

ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CRT

RESOLUÇÃO Nº 344/ 2011
SESSÃO 119ª ORDINÁRIA DE: 17/06/2011
PROCESSO Nº 1/340/2006 AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/2005.21864
RECORRENTE: PETROLEO BRASILEIRO S/A PETROBRAS
RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
AUTUANTE: EDILENE VIEIRA DE ALEXANDRIA E OUTROS
CONSELHEIRO RELATOR: ALEXANDRE MENDES DE SOUSA

EMENTA: ICMS - CRÉDITO INDEVIDO ICMS -
Ação fiscal denuncia o aproveitamento indevido de crédito de ICMS em operações de mercadorias para uso ou consumo do estabelecimento. Auto de Infração Julgado **Procedente**. Violação aos arts. 60, inciso IX, alínea "b", 65, inciso II, do Decreto nº 24.569/97, c/c arts. 20, § 5º e 33 da Lei Complementar 87/96. Penalidade prevista no art. 123, inciso II, alínea "a" da Lei nº 12.670/96, alterada pela Lei nº 13.418/03. Recurso Voluntario conhecido e não provido. Decisão por unanimidade de votos.

RELATÓRIO

A peça inicial do presente processo possui o seguinte relato acusatório:

"lançar crédito indevido de ICMS proveniente de operação de entrada de bem ou mercadoria para uso ou consumo do estabelecimento. O contribuinte lançou e aproveitou créditos de ICMS decorrente de operações de consumo interno dos produtos MARINE FUEL 180 E MARINE FUEL 380, durante o exercício de 2000 no valor de R\$ 1.237.077,98."

O agente fiscal indicou como dispositivo legal infringido o arts. 60, inciso IX, alínea "b", e 66, do Decreto 24.569/97, c/c art. 33 da Lei Complementar 87/96. Sugere como penalidade a prevista no art. 123, inciso II, alínea "a", da Lei 12.670/96, alterada pela Lei 13.418/03.

Nas Informações Complementares as auditoras acrescentam que os produtos são de produção da empresa ou adquiridos para comercialização, onde a empresa emite as notas fiscais com



destaque do ICMS devido, consignando como natureza da operação a expressão: "Fornecimento interno" e lança a débito em sua conta gráfica conforme determina a legislação.

Afirma que a empresa infringe as normas vigentes quando lança também a crédito do ICMS as notas fiscais supracitadas anulando o respectivo débito do imposto.

Constam as fls. 07 a 83 dos autos, Ordem de Serviço nº 2005.18901, os Termos de Início e de Conclusão de Fiscalização, Quadro Demonstrativo das Operações de Saídas para Fornecimento Interno, cópias das Notas Fiscais de Saídas, Protocolo de Devolução de Documentos Fiscais, Termo de Intimação e Aviso de Recebimento - AR.

Tempestivamente a empresa impugnou o feito fiscal alegando preliminarmente a decadência do direito do Fisco Estadual de constituir o crédito tributário relativo aos fatos geradores ocorridos em 2000, através do presente auto de infração, conforme prevê art. 150, § 4º, do CTN.

No mérito defende o direito ao crédito afirmando que os produtos Marine Fuel 180 e Marine Fuel 380, participam da cadeia comercial e industrial da empresa, ora abastecendo os navios da companhia que transportam petróleo e seus derivados, ora pelos seus rebocadores que viabilizam atracação dos navios tanques nos portos, ou ainda, servindo como insumo para mistura e especificação de outros produtos.

Admite que é vedado o crédito na aquisição para consumo próprio como consumidor final, mas no presente caso, a mercadoria encontra-se inserida dentro da cadeia produtiva.

Que o crédito financeiro está previsto na LC nº 87/96, permitindo o contribuinte se creditar do ICMS quando das aquisições de mercadorias destinadas ao uso e consumo do estabelecimento ou até mesmo para o seu uso permanente.

Aduz ainda que o direito ao crédito encontra-se albergado pela ordem constitucional através do princípio da não-cumulatividade, não podendo ser sobrestado pela legislação estadual.

O julgador singular por sua vez (fls. 115/118) acolheu a preliminar de decadência suscitada pela parte, decidindo pela extinção do processo sem julgamento do mérito, recorrendo de ofício nos termos da legislação processual de regência.



A Consultoria Tributaria por sua vez através do Parecer nº345/2006 conhece do Recurso Oficial, dando-lhe provimento no sentido de que o processo retorne a Instância Singular para novo julgamento, por entender que o período fiscalizado não havia sido alcançado pelo instituto da decadência.

A decisão singular foi confirmada pela 2ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, conforme Resolução nº 177/2007, da lavra do Conselheiro Relator Ildebrando Holanda Junior.

O Estado do Ceará através do seu representante legal, Procurador Geral do Estado, interpôs Recurso Especial contra a decisão de 2ª Instância, que devidamente apreciada em sessão do Conselho Pleno, em 30/09/2009, afastou a mencionada preliminar de extinção, e em ato contínuo determinou o retorno do processo à 1ª Instância para novo julgamento, conforme Resolução nº 007/2010, fls.230/234 dos autos.

É o relatório.



VOTO DO RELATOR

Trata a presente acusação fiscal de creditamento indevido de ICMS no valor de R\$ 1.237.077,80. De acordo como os agentes do Fisco a Petrobras se apropriou indevidamente de créditos do ICMS em operações de consumo interno dos produtos Marine Fuel 180 e Marine Fuel 380, durante o exercício de 2000.

A empresa por outro lado defende a tese do direito ao crédito sob alegativa de que os produtos Marine Fuel 180 e Marine Fuel 380, participam da cadeia comercial e produtiva da empresa, ora abastecendo os navios da companhia que transportam petróleo e seus derivados, ora pelos rebocadores que viabilizam a atracação dos navios tanques aos portos, ora servindo de insumo para mistura e especificação de outros produtos.

Argumenta ainda que o crédito financeiro encontra-se expressamente previsto na LC nº 87/96 permitindo o contribuinte se creditar do ICMS quando das aquisições de mercadorias destinadas ao uso e consumo do estabelecimento ou até para o seu uso permanente.

Por fim, sustenta que o direito ao crédito está albergado pela ordem constitucional através do princípio da não-cumulatividade, não podendo ser sobrestado pela legislação estadual.

Pois bem, sobre a matéria convém trazer a baila o que diz os artigos 20 e 33, da Lei Complementar 87/96, o qual foi alterado pela Lei Complementar nº 114/2002, assim disposto:

Art. 20. Para a compensação a que se refere o artigo anterior, é assegurado ao sujeito passivo o direito de creditar-se do imposto anteriormente cobrado em operações de que tenha resultado na entrada de mercadoria, real ou simbólica, no estabelecimento, inclusive a destinada a seu uso ou consumo ou ao ativo permanente ou o recebimento de serviços de transporte interestadual e intermunicipal ou de comunicação.

Art. 33. Na aplicação do art. 20 observar-se-á o seguinte:

I - somente darão direito de crédito as mercadorias destinadas ao uso ou consumo do estabelecimento, nele entradas a partir de 1º de janeiro de 2007. (LC 114/2002).

Como podemos ver pela transcrição dos dispositivos acima, somente terão direito ao crédito as mercadorias destinadas

AP

ao uso e consumo do estabelecimento, nele entradas a partir de 1º de janeiro de 2007.

De acordo com levantamento efetuado pelos fiscais, fls. 10/13 dos autos, a empresa lançou a debito em sua conta gráfica as operações de fornecimento interno, relativo aos produtos Marine Fuel 180 e Marine Fuel 380, conforme determina a legislação. Ocorre, em ato contínuo a empresa lança também a crédito do ICMS das citadas operações, anulando o respectivo débito do imposto.

Desse modo, e conforme detectado pelos agentes fiscais, a empresa violou a Lei Complementar 114/2002 e Legislação estadual que a recepcionou, quando apropriou-se dos créditos das mercadorias destinadas ao consumo do estabelecimento, antes do prazo fixado na lei, motivo pelo qual os referidos créditos foram considerados indevidos, art.65, inciso II do RICMS, *in verbis*:

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

II - entrada de bem destinado ao uso e consumo do estabelecimento, bem com os respectivos serviços de transporte, até a data prevista em lei complementar.

Ante ao exposto, voto pelo conhecimento do Recurso Voluntário, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão condenatória proferida em 1ª Instância, nos termos do Parecer da Consultoria Tributária referendado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

É como voto.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

ICMS.....R\$ 1.237.077,98
MULTA.....R\$ 1.237.077,98
TOTAL.....R\$ 2.474.155,96



DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que é recorrente **PETROLEO BRASILEIRO S/A PETROBRAS** e recorrida **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1º INSTÂNCIA**, resolvem:

A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Voluntário, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão **condenatória** proferida em 1ª Instância, nos termos do voto do Conselheiro Relator e de acordo com o Parecer da Consultoria Tributária, referendado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. O Sr. Presidente ressaltou que esta Câmara está impossibilitada de apreciar a preliminar de decadência suscitada pela parte, uma vez que referida preliminar já foi analisada em todas as instâncias desse Conselho de Recursos Tributários, inclusive pelo Conselho Pleno, que a rechaçou definitivamente, devendo a Câmara ater-se à questão de mérito. Ausente, justificadamente, o Conselheiro Antônio Luís do Nascimento Neto. Esteve presente para sustentação oral do recurso, a representante legal da recorrente, Dra. Marisa Sanford Silveira.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 25 de agosto de 2011.


José Wilane Falcão de Souza

PRESIDENTE


Ubiratan Ferreira de Andrade

PROCURADOR DO ESTADO


Francisco José de Oliveira Silva
CONSELHEIRO


Sandra Arraes Rocha
CONSELHEIRA


Silvana Carvalho Lima Petelinhar
CONSELHEIRA


Samuel Aragão Silva
CONSELHEIRO


Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
CONSELHEIRO


Antônio Luís do Nascimento Neto
CONSELHEIRO


Alexandre Mendes de Sousa
CONSELHEIRO RELATOR


Sebastião Almeida Araújo
CONSELHEIRO