



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

Resolução Nº. 578/ 2006

Sessão: 154ª Sessão Ordinária de 20 de setembro de 2006

Processo Nº. : 1/3099/2005

Auto de Infração Nº.: 1/200509163

Recorrente: COMERCIAL DE MIUDEZAS FREITAS LTDA

Recorrido: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

Relatora: GLÁURIA MARIA FRUTUOSO SALDANHA

EMENTA: ICMS - CRÉDITO DE ICMS. APROVEITAMENTO INDEVIDO. Constatação de simulação de operações de aquisição de mercadorias, ensejando a supressão dos créditos de ICMS destacados nas respectivas notas fiscais. Lançamento PROCEDENTE em razão de ter-se configurado a violação ao art.51 da Lei 12.670/96. Penalidade inserta no art.123, II, "a" da Lei 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/03. Recurso voluntário conhecido e não provido. Decisão por maioria de votos.

RELATÓRIO

Apontada na peça vestibular, a infração relativa à "Lançar crédito indevido de ICMS, em virtude de operação acobertada por documento fiscal inidôneo. O contribuinte creditou-se indevidamente do ICMS proveniente de NF'S da empresa Zurc Ind.e Com. de Confecções Ltda., que não se referiam a uma efetiva saída de mercadorias, tendo sido emitidas para simular operações de circulação de mercadorias, conforme informações complementares anexas".

Após indicar os dispositivos legais infringidos, o Agente Fiscal aponta como penalidade o Art.123, II, "a" da Lei 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/03.

Compõem o processo os seguintes documentos: Auto de Infração nº. 2005.09163; Portaria 202/2005 de 17/03/2005; Termo de Início de Fiscalização 2005.05915 enviados por AR em 29/03/2005; anexo ao termo de Início 2005.05915; Termo de Conclusão 2005.12100 de 23/06/2005 enviado por AR em 27/06/2005; Informações Complementares; Relação de Notas Fiscais - Crédito Indevido; cópias das notas fiscais; cópias do Livro Registro de Entradas; cópias de recibos de pagamento; relatório da conta gráfica do ICMS de 01/01/2003 a 31/10/2004 e Anexo I "COMPOSIÇÃO DO CRÉDITO INDEVIDO".

Nas Informações Complementares, a Autoridade Fiscal esclarece toda a fundamentação da autuação nos seguintes termos:

- O crédito indevido corresponde ao valor de R\$32.453,00 referentes aos meses de outubro, novembro, dezembro de 2003 e janeiro, fevereiro e março de 2004.
- A empresa possui como atividade econômica o comércio varejista/atacadista de artigos de armarinho, o comércio varejista de brinquedos e artigos recreativos e comercializa painéis, plásticos em geral, pratos, brinquedos e artigos do lar de um modo geral.
- As notas fiscais que geraram crédito foram emitidas pela empresa Zurc Ind. e Com. de Confecções Ltda., que tinha como atividade econômica a industrialização e comercialização de confecção sob medida de outras peças do vestuário exceto roupas íntimas, blusas, camisas e semelhantes.
- Por meio de fiscalização realizada na empresa Zurc Ind. e Com., constataram-se que 97,63% de suas aquisições interestaduais são de empresas que comercializam tecidos e aviamentos.
- As notas fiscais emitidas para a Recorrente correspondiam a painéis de pressão, bandejas, conjuntos de painéis, galheteiros, lixeiras, churrasqueiras, enfim, produtos que não fazem parte de sua atividade operacional.
- Foi instaurado inquérito policial na Delegacia de Crimes Contra a Fé Pública em que as sócias da empresa Zurc declararam que nunca estiveram à frente de nenhuma empresa, pois exercem atividade de faxineira e cozinheira.
- O contador da empresa Zurc, à época da emissão das notas fiscais para o Grupo Freitas, foi preso pela prática de estelionato, confessando a participação em esquemas fraudulentos de abertura de firmas para aplicação de golpes no mercado. Na ocasião, foram apreendidos bancos de dados da empresa Zurc

que, ao serem confrontados com informações do sistema COMETA, demonstraram que a empresa Zurc nunca adquirira as mercadorias discriminadas nas notas fiscais destinadas a Comercial de Miudezas Freitas.

