



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RESOLUÇÃO Nº 267/2000.

2ª CÂMARA

SESSÃO DE 05/06/2000.

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/2796/97

AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/9715166

RECORRENTE: OCAPANA S/A COMÉRCIO E INDÚSTRIA.

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA.

RELATOR: CONSELHEIRO JOSÉ MARIA VIEIRA MOTA

EMENTA: ICMS. CREDITO INDEVIDO. NOTA FISCAL DESPROVIDA DE SELO FISCAL DE TRÂNSITO. APLICABILIDADE DA ANALOGIA. POSSIBILIDADE DE COMPROVAÇÃO DA REGULARIDADE DA OPERAÇÃO. RECONHECIMENTO DO DIREITO AO CRÉDITO FISCAL. O Selo Fiscal de Trânsito foi instituído com a finalidade de controlar as operações ou prestações envolvendo contribuintes deste Estado. É certo que a legislação de regência dispõe que se a nota fiscal estiver desprovida do selo fiscal de trânsito não pode gerar crédito em favor do adquirente. Todavia, não se pode esquecer que existe outro **dispositivo legal**, permitindo, que na falta da 1ª via da nota fiscal, o contribuinte pode se creditar, desde que comprove que a operação foi efetivamente realizada. Aplicabilidade da analogia insculpida no art. 108, inciso I, do CTN. Ação fiscal improcedente. Reformada, por unanimidade de votos, a decisão condenatória proferida pela 1ª Instância. Recurso voluntário provido.

RELATÓRIO:

A peça inaugural do presente processo traz o seguinte relato: “Crédito indevido, em virtude de operação acobertada por nota fiscal inidôneo. Motivado pela falta de selo fiscal de trânsito nas notas fiscais de números 32620 de 19.06.95 no valor de 5.728,63 e 32220 de 02.02.95, no valor de 16.136,06”.

O agente autuante indicou como dispositivos legais infringidos o art. 62, inciso IX do Dec. nº 21.219/91 e art. 5º, do Dec. nº 22.322/92, com penalidade prevista no art. 767, inciso II, letra “a”, do Dec. nº 21.219/91.

Constam às fls. 03 a 11 dos autos, as Informações Complementares, os Termos de Início e de Conclusão de Fiscalização, cópias das notas fiscais mencionadas na inicial e cópias do Livro de Registro de Entradas de Mercadorias.

A autuada, tempestivamente, através de seu representante legal, apresentou impugnação ao feito fiscal alegando o seguinte:

1 - Que as normas que serviram de base à autuação não podem ser interpretadas literalmente, sob pena de ofender direitos e garantias do contribuinte.

2 - Que a fiscalização pretendeu impedir o exercício de um direito constitucional previsto, ou seja, creditar-se, pelo descumprimento de uma obrigação acessória.

3 - Que as notas fiscais, apesar de não conterem o selo fiscal de trânsito, não podem ser consideradas inidôneas, pois tiveram a finalidade de acobertar operações que, em nenhum momento, foram questionadas pela fiscalização.

4 - Que não é a falta do selo de trânsito que tornará uma nota fiscal sem validade jurídica, mas sim a sua comprovada utilização em operações fraudulentas, simuladas ou falsas, o que não é o caso, na medida em que os documentos aqui tratados se revestem de validade porque acobertaram operações que de fato ocorreram, foram devidamente quitadas junto ao fornecedor e estão devidamente contabilizadas, aspectos estes que não foram colocados em dúvidas pelo agente fiscal.

5 - Que só a inexistência dos elementos acima é que poderiam comprometer o creditamento do ICMS, mas não se tratou disso. Na verdade, houve o não cumprimento de simples obrigação formal, relativa a duas notas fiscais, localizadas pelo agente fiscal, durante o trabalho de um ano, em estabelecimento que exerce sua atividade com lisura e cumpridor de suas obrigações tributárias.

6 - Alega, ainda, ser incabível a multa aplicada de 200% (art. 767, inciso II, a, do RICMS), mais o valor do imposto creditado, relativo a crédito efetuado através de documentos considerados inidôneos.

7 - Ao final, requer a improcedência do auto de infração.

O ilustre julgador singular após análise dos autos, decide pela procedência da acusação fiscal, entendendo haver ficado configurada a infração aos dispositivos legais do Dec. nº 22.322/92.

A autuada, através de advogado legalmente constituído nos autos, interpôs recurso manifestando sua discordância em relação aos fundamentos contidos na decisão de 1ª Instância; ao tempo que reitera integralmente todos os argumentos expendidos na peça impugnatória. Vejamos:

1 - Que, pecou a decisão de 1ª Instância, aos desconsiderar os elementos fundamentais que circunscrevem a obrigação principal do ICMS, que tem como obrigação principal o recolhimento aos cofres públicos, de montante correspondente ao total do imposto pago pelas saídas, compensado com o total do imposto cobrado nas entradas, em obediência ao princípio da não cumulatividade, previsto no art. 155, parágrafo 2º, inciso I, da CF/88.

2 – Prosseguindo, diz que demonstrou que o imposto foi-lhe devidamente cobrado pelo fornecedor (docs. 02 e 03 da impugnação, cópias das notas fiscais, acompanhadas dos comprovantes de quitação das respectivas aquisições), descabendo a glosa do crédito, um direito constitucional, em face de descumprimento de simples obrigação acessória, que, conforme anteriormente demonstrado, nenhum prejuízo causou ao erário. Afinal, o imposto foi pago.

3 – Que insistiu o julgador no aspecto da inidoneidade dos documentos fiscais pela falta de aposição do selo fiscal de trânsito, como se esta irregularidade formal fosse capaz de invalidar o ato jurídico perfeito, qual seja, o contrato de compra e venda realizado entre a empresa e o seu fornecedor, e pior, como se fosse capaz também de invalidar o direito à compensação, garantido pela Constituição Federal.

4 - Que se o objetivo da norma (Lei nº 11.961/92) é comprovar entradas e aquisições interestaduais, isto é, verificar a existência de operações fraudulentas, “fantasmas” etc, não há que se persistir na pretensa exação, pois a recorrente, comprovou a realização das operações, mediante a apresentação dos comprovantes de pagamentos. Aliás, ressalta, a fiscalização, em nenhum momento, questionou sobre a realização ou não das operações, o que de per si, afastaria a presente exigência. Simplesmente, fundamentou sua ação apenas no aspecto formal da Lei.

5 – Que não discorda que as notas fiscais não foram seladas. Porém, na medida que a Lei nº 11.961/92, institui o Selo Fiscal de Trânsito para comprovar a existência de operações e, em face disso, o contribuinte, por outros meios, demonstra que as notas fiscais acobertaram operações legítimas, de fato ocorridas e foram devidamente escrituradas e contabilizadas, não há que se persistir na exação, pois foi respeitada a norma jurídica. Vale dizer, foi alcançado o objetivo da Lei nº 11.961/92.

A Consultoria Tributária solicitou diligência, objetivando a elaboração da conta gráfica, para fins de se saber se os créditos originários das notas fiscais desprovidas de selo de trânsito teriam sido aproveitados integralmente.

A Consultoria Tributária, com base no resultado da diligência emitiu o Parecer nº 84/99, opinando pela confirmação da decisão condenatória de 1ª Instância, o qual foi adotado pela douta Procuradoria Geral do Estado.

Submetido o presente processo à 2ª Câmara de Julgamento, foi decidido a conversão do curso do processo em diligência fiscal, objetivando averiguar se a emitente das notas fiscais havia procedido a escrituração no livro de registro de saídas de mercadorias, para fins de deixar evidenciada que a operação efetivamente ocorreu.

Apoiado no resultado da diligência e documentos trazidos à colação, o ilustre representante da douta Procuradoria Geral do Estado, manifestou-se às fls. 103 e 104 dos autos, no sentido de dar provimento ao recurso voluntário, para reformar a decisão recorrida.

É o relatório.

VOTO DO RELATOR:

Versa o presente processo sobre acusação de que a autuada teria se creditado indevidamente do ICMS, porque as notas fiscais de aquisição das mercadorias se encontravam desprovidas do selo fiscal de trânsito.

O Selo Fiscal de Trânsito foi instituído pela Lei nº 11.961/92, com a finalidade de exercer o controle e comprovar a efetiva realização das operações e prestações pelos contribuintes deste Estado.

O Decreto nº 22.322/92, que regulamentou o mencionado diploma legal, no que concerne à matéria em discussão preceitua nos arts 5º e 39, § 2º e 6º, que:

“Art. 5º. A aplicação do selo fiscal de trânsito será obrigatória para todas as atividades econômicas na comprovação das operações de entradas e aquisições de serviços de transportes interestaduais a partir de 1º de janeiro de 1994.

“Art. 39. Serão considerados inidôneos os documentos fiscais sem o selo fiscal de trânsito, envolvendo todas as atividades econômicas, nas prestações interestaduais, ainda que tenham o selo fiscal de autenticidade.

§ 2º. A falta de aposição do selo fiscal de trânsito, implicará na invalidade jurídica do documentos para acobertar a circulação de mercadorias, gerar crédito e se aplicar nas saídas deste estado a alíquota interestadual, bem como a de exportação.

§ 6º. Ocorrendo operação ou prestação sem que o documento tenha recebido o selo fiscal de trânsito, o adquirente deverá procurar o órgão de sua jurisdição no prazo de até 05 (cinco) dias úteis do recebimento e comprovar a sua efetivação, antes de iniciada a ação fiscal.

Com efeito, a situação fática descrita na inicial se subsume na moldura jurídica-tributária delineada pelos dispositivos legais acima transcritos, eis que destitui de validade jurídica o documento fiscal desprovido do selo fiscal de trânsito, cuja consequência é não gerar crédito em favor do adquirente.

Por outro lado, a autuada procura demonstrar que as notas fiscais são idôneas, que acobertaram operações legítimas, de fato ocorridas e devidamente escrituradas e contabilizadas, portanto, teria sido respeitada norma jurídica (Lei nº 11.961/92).

Pois bem. Inobstante os dispositivos legais acima transcritos não permitir o aproveitamento do crédito na hipótese de nota fiscal desprovida do selo fiscal de trânsito, não podemos esquecer a existência de um outro dispositivo, qual seja, o inciso V, do art. 53, da Lei nº 12.670,¹⁹⁶ que ao tratar das hipóteses de vedação do crédito fiscal, faz ressalva, em relação à falta da 1ª via do documento fiscal, permitindo o aproveitamento do crédito fiscal, desde que a operação ou prestação seja devidamente comprovada pelo registro da operação ou prestação no livro de Registro de Saídas de Mercadoria do contribuinte emitente.

Ora, se o dispositivo acima citado prevê a oportunidade de aproveitamento do crédito fiscal nas operações sem a 1ª via do documento fiscal, que reputamos mais grave, nada há que desautorize empregarmos o mesmo tratamento para a nota fiscal sem o selo fiscal de trânsito. Por conseguinte, no caso ora sob apreciação, faz-se mister o uso da analogia a que faz referência o art. 108, inciso I, do CTN.

Nesse contexto, cumpre observar que em ambas situações a preocupação do Fisco estadual é verificar a veracidade e a regularidade da operação. E no caso vertente, a regularidade da operação restou efetivamente demonstrada através dos comprovantes de quitação das respectivas aquisições (fls. 25 a 29), bem como, através da juntada de cópias autenticadas do livro de Registro de Saídas de Mercadorias (fls. 96 a 100), demonstrando que a empresa emitente havia escriturado e se debitado do imposto destacado nas notas fiscais encontradas pela fiscalização sem o selo fiscal de trânsito.

Isto posto, voto pelo conhecimento do recurso voluntário interposto, dando-lhe provimento, para reformar a decisão condenatória de 1ª Instância, decidindo pela improcedência do feito fiscal, de acordo com o parecer da douta Procuradoria Geral do Estado

É o voto.

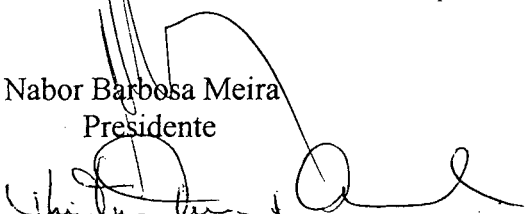
DECISÃO:

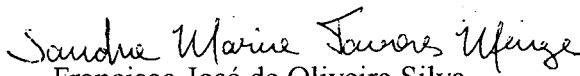
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, em que é recorrente **OCAPANA S/A COMÉRCIO E INDÚSTRIA** e recorrido **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**.

RESOLVEM os membros da 2ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do recurso voluntário, interposto, dar-lhe provimento, para modificar a decisão condenatória de 1ª Instância, para decidir pela improcedência da autuação, de acordo com o parecer da d. Procuradoria Geral do Estado. Presente o representante da firma, Dr. Marcelo Ribeiro Cavini, para fazer sustentação oral das razões do recurso, conforme solicitado nos autos.

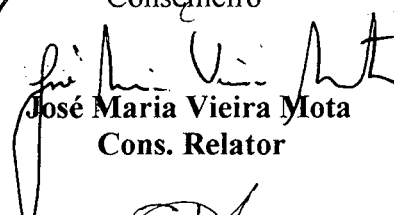
SALA DE SESSÕES DA 2ª CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 21/08/2000


Nabor Barbosa Meira
Presidente

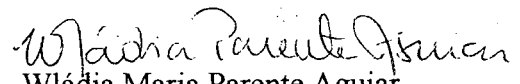

Ubiratan Ferreira de Andrade
Procurador do Estado

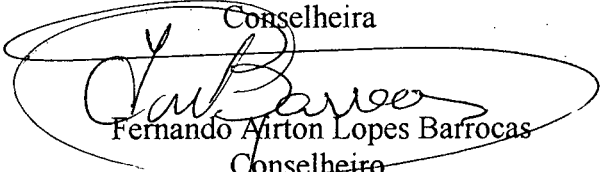

Francisco José de Oliveira Silva
Conselheiro

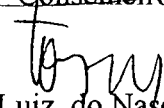

José Mirtonio Colares de Melo
Conselheiro


José Maria Vieira Mota
Cons. Relator


Eliane Maria de Souza Matias
Conselheira


Wlândia Maria Parente Aguiar
Conselheira


Fernando Airton Lopes Barrocas
Conselheiro


Antonio Luiz do Nascimento Neto
Conselheiro


Fco. das Chagas Aragão Albuquerque
Conselheiro