



ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RESOLUÇÃO Nº: 308 /2004

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

SESSÃO DE 12/04/2004 - (47ª SESSÃO)

PROCESSO DE RECURSO N.º: 1/000603/1997 AI No. 1/0402641

RECORRENTE: ESSO BRASILEIRA DE PETRÓLEO LTDA

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

CONSª RELATORA: ELIANE RESPLANDE FIGUEIREDO DE SÁ

EMENTA: CRÉDITO INDEVIDO. OPERAÇÕES DE REMESSA PARA ARMAZENAGEM. Creditamento indevido de ICMS destacado nas Notas Fiscais que acobertavam a entrada de mercadorias de terceiros destinadas a armazenamento na empresa recorrente. Rejeitada por unanimidade de votos a preliminar de nulidade suscitada pela recorrente. No mérito, constatou-se que em algumas operações a natureza da operação estava tipificada equivocadamente, vez que, tratava-se de fato de operações de empréstimos e não de armazenagem. Houve a comprovação, em parte, das Notas Fiscais de Remessa e Devolução de armazenagem. **AÇÃO FISCAL PARCIALMENTE PROCEDENTE.** Decisão amparada nos artigos 57, 62, 469, do RICMS vigente à época. Aplicação da penalidade inserta no art.117, II, "a" da Lei 11.530/89 (art.767, II, "a" do Dec.21.219/91), também, em vigor à época da infração que fora posteriormente revogada pela Lei 12.670/96, permanecendo, no entanto, com a mesma redação conforme art.123, II, "a" de aludida lei que por sua vez, recebeu tratamento mais benéfico através da Lei 13.418/2003 que fixou a multa concernente a crédito indevido equivalente a uma vez o valor do crédito indevidamente aproveitado. **RECURSO VOLUNTÁRIO CONHECIDO. DADO PARCIAL PROVIMENTO. DECISÃO POR UNANIMIDADE DE VOTOS.**

RELATÓRIO:

O Auto de Infração de que se cuida no presente processo possui o seguinte relato: " A empresa acima descrita nos meses de JANEIRO, MARÇO, MAIO de 1996 creditou-se indevidamente do ICMS correspondente a Notas Fiscais de Entrada de mercadorias em seu estabelecimento com natureza da operação REMESSA/DEVOLUÇÃO DE ARMAZENAMENTO. De

acordo com a legislação vigente e com o Parecer 314/90 do departamento de Tributação desta Secretaria operações de armazenamento não geram crédito de ICMS”.

Após indicarem os dispositivos legais infringidos os agentes fiscais apontam como penalidade o Art.767, inciso II, alínea “a” do Dec.21.219/91.

Nas Informações Complementares, fls.05/06, os autuantes acrescentam outras informações.

Às fls.53/59 a empresa ingressa com instrumento impugnatório.

A julgadora monocrática decide-se pela total procedência da ação fiscal eis que as operações de remessa e retorno de combustíveis para armazenagem em depósito de terceiros ocorridos entre a autuada e as congêneres não são tributadas e como tal, não geram direito ao crédito do ICMS. Infringência ao art.57 do decreto 21.219/91 com penalidade inserta no artigo 767, inciso II, alínea “a” do mesmo Decreto.

Inconformado com a decisão de 1ª Instância o recorrente ingressa com Recurso Voluntário, às fls.110/119 dos autos.

A Consultoria Tributária em Parecer de Nº 521/03 opina pelo conhecimento do Recurso Voluntário dando-lhe provimento em parte para que a decisão condenatória de primeira instância seja reformada decidindo-se pela Parcial Procedência do feito fiscal.

Em linhas gerais, é este o relatório.

VOTO:

O auto inicial aponta a infração, que teria sido praticada pela recorrente, a saber: creditamento indevido de ICMS em operações não permitidas pela legislação estadual. A empresa recorrente creditava-se do imposto destacado nas Notas Fiscais que acobertavam a entrada de mercadorias de terceiros e que se destinavam ao armazenamento.

A questão gira em torno de: A recorrente recebia de suas congêneres SHELL, TEXACO, PETROBRÁS DISTRIBUIDORA E IPIRANGA, mercadorias para armazenamento em seus tanques e quando da entrada em seu estabelecimento creditava-se do ICMS destacado nas referidas Notas Fiscais. Essa é a acusação.

Preliminarmente, temos a observar que não há que se falar em cerceamento ao direito à ampla defesa em face da empresa não ter sido notificada quanto ao resultado do Laudo Pericial. Saliente-se que conforme informação prestada às fls.142, a Perícia não fora realizada devido à desistência da própria julgadora singular que entendeu ser desnecessário o pedido. Destaque-se, portanto, que a autoridade julgadora na apreciação da prova formará livremente o seu convencimento podendo pedir ou não a determinação de perícias que achar necessárias. Mas, uma vez, convicta dos elementos, das provas já produzidas nos autos, pode entender ser desnecessária a realização de um laudo técnico. Assim, afastamos aludida preliminar.

No mérito, a recorrente insurgiu-se categoricamente contra acusação fiscal argüindo que as empresas que emitiram as Notas Fiscais cujos créditos de ICMS foram glosados pela fiscalização cometeram um equívoco quando da indicação da natureza da operação, visto que apontaram uma operação de remessa para armazenamento quando na realidade se tratava de uma operação de empréstimo de mercadorias.

A Consultoria Tributária em brilhante parecer detalhou precisamente as operações realizadas pela recorrente, considerando os argumentos desta com relação às operações cujas notas fiscais tinham correspondência entre as quantidades remetidas e as devolvidas, já que, consoante a mesma tinha havido apenas equívoco na especificação da natureza da operação.

Assim, através de uma análise criteriosa das Notas Fiscais acostados aos autos correlacionou-se as Notas Fiscais de Entradas e as Notas Fiscais de Saídas das mercadorias. Constatou-se, que parte das operações registradas como remessa para armazenamento na verdade diziam respeito a outras operações: empréstimos, devoluções.

Deste modo, entendeu o nobre consultor que deveriam ser taxados de indevidos os créditos atinentes às Notas Fiscais de Entrada cujas correspondentes saídas apresentaram quantidades diversas, situação esta verificada nas Notas Fiscais emitidas pelas empresas SHELL e pela PETROBRÁS, que totalizaram créditos fiscais no valor de R\$ 53.315,80 (cinquenta e três mil, trezentos e quinze reais e oitenta centavos).

Com efeito, a consultoria tributária procedeu a um verdadeiro trabalho pericial, reduzindo o crédito inicialmente cobrado de R\$ 175.376,02 para o importe de R\$ 53.315,80, tudo levando-se em consideração as provas acostadas pela empresa.

Portanto, irretocável o parecer tributário referendado pela douta Procuradoria Geral do Estado. O que nos leva a concluir que embora

em quantitativo menor a empresa lançou em sua escrita fiscal créditos de ICMS não autorizados pela legislação estadual, ficando sujeita a penalidade preconizada no art.117, II, "a" da Lei 11.530/89 regulamentada pelo Dec.21.219/91 que dispõe sobre tal infração em seu Art.767, II, "a" e ainda, ressaltando que o crédito de ICMS fora aproveitado dentro do período fiscalizado.

Isto posto, **VOTO** no sentido de:

Que seja rejeitada a preliminar de nulidade argüida pela recorrente. No mérito, que se conheça do Recurso Voluntário, dando-lhe provimento em parte para que a decisão condenatória de primeira instância seja reformada decidindo-se pela PARCIAL PROCEDÊNCIA do feito fiscal aplicando-se a penalidade inserta no art.117, II, "a" da Lei 11.530/89 (art.767, II, "a" do Dec.21.219/91), vigente à época, revogada pela Lei 12.670/96, permanecendo, no entanto, com a mesma redação conforme art.123, II, "a" de aludida lei que por sua vez, recebeu tratamento mais benéfico através da Lei 13.418/2003 que fixou a multa concernente a crédito indevido equivalente a uma vez o valor do crédito indevidamente aproveitado. Tudo referendado pela douta Procuradoria Geral do Estado.

DEMONSTRATIVO:

PRINCIPAL: R\$ 53.315,80
MULTA: R\$ 53.315,80
TOTAL: R\$106.631,60

É o voto.

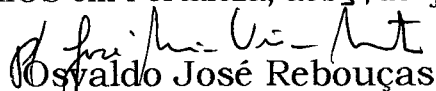
DECISÃO:

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, em que é **RECORRENTE ESSO BRASILEIRA DE PETRÓLEO LTDA E RECORRIDO CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA.**

RESOLVEM, os membros da Segunda Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por UNANIMIDADE de votos, rejeitar a preliminar de nulidade argüida pela recorrente. No mérito, também por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Voluntário, dar-lhe Parcial Provimento para modificar em parte a decisão condenatória proferida pela 1ª Instância e julgar Parcialmente Procedente o feito fiscal, aplicando-se a penalidade inserta no art.117, II, "a" da Lei 11.530/89 (art.767, II, "a" do Dec.21.219/91), vigente à época, revogada pela Lei 12.670/96, permanecendo, no entanto, com a mesma redação conforme art.123, II, "a" de aludida lei que por sua vez recebeu tratamento mais benéfico através da Lei 13.418/2003 que fixou a

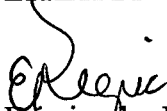
multa concernente a crédito indevido equivalente a uma vez o valor do crédito indevidamente aproveitado, nos termos do voto da relatora e do parecer da douda Procuradoria Geral do Estado.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS em Fortaleza, aos 17 de junho de 2004.



Osvaldo José Rebouças
PRESIDENTE

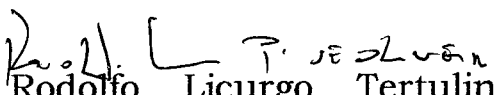

Eliane Resplande Figueiredo Sá
CONSELHEIRA RELATORA

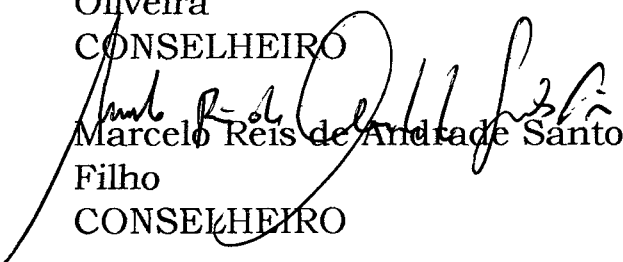

Dulcimeire Pereira Gomes
CONSELHEIRA



Eridan Régis de Freitas
CONSELHEIRA


Regineusa de Aguiar Miranda
CONSELHEIRA


Vanessa Albuquerque Valente
CONSELHEIRA


Rodolfo Licurgo Tertulino de
Oliveira
CONSELHEIRO


Marcelo Reis de Andrade Santos
Filho
CONSELHEIRO


Ildebrando Holanda Junior
CONSELHEIRO

Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO