



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT  
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

RESOLUÇÃO Nº 323 /2010  
SESSÃO DE 06.08.2010  
PROCESSO DE RECURSO Nº: 1/407/2004  
AUTO DE INFRAÇÃO: 1/2003.16007-3  
AUTUANTE: ROSILENE SOUSA C. MACIEL  
RECORRENTE: SHELL BRASIL LTDA.  
RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA  
RELATOR: FRANCISCO WELLINGTON ÁVILA PEREIRA

**EMENTA: ICMS – CRÉDITO INDEVIDO.** Lançamento na conta gráfica do ICMS de crédito não previsto pela legislação estadual, proveniente de operações com álcool combustível hidratado, recebido de terceiros para armazenagem, realizadas nos meses de junho, novembro e dezembro de 1998. **AUTUAÇÃO PARCIAL PROCEDENTE.** Amparo legal: Art. 60, 65, inciso I e 772 do Decreto 24.569/97. Penalidade: Artigo 123, II, "a" da Lei 12.670/96, modificado pela Lei 13.418/2003. Conforme previsto pelo artigo 106 do CTN, redução do valor do crédito tributário em face da instituição legal de penalidade menos severa. Recurso Voluntário conhecido e parcialmente provido. Reformada, por unanimidade de votos, a decisão condenatória proferida em 1ª Instância, em comum entendimento com o representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

**RELATÓRIO**

Foi relatado no Auto de Infração supracitado que a recorrente registrou créditos em sua conta gráfica do ICMS, oriundos de operações de armazenamento de álcool hidratado pertencente a terceiros, nos meses de junho, novembro e dezembro de 1998.

Na peça vestibular, estão descritos além do fato gerador, os artigos infringidos, a penalidade sugerida, o valor do principal, R\$ 112.287,00 e a multa, R\$ 224.574,00.

Dentre os documentos que instruem o processo, destacam-se:



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
Secretaria da Fazenda

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT**  
**CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT**  
**2ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

- a) Ordem de Serviço visando a realização de auditoria fiscal ampla, no exercício de 1998;
- b) Termo de Início de Fiscalização;
- c) Termo de Conclusão de Fiscalização.

A autuada fora intimada através de aviso de recebimento e ingressou com defesa em 10 de fevereiro de 2004, aduzindo que:

1. Havia decaído o direito da Fazenda Pública lançar o respectivo crédito tributário;
2. Caso seja cobrada a multa, o valor aplicável é de uma vez o valor do imposto, haja vista a existência de Lei atual que torna a pena menos severa;
3. A multa aplicada tem caráter confiscatório;

Após a apreciação da defesa, o nobre julgador singular decidiu pela procedência do lançamento fiscal, porém reduziu a multa aplicada para uma vez o valor do imposto devido, considerando a determinação legal oriunda do artigo 106 do Código Tributário Nacional, pois mesmo o agente fiscal, tendo apontado corretamente a penalidade, esta foi alterada pela Lei 13.418/2003. A redação vigente à época da infração determinava a cobrança de multa no valor de duas vezes o valor do crédito aproveitado indevidamente, posteriormente alterada para uma vez.

A autuada inconformada com a decisão singular, impetrou recurso voluntário alegando a decadência do direito da Fazenda Pública constituir o crédito tributário.

A Consultoria Tributária opinou pelo conhecimento do recurso voluntário, dando-lhe provimento, porém mantendo o julgamento singular, decisão esta, acompanhada na íntegra pelo douto representante da Procuradoria Geral do Estado.

Em sessão realizada em 22 de março de 2007, a 2ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por maioria de votos, declarou extinto o processo, entendendo que houve decadência do direito de constituição do crédito tributário, decisão contrária manifestação oral do representante da douda Procuradoria do Estado.



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
Secretaria da Fazenda

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT  
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

O Exmo. Procurador do Estado, Dr. Ubiratan Aguiar, ingressou com Recurso Especial à Presidência do CONAT, fls. 154 a 160, suplicando a reforma da decisão recorrida e o retorno do processo para julgamento de mérito.

A recorrente apresentou contra-razões ao pedido da Procuradoria nos mesmos termos do recurso voluntário apresentado anteriormente.

Após deferimento do Recurso Especial pela Presidência do CONAT, o processo entrou em pauta de julgamento do Conselho Pleno, e na sessão do dia 25 de março de 2009, através de voto de desempate foi declarada a rejeição de extinção e o retorno do processo a 2ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários para análise do mérito.

É o relatório.

**VOTO DO RELATOR**

Compulsando os autos do processo supracitado e detendo-se no mérito da autuação, observa-se que a infração relatada encontra amparo fático no lançamento de crédito de ICMS indevido realizado pela autuada. A operação que desencadeou a autuação foi o lançamento de crédito oriundo de nota fiscal de remessa de álcool hidratado para armazenamento

O RICMS, em seu artigo 60, relaciona todas as situações que são possíveis para albergar os lançamentos de créditos de ICMS, *in verbis*. Compulsando as situações ali previstas, resta claro o entendimento de que a situação em comento não está elencada dentre as permitidas pela legislação.

**Art. 60. Para fins de compensação do ICMS devido, constitui crédito fiscal o valor do imposto relativo:**

(...)

Estendendo um pouco mais a pesquisa, acerca dos dispositivos legais que abrangem o presente processo, observa-se pelo artigo 772, que a legislação previu situações em que o contribuinte pode utilizar-se de estabelecimento de terceiros para armazenar suas mercadorias, quando em situação de dificuldade, desde que obedeça os procedimentos ali preditos.



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
Secretaria da Fazenda

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT  
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

No caso em tela, especificamente o inciso I, alínea c, a seguir transcrito, determina a forma exata que o contribuinte depositário deve escriturar a entrada da mercadoria em seu estabelecimento.

**Art. 772. O contribuinte do ICMS que encontrar dificuldade temporária para estocar sua mercadoria ou bem, poderá fazê-lo em estabelecimento de terceiro, situado neste Estado, com a adoção da seguinte sistemática:**

**I — quando o depositário for contribuinte do ICMS:**

(...)

**c) o estabelecimento depositário escriturará o documento a que se refere a alínea “a” no livro Registro de Entradas, sob o Código Fiscal 1.99, constando o seu valor nas colunas “Valor Contábil e Outras Entradas” e na coluna “Observações”, a identificação deste regime;**

Cita-se ainda, o artigo 65 que veda o creditamento de ICMS em operações beneficiadas com isenção ou não incidência.

**Art. 65. Fica vedado o creditamento do ICMS nas seguintes hipóteses:**

**I — operação ou prestação beneficiadas com isenção ou não-incidência, salvo determinação em contrário da legislação;**

À luz do que dispõe a legislação do ICMS, percebe-se que não há amparo legal para que o contribuinte depositário faça lançamento de créditos de mercadorias sob sua guarda. Mesmo admitindo a ocorrência de erro ou falha na escrituração, não foram verificados lançamentos de débitos nas saídas das mercadorias depositadas, quando da devolução para a depositante, configurando prejuízo para o erário público.

Não havendo contestações quanto ao mérito ou inclusão de documentos que possam elidir o feito fiscal e pelos fatos e argumentos expostos, voto pelo conhecimento do Recurso Voluntário, negando-lhe provimento, para modificar a decisão da instância singular, julgando parcial procedente o auto de infração, em razão da redução do crédito tributário, por cominação de pena menos severa estabelecida por lei posterior, nos termos do artigo 106 do CTN, em contrário ao parecer da Consultoria Tributária, e de acordo com entendimento do representante da douta Procuradoria Geral do Estado, modificado em seção.



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT  
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

**A PENALIDADE APLICÁVEL:**

Pelo que restou provado nos autos, quanto à utilização de crédito indevido de ICMS, nos meses de junho, novembro e dezembro de 1998, comina-se a penalidade inserta no art. 123, inciso II, alínea "a", da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/2003.

É o voto.

**DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO**

ICMS:	R\$	112.287,00
MULTA:	R\$	112.287,00
<u>TOTAL:</u>	R\$	<b>224.574,00</b>

**DECISÃO**

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente **SHELL BRASIL LTDA.** e recorrida **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. Relativamente à **nulidade** arguida pelo Conselheiro Samuel Aragão Silva, sob o fundamento de ausência da solicitação circunstanciada da autoridade designada à autoridade designante da ação fiscal, nos termos do art. 1º, § 2º, da Instrução Normativa 06/2005, para que houvesse continuidade na ação de fiscalização – afastada, por maioria de votos, sob o entendimento que se trata de procedimento interno, envolvendo o agente titular da ação fiscal e a autoridade fiscal designante. Foram votos vencidos os conselheiros Sebastião Almeida Araújo, Samuel Aragão Silva e João Carlos Mineiro Moreira. No tocante a diligência suscitada pelo Conselheiro Sebastião Almeida Araújo, com vistas a trazer aos autos a solicitação circunstanciada em questão – afastada, por maioria de votos, sob o entendimento que não se faz necessário constar do processo por ser ato interno da Administração e destinar-se ao acompanhamento



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
Secretaria da Fazenda

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT  
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

de desempenho do agente fiscal, podendo ser consultada via sistema CAF por qualquer membro do Conselho. Foram votos vencidos os conselheiros Sebastião Almeida Araújo, Samuel Aragão Silva e João Carlos Mineiro Moreira. **No mérito**, por unanimidade de votos, a 2ª Câmara resolve dar parcial provimento ao recurso interposto, para modificar a decisão condenatória proferida em primeira instância e julgar **parcialmente procedente** a acusação fiscal, no entanto mantendo-se a penalidade aplicada pelo julgador singular, nos termos do voto do Conselheiro Relator e de acordo com a manifestação do representante da douta Procuradoria Geral do Estado, modificado oralmente em sessão, nos seguintes termos: "A parcial procedência do feito fiscal se deve em face de redução no valor do crédito tributário decorrente de aplicação de sanção menos severa, em virtude da modificação instituída pela Lei 13.418/2003." A representante legal da recorrente, embora devidamente comunicada, não compareceu para proceder sustentação oral.

**SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**, em Fortaleza, aos 26 de Outubro de 2010.

  
José Wiliane Falcão de Souza  
**PRESIDENTE**

  
Alexandre Mendes de Sousa  
**CONSELHEIRO**

  
Francisco Wellington Avila Pereira  
**CONSELHEIRO RELATOR**

  
Silvana Carvalho Lima Petelinkar  
**CONSELHEIRA**

  
Manoel Marcelo Augusto Marques Neto  
**CONSELHEIRO**

  
João Carlos Mineiro Moreira  
**CONSELHEIRO**

  
Samuel Aragão Silva  
**CONSELHEIRO**

  
Marcos Antonio Brasil  
**CONSELHEIRO**

  
Sebastião Almeida Araújo  
**CONSELHEIRO**

  
Ubiratan Ferreira de Andrade  
**PROCURADOR DO ESTADO**