



**ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**

RESOLUÇÃO Nº 179/06

2ª CÂMARA

SESSÃO DE 18/04/2006

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/2450/05 AI: 1/200506293

RECORRENTE: J.A. DA SILVA FREITAS COUROS

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

CONSELHEIRA RELATORA: SANDRA MARIA TAVARES MENEZES DE CASTRO

EMENTA: ICMS. CRÉDITO INDEVIDO. PROCEDÊNCIA. É indevido o crédito escriturado no Livro de Registro de Entradas e aproveitado pela empresa, uma vez proveniente de operação de aquisição junto a empresa inscrita no CGF sob o regime de recolhimento microempresa. Infração ao disposto no art. 28, § 1º do Decreto 27.070/03, com penalidade inserta no art. 123, II "a" da Lei 12.670/96 alterada pela Lei 13.418/2003. Rejeitada preliminar de nulidade. Recurso voluntário conhecido e não provido. Decisão por unanimidade de votos e em consonância com o parecer aprovado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

RELATÓRIO

Relata o agente do Fisco na inicial que a recorrente escriturou no Livro de Registro de Entradas e utilizou crédito fiscal proveniente de operações de aquisição de mercadorias oriundas de microempresa, o que caracteriza crédito indevido, infração ao art. 758 do Decreto 24.569/97.

Como penalidade foi aplicado o art. 123, II, "a", da Lei 12.670/96 alterada pela Lei 13.418/2003.

O principal exigido perfaz o valor de R\$ 26.809,00 e a multa de igual valor.

Na informação complementar o agente fiscal acrescenta que as notas fiscais em questão possuem selo de autenticidade pertencente a empresa diversa da emitente.

O processo tramitou à revelia.

Em 1ª instância o auto foi julgado procedente.

Inconformada com tal decisão a empresa recorreu tempestivamente solicitando a nulidade da autuação por ter tido seu direito de defesa cerceado e solicita também a improcedência da autuação por entender que não foram apresentadas pelo agente fiscal provas da acusação.

Parecer da Consultoria Tributária pronuncia-se pela confirmação da decisão de 1ª instância. O parecer foi acatado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

É O RELATÓRIO.

VOTO DA RELATORA

A recorrente sustenta pedido de nulidade da autuação argumentando que houve cerceamento de seu direito de defesa uma vez que o agente fiscal não teria trazido aos autos do processo as provas dos fatos com as quais fundamenta a acusação.

Contudo, como veremos a seguir, as provas existem e foram levadas ao conhecimento da recorrente juntamente com as informações complementares (fls. 03 e 21). Desse modo, não deve ser atendida a presente solicitação.

Quanto ao mérito, afirma logo de início em sua peça recursal, que não lançou crédito indevido proveniente de operações de aquisição oriundas de empresa inscrita como microempresa uma vez que todas as notas fiscais constantes da peça acusatória não apresentam a tarja com a indicação de que a emitente possui mencionado regime de recolhimento.

Tenta nos levar à conclusão que se não existe a indicação acima é porque a emitente não é microempresa e portanto, o crédito por ela lançado seria perfeitamente devido.

Reintera que a autoridade fiscal não constituiu provas suficientes para imprimir a certeza da infringência apontada e que quanto à questão do selo fiscal, não cabe a ela, recorrente, verificar a idoneidade de notas fiscais que apresentam validade e eficácia.

De fato, ao apreciarmos os referidos documentos fiscais (fls 22 a 26) facilmente constatamos a inexistência da informação de que a emitente está enquadrada como microempresa. E mais, o imposto encontra-se destacado nos mesmos.

Entretanto, tal circunstância isoladamente não pode ser tida como prova incontestável do regime de recolhimento da emitente. O que realmente nos propicia tal confirmação são os dados desta Secretaria da Fazenda que mantem um Cadastro Geral de Contribuintes, através do qual se obtém notícia por exemplo, do endereço, sócios, atividade e também regime de recolhimento de cada contribuinte inscrito.

No caso que se cuida, o registro da situação cadastral da emitente junto a essa Secretaria da Fazenda trazida aos autos à fl. 21 e constante das informações complementares ao auto de infração, elucida que de fato a mesma é microempresa e como tal, suas operações, salvo algumas exceções, não geram

crédito para os adquirentes conforme estipula o art. 28 § 1º do Decreto 27.070/2003:

Art. 28º - A ME e a EPP, quando praticarem operações de circulação de mercadorias, deverão emitir a nota fiscal sem destaque do ICMS, salvo na hipótese de devolução e retorno, salvo disposição em contrário na legislação.

§ 1º - O documento fiscal deverá conter, no campo próprio para destaque do ICMS, uma tarja preta e, no seu corpo, a expressão: "ESTE DOCUMENTO NÃO GERA CRÉDITO DO ICMS".

Portanto, comprovado o enquadramento da emitente como microempresa assim como, tendo os créditos das operações com a mesma sido lançados no Livro de Entradas (fl. 15 e 16) e aproveitados pela recorrente (fl. 18 e 19), considero cabível a exigência do presente crédito tributário nos termos do art. 123, II, "a" da Lei 12.670/96 alterada 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 a crédito do imposto:

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 imposto indevidamente aproveitado ou não estornado.

Em que pese o fato da emitente, embora sendo microempresa, ter destacado o imposto em suas notas fiscais de saída e não ter feito menção a seu regime de recolhimento, o que pode ter levado a recorrente a incorrer em erro, não se pode afastar a responsabilidade desta pela infração constatada tendo em vista a materialidade da mesma e o benefício que por ela foi auferido. Entendimento em consonância com o que dispõem os art. 121 e 122 da Lei 12.670/96:

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

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

Quanto à informação do autuante de que as notas fiscais em questão possuem selo de autenticidade pertencente à empresa diversa da emitente o que ensejaria a inidoneidade das mesmas, não me parece ser esse o objeto da autuação, embora constem nos autos do processo provas da materialidade de tal informação.

Dito isso, voto no sentido de que se conheça o recurso voluntário, negar-lhe provimento para, em grau de preliminar, afastar a nulidade suscitada e confirmar a decisão condenatória pronunciada em 1ª instância, em consonância com o parecer aprovado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

É O VOTO

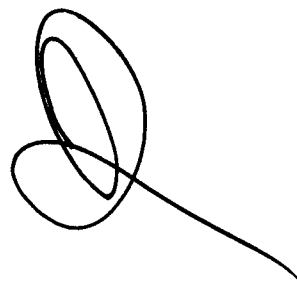
DEMONSTRAÇÃO D CRÉDITO TRIBURÁRIO

BC.....R\$ 157.700,00

ICMS.....R\$ 26.809,00

MULTA.....R\$ 26.809,00

TOTAL.....R\$ 53.618,00



DECISÃO:

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente J.A. DA SILVA FREITAS COUROS e recorrido CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1º INSTÂNCIA,

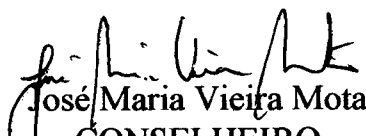
RESOLVEM os membros da 2ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do recurso voluntário, negar-lhe provimento para rejeitar a preliminar de nulidade suscitada em grau de recurso e no mérito confirmar a decisão CONDENATÓRIA proferida em 1ª Instância, nos termos do voto da Conselheira Relatora e de acordo com o parecer da Consultoria Tributária aprovado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 12 de junho de 2006.


Alfredo Roberto Gomes de Brito
Presidente


Sandra Mª Tavares Menezes de Castro
CONSELHEIRA RELATORA


Vanessa Albuquerque Valente
CONSELHEIRA


José Maria Vieira Mota
CONSELHEIRO


Rodolfo Licurgo Tertulino de Oliveira
CONSELHEIRO

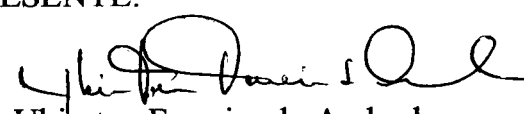

Francisca Maria de Sousa
CONSELHEIRA


Marcelo Reis de Andrade Santos Filho
CONSELHEIRO


Regineusa de Aguiar Miranda
CONSELHEIRA


Ildebrando Holanda Junior
CONSELHEIRO

PRESENTE:


Ubiratan Ferreira de Andrade
Procurador do Estado