



ESTADO DO CEARÁ  
SECRETARIA DA FAZENDA  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RESOLUÇÃO Nº 341/03

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

SESSÃO DE: 11.06.03

PROCESSO Nº 1.0038.00

AUTO DE INFRAÇÃO Nº 99.14843-2

RECORRENTE: IBACIP IND. BARBALHENSE DE CIMENTO PORTLAND S/A

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

CONSELHEIRA RELATORA: Verônica Gondim Bernardo

**EMENTA:** ICMS - CRÉDITO INDEVIDO DECORRENTE DE BENS DESTINADOS AO CONSUMO. AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE. Confirmada, por unanimidade de votos, a decisão condenatória proferida em 1ª instância. Decisão com esteio nos arts. 65, III e 878, II, "a", do Decreto n.º 24.569/97. Recurso voluntário conhecido e não provido.

**RELATÓRIO:**

Versa a acusação constante da peça exordial sobre o aproveitamento de créditos do ICMS relativos a aquisição de bens destinados ao consumo exclusivamente da área administrativa, lançados no campo "007 - Outros Créditos" do RAICMS, a título de crédito extemporâneo, durante o período de maio de 1998 a dezembro de 1998, num total de R\$ 740.487,74, conforme o demonstrativo, mês a mês, nas informações complementares, considerados ilegítimos por expressa vedação legal.

Acrescenta o autuante que a empresa autuada pediu a retificação das GIMs, referentes ao mesmo período da infração, com a pretensão de usar crédito extemporâneo referente a aquisição de bens destinados ao consumo, tais como: tintas, materiais hidráulicos e elétricos, produtos farmacêuticos, combustíveis, fardamentos, calçados, materiais de expediente e construção. A maioria desses bens foi adquirida em período já atingido pela decadência.

Inconformada, a autuada, tempestivamente, ingressa com impugnação ao lançamento, argüindo, em preliminar, a nulidade sob o fundamento que a matéria descrita no relato do auto de infração é obscura, imprecisa e desprovida de qualquer elemento que a caracterize como ato administrativo, e no mérito, a improcedência, por entender que, por determinação constitucional, todas as aquisições de mercadorias geram direito ao crédito de ICMS.

Aduz que extrapola da competência tributária a restrição ao princípio da não-cumulatividade, estabelecida pelo legislador ordinário, quando veda o crédito do ICMS nas aquisições de mercadorias para uso, consumo e emprego no ativo permanente.

Diz ainda a autuada que o Estado não pode alegar que o direito ao crédito do imposto só seria legítimo a partir de determinado ano, tal qual a limitação temporal estabelecida pelo art. 49 da Lei 12.670, e que o direito a tal crédito subsiste desde o advento da CF/88.

Alega também que a multa moratória não pode alcançar o patamar de 200% do suposto débito, sob pena de contrariar a Constituição Federal vigente, que veda a utilização de tributos com efeito de confisco, e transcreve algumas trechos da doutrina em relação à multa moratória.

Encaminhado à Célula de Perícia, o processo recebe a informação de que os créditos lançados indevidamente foram totalmente aproveitados na apuração do ICMS.

Na instância singular, após refutar as razões aduzidas pela autuada, a julgadora singular manifesta-se pela procedência da acusação.

Inconformada com a decisão singular, a autuada interpõe recurso voluntário, reiterando as mesmas razões produzidas por ocasião da impugnação.

A Consultoria Tributária, em parecer de fls. 116 a 118, sugere a confirmação da decisão singular. A procuradoria Geral do Estado adota integralmente o referido parecer.

É o relatório.



**VOTO DA RELATORA:**

**Da Preliminar**

A recorrente argüi a nulidade do auto de infração sob o argumento de ausência de descrição clara e precisa dos fatos que motivaram a presente acusação.

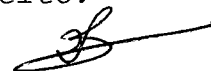
Afigura-se descabida a pretensão de nulidade argüida, visto que, o relatório da peça fiscal (auto de infração, informações complementares, cópias das fls. do livro Registro de Apuração do ICMS e cópias das GIMS) encontra-se dotado de clareza suficiente, nos termos do art.33, XI, do Decreto 25.468/99, como indicador da infração.

Além do mais, conforme exposto em sua impugnação e recurso voluntário, a autuada entendeu claramente a infração cometida, não havendo motivos para questionamentos relativos a obscuridade da autuação.

**Do Mérito**

De início, é de se ressaltar que, em relação ao argumento aduzido tanto na impugnação quanto no recurso voluntário no que pertine à inconstitucionalidade das normas infra-constitucionais que determinam a vedação do creditamento do ICMS em determinadas situações, cabe exclusivamente ao Poder Judiciário o controle de constitucionalidade das leis, reservado aos julgadores de processos administrativos, monocráticos ou integrantes de colegiados, no exercício de atividade plenamente vinculada, o controle da legalidade do crédito tributário constituído através do lançamento, em busca da verdade material, de modo a alcançar a justiça fiscal.

Porquanto, a declaração de inconstitucionalidade não se inclui na competência deste órgão julgador, razão pela qual furtamos a qualquer pronunciamento a esse respeito.



Efetivamente, pode-se constatar com segurança, pelos fatos e provas presentes aos autos, que as razões da recorrente não têm o condão de elidir o feito fiscal, uma vez que o Decreto 24.569/97, em seu art. 65, contempla a vedação do creditamento do ICMS em diversas hipóteses, entre elas, se enquadra a presente situação, "in verbis":

"Art. 65. Fica vedado o creditamento do ICMS nas seguintes hipóteses:

I - (...)

