



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

RESOLUÇÃO Nº 605 /2009
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO
154ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 11/08/09
PROCESSO Nº.: 1/863/2006
AUTO DE INFRAÇÃO Nº.: 1/200602216-9
RECORRENTE: MAX DISTRIBUIDORA IMPORTADORA E COMERCIAL LTDA
RECORRIDA: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
AUTUANTE: Maria Socorro Mazza Batista
MATRÍCULA: 036.140-1-8
RELATOR: Conselheiro Vito Simon de Morais
REVISOR: Conselheiro José Sidney Valente Lima

EMENTA: ICMS – 1. CRÉDITO INDEVIDO – 2. A acusação fiscal versa sobre crédito indevido proveniente da constatação de creditamento no *Livro de Registro de Entradas de Mercadorias* em quantia superior ao destacado nas notas fiscais. Recurso voluntário conhecido e não provido. **3.** Auto de infração julgado **PROCEDENTE**, por unanimidade de votos, após afastado o pedido de perícia suscitado pela empresa. Confirmada a decisão proferida em 1ª Instância, em conformidade com parecer do representante da douta Procuradoria Geral do Estado. **4.** Infringência ao art. 269, § 3º, VI, alínea “c” do Decreto 24.569/97. **5.** Penalidade inserta no art. 123, III, alínea “a” da Lei 12.670/96 alterada pela Lei 13.418/03.

RELATÓRIO

A presente demanda refere-se ao auto de infração lavrado por *lançamento indevido de crédito de ICMS* detectada através do confronto entre as cópias do *Livro de Registro de Entradas de Mercadorias* com o demonstrativo dos créditos indevidamente lançados e cópias das notas fiscais, no montante de R\$ 5.294,93, referente aos meses de novembro e dezembro/02; março a julho e dezembro/03 e março a dezembro/04. O ilícito fiscal supramencionado teve origem em uma ação fiscal designada inicialmente pela ordem de serviço nº. 2005.18515, *por motivo de Baixa no CGF*, sendo renovada pelas ordens de serviços nº. 2005.24950 e 2006.05279, cujo objetivo era executar *auditoria*, referente ao período de 28/05/02 a 01/06/05, junto à empresa *Max Distribuidora Importadora e Comercial Ltda*, que exerce



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

atividade de *comércio varejista especializado de equipamentos e suprimentos de informática*, consoante consulta realizada no site da Receita Federal. Auto de infração lavrado em 23/02/06 com fulcro no art. 269, § 3º, VI, alínea “c” do Decreto 24.569/97.

A ciência do início da ação fiscal foi realizada em 10/02/06 de forma pessoal, consoante comprova a assinatura do representante da empresa no termo de notificação nº. 2006.04634 de fls. 08, ocasião em que fora intimada a recolher no prazo de 10 (dez) dias, o ICMS no valor de R\$ 5.294,93 e demais acréscimos legais.

O processo, originalmente, foi instruído com o auto de infração nº. 1/2006.02216-9, informações complementares às fls. 03/04, ordens de serviços nºs. 2005.18515, 2005.24950 e 2006.05279, termo de notificação nº. 2006.04634, cópia do *Livro de Registro de Entrada* de fls. 09/73, cópias de notas fiscais de saída de fls. 74/251, *Registro de Apuração do ICMS* de fls. 252/255, quadro resumo do crédito indevido, quadro demonstrativo do crédito indevido de fls. 257/261, termo de revelia. A peça inaugural descreveu o ilícito fiscal, *in verbis*:

“LANÇAR CRÉDITO INDEVIDO DE ICMS PROVENIENTE DE REGISTRO NO R.E.M. DE IMPOSTO EM VALOR SUPERIOR AO DESTACADO NO DOCUMENTO FISCAL. A EMPRESA LANÇOU NA CONTRA GRÁFICA AS NOTAS FISCAIS DE ENTRADAS SEM DESTAQUE DO ICMS, LANÇOU A MAIOR DO QUE O CRÉDITO DESTACADO, OCASIONANDO UM CRÉDITO INDEVIDO DE ICMS, NOS MESES DE NOVEMBRO E DEZEMBRO/02, MARÇO A DEZEMBRO/02, MARÇO A JULHO E DEZEMBRO/03, MARÇO A DEZEMBRO/04, NO VALOR DE R\$ 5.294,93.” (*sic*).

Às informações complementares, o agente fiscal em cumprimento aos atos designatórios expendidos e, após análise da documentação instrutória, constatou que a contribuinte em algumas notas fiscais de aquisição de mercadorias não destacou o ICMS, enquanto em outras o destaque era menor do que o devido, porém a empresa lançou o crédito a maior no *Livro de Registro de Entrada de Mercadoria*, bem como afirmou que a nota fiscal nº. 5701 de 21/07/03 foi lançada em duplicidade. Ademais, salientou que quando a empresa destacar na nota fiscal, valor menor que o devido, o contribuinte deverá se creditar do valor destacado no documento fiscal, nos termos do art. 60, III, § 4º do Decreto 24.569/97.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

A auditora sugeriu como penalidade, a preceituada no art. 123, II, alínea "a" da Lei 12.670/96, alterado 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:

Base de Cálculo	RS 0,00
Alíquota	0 %
Principal	R\$ 5.294,94
Multa (100%)	R\$ 5.294,94
Total a Pagar	RS 10.589,88

O prazo transcorreu *in albis*, sem que a atuada recolhesse aos cofres fazendários o valor devido ou ofertasse impugnação. Destarte, foi instaurada a relação contenciosa, pela revelia, nos termos do art. 77 do Decreto 25.468/99. Termo de revelia lavrado em 16/03/06 às fls. 262.

Às fls. 264, o patrono judicial da ora atuada colacionou petição solicitando intimação quando da inclusão do processo na pauta de julgamento, para fins de sustentação oral.

A julgadora singular, após breve sinopse fática, consignou que a partir do confronto das cópias do *Livro de Registro de Entradas de Mercadorias* com o demonstrativo dos créditos indevidamente lançados e cópias das notas fiscais ali elencadas foi possível constatar que estas foram lançadas a crédito, mesmo não constando destaque do imposto nas mesmas. Ademais, salientou que ocorreu lançamento do imposto em valor superior ao destacado nas notas. Ressaltou que o crédito lançado só pode ser aproveitado com a sua efetiva comprovação e seu recolhimento nas operações anteriores, acrescentando que os documentos fiscais emitidos sem destaque do ICMS não geram crédito. Desse modo, entendeu como **PROCEDENTE** o feito fiscal, intimando a atuada a recolher, aos cofres do Estado, no prazo de 20 (vinte) dias, a contar da ciência desta decisão, a importância apontada na inicial, ou interpor recurso em igual prazo, ao *Conselho de Recursos Tributários*.

Foi enviada comunicação à contribuinte, via postal, em 23/01/08, notificando-a da publicação do *Edital de Intimação nº. 10/08*, no qual continha a decisão de



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

PROCEDÊNCIA da instância singular, conforme termo de juntada às fls. 272 e cópia do edital de fls. 271/273.

Às fls. 275, foi acostada aos autos a *Certidão de Trânsito em Julgado* do processo, juntamente com o *Despacho para a Dívida Ativa*.

No Parecer 161/08, o representante da douta *Procuradoria Geral do Estado* às fls. 276/279 asseverou que como se trata de procedimento de baixa a pedido, deveria o órgão fazendário utilizado o endereço do outro estabelecimento da empresa que se encontrava em atividade, conhecido da Sefaz/Ce. Caso assim não procedesse, deveria ter pelo menos observado que o representante da parte pugnou expressamente a intimação pessoal dos atos processuais realizados no endereço indicado na petição acostada aos autos às fls. 264, especificamente para esse fim. Ressaltou que, se não tivesse a impugnante ou seu representante legal indicado seus respectivos endereços na peça de defesa e na petição em comento, assumiria a contribuinte, o ônus de tal conduta. Sublinhou ainda, que se por eventualidade a defendente viesse a ser intimada à prática de algum ato processual, por via postal, por qualquer dois endereços citados nos autos, com efeito, essa intimação não poderia ser anulada bem como os atos que o sucedem. Frisou que o *Processo Administrativo Tributário* tem o intuito de buscar identificar a existência ou não do fato típico que enseje a cobrança do imposto, sendo assim, desde que fique comprovado o fato o tributo deverá ser pago e, caso não seja, a sua exigência não deverá se concretizar em virtude do princípio da legalidade. Vislumbrou que, caso não seja oferecido o recurso administrativo cabível, em virtude da falta de diligência por parte do órgão de julgamento, que não percebeu os endereços indicados nos autos processuais, deve ser oportunizado à parte, tal direito. Por fim, postulou que pela necessidade de realização de novas intimações, invalidam-se por consequência, todos os atos que sucederam a intimação da decisão proferida em primeira instância, destarte, os autos devem ser enviados ao CONAT para que seja realizada nova intimação, nos endereços indicados nos autos, oferecendo ao interessado a oportunidade de interpor recurso dentro do prazo.

A contribuinte, em resposta a reabertura de prazo para manifestação nos autos, após pedido de dilação de prazo, apresentou recurso voluntário tempestivo às fls. 293/301, onde afirmou que em momento algum descumpriu preceitos contidos na legislação tributária do Estado do Ceará, no tocante ao recolhimento do ICMS. Vislumbrou que toda a sistemática realizada no procedimento de transferência do crédito está em conformidade com o que preceitua a legislação do estado, bem como que em análise à *Lei Complementar 87/96* assinalou que é autorizada a transferência de saldo credor entre estabelecimentos pertencentes ao mesmo titular, sendo levantada como única condição que ambos os sujeitos passivos estejam



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

domiciliados no mesmo estado. Salientou que por meio de decreto, o Estado do Ceará legalizou a transferência do saldo credor de ICMS para uma outra empresa de mesma titularidade, desde que estabelecida no mesmo Estado. Vislumbrou que a autoridade responsável pela fixação de meros deveres instrumentais, exigiu apenas como formalidade comunicação à *Sefaz*, informando sobre a transferência, bem como frisou que não cabe ao Fisco deferir pedido de transferência de saldo credor, pois a ele é facultado apenas a origem e o *quantum* com o intuito de controlar a veracidade das informações. Lembrou também que a multa sugerida pelo Fisco não encontra compatibilidade com o fato gerador descrito no auto de infração, sublinhou que mesmo se a recorrente tenha praticado tal delito de maneira involuntária tal falta se relaciona, apenas, com o descumprimento de mera formalidade não sendo prevista por sua vez uma sanção específica. Desse modo, requereu que fosse julgado **IMPROCEDENTE** o auto de infração, extinguindo o crédito tributário total nele mencionado. Requereu que fosse intimado de todos os atos processuais, bem como a sustentação oral do advogado.

A *Consultoria Tributária*, por intermédio do Parecer 98/09, refutou o argumento recursal em relação à transferência de saldo credor entre estabelecimentos, pois não pode existir a referida transferência, quando houver configurado o crédito indevido, assim, restou caracterizada como infração no âmbito tributário e não um mero descumprimento de obrigação acessória como afirmou autuada. Nesse contexto, opinou pelo conhecimento do recurso voluntário, negando-lhe provimento, no sentido de manter a decisão de **PROCEDÊNCIA** proferida.

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. 303/307.

É o relatório.

VOTO DO RELATOR

Trata-se de recurso voluntário interposto por **MAX DISTRIBUIDORA IMPORTADORA E COMERCIAL LTDA** em face de **CELULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**, concernente ao auto de infração sob o nº 1/200602216-9, através do qual, a recorrente se insurgiu contra a Decisão proferida pela julgadora singular. O presente recurso preenche as condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

Não há preliminares a serem examinadas, uma vez que não foram suscitadas pela recorrente e não existem matérias cognicíveis de ofício a serem questionadas.

Entretanto, pela ordem de procedimentos, vale esclarecer, no tocante ao pedido de perícia da recorrente, que cabe a autoridade julgadora deliberar acerca da necessidade ou não de perícia, não consubstanciando ofensa a qualquer princípio constitucional, consoante texto legal transcrito do Decreto 25.468/99, *ad litteram*:

Art. 61. Na apreciação da prova, a autoridade julgadora formará livremente o seu convencimento, **podendo determinar a realização de perícias ou diligências que entender necessárias**, observado o disposto no inciso II do Art.19 deste Decreto.

Parágrafo único. Encontrando-se o processo concluso ao julgador de primeira instância, a este caberá, de ofício ou a requerimento da parte, juntar aos autos os documentos extraídos do sistema informatizado da SEFAZ. (*grifos acrescidos*).

Em conformidade com os fundamentos apresentados pela 1ª Instância e a *Consultoria Tributária*, referendados pela douta Procuradoria Geral do Estado, indefere-se o pedido de perícia por ser este desnecessário frente à suficiência das provas carreadas aos autos pelo auditor fiscal, nos termos do art. 59 do Decreto 25.468/99, *in verbis*:

Art. 59. A autoridade julgadora indeferirá, de forma fundamentada, o pedido de diligência ou perícia, quando:

- I – a prova do fato não depender do conhecimento especial de técnico
- II – for desnecessária em vista de outras provas já produzidas;
- III – a verificação for impraticável;

Rejeitado o pedido de perícia suscitado pela defesa, para um melhor entendimento do *meritum causae*, faz-se mister discorrer acerca do núcleo da presente ação, qual seja o crédito fiscal, conforme passo a expor. Entende-se por crédito fiscal todo aquele aproveitamento pelo contribuinte, em sua conta gráfica, de montante do ICMS cobrado pelo próprio Estado, nas operações de entradas ou recebimentos de serviços. O direito ao crédito nasce em virtude de ser o ICMS albergado pelo princípio da não-cumulatividade, cuja formalização



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

ocorre com a escrituração dos documentos fiscais nos livros próprios da empresa, isto é, Livro de Registro de Entradas de Mercadorias e o Livro de Apuração do ICMS, respectivamente.

Com o intuito de regularizar tal direito, a legislação prevê as formas de constituição do creditamento fiscal pelo contribuinte, contudo, a inobservância as diretrizes legais sobreditas caracteriza a infração *crédito indevido*. Neste sentido, rebuscando-se o Decreto 24.569/97, tem-se o conceito de crédito indevido inserto no art. 878, II, alínea “a”, *in verbis*:

(...)

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*).

Neste escopo, resta consignar que, no que tange ao destaque do imposto no documento fiscal ter ocorrido em valor inferior ao realmente devido, a legislação prevê que o contribuinte somente poderá creditar-se do valor destacado, consoante inteligência do art. 60, § 4º do Decreto 24.569/97, *in litteris*

Art. 60. Para fins de compensação do ICMS devido, constitui crédito fiscal o valor do imposto relativo:

(...)

§ 4º. Na hipótese de o imposto destacado no documento fiscal, ser menor do que o devido, o contribuinte deverá creditar-se do valor do imposto destacado no documento fiscal e adotar os procedimentos previstos no artigo 174.

Nesta linha de raciocínio, nenhum elemento foi trazido aos autos pela autuada, que validasse a efetividade dos lançamentos realizados no *Livro de Registro de Entrada*. Com efeito, algumas notas fiscais de aquisição de mercadorias escrituradas nos livros fiscais da empresa, apresentaram-se sem o devido destaque do ICMS e, outras com o destaque a menor, evidenciando uma escrituração indevida.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

De tal forma, cabe concluir que as provas carreadas aos autos deixam integralmente comprovada a **PROCEDÊNCIA** da ação fiscal, nada mais restando, do que acolher a decisão singular em todos os seus termos, para se imputar a penalidade prevista no art. 123, II, alínea "a" da Lei 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/03:

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;

Diante do exposto, VOTO no sentido de conhecer o recurso voluntário, negando-lhe provimento, para, após afastar o pedido de perícia suscitado pela recorrente, confirmar a decisão **CONDENATÓRIA** exarada na 1ª Instância, em consonância com o parecer da *Consultoria Tributária*, adotado pelo douto Representante da Procuradoria Geral do Estado.

DEMONSTRATIVO

Base de Cálculo	R\$ 0,00
Alíquota	0 %
Principal	R\$ 5.294,94
Multa (100%)	R\$ 5.294,94
Total a Pagar	R\$ 10.589,88

É o voto.



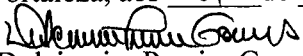
**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

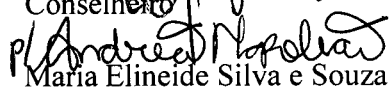
DECISÃO

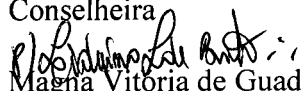
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é recorrente **MAX DISTRIBUIDORA IMPORTADORA E COMERCIAL LTDA** e recorrida **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**. A 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, após afastar o pedido de perícia suscitado pela recorrente, resolve conhecer do recurso voluntário, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão **CONDENATÓRIA** de 1ª Instância, nos termos do voto do relator e de acordo com o parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado. Presente, para apresentação de defesa oral, o representante legal da autuada, Dr. Hamilton Sobreira.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 21 de 09 de 2009.

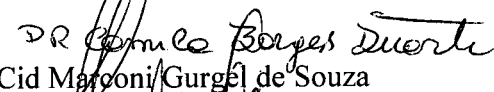

Dulcimeire Pereira Gomes
PRESIDENTA

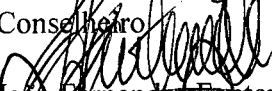

Alfredo Rogério Gomes de Brito
Conselheiro

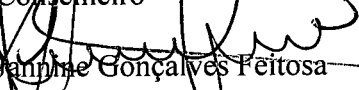

Maria Elineide Silva e Souza
Conselheira



Magna Vitória de Guadalupe Lima Martins
Conselheira


José Sidney Valente Lima
Conselheiro Revisor


Cid Marconi Gurgel de Souza
Conselheiro


João Fernandes Fontenelle
Conselheiro


Jannine Gonçalves Feitosa
Conselheira


Vito Simon de Moraes
Conselheiro Relator

Matteus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO