



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
Conselho de Recursos Tributários - CRT
1ª. Câmara de Julgamento

RESOLUÇÃO Nº 212/2008 - 57ª. SESSÃO ORDINÁRIA DE: 02/06/2008
PROCESSO Nº 1/4519/2005 AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/2005.18304
RECORRENTE: ELEVADORES OTIS LTDA.
RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
RELATOR: CONSELHEIRO ALFREDO ROGÉRIO GOMES DE BRITO

EMENTA: - ICMS/CRÉDITO INDEVIDO – **1. Lançar na conta-gráfica crédito de ICMS em desacordo com a legislação.** **2.** Em Auditoria Fiscal constatou-se que a *Empresa recorrente* creditara-se extemporaneamente de créditos de ICMS não destacados em documentos fiscais [NF de vendas a consumir e cupom fiscal] de prestação de serviços de lavagem e carro/moto, inclusive. Recurso Voluntário conhecido e improvido. **3.** Auto de Infração julgado, **procedente**, por unanimidade de votos. Confirmada a decisão exarada em 1ª instância, conforme *Parecer* adotado pela PGE. **4.** Infringidos os arts. 49, 52 e 53 da Lei nº 12.670/96, os arts. 65, VI e 66, I do Dec. nº 24.569/97 - RICMS/Ce. Penalidade: Art. 123, II, “a” da Lei nº 12.670/96 c/ NR dada pela Lei nº 13.418/2003.

RELATÓRIO

O *Auto de Infração* lavrado em 20.10.2005 noticia em seu relato básico que a empresa acima identificada procedeu, em sua conta gráfica do ICMS, ao lançamento de créditos extemporâneos e indevidos, decorrentes de aquisições de combustíveis nos exercícios de 1999, 2000, 2001, 2002 e 2003.

Repercutiu o lançamento tributário - via auto de infração -, em **Imposto/ICMS** = R\$ 51.567,83 e **Multa** de idêntico valor, totalizando, toda a autuação, em R\$ 103.136,66.

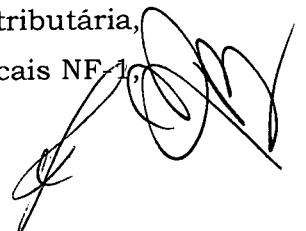
Dentre os dados inerentes à ação fiscal, merece realce o período objeto de fiscalização, situado entre 06/2002 a 12/2003 e, dentre mais outros dados inseridos na peça inaugural do processo, configuradores da regularidade do lançamento tributário, temos: Os dispositivos regulamentares infringidos e a penalidade aplicável.

A ciência do autuado transcorreu de modo ou forma pessoal, com a aposição de assinatura e carimbo que se vê, no campo próprio, identificando o representante da empresa autuada.

Nos autos, a *Informação Complementar ao Auto de Infração* assinala 459 notas fiscais comprobatórias da acusação fiscal e, conclusivamente, aduz:

“O contribuinte lançou os valores na coluna “outros Créditos” a título de crédito extemporâneo. Intimado, através do Termo de Intimação nº 2005.17542, a apresentar os documentos comprobatórios, apresentou notas fiscais de aquisição referentes a combustível (relacionadas em anexo), produto sujeito a sistemática de substituição tributária, portanto, sem destaque do ICMS, além de serem, na sua maioria, notas fiscais série D e cupons fiscais, não sendo legítimos os valores aproveitados”.

Outros documentos que constituem o caderno processual, dentre os quais, os Termos [de Início e o de Conclusão de Fiscalização], o também Termo de Intimação e os que constituem a prova da materialidade da infração tributária, as cópias do livro Registro de Apuração do ICMS, cópias das notas fiscais NF-1, de Venda a Consumidor, de Cupons Fiscais, de Prestação de Serviços.



Intimada no próprio AI a proceder ao recolhimento do crédito lançado ou, no prazo estabelecido, apresentar impugnação/defesa, manifestou-se com embasamento doutrinário invocador do Princípio da Não-Cumulatividade.

Transcorrido o julgamento singular que decidiu pela procedência da autuação, o autuado interpôs com os mesmos fundamentos, o Recurso Voluntário.

O *Parecer da Consultoria Tributária* adotado pelo representante da d. Procuradoria Geral do Estado sugere o conhecimento do recurso, mas seu improvimento com manutenção da decisão recorrida.

É o breve relatório.

ARGB

VOTO DO RELATOR

A infração noticiada - **crédito extemporâneo e indevido** - está materializada no caderno processual constituído de 459 documentos fiscais cuja tipologia se constitui em:

- a) *Nota Fiscal - NF-1;*
- b) *Nota Fiscal de Venda a Consumidor;*
- c) *Nota Fiscal de Prestação de Serviços;*
- d) *Cupom Fiscal.*

Nenhum desses 459 documentos há o destaque do ICMS que fora objeto do registro na escrita fiscal do autuado, e aproveitado. Tais documentos se referem, em maioria, à aquisição de combustíveis, - gasolina comum/aditivada -, produto sujeito à substituição tributária -, havendo também algumas notas fiscais de prestação de serviço, dentre as quais, a de **lavar veículos e motos**, o que somente poderia ensejar tributo de competência municipal - ISS e, dada a sua natureza, não poderia jamais servir para assegurar crédito de ICMS e, desse

modo, reduziu, certamente, pela sistemática de apuração, o recolhimento do tributo estadual devido.

Embora tenha havido referência à realização de perícia na Impugnação prontamente rechaçada pelo julgador singular, não se tornou a repetir o pedido, em sede recursal. Acertadamente deliberou o julgador singular pelo indeferimento à solicitação, pois nenhuma razão plausível há que a autorize. Nenhum elemento que a justifique. Padece de razoabilidade o pleito meramente protelatório, pois para desate da questão, está à vista a instrução processual lastreada em prova insofismável da ilicitude do ato praticado.

Aspectos frágeis e mui elementares que não encontram suporte doutrinário para legitimar a apropriação do crédito foi fartamente utilizado pelo recorrente. Insustentáveis à vista das robustas provas trazidas à colação, afrontam o mais pueril dos entendimentos.

Valer-se da Constituição Federal, trazendo à lume o Princípio da Não-Cumulatividade para afastar a increpação e assegurar o crédito é desprestigiar a Lei Maior.

Em prol do intento da improcedência, é minguido o auxílio doutrinal em matéria de direito ao crédito, nas condições em que cogita. Os arrazoados recursais estão listados a seguir em exata meia-dúzia de argumentos, data vênha, todos literalmente irrazoáveis, ao cotejo da legislação de regência, a saber:

1. *Que confessadamente havia sim, se creditado de ICMS incidente sobre a aquisição de combustíveis para utilização nos veículos empregados nas suas atividades que compreendem prestação de serviços e fornecimento de mercadorias;*
2. *Que sabe tratar-se, os documentos fiscais, sem nenhum destaque, de combustíveis, produto sujeito à substituição tributária;*

3. *Mas que a dinâmica da tributação do ICMS é regida pelo Princípio da Não-Cumulatividade.*
4. *Que esse Princípio não é apenas um direito, mas também um dever, bastante seja o ICMS incidente na operação para dever ser compensado.*
5. *Que as autoridades fiscais devem cumprir e fazer cumprir o Princípio da Não-Cumulatividade, não cabendo recusar-lhe a aplicação pelo fato de que não houve o destaque.*
6. *Que mesmo com a substituição tributária, a empresa sofreu repercussão do ICMS incidente, de modo que não cabe negar o aproveitamento escritural.*

A idoneidade da documentação fiscal como condição para a apropriação do crédito do ICMS

Desse arcabouço cuja razão lógica se desmorona qual monte de areia em vendaval, suficiente nesse mister são as disposições regulamentares que disciplinam o *modus operandi* do multicitado Princípio da Não-Cumulatividade, o qual, embora tem sede constitucional, não é absoluto, posto que para assegurar o direito ao crédito, reclama devam ser atendidas condições estipuladas em normas que complementam a própria Constituição.

Nesse sentido é que a Lei Complementar 87/93 erigiu algo em elemento diferencial, isto é, atribuiu relevo para gerar efeitos correlatos, gizando no art. 23 o seguinte:

“Art. 23. O direito ao crédito, para efeito de compensação com o 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 estabelecidas na legislação.”

Grifos nossos

Por oportuno, é bem verdade que o direito ao crédito é da própria essência do Princípio em voga [Não-Cumulatividade]. Entretanto, para usufruto do crédito fiscal é exigido observar-se às normas relativas à escrituração também.

Logo, o Regulamento do ICMS/Ce. – Dec. nº 24.569/97 estabelece no art. 60, § 10, que:

Art. 10. Para fins de compensação do ICMS devido, constitui crédito fiscal o valor do imposto relativo:

...

