



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
CÂMARA SUPERIOR

RESOLUÇÃO 048/19 - CÂMARA SUPERIOR

30ª SESSÃO ORDINÁRIA 03/10/2019

PROC. DE REC. EXTRAORDINÁRIO Nº.: 1/2622/2012 - A.I.: 1/201206151

RECORRENTE: F. B. CARGAS LTDA – CGF: 06.6652790

RECORRIDO: ESTADO DO CEARÁ

RELATOR CONS.: JOSÉ AUGUSTO TEIXEIRA

ASS. PROC. TRIBUTÁRIO: ANA THEREZA N. DE M. COSTA

JULGADO PELA 2ª CÂMARA – RES. 229/2018 – (PROC.)

RESOLUÇÃO PARADIGMA: RES. 334 - 385/2013 (IMPROC.– 1ª CÂMARA)

RESOLUÇÃO PARADIGMA: RES. 351/2016 (PARC. PROC.– 1ª CÂMARA)

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO -Admissibilidade com base nos arts. 106 e parágrafos,127, parágrafo 2º da Lei nº 15.614/2014. ICMS -FALTA DE RECOLHIENTO. Acusação que versa sobre a falta recolhimento do ICMS, oriundo de lançamento de créditos de ICMS em diversas situações em que a legislação do ICMS/CE não permite, período da autuação: 01/2008 a 12/2009, 02/2010 a 12/2010. Recurso Extraordinário Provido. Reformada a decisão CONDENATÓRIA proferida em 2ª Instância de procedência para **PARCIAL PROCEDÊNCIA**. Decisão em desacordo com o entendimento do representante da douta Procuradoria Geral do Estado que manifestou-se oralmente pela manutenção da decisão proferida pela 2ª Câmara de Julgamento. Decisão fundamentada nos Arts 73 e 74 do Decreto nº. 24 569/97. Penalidade prevista no art. 123, I, "c" da lei 12 670/96

PALAVRAS-CHAVE: Falta de Recolhimento- Credito indevido – PARCIAL PROCEDÊNCIA

Processo Nº **1/2622/2012**

Recorrente. **F. B. CARGAS LTDA – CGF: 06.6652790**

Conselheiro Relator: José Augusto Teixeira

AI Nº.: **1/201206151**



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
CÂMARA SUPERIOR

RELATO

Cuidam os presentes autos da acusação de falta recolhimento do ICMS referente aos períodos 01/2008 a 12/2009, 02/2010 a 12/2010, decorrente do lançamento em conta gráfica do ICMS de créditos indevidos por diversas situações.

A empresanão apresentou defesa tempestiva.

O julgador decide procedência da acusação fiscal fundamentado nos arts. 73 e 74 do Dec. Nº 24 569/1997.

O contribuinte interpõe Recurso Ordinário, fls 319 a 324, com os seguintes argumentos e solicitações:

- Que as notas fiscais de entrada referem-se a combustível — óleo diesel, gasolina, combustíveis em geral — emitidas sem destaque por empresas localizadas no Estado do Ceará. Aquisições de mercadorias sujeitas à substituição tributária que, em regra, não geram débito para o emitente, nem crédito para o destinatário, com exceção do do Art 446 do RICMS,
- Que a recorrente aproveitou crédito decorrente de aquisição interna de óleo diesel utilizado com insumo de sua atividade de prestação de transporte interestadual e intermunicipal, sob amparo do Art. 60, V do RICMS;
- Que o Parecer nº 128/1994 da CATRI autoriza o aproveitamento de crédito de combustível de empresa do ramo de extração mineral de sal marinho, aquisição interna de combustível utilizado por prestadoras de serviços de transporte, visto que o combustível é considerado insumo para a prestação do serviço de transporte;
- Colaciona decisão do Conat em sua defesa — Res. 118/2007, 1 a Câmara,
- Que seria inconstitucional a sistemática aplicada pelo fisco no caso concreto.
- No mérito, reque a improcedente da autuação

A Assessora Processual Tributária, antes da expedição de Parecer, converteu o curso do presente processo em realização de Perícia Fiscal, a fim de que



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
CÂMARA SUPERIOR

1. se separasse as planilhas informando o documentos fiscais que resultaram em crédito indevido de acordo com as situações verificadas pelo autuante; crédito fiscal não destacado nas notas fiscais de entradas; Antecipadamente, notas fiscais emitidas em data posterior ao da escrituração, maior do que aqueles destacados nas notas fiscais de entrada; não destacado nos documentos fiscais de entrada e, ainda, pertencente a outra empresa e sem 1ª. via;
2. se verificasse qual produto se encontra especificado na nota fiscal não destacado nas notas fiscais de entrada — caso houvesse diferentes produtos que não fossem combustíveis ou pneus, que fossem separados.
3. Em resposta, a Célula de Perícias apresentou a seguinte conclusão:

Elaboramos 5 planilhas (em anexo) relacionando os documentos fiscais objeto do Auto de infração de acordo com as situações descritas pelo fiscal autuante, conforme descrição abaixo

Planilha 1 — ICMS não destacado nas notas fiscais de entradas (R\$ 385.251,22), **deste valor somente R\$382.557,62 são de notas fiscais internas de combustíveis.**

Planilha 2 — ICMS creditado antecipadamente, de notas fiscais de entradas emitidas em data posterior ao mês da escrituração (R\$ 293.646,87)

Planilha 3 — ICMS creditado maior do que aquele destacado nos documentos de entrada (R\$ 19.061,36)

Planilha 4 — ICMS não destacado nos documentos fiscais de entradas e ainda pertencentes a outras empresas (R\$ 136.148,36)

Planilha 5 - ICMS creditado sem a primeira via (R\$ 376.070,37)

A célula de Assessoria processual Tributária emitiu Parecer nº 164/2018, sugerindo o conhecimento do recurso ordinário, negar-lhe provimento para confirmar a decisão de primeiro grau, por entender que, após analisar a legislação vigente em conjunto com o laudo pericial, as razões apresentadas pelo contribuinte não tem o condão de ilidir o feito fiscal.

O representante da douta Procuradoria Geral do Estado adotou o Parecer emitido pela Célula de Assessoria Processual Tributária.



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
CÂMARA SUPERIOR

Submetido a julgamento na 62ª Sessão Ordinária da 2ª Câmara de Julgamento no dia 24/10/2018, o processo foi julgado no mérito, por unanimidade de votos, procedente. A decisão baseada em Laudo Pericial encontra-se consubstanciada na Resolução nº 229/2018 da 2ª Câmara, com a seguinte ementa:

EMENTA: ICMS - 1. FALTA DE RECOLHIMENTO. 2. O contribuinte apropriou-se de crédito indevido, oriundo de várias situações em desacordo com a legislação do ICMS/CE, durante o período de 01/2008 a 12/2009, 02/2010 a 12/2010, ensejando a falta de recolhimento em apreço. 3. Recurso Ordinário conhecido e improvido 4. Decisão proferida em 1ª Instância mantida 5. Auto de Infração julgado PROCEDENTE, por unanimidade de votos, no Parecer da Assessoria Processual Tributária e referendado pela douta PGE 7. Penalidade: Art. 123, inciso I, "c" da Lei nº 12.670/96.

PALAVRAS CHAVES: Falta de recolhimento. Crédito indevido.

Cientificado da decisão de segunda instância interpôs recurso extraordinário, fls. 387 a 396, sob o argumento de decisões divergentes sobre o mesmo assunto. Traz a título de paradigma as Resoluções nº 334 - 385/2013 (IMPROC.- 1ª CÂMARA) que julgou improcedente e e RES. 351/2016 (PARC. PROC - 1ª CÂMARA) que julgou parcial procedente a exação fiscal.

O recurso extraordinário foi admitido pelo Despacho nº 47/2019, da lavra da presidência do Conat, com fulcro no artigo 106 da Lei nº 15.614/2014, ao vislumbre da existência de nexo de identidade entre a decisão recorrida e as Resoluções nº 334 - 385/2013 (IMPROC.- 1ª CÂMARA) e RES 351/2016 da 1ª Câmara de Julgamento, apresentadas como paradigmas que trata de forma divergente, especificamente, quanto ao dispositivo legal de crédito tributário por não destaque nos documentos fiscais.

Vejamus a ementa da decisão recorrida, Resolução nº 229/2018 da 2ª Câmara de Julgamento:

EMENTA: ICMS - 1 FALTA DE RECOLHIMENTO 2 O contribuinte apropriou-se de crédito indevido, oriundo de várias situações em desacordo com a legislação do ICMS/CE, durante o período de 01/2008 a 12/2009, 02/2010 a 12/2010, ensejando a falta de recolhimento em apreço. 3. Recurso Ordinário conhecido e improvido 4 Decisão proferida em 1ª Instância mantida 5. Auto



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
CÂMARA SUPERIOR

de infração julgado PROCEDENTE, por unanimidade de votos, no Parecer da Assessoria Processual Tributária e referendado pela douta PGE. 7. Penalidade: Art. 123, inciso I, "c" da Lei nº 12.670/96

PALAVRAS CHAVES: Falta de recolhimento. Crédito indevido.

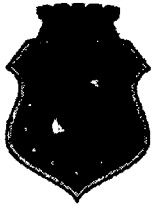
Vejamos as Resoluções paradigmas aceitas pela Presidente do Contencioso Administrativo do Estado do Ceará

A Resolução nº 334/2013 e nº 385/2013 ambas da 1ª. Câmara de julgamento apresentam entendimento de que a empresa transportadora possui o direito de lançar o crédito fiscal em relação a aquisição interna de combustível mesmo sem destaque do ICMS, portanto a autuação seria improcedente, vejamos

Resolução nº 334/2013

EMENTA: ICMS - LANÇAR CRÉDITO INDEVIDO DE ICMS. NOTAS FISCAIS DE COMBUSTÍVEL SEM DESTAQUE , DE ICMS ENTENDIMENTO FIRMADO NO ÂMBITO DA SECRETARIA DA FAZENDA NO SENTIDO DE QUE AS TRANSPORTADORAS RODOVIÁRIAS DE CARGAS, QUANDO EM REGIME NORMAL DE TRIBUTAÇÃO, PODE SE APROPRIAR DE CRÉDITO DE ICMS ADVINDO DA AQUISIÇÃO DE COMBUSTÍVEIS IMPROCEDÊNCIA BECLARADA EM 1a. INSTÂNCIA. CONFIRMAÇÃO DA POSSIBILIDADE DA APROPRIAÇÃO DO CRÉDITO DECISÃO PELA IMPROCEDÊNCIA DA AUTUAÇÃO. UNANIMIDADE.

1. Autuação baseada na impossibilidade de apropriação de crédito de combustíveis quando da sua aquisição como insumo na prestação de serviços de transporte
2. Alegação da defesa pela improcedência do respectivo Auto de infração, haja vista que o combustível, quando insumo da prestação do serviço de transporte, deve ser levado em consideração para fins de crédito para posterior apuração contábil.
3. Decisão em primeira instância que atesta a improcedência da ação fiscal, acolhendo os argumentos do autuado



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
CÂMARA SUPERIOR

4. Decisão Colegiada da 1ª Câmara, por unanimidade, pela confirmação da decisão aforada em primeira instância no sentido de dar pela IMPROCEDÊNCIA do feito fiscal. UNANIMIDADE DE VOTOS. RECURSO OFICIAL CONHECIDO. DANDO PELO IMPROVIMENTO DA ACUSAÇÃO. CONFIRMAÇÃO/ DA DECISÃO DE 1º GRAU. IMPROCEDÊNCIA DA AUTUAÇÃO..

A Resolução nº 385/2013.

EMENTA: ICMS. CRÉDITO INDEVIDO NOTA FISCAL DE AQUISIÇÃO SEM DESTAQUE DO IMPOSTO. A empresa lançou a título de crédito as notas fiscais de entradas sem destaque do ICMS AUTUAÇÃO IMPROCEDENTE. Empresa transportadora adquirindo combustível para consumo próprio Possibilidade de aproveitamento de crédito. Art. 60, V, do Decreto no 24.569/197.

A terceira Resolução de nº 351/2016 apresentada e aceita como paradigma manifesta entendimento de que a empresa transportadora possui o direito de lançar o crédito fiscal em relação a aquisição interna de combustível mesmo sem destaque do ICMS, no entanto, aponta em direção de que em outra modalidade de crédito indevido por estar em desacordo com a legislação não seria possível o crédito de ICMS, e decide pela parcial procedencia, vejamos:

EMENTA: CRÉDITO INDEVIDO. FALTA DO DESTAQUE DO IMPOSTO. AQUISIÇÃO INTERNA INTERESTADUAL DE COMBUSTÍVEL BASE DE CÁLCULO DEFINIDA DE ACORDO COM LAUDO PERICIAL AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE.

1. A aquisição de combustível em operação interna gera direito ao crédito de ICMS independentemente do destaque do imposto na nota fiscal de compra, por se tratar de faculdade do emissor do documento fiscal que não pode ser imputada ao contribuinte destinatário.

2. Após conversão do curso do processo em diligência, constatou que parte das notas fiscais referiam-se a operações internas, motivo pelo qual foram expurgadas do levantamento realizado pela fiscalização



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
CÂMARA SUPERIOR

3. Reexame Necessário conhecido e parcialmente provido, por unanimidade de votos.
4. Decisão de acordo com o Parecer da Procuradoria Geral do Estado.
- 5 Penalidade aplicada: Art 123, II, "a", da Lei nº 12670/96

É importante ressaltar que o despacho de admissibilidade de nº 47/2019 às fls. 405 a 408 limita o Recurso extraordinário ao valor de R\$382.557,62, que se refere ao valor do crédito indevido de combustível adquirido internamente, conforme laudo pericial.

É o relato.

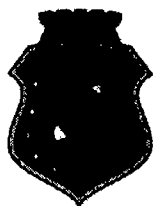
VOTO DO RELATOR

É atribuição da Câmara Superior do Conselho de Recursos Tributários decidir sobre recursos extraordinários interpostos, com a finalidade de uniformizar divergências de entendimentos firmados em decisões prolatadas no âmbito desse órgão julgante, nos termos do artigo 10 da Lei nº 15.614/2014.

A Presidência do Conselho de Recurso Tributários, no uso de suas atribuições legais, admitiu o presente Recurso Extraordinário, visto que se verificou que atende aos pressupostos exigidos em lei, conforme despacho fundamentado nº , fls

Desta forma, passa-se a análise da resolução recorrida face as resoluções apresentadas como paradigmas, consignando que o lançamento trata da infração de falta de recolhimento do ICMS proveniente de lançamento de crédito indevido por diversos motivos, entre eles o de não haver destaque do ICMS na aquisição de combustível interno, e o objeto do Recurso Extraordinário versa sobre a possibilidade de empresa do setor de transporte se creditar do ICMS mesmo que não estejam destacados na nota fiscal, sendo que em duas o julgamento foi pela improcedência, pois o objeto da autuação era somente notas fiscais internas sem destaque do imposto e outra de parcial procedência, pois o objeto não era somente de notas fiscais internas.

O fato é se uma empresa de transporte pode creditar-se do ICMS da aquisição interna de combustível mesmo sem haver destaque do ICMS, neste sentido entendo ser possível, pois se



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
CÂMARA SUPERIOR

observamos a operação é de substituição tributária feita pelas distribuidoras de combustível, e as notas fiscais são de emissão de postos de combustíveis, portanto em conformidade com o artigo nº 446 do Decreto nº 24.569/97 relaciona os casos obrigados a destacar o ICMS, e não há obrigatoriedade de destaque do ICMS para o presente caso, posto que combustível é considerado insumo para efeito crédito em empresas transportadoras, portanto não poderia o posto de combustível destacar o ICMS, vejamos:

Art 446. As notas fiscais correspondentes às entradas e saídas de mercadoria, cujo imposto tenha sido pago por substituição tributária, deverão ser escrituradas nas colunas "Documento Fiscal" e "Outras - de Operações sem Crédito e sem Débito do Imposto" dos livros Registro de Entradas e Registro de Saídas, respectivamente.

§ 1º As notas fiscais que acobertarem as saídas internas subsequentes às operações com substituição tributária serão emitidas sem destaque do imposto e deverão conter a expressão "ICMS pago em substituição tributária" e a identificação do ato normativo instituidor do respectivo regime.

§ 2º Ocorrendo as saídas previstas no parágrafo anterior, a nota fiscal que acobertar a operação deverá ser emitida com destaque do ICMS, exclusivamente para fins de crédito do destinatário, se for o caso, quando destinar-se:

- I - a estabelecimento industrial;
- II - ao ativo permanente de qualquer estabelecimento,
- III - ao consumo de qualquer estabelecimento, a partir da data prevista em Lei Complementar.

Entendo o direito ao crédito para compensação do ICMS devido por parte da transportadora em aquisições de combustível interna tem previsão legal, conforme se constata pelo art 60, V do Decreto nº 24.569/97, vejamos.

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

(.)

- V - à mercadoria recebida para emprego na prestação de serviço de transporte interestadual e intermunicipal;

Concluo minha a análise das resoluções aceitas como paradigmas e a resolução recorrida, infere-se que a situação fática é bem similar, entretanto ressaltamos que somente pode ser aplicada



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
CÂMARA SUPERIOR

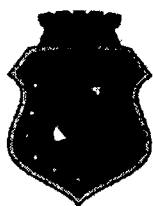
para as notas fiscais em que a infração ocorreu unicamente por não haver o destaque do ICMS na aquisição interna, como existe uma perícia efetuada antes do julgamento em segunda instância no qual é separado as paradigma pela parcial procedência, portanto acompanho somente a Resolução paradigma nº 385/2013, de parcial procedência, **retirando da autuação somente o valor de 382.557,62** provenientes de ICMS não destacado nas notas fiscais de entradas internas de combustível, os demais créditos permaneceram na autuação, conforme laudo pericial às fls. 339.

Desta forma, se pode aplicar o entendimento manifestado na resolução paradigma que trata de lançamento cujas operações encontravam-se com o ICMS não destacado nas notas fiscais de entradas internas, e considerando que restou comprovada a infração para as demais notas fiscais apontadas na peça inicial, fica o recorrente inserto na penalidade prevista no artigo 123, I, "c" da Lei nº 12.670/96 alterado pela Lei nº 13.418/03..

Por todo o exposto, e considerando o disposto nos artigos 106 e 107, §2º da Lei 15.614/14, dou provimento ao recurso extraordinário ordinário e modifico a decisão condenatória de procedência do auto de infração proferida pela 2ª Câmara de julgamento para **PARCIAL PROCEDÊNCIA**, em desacordo com o entendimento do representante da douta Procuradoria Geral do Estado que manifestou-se oralmente pela manutenção da decisão proferida pela 2ª. Câmara de Julgamento Ausente

É o voto.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO	
ICMS	765.742,52
MULTA	765.742,52
TOTAL	1.531.485,04




GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
CÂMARA SUPERIOR

DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é Recorrente: **F. B. CARGAS LTDA – CGF: 06.6652790** e recorrido Estado do Ceará a Câmara Superior do Conselho de Recursos Tributários, deliberando sobre o Recurso Extraordinário admitido pela Presidência com base no que dispõem os Artigos 5º, inciso II e 107 da Lei nº 15.614/14, Resolve, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso interposto, para modificar a decisão condenatória proferida pela Câmara recorrida, julgando **PARCIAL PROCEDENTE** a acusação fiscal, reconhecendo o direito ao crédito das operações internas de combustíveis, por se tratar de empresa de transporte, no valor de R\$382.557,62 (trezentos e oitenta e dois mil, quinhentos e cinquenta e sete reais e sessenta e dois centavos), conforme laudo pericial, nos termos do voto do Conselheiro Relator, contratadamente ao entendimento do representante da douta Procuradoria Geral do Estado que manifestou-se oralmente pela manutenção da decisão proferida pela 2ª. Câmara de Julgamento. Ausente, por motivo justificado, a Conselheira Francinete Cavalcante Furtado Remígio. Presente, para apresentação de sustentação oral do recurso, o representante legal da autuada, Dr Ivan Lúcio Falcão.


SALA DAS SESSÕES DA CÂMARA SUPERIOR DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS DO CONAT, aos 04 de outubro de 2019.


Francisca Marta de Sousa
PRESIDENTE DA CÂMARA SUPERIOR


Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
PRES. DA CÂMARA SUPERIOR
(Em Exercício)


Francisco Wellington Ávila Pereira
CONSELHEIRO-PRESIDENTE


Maria Elaineide Silva e Souza
CONSELHEIRA


Francisco José de Oliveira Silva
CONSELHEIRO-PRESIDENTE


Lúcia de Fátima Calou de Araújo
CONSELHEIRA-PRESIDENTE


Francinete Cavalcante F. Remígio
CONSELHEIRA





GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
CÂMARA SUPERIOR


Mônica Maria Castelo
CONSELHEIRA


Teresa Helena Carvalho Rebouças Porto
CONSELHEIRA


José Wilame Falcão de Souza
CONSELHEIRO


Lúcio Flávio Alves
CONSELHEIRO

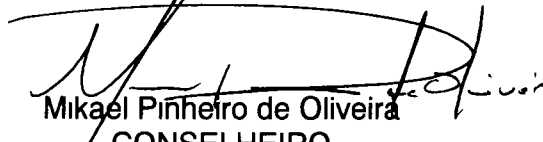

José Augusto Teixeira
CONSELHEIRO


Sâmara Lea Fernandes R. S. Aguiar
CONSELHEIRA


Carlos César Quadros Pierre
CONSELHEIRO


Alice Gondim Salviano de Macedo
CONSELHEIRA


Sandra Araes Rocha
CONSELHEIRA


Mikael Pinheiro de Oliveira
CONSELHEIRO

CIENTE EM 04 / 10 / 2019.

Matteus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO

Dr. Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO

André Gustavo Carreiro Pereira
PROCURADOR DO ESTADO


Rafael Lessa Costa Barboza
PROCURADOR DO ESTADO