário, negar-lhe provimento, para após afastar a preliminar de nulidade argüida pela recorrente, confirmar a decisão CONDENATÓRIA proferida pela 1º instância, nos termos do voto da relatora, conforme parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado. Absteve-se de votar, por ter funcionado nos autos como julgador de 1º instância o Conselheiro José Rômulo da Silva. Ausente, por motivo justificado, a Conselheira Jannine Gonçalves Feitosa.

**SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**, em Fortaleza, aos 29 de 03 de 2012.

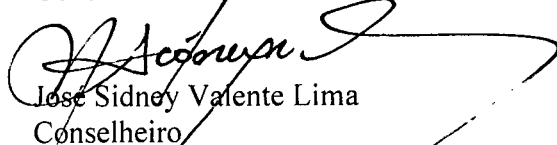
  
José Rômulo da Silva  
Conselheiro

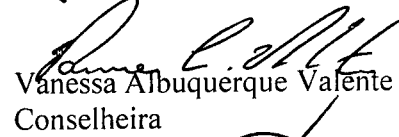
  
Alfredo Rogério Gomes de Brito  
PRESIDENTE (em exercício)


  
Anneline Magalhães Torres  
Conselheira Relatora


  
Abílio Francisco de Lima  
Conselheiro

  
Jannine Gonçalves Feitosa  
Conselheira

  
José Sidney Valente Lima  
Conselheiro

  
Vanessa Albuquerque Valente  
Conselheira

  
Eliane Resplande Figueiredo de Sá  
Conselheira

  
Cícero Roger Macedo Gonçalves  
Conselheiro

  
Mateus Brito Neto  
PROCURADOR DO ESTADO