

GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributário – 2ª Câmara de Julgamento

RESOLUÇÃO Nº 206/2022

55ª SESSÃO ORDINÁRIA VIRTUAL - 16/08/2021

PROCESSO Nº: 1/1296/2018 - AUTO DE INFRAÇÃO Nº: 1/2017.22458

RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RECORRIDO: VOTORATIM CIMENTOS N/NE S/A

RELATORA: JUCILEIDE MARIA SILVA NOGUEIRA

EMENTA: CRÉDITO INDEVIDO. 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. DURANTE O EXERCÍCIO DE 2012 CONSTATOU-SE QUE A AUTUADA CREDITOU -SE NO CAMPO VALOR APURAÇÃO DA EFD DO ICMS FRETE, COM CLÁUSULA CIF EM VALOR SUPERIOR AO PERMITIDO PELA LEGISLAÇÃO, NA IMPORTÂNCIA DE R\$ 283.144,41 (DUZENTOS E OITENTA E TRÊS MIL, CENTO E QUARENTA E QUATRO REAIS E QUARENTA E UM CENTAVOS). DECISÃO MONOCRÁTICA PELA PROCEDÊNCIA DO AUTO DE INFRAÇÃO.

PALAVRA CHAVE: CRÉDITO INDEVIDO. ESTORNO. CIF. ICMS FRETE

RELATO

O Auto de Infração em exame apresenta a seguinte acusação:

Crédito Indevido. O Contribuinte escriturou na conta gráfica do ICMS em desacordo com a Legislação ou decorrente da não realização de estorno, nos casos exigidos pela Legislação.

Durante o exercício de 2012 constatou-se que a autuada creditou - se no campo VLR_AJ_APUR_ da EFD do ICMS frete, com cláusula CIF, em valor superior ao permitido pela Legislação a importância de R\$ 283.144,41 (cento e oitenta e três mil, cento e quarenta e quatro reais e quarenta e um centavos).

Nas Informações Complementares, o Autuante em análise na escrituração fiscal da empresa verificou-se que, durante o exercício de 2012 a Autuada contratou serviços de transporte de cargas, com cláusula CIF, creditando-se em sua EFD, a título de "VLR_AJ_APUR", da importância de R\$ 1.415.722,64 (um milhão, quatrocentos e quinze mil, setecentos e vinte e dois reais e sessenta e quatro centavos).

Considerando que, referido lançamento do crédito do ICMS _Frete na Escrituração Fiscal do contribuinte não especifica o correspondente documento fiscal para efeito do aludido crédito, tampouco, foi detectado recolhimento de



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributário – 2ª Câmara de Julgamento

igual valor pelo contribuinte nos sistemas corporativos da SEFAZ/CE, a autuada foi devidamente intimada para apresentar comprovantes e demais esclarecimentos que justifiquem o crédito fiscal retro comentado, nos termos do Termo de Intimação n.º 2017.14243, sob pena de lançamento do crédito tributário respectivo.

Em atendimento ao Termo de Intimação retro comentado, a empresa apresentou os devidos comprovantes do Frete _ CIF e respectivas Guias de Recolhimento do ICMS _ Frete_ CIF , no período de janeiro a dezembro de 2012, totalizando a importância de R\$ 1.132.578,23 (hum milhão, cento e trinta e dois mil, quinhentos e setenta e oito reais e vinte e três centavos), inferior, portanto, ao crédito fiscal creditado em sua conta gráfica a título de ICMS _ Frete _ CIF, restando, assim, uma diferença de crédito fiscal indevidamente aproveitado pelo contribuinte, na importância de R\$ 283.144,41(duzentos e oitenta e três mil, cento e quarenta e quatro reais e quarenta e um centavos), conforme planilha (fls. 5)

Diante dos fatos constata-se infringindo os art. 57, 65, do Decreto 24.569/97 aplicando a penalidade no art.123, inciso II, A, da Lei n.º 12.670/96, alterada pela Lei 13.418/03.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

