



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

RESOLUÇÃO Nº: 171 /2014

207ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 07.11.2013

PROCESSO Nº 1/586/2009 – AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/200818764

RECORRENTE: LÍDER COMUNICAÇÃO E INFORMÁTICA LTDA

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RELATOR: CONS. ABÍLIO FRANCISCO DE LIMA

EMENTA: ICMS – CRÉDITO INDEVIDO – DOCUMENTOS FISCAIS INIDÔNEOS. 1 – Créditos indevidos de ICMS pelo fato de as notas fiscais que lhe deram origem se referirem a operações que não ocorreram de fato, sendo, portanto, inidôneas. **2** – O contribuinte não fez a comprovação cabal da efetiva realização das operações, conforme fora intimado, e consoante estava legalmente obrigado a fazê-lo. **3** – De acordo com o STJ cabe ao contribuinte provar a efetividade da operação no caso de inidoneidade do documento fiscal, não podendo tal encargo ser transferido ao Fisco, ainda que o contribuinte tenha agido de boa-fé (Resp nº 623. 335/PR). **4** – Recurso Voluntário conhecido por unanimidade e não-provido por voto de desempate da Presidência. Confirmada a decisão CONDENATÓRIA proferida em 1ª Instância. **5** – Decisão fundada no Art. 51 da Lei nº 12.670/96, c/c o Art. 131, *caput* e inc. II do Decreto nº 24.569/97, em conformidade com o Parecer da Consultora Tributária, adotado pelo douto representante da Procuradoria Geral do Estado.

01 – RELATÓRIO

A peça inicial imputa à empresa em epígrafe o cometimento de infração à legislação tributária estadual, conforme narrativa que se transcreve a seguir:



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

"Lançar crédito indevido de ICMS, proveniente de operação de entrada, de bem ou mercadoria para o ativo permanente do estabelecimento. A empresa lançou, indevidamente, créditos por ocasião de entradas de mercadorias, no valor de R\$42.751,45 no exercício de 2006 e R\$15.032,80 no exercício de 2007, de empresa cujo movimento econômico não consta como saída de mercadoria, em nossos sistemas, conf. detalhado na Informação Complem."

Nas Informações Complementares o Agente do Fisco explica que a atuada lançou créditos oriundos de notas fiscais emitidas pela empresa FK COMERCIAL LTDA, CGF nº 06.995412-7, da qual não conta nenhuma movimentação econômica nos registros de controle da Secretaria da Fazenda. Informa que o contribuinte, intimado para comprovar as referidas operações, apresentou recibos de pagamentos, os quais, entretanto, não estavam registrados em sua contabilidade. Informa que a empresa também apresentou declaração onde afirma que a contabilidade referente aos exercícios de 2006 e 2007 se encontra desatualizada.

Foi apontada infringência aos Art. 60, IX, "a", do Dec. 24.569/97, e imposta a penalidade prevista no Art. 123, II, "a", da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/03.

A autuação implicou na exigência do seguinte crédito tributário:

Demonstrativo do Crédito (R\$)	
ICMS	57.784,25
Multa (10%)	57.784,25
TOTAL	115.568,50

A empresa foi intimada do feito, mas não apresentou impugnação. Revelia.

Na 1ª Instância o Auto de Infração foi julgado PROCEDENTE.

Inconformada com a decisão singular, a atuada interpôs recurso ao Conselho de Recursos Tributários alegando o seguinte:

1. *Que os documentos fiscais são idôneos, pois que ao tempo das respectivas emissões a empresa emitente tinha inscrição regular no CGF estadual e que exercia normalmente suas atividades;*
2. *Que o fato de a empresa emitente das notas fiscais não declarar à SEFAZ a sua movimentação não significa que não tivesse movimentação real naquele período;*

2,



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

3. *Que mesmo não tendo a Recorrente o dever de provar a sua inocência em face da acusação fiscal, apresentou provas de todas as operações realizadas, quais sejam recibos legíveis e firmados por representantes da FK Comercial, os quais, no entanto, foram desconsiderados pela autoridade fiscal sob o argumento de que não estavam registrados na contabilidade da atuada;*
4. *Que a SEFAZ concordou com a emissão das referidas notas fiscais, na medida em que concedeu à empresa emitente autorização para a impressão dos referidos documentos através das AIDFs nºs 09203/2006, de 23/02/2006, e 48942/2006, de 30/10/2006;*
5. *Que, segundo o entendimento jurisprudencial do STJ, o contribuinte que de boa-fé adquire mercadorias acobertadas por documento fiscal posteriormente declarado inidôneo, tem direito ao crédito do ICMS.*

Ao final pede que seja julgado improcedente o feito fiscal por ausência de provas da acusação e em face das provas apresentadas acerca da ocorrência do negócio Jurídico, consoante decisão do STJ no Resp nº 1.148.444/MG. Alternativamente, a parcial-procedência, pela exclusão da aplicação de penalidade.

A Consultoria Tributária, mediante Parecer adotado pelo representante da Procuradora Geral do Estado, rejeitou as razões de recurso e opinou pela PROCEDÊNCIA do feito fiscal.

É o relatório. AFL.

02 – VOTO DO RELATOR

Trata-se de recurso voluntário interposto contra decisão condenatória proferida em 1ª Instância. O recurso preenche as condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço. E, em não havendo questões preliminares a serem apreciadas, passo diretamente ao exame de mérito.

O Auto de Infração acusa a empresa em epígrafe de lançar crédito indevido de ICMS. Nas Informações Complementares o Autuante explica que as notas fiscais que deram lastro aos aludidos créditos foram emitidas pela empresa FK COMERCIAL LTDA, a qual no período em questão não informou à Secretaria da Fazenda nenhuma movimentação econômica. Nesse contexto a acusação é clara, ou seja, os créditos



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

fiscais em tela seriam indevidos pelo fato de as notas fiscais que lhe deram origem se referirem a operações que não ocorreram de fato, sendo, portanto, inidôneas.