§ 10. O crédito fiscal, salvo disposição em contrário, deverá ser **escriturado pelo seu valor nominal.**

Grifo nosso

Por aqui se desenha e se desenvolveu afronta à norma regulamentar que autoriza a escrituração pelo valor nominal. Não havia qualquer valor destacado e, ainda assim a recorrente procedeu em efetivar, em sua escrituração, valores que nem destacados estavam nos documentos fiscais.

É dos mais simplórios o conhecimento de que, para legitimar o crédito se torna imprescindível existir uma exata correspondência entre o valor destacado no documento fiscal e o respectivo registro nos livros próprios.

Demais a tudo, não poderia a recorrente se apropriar dos créditos oriundos de prestação de serviços, dentre os quais, lavagem de veículos e motos, e também de produtos sujeitos à sistemática de substituição tributária. Há vedação delineada no art. 65 do RICMS.

Na apuração do ICMS, o confronto de débitos e créditos se faz, após registros decorrentes de operações ou prestações nos quais exista exata correspondência entre os valores destacados nos documentos de natureza fiscal, havendo previsão, inclusive, de que, quando destacado no documento fiscal for maior que o exigível na forma da lei, o seu aproveitamento tenha por limite o valor correto.

Não há dúvida de que o ato em si remete e se amolda à situação em que o ordenamento jurídico-tributário estadual define como infração, pela dicção do art. 117 da Lei nº 12.670/96.

“Art. 117. Infração é toda ação ou omissão, voluntária ou não, praticada por qualquer pessoa, que resulte em inobservância de norma estabelecida pela legislação pertinente ao ICMS.”

“Art. 118. A infração será apurada de acordo com as formalidades processuais específicas, aplicando-se as penalidades respectivas, por intermédio da competente autuação (...)”

A PENALIDADE APLICÁVEL


Conclusivamente, os créditos aproveitados são indevidos, eis que não há previsão legal que lhe autorize aproveitar e sendo insubsistentes os argumentos recursais, demonstra-se com correção o decisório singular que remeteu a aplicação do art. 123, II, “a” da Lei nº 12.670/96.

“Art. 123. As infrações à legislação do ICMS sujeitam o infrator às seguintes penalidades, sem prejuízo do pagamento do imposto, quando for o caso:

...

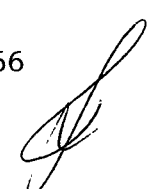
II – com relação ao crédito do ICMS:

- a) **Crédito indevido**, assim considerado todo aquele escriturado na 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.”

Grifos nossos 

Demonstrativo do Crédito Tributário

Imposto/ICMS	R\$ 51.567,83
Multa.....	R\$ <u>51.567,83</u>
TOTAL.....	R\$ 103.136,66

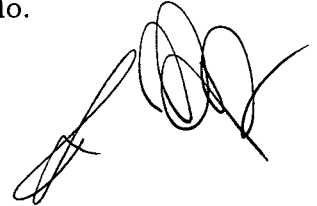


VOTO

Por isso encontro azo para confirmar a decisão adrede manifestada, inclinando-me pelo conhecimento do Recurso Voluntário próprio e tempestivo, mas nego-lhe provimento, para confirmar a *Decisão* de 1ª. Instância, endossada em Parecer aprovado pelo representante da d. Procuradoria Geral do Estado.

É o voto.

ARGB

A handwritten signature in black ink, consisting of several loops and a long horizontal stroke extending to the right.

DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente **ELEVADORES OTIS LTDA.**, e recorrido a **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**,

RESOLVEM os membros da 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, após conhecer, por unanimidade de votos, o recurso voluntário e, também negar-lhe provimento, por unanimidade de votos para confirmar a decisão condenatória - *procedência* -, exarada em 1ª. Instância, nos termos do voto do Conselheiro Relator e *Parecer* da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douda Procuradoria Geral do Estado.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos ⁰³..... de junho de 2008.

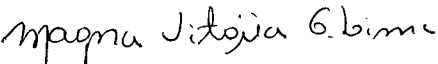

Dulcimeire Pereira Gomes
PRESIDENTE DA CÂMARA


Alfredo Rogério Gomes de Brito
CONSELHEIRO RELATOR


Cid Marconi Gurgel de Souza
CONSELHEIRO

Maria Elineide Silva e Souza
CONSELHEIRA


João Fernandes Fontenelle
CONSELHEIRO


Magna Vitória de Guadalupe Lima Martins
CONSELHEIRA


Jannine Gonçalves Feitosa
CONSELHEIRA


José Sidney Valente Lima
CONSELHEIRO


Antonio Luiz do Nascimento Neto
CONSELHEIRO

PRESENTE:


Matteus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO

CONSULTOR TRIBUTÁRIO