VALOR DO ICMS	VALOR DA MULTA	TOTAL
R\$ 283.144,41	R\$ 283.144,41	R\$ 566.288,82

A Recorrente apresentou em sua defesa alegando os seguintes argumentos(fl.17 a 34):

- Preliminarmente, argui a nulidade do Auto de Infração por cerceamento do direito de defesa, motivada pela ausência de informações de indicação da legislação no Termo de Conclusão de Fiscalização, relativo a base de cálculo, alíquota e dispositivos legais infringidos, conforme previsto no Art. 822 do RICMS/CE e teria assim afrontado o art.30 c/c art.53 do Considera também uma decadência do direito do fisco de constituir em 19/12/17, o crédito tributário de 01/2012 a 11/2012, com fundamento nos arts. 150, § 4º e 156, V do CTN, aplicação do Art. 63,I, “C” do Decreto n.º 25.468/99;

No mérito, a Impugnante defende que há uma autorização legal do crédito presumido em operações com transporte autônomo e frete CIF, quando ocorre uma contratação de transporte autônomos, e fundamenta seu entendimento no Art. 64, inciso V, § 3º e art. 245, § único do Decreto n.º 24.569/97(fl.165);

A Defendente informa que “ se apropriou do crédito presumido de 20% na qualidade de substituto tributário, por ser tomador de serviço de transporte de carga prestado por transportador autônomo e por empresa transportadora de outro estado, o qual as transportadoras substitutas”, ou seja, ela mesma teria esse direito com base no Convênio ICMS 106/96 e art.64, inciso V do RICMS/CE

Pelo exposto solicita:

1. Nulidade do Julgamento Singular;
2. A Decadência do feito fiscal, com base no art. 150, § 4º do CTN;



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributário – 2ª Câmara de Julgamento

3. Pede a realização de Perícia.

O Julgador Monocrático decide pela Procedência do Auto de Infração com a seguinte fundamentação (Fls. 162 169):

Considera que no presente processo foram observados todas as formalidades legais inerente ao processo e asseguradas ao contribuinte todas as garantias processuais constitucionais e tributárias;

Alega que a peça basilar desse processo atende às exigências do art. 33 do Decreto n.º 25.468/99, além de estar apoiada nos elementos de provas colhidos durante o procedimento de fiscalização, estando pois, formalmente apta ao fim a que se destina. Os valores foram devidamente demonstrados com as devidas comprovações;

Que todas as argumentações trazidas pela empresa foram examinadas, analisadas e foram suficientes para embasar a decisão monocrática;

Afasta a nulidade arguida pela impugnante do Auto de Infração por cerceamento do direito de defesa, motivado pela ausência de informações de indicação da legislação no Termo de Conclusão de Fiscalização, constando todos os dados fiscais relativos a base de cálculo, alíquota aplicada, e artigos infringidos e penalidade e principalmente o relato da infração, suprimindo plenamente com as informações fiscais relativo a autuação, permitindo pleno conhecimento ao contribuinte autuado da acusação fiscal, proporcionando um exercício do seu direito constitucional do contraditório e ampla defesa ao processo;

Quanto ao pedido de decadência do direito do Fisco de efetuar o lançamento referente ao período de 01/2012 a 11/2012, nos termos do art.150, § 4º do CTN, entende-se que, no presente caso, deve ser aplicado a regra contida no art.173 inciso I, combinado com o art. 149, ambos do CTN, uma vez que a autoridade fiscal, diante do descumprimento de obrigação acessória, procedeu ao lançamento de ofício, nos termos do art.149 do CTN, iniciando-se a prazo decadencial de cinco anos no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido feito (art.173,I do CTN). Assim, afasta o pedido de reconhecimento da decadência formulado pela recorrente;

Em relação ao pedido de perícia, indefere em função da não apresentação de fatos novos, ou indicação objetiva de falhas no feito fiscal, e dispormos de todos elementos no processo para chegar a decisão;

