



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

Resolução N°722...../2004

Sessão: 171ª Sessão Ordinária de 15 de outubro de 2004.

Processo de Recurso N°: 1/001151/2003

Auto de Infração N°: 1/200302148

Recorrente: Mundo dos Cereais Ltda.

Recorrido: Célula de Julgamento de 1ª Instância.

Relator: Vito Simon de Moraes

EMENTA: ICMS – CRÉDITO INDEVIDO. AUSÊNCIA DA 1ª VIA DA NOTA FISCAL – Auto de Infração PARCIAL PROCEDENTE. Decisão Unânime. A empresa autuada apropriou-se de créditos do ICMS destacados em Notas Fiscais emitidas por empresas baixadas. Sendo tais documentos fiscais inidôneos, e, portanto, imprestáveis para acobertar transferências de créditos relativos ao imposto em tablado. Dispositivos legais infringidos: art. 65, VIII, do Dec. 24.569/97. Penalidade aplicada: art. 123, II, "a", com a aplicação da penalidade mais benéfica pela retroatividade do disposto na Lei 13.418/03.

1. RELATÓRIO

1.1 Consta do relato exarado no Auto de Infração, lavrado contra Mundo dos Cereais Ltda.:

1.2

“Lançar crédito indevido de ICMS, em virtude de operação acobertada por documento fiscal inidôneo. A empresa creditou-se indevidamente de Notas Fiscais de empresas baixadas de ofício no montante de R\$ 160.240,13 (cento e sessenta mil duzentos e quarenta reais e treze centavos), nos meses de janeiro, fevereiro, março, abril, maio,

junho, julho e novembro de 2000, conforme planilha, cópias da NFS de entrada, juntamente com a cópia do livro Reg. de Entradas.

ICMS	R\$	160.240,13
Multa	R\$	320.480,26

1.3 Nas Informações Complementares, o Fiscal Autuante ratifica as informações exaradas no Auto de Infração, inclusive apontando detalhadamente a situação fiscal de cada empresa as quais emitiram, irregularmente, as Notas Fiscais que deram origem aos créditos indevidos.

1.4 Instruem ainda os autos cópias da Ordem de Serviço nº 2002.25426, Termo de Início de Fiscalização nº 2002.16918, Termo de Conclusão de Fiscalização nº 2003.03369 e demais planilhas e documentos que embasaram o procedimento fiscal. Todos devidamente cientificados à empresa Autuada.

1.3 Tempestivamente o Contribuinte vem aos autos apresentado suas razões de Impugnação aduzindo, em síntese o que se segue:

➤ Que o enquadramento legal do ato infracional imputado à Impugnante pelo fiscal autuante no Auto de Infração, não guardaria pertinência com os fatos narrados na peça vestibular, o que macularia o procedimento com o vício da nulidade.

➤ Nega veementemente o cometimento do ilícito fiscal, alegando que não tinha, e nem tem, condições de verificar se as empresas com as quais manteve relações comerciais estariam em situação regular junto ao fisco estadual, sendo, portanto, tais operações efetivadas de boa fé;

➤ Por fim pugna pela Improcedência da acusação fiscal.

1.4 Em 1ª Instância a Autuação Fiscal foi julgada **PROCEDENTE**. Devidamente intimada da decisão monocrática, irresignada, a empresa Autuada apresenta tempestivamente suas razões de Recurso Voluntário, reproduzindo, em suma, os argumentos firmados na impugnação.

É, em síntese, o relatório.

2. VOTO DO RELATOR

2.1 O procedimento administrativo rege-se pela busca da verdade material. O que se valora é a conduta do agente, demonstrada através dos fatos narrados na acusação fiscal, ou seja, o enquadramento legal ali apontado é apenas um coadjuvante, servindo unicamente como um norte para o julgador, não vinculando, em hipótese alguma, a decisão prolatada.

2.2 Conclui-se, portanto, que o enquadramento sugerido pela fiscalização no Auto de Infração, mesmo quando não guarda compatibilidade com os fatos ali narrados, não se subsume em hipótese de nulidade.

2.3 Quanto ao mérito, o art. 65, VIII, do Dec. nº 24.569/97, *in verbis*, ao tratar da matéria, elenca textualmente a vedação de lançamentos de créditos destacados em Notas Fiscais consideradas inidôneas.

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

I - (...) *omissis*

VIII - quando a operação ou a prestação não estiverem acobertadas pela primeira via do documento fiscal, salvo comprovação do registro da operação ou da prestação no livro Registro de Saídas do contribuinte que as promoveram, **ou sendo o documento fiscal inidôneo.**

2.4 Por sua vez, o art. 131, VII, "b", do mesmo Dec. 24.569/97, *in verbis*, aponta como causa de inidoneidade dos documentos fiscais a emissão por contribuinte baixado no CGF.

Art.131. Considerar-se-á inidôneo o documento que não preencher os requisitos fundamentais de validade e eficácia que for comprovadamente expedido com dolo, fraude ou simulação ou, ainda, quando:

I - (...) *omissis*

VII - emitido:

a) (...) *omissis*

b) **após ser excluída do CGF a inscrição do emitente;**

2.5 Por fim, em relação a alegativa firmada pela Autuada de que agiu de boa fé por ignorar a irregularidade do cadastro de seus fornecedores junto ao fisco estadual, não podendo, destarte, ser responsabilizada pela infração cometida. Assim dispõe o art. 121 e 122, do Dec. 25.469/97, *in verbis*:

Art. 121. Salvo disposição expressa em contrário, **a responsabilidade por infrações à legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável** e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato.

Art. 122. **Respondem pela infração, conjunta ou isoladamente, todos os que, de qualquer forma, concorram para sua prática ou dela se beneficiem.**

2.6 Ora, em nome do bem comum, é dever de todos cuidar para que o estado não seja vilipendiado. Destarte, tem-se como indevido o creditamento do ICMS efetuado, sujeitando-se, assim, a Autuada às penalidades cabíveis.

2.7 Com efeito, a acusação fiscal deve subsistir, entretanto, de forma parcial, pois a penalidade a ser aplicada deve ser a disciplinada no art. 123, II, "a", da Lei nº 13.418/03, *in verbis*, por ser esta mais benéfica que a penalidade prevista na Lei anterior, vigente à época da infração.

Art. 1º. A Lei nº12.670, de 30 de dezembro de 1996, que dispõe acerca do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS, passa a vigorar com as seguintes alterações:

I - (...)

XIII - o art.123:

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;**

VOTO

2.7 Diante do exposto, voto no sentido de, conhecer do Recurso Voluntário, negar-lhe provimento, para modificar a decisão condenatória exarada na 1ª Instância, julgando **PARCIALMENTE PROCEDENTE** a presente Ação Fiscal, pela aplicação retroativa da Lei 13.418/03, mais benéfica, nos termos do Voto do Relator e da Douto Procurador do Estado.

É como voto.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO:

ICMS	R\$ 160.240,13
Multa (Lei 13.418/03)	R\$ 160.240,13
Total	R\$ 320.480,26

3. DECISÃO

3.1 Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente: Mundo dos Cereais Ltda., e recorrido: Célula de Julgamento 1ª Instância.


3.2 **RESOLVEM** os membros da 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Voluntário, negar-lhe provimento, para modificar a decisão condenatória proferida em 1ª Instância, julgando **PARCIALMENTE PROCEDENTE** a presente ação fiscal, com a redução da multa imposta pela aplicação retroativa da Lei nº 13.418/03 - mais benéfica - nos termos do Voto do Conselheiro Relator e Parecer do Douto Procurador do Estado.

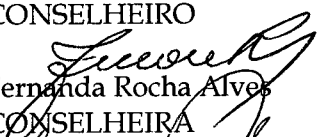
SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, 13 de dezembro de 2004.

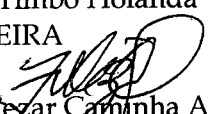

Alfredo Rogério Gomes de Brito
PRESIDENTE

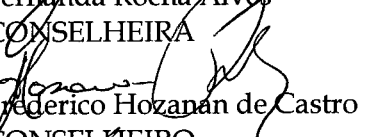

Manoel Marcelo A. Marques Neto
CONSELHEIRO


José Gonçalves Feitosã
CONSELHEIRO


Ana Maria Timbo Holanda
CONSELHEIRA


Fernanda Rocha Alves
CONSELHEIRA


Fernando Cezar Caminha Aguiar Ximenes
CONSELHEIRO


Frederico Hozanan de Castro
CONSELHEIRO


Helena Lúcia Bandeira Farias
CONSELHEIRA


Vito Simon de Moraes
CONSELHEIRO RELATOR

PRESENTES:


Matheus Vianna Neto
PROCURADOR DO ESTADO