III - entrada de bem ou mercadoria para ativo permanente ou consumo usado exclusivamente na área administrativa e que não seja necessário nem usual ou normal ao processo industrial, comercial, agropecuário ou na prestação de serviços;"

Conclui-se, portanto, que o crédito apropriado decorrente de aquisição de bens de consumo, tais como: tintas, materiais hidráulicos e elétricos, produtos farmacêuticos, combustíveis, fardamentos, calçados e materiais, por ser expressamente vedado, revela-se indevido.

Além do mais, mediante a recomposição da conta gráfica, a perita constatou o aproveitamento total do crédito no próprio mês em que fora lançado indevidamente, ocasionando recolhimento a menor.

Assim, configurada a infração, por expressa vedação da apropriação de crédito decorrente da aquisição de bens destinados exclusivamente para consumo em área administrativa, aplica-se a penalidade prevista no art. 878, II, "a", do RICMS, abaixo transcrito, considerando a comprovação do aproveitamento integral do crédito, conforme laudo pericial:

"Art. 878 As infrações à legislação do ICMS sujeitam o infrator as seguintes penalidades, sem prejuízo do imposto, quando for o caso:

I - (...)



II - com relação ao crédito do ICMS:

a) crédito indevido, assim considerado todo aquele lançado na conta gráfica do contribuinte em desacordo com as normas estabelecidas nos artigos 60 a 65, bem como o decorrente da não realização de estorno, nos casos previstos no artigo 66: **multa equivalente a 2 (duas) vezes o valor do crédito indevidamente aproveitado, sem prejuízo da cobrança do imposto que deixou de ser recolhido em razão de sua utilização;**" (negritamos)

**COMPOSIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO**

ICMS	R\$ 740.487,74
MULTA	R\$ 1.480.975,48
TOTAL	R\$ 2.221.463,22

Queixa-se, a recorrente, da multa, em sua opinião é abusiva, por alcançar o patamar de 200% do imposto, sob pena de contrariar a CF/88, que veda a utilização de tributos com efeito de confisco, e transcreve alguns trechos da doutrina em relação à multa moratória.

Ressalte-se, por oportuno, que a multa imposta no presente auto de infração não se trata de multa moratória, que é uma sanção civil e se constitui em obrigação pecuniária cujo objetivo é essencialmente reparar danos decorrentes do inadimplemento da obrigação autônoma, e sim de sanção tributária que decorre de uma infração tributária e constitui em violação das normas jurídicas que disciplinam o tributo, com caráter punitivo e repressivo, que tem o objetivo de assegurar o recolhimento do tributo.

Por outro lado, a vedação constitucional prevista no art. 150, IV, proibição de confisco, diz respeito ao tributo e não à multa punitiva. Tributo e multa são essencialmente distintos, o tributo incide sempre sobre algo lícito, enquanto a multa punitiva é necessariamente uma sanção de ato ilícito.

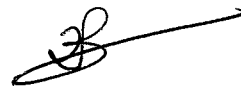


Sobre o assunto o emérito tributarista e professor Hugo de Brito Machado assevera:

"(...) o tributo deve ser um ônus suportável, um encargo que o contribuinte pode pagar sem sacrifício do desfrute normal dos bens da vida. Por isto mesmo é que não pode ser confiscatório. Já a multa, para alcançar sua finalidade, deve representar um ônus significativamente pesado, de sorte a que as condutas que ensejaram sua cobrança restem efetivamente desestimuladas. Por isto mesmo pode ser confiscatória" ( MACHADO, Hugo de Brito: Curso de Direito Tributário-14ª edição- pag 197)

Por todas as considerações expostas, voto pelo conhecimento do recurso voluntário, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão condenatória, proferida em 1ª instância, acompanhando o entendimento firmado pela douta Procuradoria Geral do Estado.

É como voto.

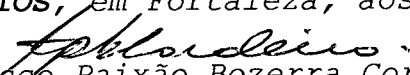



**DECISÃO:**

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente **IBACIP INDUSTRIA BARBALHENSE DE CIMENTO PORTLAND S/A** e recorrido **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA,**

RESOLVEM os membros da 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do recurso voluntário, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão condenatória, proferida em primeira instância, nos termos do voto da relatora e parecer da douta Procuradoria Geral do Estado.


**SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS,** em Fortaleza, aos 1º de julho de 2003.


  
Francisco Paixão Bezerra Cordeiro  
PRESIDENTE


  
Verônica Gondim Bernardo  
CONSELHEIRA RELATORA

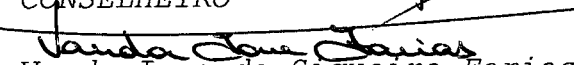
  
Manoel Marcelo Augusto M. Neto  
CONSELHEIRO

  
Alfredo Rodrigues Gomes de Brito  
CONSELHEIRO

  
Fernando César C.A. Ximenes  
CONSELHEIRO

  
Fernando Ailton Lopes Barrocas  
CONSELHEIRO

  
Luiz Carvalho Filho  
CONSELHEIRO

  
Vanda Ione de Siqueira Farias  
CONSELHEIRA

  
Cristiano Marcelo Peres  
CONSELHEIRO

**PRESENTES:**

  
Matheus Miana Neto  
PROCURADOR DO ESTADO

CONSULTOR TRIBUTÁRIO