No mérito, adentra a questão relacionada ao pretense direito da impugnante ao crédito presumido de 20% do valor do ICMS devido na prestação, conforme Convênio ICMS 106/96, opcional aos estabelecimentos prestadores de serviços de transporte, com a prerrogativa de substituir e simplificar sua sistemática de tributação, conforme previsto na legislação estadual o crédito presumido de 20% celebrado pelo referido Convênio, está previsto no art.64, inciso V, § 3º do Decreto n.º 24.569/97, concedendo esta condição para os estabelecimentos de serviço de transporte, inclusive no caso de transportador autônomo, não havendo qualquer previsão de substituição desta condição ao contratante do serviço de frete, portanto, entende incabível este crédito ICMS processado na conta gráfica pela atuada;

E, em se tratando ao crédito do ICMS-frete CIF previsto pelo art. 245, § único- Decreto n.º 24.569/97 é relativo ao imposto referente à prestação de serviços de transporte contratado com transportador autônomo com preço CIF, e como



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributário – 2ª Câmara de Julgamento

podemos verificar que a impugnante já se creditou integralmente deste crédito no montante de R\$ 1.132.578,23(hum milhão, cento e trinta e dois mil, quinhentos e setenta e oito reais e vinte e três centavos), conforme comprovado pagamento por DAE'S anexados pela recorrente(fl. 13/23), não cabendo mais qualquer acréscimo de 20% de crédito presumido no valor de R\$ 283.144,41(duzentos e oitenta e três mil, cento e quarenta e quatro reais e quarenta e um centavos), que fora indevidamente aproveitado pelo contribuinte sem previsão na legislação.

Considerando os fatos acima relatados, configura-se o cometimento da infração tributária do crédito indevido do ICMS , em decorrência de lançamento de ICMS na Conta Gráfica em desacordo com a legislação no montante acima descrito, razão pela qual deve aplicar a penalidade prescrita no Artigo 123,II,"A" da Lei 12.670/96, alterada pela Lei n º 13.418/03(fsl.168).

Diante do exposto, decide o Julgador Monocrático pela procedência do presente Auto de Infração, a intimada a recolher, a importância de R\$ 566.288,82(quinhetos e sessenta e seis mil, duzentos e oitenta e oito reais e oitenta e dois centavos), com os devidos acréscimos legais, podendo, em igual prazo, interpor recurso ordinário junto ao Egrégio Conselho de Recursos Tributários, na forma da lei.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

PRINCIPAL:	283.144,41
MULTA:	283.144,41
TOTAL:	566.288,82

A Recorrente apresenta Recurso Ordinário, inconformada com a decisão, nos mesmos termos da impugnação, alegando essencialmente que:

- Decadência do direito do fisco de constituir em 19/12/2017, o crédito tributário de janeiro a novembro de 2012.Inteligência dos arts. 150, § 4º e 156, V do CTN;
- Irregularidade do Termo de Conclusão de Fiscalização- ausência de indicação da legislação, base de cálculo e alíquotas. Afronta ao art.30 c/c art.53, ambos do Decreto n º 25.468/99;
- Da autorização legal de crédito presumido em operações com transportador autônomo e frete CIF.
- Da juntada de novos documentos e da busca da verdade material imprescindibilidade da realização da perícia técnica;
- Das infrações decorrentes de operações com mercadorias tributadas pelo regime de substituição tributária. Princípio da vedação do confisco. Penalidade mais branda.

Pede:

Que seja reformada a decisão de 1ª Instância, julgando improcedente.

