

1.



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

1.

**2. CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT**

■

RESOLUÇÃO Nº 104 /2015
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO
104ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 17/09/2014
PROCESSO Nº 1/2740/2009
AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/200907314
RECORRENTE: RODOVIÁRIO RAMOS LTDA
RECORRIDA: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
AUTUANTES: GILBERTO WELITON DUTRA SAMPAIO
MATRÍCULA: 006.944-1-X
RELATOR: Conselheiro Samuel Aragão Silva

EMENTA: ICMS. CRÉDITO INDEVIDO. VALORES SUPERIORES AOS DESTACADOS NOS DOCUMENTOS FISCAIS. AQUISIÇÃO DE COMBUSTÍVEIS. EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇOS DE TRANSPORTES. AUTUAÇÃO PROCEDENTE. Afastadas as preliminares de nulidade suscitadas pela defesa. Confirmada a procedência do lançamento fiscal em virtude do reconhecimento da ilegitimidade dos créditos em valor superior ao destacado nos documentos fiscais decorrentes da aquisição de combustíveis por empresa prestadoras de serviços de transportes. Recurso voluntário conhecido e não provido, para declarar a **PROCEDÊNCIA** da autuação, em conformidade com o Parecer da Consultoria Tributária adotado pela Douta Procuradoria Geral do Estado.

RELATÓRIO

O auto de infração, do presente Processo Administrativo Tributário, relata a seguinte acusação fiscal:

"CREDITO INDEVIDO DECORRENTE DO
APROVEITAMENTO EM VALOR SUPERIOR AO DESTACADO
NO DOCUMENTO FISCAL

1.



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

1.

**2. CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT**

A EMPRESA 06.188.656-4, NOS MESES DE MAIO, JUNHO, JULHO, AGOSTO, SETEMBRO, OUTUBRO E DEZEMBRO DE 2007 LANCOU NOTAS FISCAIS NO LIVRO REGISTRO DE ENTRADAS COM O ICMS A MAIOR DO QUE O DESTACADO NAS MESMAS GERANDO ASSIM APROVEITAMENTO INDEVIDO DO CREDITO DO ICMS. ANEXO RELACAO E COPIAS AS NFS.”

DEMONSTRATIVO

Principal	R\$ 43.874,52
Multa	R\$ 43.874,52
Total a Pagar	R\$ 87.749,04

Dispositivos infringidos: Artigo 800, inciso II, alínea “a” do Decreto nº 24.569/97. Penalidade: Art. 123, II, “a” da Lei nº 12.670/96 com as alterações da Lei nº 13.418/2003.

Nas informações complementares de fls. 03, o agente fiscal detalhou os procedimentos utilizados na presente ação fiscal.

Instruem os autos: Ordem de Serviço nº 2009.05079 (fls. 04); Termo de Início de Fiscalização nº 2009.04070 (fls. 05); Termo de Conclusão de Fiscalização nº 2006.11767 (fls. 06); Cópia do Livro Registro de Entradas (fls. 07 a 31); Cópia do Livro Registro de Apuração do ICMS (fls. 32 a 58); Relatório Demonstrativo do Crédito Indevido (fls. 59 e 60); Cópias das Notas Fiscais (fls. 61 a 102); Cópia do RG do representante legal e Procuração (fls. 103 e 104); Recibo de Devolução de Documentos Fiscais (fls. 105).

O contribuinte apresentou sua impugnação ao lançamento, conforme se infere às fls. 108 a 266 dos autos.

Em primeira Instância, o Julgador Singular declarou a **PROCEDÊNCIA** do Auto de Infração, tendo em vista às disposições dos artigos 2º, inciso VII, 73, 74 e 485, parágrafo 3º do Decreto 24.569/97, conforme fls. 267 a 272.

O contribuinte inconformado com a decisão singular interpôs recurso voluntário (fls. 276 a 363) por meio do qual requer a declaração da improcedência da acusação fiscal ou nulidade do crédito tributário, bem como, a redução da multa punitiva que entende ser desproporcional.

1.



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

1.

**2. CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT**

A Consultoria Tributária por meio do Parecer nº 223/2013 (fls. 371/379) opinou no sentido de confirmar a procedência da autuação, nos termos do parecer referendado pelo douto representante da Procuradoria Geral do Estado.

É o relatório.

VOTO

O agente fiscal acusa o contribuinte de promover o creditamento indevido do ICMS em valor superior ao destacado nas notas fiscais de aquisição de combustíveis compreendidos como insumos da sua atividade de prestação de serviços de transportes, que culminou com a cobrança de ICMS no valor de R\$ 43.874,52 (quarenta e três mil, oitocentos e setenta e quatro reais e cinquenta e dois centavos) e com multa de igual valor, conforme demonstrativo do crédito tributário.

Passamos, inicialmente, ao exame das preliminares suscitadas pela empresa em sede de recurso. É de se esclarecer, neste tocante, a difícil identificação das matérias apontadas como passíveis de nulificação do lançamento fiscal, posto que, elaboradas e estruturadas de maneira bastante extensa e pouco didática pela defesa do contribuinte.

Ainda assim, analisando cuidadosamente a peça recursal, depreendemos que os argumentos não merecem prosperar, senão vejamos.

Quanto ao pedido de nulidade por ausência de fundamentação legal vez que lastreada somente em dispositivos do Decreto nº 24.569/97, é de se afastar pois as decisões judiciais dos tribunais pátrios são uníssonas em afirmar que não ofende o princípio da legalidade as autuações fundamentadas em dispositivos normativos infralegais, caso do Decreto nº 24.569/97, desde que estes sejam consoantes ou decorrentes da própria Lei "strictu sensu" (Lei nº 12.670/96).

No que tange ao pedido por vício de fundamentação ao apontar como dispositivo infringido o art. 800, inciso IV, alínea "a" do RICMS, não há como prosperar vez que tal impropriedade não inquina o auto de infração de nulidade absoluta, consoante disposto no art. 33, inciso XIV, parágrafo 2º do Decreto nº 25.468/99, considerando que o relato da infração e a concatenação dos fatos são perfeitamente claras e precisas.

Para o pedido de nulidade por ausência dos índices de correção monetária e aplicação de juros, igualmente é de se rejeitar. Desde o advento

1.



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

1.

**2. CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT**

da Lei nº 12.670/96 os artigos 61 e 62 regulam a aplicação dos índices de correção monetária e capitalização dos juros por meio da aplicação exclusiva da taxa SELIC. É de se observar que a atualização é decorrente da legislação, contudo, não se insere no âmbito de discussão da legalidade da presente autuação, lavrada em valores nominais do crédito tributário exigido.

O próximo pedido de nulidade por equívoco na indicação dos sócios como co-responsáveis, entendemos por indeferir o pleito. O apontamento feito nas Informações Complementares não se trata da co-responsabilidade para fins de responsabilidade tributária solidária, mas apenas como indicação cadastral para fins de intimação processual das decisões administrativas proferidas no caso da não localização da pessoa jurídica. Note-se que o rito processual adotado pelo Estado do Ceará não permite a responsabilização imediata dos sócios, haja vista que estes não participam efetivamente da presente relação processual.

O suposto vício material por inexistência de motivação e objeto da autuação não se coaduna com os fatos narrados no lançamento fiscal. Como visto, o autuante é bastante claro em definir os fatos e contornos das circunstâncias que conduziram à lavratura do Auto de Infração em análise. Esse exame se confunde ainda com o próprio mérito do lançamento.

Por fim, no que diz respeito à imposição de multa confiscatória, o presente órgão não tem legitimidade para invalidar ou mitigar a aplicação da penalidade imposta ao contribuinte, pois como ente integrante da Administração Pública direta não tem competência para o exercício do controle de constitucionalidade de normas. A competência do órgão é exclusiva para o exame da adequação das penalidades previstas em Lei às condutas do contribuinte.

Adentrando ao mérito, vislumbramos que a sistemática de trabalho utilizada pelo agente do fisco apresenta-se perfeitamente válida, uma vez que, quando da análise documental verificou lançamentos de créditos de ICMS em desacordo com a legislação vigente, vez que escriturados em valor superior ao destacado nos documentos fiscais.

Ressalte-se que a empresa manifestou-se em seu Recurso Voluntário, às fls. 318 a 335 dos autos, admitindo que não foram cumpridas as condições estabelecidas pela Lei nº 12.670/96, quanto aos limites impostos pela legislação para apropriação do crédito tributário na aquisição de combustíveis, fazendo menção a um suposto recolhimento complementar por parte da distribuidora.

Acerca da matéria, colacionamos o texto dos artigos 49 e 51, parágrafo 3º da citada Lei, que estabelece os requisitos que os estabelecimentos deverão adotar ao se apropriar dos créditos, *in verbis*:

1.



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

1.

**2. CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT**

“Art. 49. Para a compensação a que se refere o art. 46, é assegurado ao sujeito passivo o direito de creditar-se do ICMS anteriormente cobrado em operações de que tenha resultado a entrada de mercadoria, real ou simbólica, no estabelecimento, inclusive a destinada ao seu uso, consumo ou ao ativo permanente, ou o recebimento de serviços de transporte interestadual e intermunicipal ou de comunicação.

(...)

Art. 51. O direito ao crédito, para efeito de compensação com o débito do ICMS, reconhecido ao estabelecimento que tenha recebido as mercadorias ou para o qual tenha sido prestados os serviços, está condicionado à idoneidade da documentação e, e for o caso, à escrituração nos prazos e condições estabelecidos na legislação.

(...)

§ 3º Quando o ICMS destacado no documento fiscal for maior do que o exigível na forma da lei, o seu aproveitamento como crédito terá por limite o valor correto, observadas as normas sobre correção previstas em regulamento.”

No caso em tela, os créditos destacados nos autos, embora tenham sido devidamente escriturados nos livros fiscais da empresa, deixaram de atender à um requisito básico de legitimidade que era o seu efetivo destaque no corpo do documento fiscal. O imposto creditado somente tem comprovação de regularidade quando efetivamente destacado no documento fiscal, fato que permite o controle do Fisco.

Se a legislação estabelece que, ainda que ocorra o destaque a maior na Nota Fiscal, somente dá direito ao crédito o valor correto do imposto devido na operação, não é impróprio o entendimento de que o imposto não destacado no documento fiscal não pode ser objeto de aproveitamento. Não há como identificar que os créditos e cálculos elaborados pelo contribuinte correspondem a um imposto efetivamente retido e recolhido.

Ao perscrutarmos o texto legal citado, resta clara a exigência legal de que os registros de créditos do ICMS devem ser, obrigatoriamente, lastreados da indicação de sua origem, através da emissão de nota fiscal.

Entendemos, ainda, que não cabe, na condição de julgador administrativo, afastar o cumprimento de norma em vigor à época do fato, para validar

1.



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

1.

**2. CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT**

créditos de ICMS feitos em desacordo com tal dispositivo, mesmo que seja comprovada a ausência de lesão ao Erário Público e, estando presente a boa-fé.

Por não haver sido comprovada a emissão de Nota Fiscal com destaque do imposto efetivamente creditado pelo contribuinte, nos termos da legislação, não restou outra escolha ao agente do fisco, senão realizar o lançamento de ofício por descumprimento da legislação vigente.

Pelo que restou provado nos autos, quanto aos créditos de ICMS lançados indevidamente no período de maio a outubro e dezembro de 2007, comina-se a penalidade inserta no art. 123, inciso II, alínea "a", da Lei n.º 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/03.

Isto posto, **VOTO** pelo conhecimento do recurso voluntário, para negar-lhe provimento, e confirmar a decisão singular de PROCEDÊNCIA do auto de infração, em conformidade com o parecer da Consultoria Tributária referendado pela D. Procuradoria Geral do Estado.

É o voto.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

Principal	R\$ 43.874,52
Multa	R\$ 43.874,52
Total a Pagar	R\$ 87.749,04

1.



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

1.

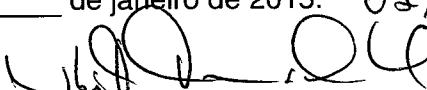
**2. CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT**

DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente **RODOVIÁRIO RAMOS LTDA** e recorrido **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**. A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Voluntário. **Com relação as nulidades suscitadas pela parte**, por ausência de fundamentação legal, de menção aos índices, de métodos de cálculo de fundamentação fática e legal da aplicação dos juros e da correção imposta à recorrente e por erro na indicação indevida de corresponsáveis pelos supostos débitos – Afastadas, por unanimidade de votos, adotando os fundamentos aduzidos no voto do Conselheiro Relator, que lastreou o seu entendimento, no Parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. **No mérito**, também por unanimidade de votos, resolve negar provimento ao recurso voluntário, para confirmar a decisão **condenatória** proferida em 1ª Instância, nos termos do voto do Conselheiro Relator e de acordo com o Parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza/CE, aos ____ de janeiro de 2015. 02/02/15


Alfredo Rogério Gomes de Brito
PRÉSIDENTE


Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO


Valter Barbalho Lima
CONSELHEIRO


Cícero Roger Macedo Gonçalves
CONSELHEIRO


Abílio Francisco de Lima
CONSELHEIRO


Filipe Pinho da Costa Leitão
CONSELHEIRO


Lúcia de Fátima Calou de Araújo
CONSELHEIRA


Agatha Louise Borges Macedo
CONSELHEIRA


Francisco Wellington Avila Pereira
CONSELHEIRO


Samuel Aragão Silva
CONSELHEIRO