- Conclui a Autoridade Fiscal que, pelo porte, estrutura física e esquema fraudulento apurado em inquérito policial, a empresa Zurc Ind. e Com.de Confecções emitiu para a Autuada notas fiscais, consideradas inidôneas conforme art.79 da lei nº.12.670/96 e art.131 do Dec.24.569/97, de produtos que não fazem parte de sua atividade operacional, simulando operações de circulação de mercadorias com o exclusivo intuito de gerar crédito de ICMS para os adquirentes.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente, mediante procurador devidamente constituído, Impugnação, às fls. 136/141.

Em primeira Instância, a Julgadora Monocrática decidiu-se pela PROCEDÊNCIA do feito fiscal por entender que o "direito ao crédito é da própria essência do princípio constitucional da não-cumulatividade, no entanto, são exigidos para seu usufruto, observação das normas relativas a escrituração, ao recolhimento e a idoneidade dos documentos fiscais, conforme o que preceitua o art.23 da LC 87/96".

A empresa interpõe recurso voluntário argumentando que:

- Todos os valores escriturados como créditos fiscais tiveram como fato subjacente à realização de operação inserida no âmbito de incidência do ICMS.
- Os documentos fiscais não são inidôneos por não apresentarem nenhum dos vícios aludidos no art.131 do Dec.24.569/97.
- O direito ao crédito de ICMS não pode ser condicionado a situações que estão fora do controle do adquirente de mercadorias e/ou bens.

É o relatório.

VOTO DA RELATORA

O Fisco acusa a Autuada de ter simulado aquisições de mercadorias nos meses de outubro, novembro, dezembro de 2003 e janeiro, fevereiro e março de 2004, apropriando-se, indevidamente, dos créditos do ICMS destacados nas respectivas notas fiscais.

As exigências fiscais referem-se ao ICMS glosado, cujo montante de R\$ 32.453,00 foi apurado mediante recomposição da conta gráfica da Recorrente, acrescido da multa prevista no art.123, II, "a" da Lei 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/03.

O Fisco se fundamenta nos seguintes elementos para evidenciar a ocorrência de tais simulações:

1º) A Autuada tem atividade econômica de comércio varejista de artigos de armarinho, brinquedos e artigos recreativos e comercializa plásticos em geral, brinquedos e artigos do lar de um modo geral.

2º) A empresa Zurc Ind. e Com. de Confecção emitente das notas fiscais, objeto da presente autuação, tinha como atividade econômica a industrialização e comercialização de confecções.

3º) Através de fiscalização realizada na empresa Zurc Ind. e Com de Confecções, ficou constatado que 97,63% de suas operações interestaduais de aquisição de mercadorias ocorreram com empresas que comercializavam tecidos e aviamentos, conforme relatório anexo (fls.59/82). Em relação às entradas internas, 63,06% correspondem a retorno de mercadorias remetidas para industrialização sob encomenda, e 28,32% a outras entradas e prestações de serviços sem destaque do ICMS (relatório fls.47/58).

4º) As notas fiscais emitidas para a Recorrente pela empresa Zurc Ind. e Com de Confecções correspondiam às seguintes mercadorias: painéis de pressão, bandejas, conjuntos de painéis, galheteiros, lixeiras, churrasqueiras e outros produtos que totalizam em média 66 produtos que não fazem parte de sua atividade operacional.

5º) Através de inquérito policial instaurado na Delegacia de Crimes Contra a Fé Pública, as sócias da empresa Zurc Ind. e Com. de Confecções afirmaram que nunca estiveram à frente da referida empresa, pois exercem atividade de faxineira e cozinheira.

6º) O contador da empresa Zurc, à época da emissão das notas fiscais para o Grupo Freitas, foi preso pela prática de estelionato, confessando a participação em esquemas fraudulentos de abertura de firmas para aplicação de golpes no mercado, mediante a utilização de "laranjas".

7º) Na ocasião de sua prisão, foram apreendidos bancos de dados da empresa Zurc que, ao serem confrontados com informações do sistema COMETA, demonstraram que a empresa Zurc nunca adquirira as mercadorias discriminadas nas notas fiscais destinadas a Comercial de Miudezas Freitas.

8º) Acrescente-se que, em nenhum desses documentos fiscais, os canhotos foram destacados para comprovar a entrega das mercadorias e que, em nenhum deles, há informação sobre frete.

9º) Acrescente-se ainda que todas as operações foram realizadas a prazo, 90 dias, conforme recibos apresentados pela Recorrente, no entanto, em nenhuma das notas fiscais se menciona a fatura.

Os indícios de irregularidades mencionados nos itens acima são suficientes para caracterizar a acusação de simulação de operações de aquisição de mercadorias acobertadas por documentos fiscais considerados inidôneos, conforme art.79 da Lei nº. 12.670/96 e art.131, II do Dec.24.569/97.