O processo é encaminhado a Célula de Assessoria Processual Tributária, sendo emitido o Parecer n º 244/2019, opina pelo conhecimento do Recurso Ordinário, dando-lhe provimento em parte, para decidir pela Parcial Procedência, sob o seguinte fundamento:

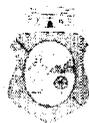


GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributário – 2ª Câmara de Julgamento

- Considerando ao pedido de nulidade em razão do termo de conclusão não constar a base de cálculo e a alíquota não podem ser consideradas em virtude de existência do valor do crédito tributário, base de cálculo e multa no corpo do auto de infração e nas informações complementares, assim, oferecendo oportunidade para que o contribuinte apresente seu sagrado direito de defesa;
- Quanto ao pedido de decadência do período de janeiro a novembro de 2012, entende que deve ser acatada por se tratar de crédito indevido, em que as operações estavam escrituradas na EFD, constando da apuração mensal da empresa, portanto, sendo aplicado o previsto no art. 150, § 4º do CTN, já que não se trata de lançamento por homologação e existiu pagamento do imposto no período. Ressalte que quanto ao prazo decadencial a Câmara Superior vem firmado entendimento de que no caso de crédito indevido deve ser aplicado o catalogado art. 150, § 4º do CTN;
- No que se refere ao argumento da recorrente de que a diferença encontrada pela fiscalização trata do crédito presumido previsto no art. 64, V, do Dec. 24.569/97, diga que este crédito é opcional a sistema norma de tributação e fica vedada a utilização de qualquer outro crédito fiscal, mas deve ser aplicado ao contribuinte prestador do serviço e não ao tomador, que no caso é a empresa autuada;
- Em se tratando de pedido de perícia, afasta, por entender que a matéria encontra - se devidamente comprovada nos autos e os argumentos trazidos pela recorrente não tem o poder de desconstituir o trabalho realizado pelo agente fiscal;
- Esclarece que CIF que dizer “custo, seguro e frete “, essa modalidade é paga na origem, e o vendedor é o responsável pelos riscos e custos do transporte até a entrega da mercadoria ao destinatário;
- No caso em questão a empresa autuada creditou-se em sua EFD em valor maior que o demonstrado nos comprovantes e nas guias de recolhimento do ICMS frete CIF, assim, aproveitando crédito indevidamente no valor de R\$ 283.144,41(duzentos e oitenta e três mil, cento e quarenta e quatro reais e quarenta e um centavos), contudo em razão da decadência restou somente o mês de dezembro/12, no valor de R\$ 35.614,80(trinta e cinco mil, seiscentos e quatorze reais e oitenta centavos);
- Em se tratando ao argumento da recorrente para aplicar a penalidade inserta no art. 126, § único, da Lei 12.670/96, não pode ser aplicada ao caso, uma vez que a infração de crédito indevido existe penalidade específica;

Diante do exposto, com esteio no catalogado no art. 245 do Dec. 24.569/97, o contribuinte se creditou de valores superiores ao consignado nos conhecimentos de transportes e nas guias de recolhimentos do frete CIF no exercício de 2012, ficando sujeita a penalidade talhada no art. 123,II,“a” da Lei 12.670/96, alterado pela Lei nº 15.258/17.

Isto posto, opina-se pelo conhecimento do Recurso Ordinário, dar-lhe provimento em parte, para decidir pela **PARCIAL PROCEDÊNCIA**.



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributário – 2ª Câmara de Julgamento

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

ICMS	R\$ 35.614,80
MULTA	R\$ 35.614,80
TOTAL	R\$ 71.229,60

É o Relato.

VOTO DA RELATORA

O Auto de Infração relata que o Contribuinte, se utilizou de crédito indevido, considerado todo aquele escriturado na conta gráfica do ICMS em desacordo com a legislação ou decorrente da não realização do estorno, nos casos exigidos pela legislação.

Considerando que a autuada no exercício de 2012, constatou que se creditou no campo VLR AJ APUR, da EFD do ICMS frete cláusula CIF em valor superior ao permitido pela legislação na importância de R\$ 283.144,41 (duzentos e oitenta e três mil, cento e quarenta e quatro reais e quarenta e um centavos).

A empresa em sua defesa, argumenta decadência do crédito tributário, constituído a partir de janeiro a novembro de 2012, com base no artigo 150, § 4º e 156.V do CTN;

Alega a Recorrente irregularidade no Termo de Conclusão de Fiscalização, com base no art. 30 c/c art.53, ambos do Decreto nº 25.468/99.

O entendimento é que houve recolhimento do imposto devido pela Recorrente e que creditou -se em sua EFD, demonstrado nos comprovantes de pagamentos os recolhimentos do ICMS, os meses de janeiro a novembro de 2012, considera aplicar o artigo 150, § 4º do CTN, já que não se trata de lançamento por homologação, visto que existiu pagamento do imposto no período.

Ressalta, que diante do exposto, do valor de R\$ 283.144,41 (duzentos e oitenta e três mil, cento e quarenta e quatro reais e quarenta e um centavos), referente ao exercício de 2012, restou somente o mês de dezembro de 2012, no valor de R\$ 35.614,80 (trinta e cinco mil, seiscentos e quatorze reais e oitenta centavos), como referência para crédito tributário.

Acatando o parecer da Assessoria Processual Tributária, a manifestação da Conselheira é pela Parcial Procedência.

É o VOTO.

DECISÃO:

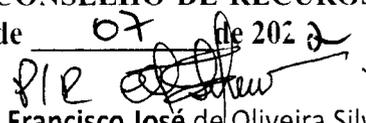
Vistos e relatados e discutidos os presentes autos, em que é recorrente: **VOTORANTIM CIMENTOS N/NE SA** e recorrido:

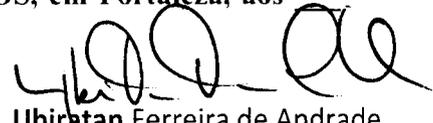


GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributário – 2ª Câmara de Julgamento

Célula de Julgamento de 1ª Instância, Relatora Conselheira Jucileide Maria Silva Nogueira. Decisão: Resolvem os membros da 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Ordinário para deliberar nos seguintes termos: **1. Com relação a preliminar de nulidade suscitada sob o argumento de irregularidade do Temo de Conclusão de Fiscalização, em razão da ausência de indicação da legislação, base de cálculo e alíquota-** Afastada por unanimidade de votos, tendo em vista que a indicação da legislação, o valor do crédito tributário, da base de cálculo e multa constam do auto de infração e das Informações Complementares. **2. Com relação a alegação de decadência, com base no art.150, § 4º do CTN -** Foi Afastada, por voto de desempate do Presidente, sob o entendimento que se aplica ao caso, o art. 173, I, combinado com o art. 148, do CTN. Vencidos os Conselheiros Jucileide Maria Silva Nogueira, Rafael Pereira de Souza e Wander Araújo de Magalhães Uchoa, que acataram o pedido da parte. **3. Quanto ao pedido para que se corrija a incidência dos juros moratórios com base na SELIC sobre a obrigação principal e sobre a multa punitiva -** Foi afastada, por unanimidade de votos, considerando que o crédito tributário sofre correção a partir do fato gerador da obrigação, conforme art. 62, § 5º, da Lei 12.670/96. **4. Com relação ao pedido de realização de perícia -** Foi afastada, por unanimidade de votos, sob o entendimento de que os fatos relatados e as provas constantes dos autos são suficientes para o deslinde da matéria em discussão. **5. No mérito,** por unanimidade de votos, a 2ª Câmara de Julgamento resolve, negar provimento ao Recurso interposto, para confirmar a decisão **condenatória** exarada em 1ª Instância, nos termos do voto da Conselheira Relatora e de acordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado em sessão pelo Representante da Procuradoria Geral do Estado.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 05
de 07 de 2022


Francisco José de Oliveira Silva
PRESIDENTE DA 2ª CÂMARA


Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO


Jucileide Maria Silva Nogueira
CONSELHEIRA