Importante observar, a propósito, o disposto no Art. 51 da Lei nº 12.670/96, *in verbis*:

*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 tenham sido prestados os serviços, **está condicionado à idoneidade da documentação** e, se for o caso, à escrituração nos prazos e condições estabelecidos na legislação. (Grifei)*

Complementando o disposto acima o Art. 131, *caput* e inciso II do Decreto nº 24.569/97, estabelece o seguinte:

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

...

*II - **não se refira a uma efetiva saída de mercadoria** ou prestação de serviço, salvo os casos previstos na legislação;*

Ante o exposto se revela inócua a alegação recursal de que os documentos fiscais seriam idôneos, uma vez que ao tempo da sua emissão a empresa emitente tinha inscrição regular no CGF estadual e exercia normalmente suas atividades, pois, como visto, a autuação não se funda em mera irregularidade formal decorrente da situação cadastral do emitente junto à Secretaria da Fazenda. Em vez disso, o Agente do Fisco considerou a infração no seu aspecto substancial pela razão de que os documentos fiscais não contemplariam uma efetiva aquisição de mercadorias, mas uma simulação para fins de aproveitamento de crédito do ICMS.

É bem verdade que a imputação parte de indícios. Mas esses indícios se tornam prova concreta no momento em que o contribuinte não faz a comprovação cabal da efetiva realização das operações, conforme fora intimado, e consoante estava legalmente obrigado a fazê-lo.

Em referência a esse aspecto é importante observar que os recibos (fls. 64/71) apresentados pela empresa como comprovantes de pagamento das operações não



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

foram acatados pelo Autuante em razão de não estarem laçados na contabilidade da autuada, fato este que, por si só, é suficiente para justificar a sua rejeição, conforme entendimento do STJ, no Recurso Especial nº 623.335/PR que adiante se transcreve. Além disso, como bem observou a Consultora Tributária, os citados recibos sequer identificam o subscritor, requisito mínimo de validade, bem como não indicam a forma de pagamento (se à vista, a prazo, por depósito bancário, cheque, etc.).

Também não se sustenta o argumento da Recorrente de que não é lícita a inversão do ônus da prova e que, inclusive o contribuinte teria agido de boa-fé, condição esta que lhe garante o crédito conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça. Não obstante, assim sentenciou o egrégio tribunal:

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que o adquirente de boa-fé não pode ser responsabilizado pela inidoneidade de notas fiscais emitidas pela empresa vendedora. Nesse caso, é possível o aproveitamento do crédito do ICMS relativo às referidas notas fiscais. Todavia, para tanto, é necessário que o contribuinte demonstre, pelos registros contábeis, que a operação de compra e venda efetivamente se realizou, incumbindo-lhe, portanto, o ônus da prova (Resp nº 623. 335/PR).

Portanto, o entendimento do egrégio STJ é de que cabe ao contribuinte provar a efetividade da operação no caso de inidoneidade do documento fiscal, não podendo tal encargo ser transferido ao Fisco, ainda que o contribuinte tenha agido de boa-fé. E como este não o fez, restou configurada a inidoneidade da documentação fiscal e, por conseguinte, proibido o creditamento do ICMS nos termos do Art. 51 da Lei nº 12.670/96 *ut supra*.

Materializada, assim, a hipótese tipificada no Art. 123, II, "b", da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418, *verbis*:

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



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

pela legislação: multa equivalente a uma vez o valor do crédito indevidamente aproveitado ou não estornado;

Ex positis, VOTO no sentido de conhecer do Recurso Voluntário, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão **CONDENATÓRIA** proferida em 1ª Instância, em conformidade com o Parecer da Consultora Tributária, adotado pelo douto representante da Procuradoria Geral do Estado.

É como VOTO.

Demonstrativo do Crédito (R\$)	
ICMS	57.784,25
Multa (10%)	57.784,25
TOTAL	115.568,50




SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

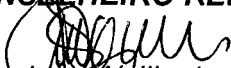
03 - DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é Recorrente **LÍDER COMUNICAÇÃO E INFORMÁTICA LTDA** e Recorrido **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**. **Decisão:** "A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Voluntário e, por voto de desempate da presidência, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão **CONDENATÓRIA** proferida em 1ª Instância, nos termos dos fundamentos assentados no Parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado e sobre o qual o Relator proferiu o seu voto. Foram votos vencidos os emitidos pelos Conselheiros Samuel Aragão Silva, Agatha Louise Borges Macedo, Filipe Pinho da Costa Leitão e Cícero Roger Macedo Gonçalves, que se pronunciaram pela improcedência da autuação. Esteve presente, o representante legal da recorrente, Dr. Ivan Falcão que, por ocasião da sustentação oral, abdicou do exame e manifestação acerca da preliminar de nulidade suscitada no Recurso Voluntário".

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULG. DO CONSELHO DE REC. TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos **25** de Fevereiro de 2014.


Alfredo Rogério Gomes de Brito
PRESIDENTE


Abílio Francisco de Lima
CONSELHEIRO RELATOR

nr 
Francisco Wellington Ávila Pereira
CONSELHEIRO

Rafael Gonçalves Zidan
CONSELHEIRO


Lúcia de Fátima Calou de Araújo
CONSELHEIRA

Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO


Cícero Roger Macedo Gonçalves
CONSELHEIRO


Filipe Pinho da Costa Leitão
CONSELHEIRO


Agatha Louise Borges Macedo
CONSELHEIRA


Samuel Aragão Silva
CONSELHEIRO