Assim, o imposto destacado nos referidos documentos não pode implicar crédito para compensação nas operações subseqüentes, em decorrência de vedação expressa no art.51 da Lei nº. 12.670/96.

A Recorrente, para demonstrar a inconsistência da acusação, argumenta que as notas fiscais declaradas inidôneas correspondem a negócios jurídicos efetivamente realizados, apresentando inclusive recibos de pagamento, fls.46, porém sem quitação e sem comprovação de registro contábil, ficando prejudicado seu reconhecimento como força probante.

Além dos recibos, a Recorrente não trouxe aos autos qualquer documento que comprovasse que as operações vinculadas às referidas notas fiscais efetivamente se concretizaram.

A Autuada foi por diversas vezes intimada pelo Agente do Fisco a apresentar seus Livros Contábeis, no entanto, recusou-se a entregá-los.

Os Livros Contábeis e os comprovantes dos lançamentos neles efetuados são elementos de importância basilar como prova material para a tomada de decisão do Julgador. A legislação tributária determina que eles devam ser conservados durante o prazo de cinco anos até que ocorra a prescrição dos créditos tributários decorrentes das operações a que correspondem, devendo ser entregues ou exibidos ao Fisco, quando exigidos.

Nesse norte, a acusação faleceria se o sujeito passivo tivesse acostado aos autos o seu livro Caixa ou Diário com os registros contábeis promovidos antes da ação fiscal, o que não ocorreu. Tal condição prejudica a apreciação do pedido de prova pericial.

Desse modo, a falta de contabilização das notas fiscais declaradas inidôneas em livros contábeis com as respectivas duplicatas, como também a não comprovação da contabilização das saídas de numerários referentes aos pagamentos das mercadorias adquiridas por meio dessas notas fiscais nos levam a aplicação da presunção legal de que os documentos emitidos pela remetente da mercadoria e escriturados pela destinatária não corresponderam a uma efetiva circulação de mercadoria, não fazendo, portanto, jus ao seu creditamento.

O trabalho fiscal, por conseguinte, não feriu o princípio da não-cumulatividade do ICMS, uma vez que os créditos estornados são inexistentes.

Diante de tais fatos e da ausência de provas em contrário, resta caracterizada a simulação de aquisição de mercadorias em supostas operações internas, legitimando a glosa do crédito de ICMS destacado nos documentos fiscais.

É o VOTO.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

BASE DE CÁLCULO: R\$190.900,00

MULTA :R\$32.453,00

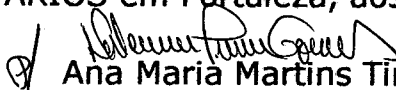
TOTAL :R\$32.453,00

DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, em que é Recorrente COMERCIAL DE MIUDEZAS FREITAS LTDA e Recorrido Célula de Julgamento 1ª Instância.

A 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, resolve conhecer do recurso voluntário, e por maioria negar-lhe provimento, afastando o pedido de realização de diligência suscitado pela Recorrente e, no mérito, também por maioria de votos, confirmar a decisão CONDENATÓRIA proferida pela 1ª Instância, nos termos do voto da relatora e do parecer da douta Procuradoria Geral do Estado. Foram votos vencidos os dos conselheiros Frederico Hozanan Pinto de Castro, Fernanda Rocha Alves do Nascimento e Maryana Costa Canamary que se manifestaram favoravelmente à diligência e pela improcedência da acusação fiscal. Presente, para apresentação de defesa oral, o representante legal da Recorrente, Dr. Carlos César Cintra.

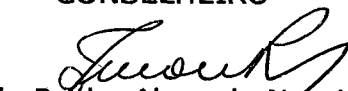
SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS em Fortaleza, aos 11 do mês de dezembro de 2006.


Ana Maria Martins Timbó Holanda
PRESIDENTE



Gláuria Maria Frutuoso Saldanha
CONSELHEIRA RELATORA

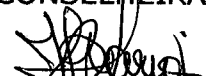

José Gonçalves Feitosa
CONSELHEIRO


Magna Vitória de Guadalupe L. Martins
CONSELHEIRA


Fernanda Rocha Alves do Nascimento
CONSELHEIRA


Maria Elineide Silva e Souza
CONSELHEIRA


Frederico Hozanan Pinto de Castro
CONSELHEIRO


Helena Lúcia Bandeira Farias
CONSELHEIRA


Maryana Costa Canamary
CONSELHEIRO


Mateus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO