



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
2ª CÂMARA

RESOLUÇÃO Nº 44 /2011

2ª SESSÃO ORDINÁRIA

SESSÃO DE 13.01.2011

PROCESSO DE RECURSO Nº: 1/1207/2009

AUTO DE INFRAÇÃO: 1/2009.01691-5

AUTUANTE: FRANCISCO A G LEITE

RECORRENTE: CASA DA BLANQUETA DISTRIBUIDORA LTDA

RECORRIDO: CELULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RELATOR: CONSELHEIRO FRANCISCO JOSÉ DE OLIVEIRA SILVA

EMENTA: ICMS. CRÉDITO INDEVIDO. O contribuinte se creditou de notas fiscais de microempresas. Preliminar de nulidade e pedido de perícia rejeitados. **AUTUAÇÃO PROCEDENTE.** Inobservância aos Art. 52 da Lei 12.670/96 e Art. 28, § 1º do Decreto nº 27.070/2003. Penalidade: Art. 123, II, "a" da Lei 12.670/96. Recurso voluntário conhecido e não provido, no sentido de confirmar, por votação unânime, a decisão condenatória proferida em 1ª Instância, nos termos do parecer da Consultoria Tributária referendado pela Procuradoria Geral do Estado.

RELATÓRIO

A peça inicial descreve a seguinte acusação: "Crédito indevido, proveniente do lançamento na conta gráfica do ICMS em desacordo com a legislação. O contribuinte creditou-se, durante o exercício de 2007, de ICMS no valor de R\$ 937,62, relativo a aquisição de serviços de transportes oriundo de microempresas, conforme planilha demonstrativa em anexo".

Dispositivos infringidos: Art. 49, 52 e 53 todos da Lei 12.670/96. Penalidade: Art. 123, II, "a" Lei 12.670/96.

Crédito Tributário: ICMS: R\$ 937,62 e MULTA R\$ 937,62.

Nas informações complementares de fls. 03 o agente fiscal esclareceu que o contribuinte se creditou indevidamente de ICMS relativo a aquisições de serviços de transportes de contribuinte enquadrado no regime de microempresa (Simples Nacional), cujos documentos fiscais não geram crédito de ICMS.

Instruem os autos: Ordem de Serviço nº 2008.28961 (fls. 04); Ordem de Serviço nº 2008.40075 (fls. 05) Termo de Início de Fiscalização nº 2008.33879 (fls. 06); Termo de Conclusão de Fiscalização (fls. 07); Livro Registro de Entradas (fls. 08 a 10); Livro Registro de Apuração do ICMS (fls. 11 a 16), Demonstrativo do Crédito Indevido (fls. 17), Cópia dos Conhecimento de Transportes de Cargas (fls. 18 a 30).

Impugnação tempestiva, conforme fls. 39 a 46 dos autos..

O processo foi julgado procedente em 1ª Instância, conforme decisão de fls. 49 a 56 dos autos.

O contribuinte inconformado com a decisão condenatória exarada em 1ª Instância, interpôs recurso voluntário, conforme fls. 60 a 67 dos autos.

Por meio do Parecer nº. 319/2010, a Consultoria Tributária opinou no sentido de confirmar a decisão de procedência proferida em 1ª Instância, em conformidade com entendimento do douto representante da Procuradoria Geral do Estado lançado às fls. 75 dos autos.

É o relatório.



VOTO DO RELATOR

Trata-se de Auto de Infração lavrado sob o fundamento de que o contribuinte, acima nominado, lançou em sua conta gráfica créditos indevidos no montante de R\$ 937, 62 (novecentos e trinta e sete reais e sessenta e dois centavos) relativo a aquisições de serviços de transportes de contribuinte enquadrado no regime de microempresa (Simples Nacional), cujos documentos fiscais não geram crédito de ICMS.

A infração tem amparo legal no art. 52 da Lei nº 12.670/96, in verbis:

Art. 52. Salvo disposição em contrário, não dão direito a crédito as entradas de mercadorias ou utilização de serviços resultantes de operações ou prestações isentas ou não tributadas, ou que se refiram a mercadorias ou serviços alheios à atividade do estabelecimento, conforme definidos em regulamento.

O Decreto nº 27.070/2003 que regulamentou a Lei nº 13.298/2003, estabeleceu tratamento diferenciado, simplificado e favorecido às microempresas e empresas de pequeno porte, dispõe que:

Art. 28. A ME e a EPP, quando praticarem operações de circulação de mercadorias, deverão emitir nota fiscal sem destaque do ICMS, salvo disposição em contrário da legislação.

§ 1º O documento fiscal deverá conter, no campo próprio para destaque do ICMS, uma tarja preta, e, no seu corpo, a expressão: "ESTE DOCUMENTO NÃO GERA CRÉDITO DO ICMS."

Portanto, a empresa adquirente não poderia lançar como crédito fiscal, o ICMS incidente sobre o frete contratado, razão pela qual há que ser considerado indevido, a teor dos artigos acima reproduzidos.

Com relação aos argumentos edificados pela parte, esclarecemos que:

a) Quanto à nulidade suscitada pelo recorrente por preterição ao direito de defesa sob o fundamento que o Auto de Infração não está fundamentado, entendo que não merece prosperar, porquanto o agente fiscal indicou os dispositivos legais infringidos, bem como anexou nos autos todos os documentos que embasaram o lançamento.

b) Quanto ao pedido de perícia entendo que não prospera, em razão da recorrente não ter apresentando motivos que justifiquem a sua realização e por ser uma providência desnecessária, diante das provas já constantes dos autos. Ademais, o recorrente solicitou a perícia de forma genérica. Ressalta-se que a acusação fiscal está amparada em farta documentação, oferecendo o pleno conhecimento, com segurança dos fatos narrados pelo autuante como infração.

Desse modo, restou comprovada a materialidade da infração à legislação fiscal, razão pela qual se deve aplicar a penalidade gizada pela Autoridade Fiscal, introduzida no art. 123, II, "a" da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/03,

Art. 123. As infrações à legislação do ICMS sujeitam o infrator às seguintes penalidades, sem prejuízo do pagamento do imposto, quando for o caso:

II - com relação ao crédito do ICMS:

a) crédito indevido, assim considerado todo aquele escriturado na conta-gráfica do ICMS em desacordo com a legislação ou decorrente da não-realização de estorno, nos casos exigidos pela legislação: multa equivalente a uma vez o valor do crédito indevidamente aproveitado ou não estornado;

De acordo com autos do processo, o crédito lançado indevidamente na conta gráfica do contribuinte foi aproveitado, razão pela qual o contribuinte não goza do benefício contido no § 5º do Art. 123 da Lei 12.670/96.

Isto posto, **VOTO** pelo conhecimento do recurso voluntário, negar-lhe provimento, no sentido de confirmar a procedência da decisão 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.

É como voto.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

ICMS:	R\$	937,62
MULTA:	R\$	937,62
<u>TOTAL:</u>	R\$	1.875,24



DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente **CASA DA BLANQUETA DISTRIBUIDORA LTDA** e recorrido **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. Com relação à preliminar de **nulidade** suscitada pelo contribuinte, por preterição ao direito de defesa sob o fundamento que o Auto de Infração não esta fundamentado. Afastada, por unanimidade de votos, dada a clareza do relato do auto de infração, que está em consonância com os documentos acostados ao processo o que demonstra a existência de crédito indevido gerado por notas fiscais emitidas por microempresa. Com relação à **perícia** – Afastada por que fora solicitada de forma genérica. Ademais, a acusação fiscal está amparada em farta documentação, oferecendo o pleno conhecimento, com segurança dos fatos narrados pelo autuante como infração. No mérito, por unanimidade de votos, a 2ª Câmara resolve negar provimento ao recurso interposto, 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.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 24 de janeiro de 2011.


José Wilame Falcão de Souza
PRESIDENTE


Alexandre Mendes de Sousa
CONSELHEIRO


Francisco José de Oliveira Silva
CONSELHEIRO RELATOR


Silvana Carvalho Lima Petelinkar
CONSELHEIRA

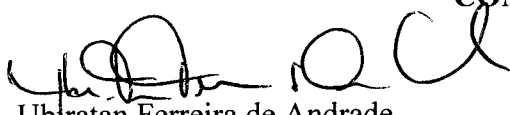

Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
CONSELHEIRO


João Carlos Mineiro Moreira
CONSELHEIRO


Samuel Aragão Silva
CONSELHEIRO


Marcos Antonio Brasil
CONSELHEIRO


Sebastião Almeida Araújo
CONSELHEIRO


Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO