



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RESOLUÇÃO Nº 336/06
2ª CÂMARA
SESSÃO DE 05/07/2006

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/3098/05 AI: 1/200508907
RECORRENTE: COMERCIAL DE MIUDEZAS FREITAS LTDA.
RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA.
CONSELHEIRA RELATORA: REGINEUSA DE AGUIAR MIRANDA

EMENTA: **ICMS - CRÉDITO INDEVIDO RESULTANTE DE AQUISIÇÕES DE MERCADORIAS COM DOCUMENTOS FISCAIS INIDÔNEO, POSTO QUE EMITIDOS COM O FIM DE GERAR CRÉDITO PARA O ADQUIRENTE SEM QUE O NEGÓCIO JURÍDICO TENHA OCORRIDO.** *A inidoneidade dos documentos fiscais foi declarada em função de os Pedidos de Autorização para Impressão dos mesmos (Paidf) conterem vício insanável, qual seja, falsidade da assinatura da sócia da empresa solicitante. Tal circunstância quando congregada a outros elementos contidos neste e em outro processo administrativo-tributário apontam para o fato de que não ocorreram efetivas saídas de mercadorias. Fundamentação: art 131 e 65, VIII do Decreto 24.569/97. Penalidade: Art. 123, II, "a" da Lei 12.670/96 alterado pela Lei 13.418/03. Recurso voluntário conhecido e não provido. Decisão em consonância com o parecer aprovado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.*

RELATÓRIO

Na peça inicial do presente processo, o agente do Fisco aponta a seguinte infração:

"Lançar crédito indevido de ICMS, em virtude de operação acobertada por documento fiscal inidôneo. O contribuinte creditou-se indevidamente do ICMS proveniente de NF's da empresa Zurc Ind. e Com. de Confecções Ltda., consideradas inidôneas segundo ato declaratório 20/04, por estarem as Paidf's que as solicitaram eivadas de vício insanável, conforme informações complementares anexas"

Como dispositivos infringidos foram apontados os arts. 65, VIII e 131 do Decreto 24.569/97 e art. 79 da Lei 12.670/96. Como penalidade, a inserta no art. 123, II, "a", da Lei 12.670/96 alterado pela Lei 13.418/2003.

O ICMS totalizou o valor de R\$ 32.886,50 e a multa idêntico valor.

Nas Informações Complementares, a autoridade fiscal esclarece que o Ato Declaratório supra mencionado tornou inidôneos os documentos fiscais pertencentes à empresa ZURC IND. E COM. LTDA. que tiveram a impressão autorizada a partir das PAIDF's 688598 e 706822, uma vez que laudo de Exame Grafotécnico (fls.130 A 134) realizado pela Unidade Técnica de Perícias Documentoscópicas do Instituto de Criminalística concluiu que as assinaturas firmadas nas Paidf's citadas divergem dos espécimes gráficos da sócia da Zurc - Liduína José da Cruz do Nascimento.

Referido ato também acrescenta que em sendo consideradas inidôneas, as notas fiscais não são válidas para acobertar o trânsito de mercadorias, como também não conferem ao destinatário nelas consignado o direito ao aproveitamento do crédito de ICMS, porventura destacado, independente da data de sua emissão.

O agente fiscal esclarece ainda que a empresa Zurc comercializava confecções, foi constituída por sócios "laranja", foi baixada "ex-officio", possuía notas fiscais emitidas antes que fossem autorizadas pelo Fisco e destinou à todo o grupo Freitas notas fiscais de produtos de armarinho no montante de R\$ 4.204.708,44.

A autuada impugnou o lançamento tributário apontando, dentre outras razões, que os documentos em questão acobertaram efetiva aquisição de mercadoria e que, portanto, o crédito é legítimo.

Em 1ª instância as teses da autuada não foram acolhidas sendo o feito fiscal julgado procedente.

Inconformada, a empresa apresentou recurso onde sustenta que:

- ✓ Não houve uso indevido de crédito de ICMS uma vez que o negócio jurídico ocorreu;
- ✓ O emitente (empresa ZURC) não estava baixado por ocasião dos negócios jurídicos;
- ✓ Os documentos fiscais em questão não possuem nenhum vício elencado no Art. 131 do Decreto 24.569/97 e não seria possível ato do Chefe do Poder Executivo para ampliar tal rol;
- ✓ Somente após a realização do negócio jurídico celebrado entre a emitente e a recorrente é que o Fisco Estadual declarou a referida inidoneidade;
- ✓ O direito ao crédito do ICMS não pode ser condicionado a situações que estão fora do controle do adquirente de mercadorias e/ou bens como o pagamento do ICMS pelo vendedor e problemas com a Paidf.
- ✓ O ato declaratório não pode retroagir por força dos princípios da Segurança Jurídica e Certeza do Direito.

Transcreve decisões judiciais e deste Órgão de Julgamento para sustentar a tese de irretroatividade do Ato Declaratório. Solicita a improcedência da autuação.

Parecer da Consultoria Tributária pronuncia-se pela confirmação do julgamento singular. O parecer foi acatado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

É O RELATÓRIO.

VOTO DA RELATORA

Trata o presente processo de aproveitamento indevido de créditos lançados na conta gráfica do ICMS, oriundos de aquisições de mercadorias com documentos fiscais inidôneos.

Contrapondo-se ao entendimento manifestado pela julgadora *a quo*, a recorrente reivindica junto a esta Câmara de Julgamento a aplicação do Princípio da Não Cumulatividade, assegurando que realizou operações de aquisição de mercadorias junto à empresa Zurc, as quais se inserem no âmbito de incidência do ICMS, e, uma vez que não ocorreu nenhuma das situações previstas no art. 131 do Decreto 24.569/97, os documentos fiscais que acobertaram mencionadas operações são idôneos e os créditos referentes devidos.

De início urge lembrar que a inidoneidade dos documentos fiscais foi declarada pela Secretaria da Fazenda em função de os Pedidos de Autorização para Impressão dos mesmos (PAIDF's) conterem vício insanável, qual seja, falsidade da assinatura da sócia da empresa solicitante. Ato Declaratório, portanto, albergado pelo disposto na primeira parte do *caput* do art. 131 do Decreto 24.569/97:

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:(...) (g.n.)

Desse modo, diferente do que advoga a recorrente, uma vez declarada a invalidade das PAIDF's, seu efeito é "ex-tunc", ou seja, fulmina todos os atos a partir do nascedouro das mesmas.

A esse respeito nos fala Maria Sylvia Zanella di Pietro:

"Anulação, que alguns preferem chamar de invalidação é o desfazimento do ato administrativo por razões de ilegalidade. Como a desconformidade com a lei atinge o ato em suas origens, a anulação produz efeitos retroativos à data em que foi emitido (efeito *ex-tunc*, ou seja, a partir de então)" (in Direito Administrativo - 17ª Edição, pg. 226).

No entanto, a constatação de falsidade da assinatura da sócia da empresa Zurc nas Paidf's não deve e nem pode ser vista de modo isolado. Em verdade, tal circunstância quando congregada a outros elementos contidos neste e no processo administrativo-tributário nº 1/4750/2005 apontam para o fato de que não ocorreram efetivas saídas de mercadorias. Se não vejamos:

- ✓ A empresa Zurc, emitente dos documentos fiscais em questão, possuía unicamente atividade industrial e comercial de peças de vestuário, conforme se constata em seu cadastro junto à Sefaz. No entanto, as mercadorias que comercializou com a recorrente são todas de natureza de armarinho, miudezas e artigos para o lar (copos, bandejas, conj. de panelas, pratos, plásticos em geral, etc.). Não há uma nota fiscal sequer de venda de produto de confecções (fls. 15 a 24).
- ✓ Conforme o processo administrativo-tributário acima mencionado, em que é recorrente COMERCIAL DE MIUDEZAS FREITAS LTDA e cujos autos foram vistos, discutidos e o processo julgado procedente por unanimidade de votos por esta 2ª Câmara do CRT/Conat no dia 05/07/06; a fim de se confirmar a origem das notas fiscais destinadas ao Grupo Freitas, a empresa Zurc sofreu ação fiscal simultaneamente com as empresas do referido Grupo, a qual abrangeu todo seu período de funcionamento (08/2002 a 05/2004), ocasião em que se constatou que:
 - a) A empresa Zurc funcionava em uma pequena casa que na ocasião de diligência ao endereço cadastrado junto à Sefaz, encontrava-se com a placa de aluga-se (fl. 05 do referido processo).
 - b) Depois de instaurado inquérito policial, a Delegacia de Crimes contra a Fé Pública, colheu depoimentos das sócias cadastrais da empresa Zurc, que se declararam: uma diarista faxineira e outra cozinheira, e

afirmaram que nunca estiveram a frente de nenhuma empresa.

- c) O contador da empresa Zurc à época da emissão das notas fiscais para o Grupo Freitas, foi preso em flagrante pela prática de estelionato (inquérito nº 117-00080/2004), devido as denúncias de que estaria utilizando documento de pessoas para a abertura de empresas "laranjas".
- d) Em seu depoimento, mencionado contador, confessou a participação no esquema fraudulento de abertura de firmas para aplicação de "golpes" no mercado mediante a utilização de "laranjas" como sócios no cadastro.
- e) Através de análise efetuada no banco de dados apreendido através de Mandado de Busca e Apreensão no escritório do contador da Zurc e dados do sistema Cometa da Sefaz, conclui-se que esta empresa NUNCA adquiriu as mercadorias elencadas nas notas fiscais que foram destinadas ao Grupo Freitas, e pelo esquema fraudulento apurado em inquérito policial, como ainda pelo porte e estrutura física, vê-se que essas aquisições não ocorreram de fato, pois, não há documentação comercial e contábil alguma que as fundamente.

Diante de todos esses elementos contundentes, considero irreparável a acusação fiscal de crédito indevido por inidoneidade dos documentos fiscais pela constatação de inocorrência do negócio jurídico que desencadeou na edição do Ato Declaratório apontado na inicial.

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

É COMO VOTO

DEMONSTRAÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO:

ICMS..... R\$ 32.886,50

MULTA..... R\$ 32.886,50

TOTAL..... R\$ 65.773,00

DECISÃO:

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente COMERCIAL DE MIUDEZAS FREITAS LTDA.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, 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 douda Procuradoria Geral do Estado.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 01 de setembro de 2006.


Alfredo Rogério Gomes de Brito
PRESIDENTE


Regineusa de Aguiar Miranda
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


Sandra M. Tavares Menezes de Castro
CONSELHEIRA


Ildebrando Holanda Junior
CONSELHEIRO

Processo de Recurso n° 1/3098/2005
Auto de Infração n° 1/200508907

Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO