



**GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ**  
*Secretaria da Fazenda*

**CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**

**RESOLUÇÃO Nº 030 /2018 CAMARA SUPERIOR  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS  
9ª SESSÃO ORDINÁRIA DA CÂMARA SUPERIOR DE 25/04/2018  
PROCESSO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 1/2582/2016  
AUTO DE INFRAÇÃO nº: 1/201612584  
RECORRENTE: MB COMÉRCIO DE MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO LTDA  
RECORRIDO: ESTADO DO CEARÁ  
CONSELHEIRO RELATOR: PEDRO JORGE MEDEIROS**

**EMENTA: ICMS – CRÉDITO INDEVIDO DE ICMS 1.** O contribuinte foi acusado de se creditar indevidamente do ICMS relativo a entradas de mercadorias sujeitas a regime de substituição tributária **2.** Recurso Extraordinário conhecido e provido, e por maioria dos votos julgado **PARCIALMENTE PROCEDENTE.** Reformada decisão condenatória proferida pela Câmara recorrida, em conformidade com o laudo pericial. **3.** Decisão amparada no art. 150, §4º do CTN.

**PALAVRAS-CHAVE: CRÉDITO INDEVIDO, SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA, HOMOLOGAÇÃO, DECADÊNCIA.**

**RELATÓRIO**

A peça fiscal submetida a nosso exame tem o seguinte relato: “CRÉDITO INDEVIDO DECORRENTE DA ENTRADA DE MERCAODRIAS ISENTAS, NÃO TRIBUTADAS OU EM REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. O CONTRIBUINTE ACIMA QUALIFICADO ESCRITUROU E APROVEITOU INDEVIDAMENTE CREDITOS DE ICMS DURANTE O EXERCÍCIO DE 2011, NO MONTANTE DE R\$ 248.811,45 REFERENTES A OPERAÇÕES DE ENTRADA DE MERCADORIAS SUJEITAS AO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA CONFORME RELADO INF. COMPLEMENTAR EM ANEXO.”



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
Secretaria da Fazenda

CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

<i>Base de Cálculo</i>	<i>R\$ 0,00</i>
Alíquota	0%
Principal	R\$ 248.811,45
Multa	R\$ 248.811,45
<b>Total a Pagar</b>	<b>R\$ 497.622,90</b>

Após indicar os dispositivos legais infringidos o agente fiscal aponta como penalidade o Art.123, II, "a" da Lei nº 12.670, alterada pela Lei nº 13.418/03.

**1. DO JULGAMENTO SINGULAR**

A julgadora singular proferiu decisão pela PROCEDÊNCIA do auto de infração confirmando a imputação referendada na peça inaugural. Ressaltou ainda que não há o que se falar em decadência parcial, tendo em vista que o art. 173, I do CTN é a regra aplicável para as infrações de creditamento indevido, rejeitando dessa forma o argumento exarado pela defesa. Ademais, afastou a possibilidade da ausência de provas e cerceamento de defesa, por ter como documentos basilares do auto de infração a escrituração fiscal digital, Sistema Speed, sendo essa escrituração realizada pelo próprio contribuinte. Entendeu que se há divergência da escrituração com a realidade, o ônus da prova recairia sobre o próprio contribuinte, devendo ele provar as diferenças. Decisão com base no §1º do art. 20 c/c art. 21 ambos da LC 87/1996 e art. 65, V, do RICMS Decreto n. 24.569/97 sujeitando ao infrator a penalidade do art. 123, II, "a" da Lei 12.670/1996.

<i>Base de Cálculo</i>	<i>R\$ 0,00</i>
Alíquota	0%
Principal	R\$ 248.811,45
Multa	R\$ 248.811,45
<b>Total a Pagar</b>	<b>R\$ 497.622,90</b>

**2. DO RECURSO ORDINÁRIO**

No recurso ordinário o contribuinte arguiu em situações semelhantes, o Conselho tomou decisões distintas, dado que já havia ocorrido caso idêntico em outra filial trazendo a defesa



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
Secretaria da Fazenda

CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

aos autos a resolução paradigma e o posicionamento decisório fora diametralmente opostos. No caso paradigma, a 4ª Câmara reconheceu que o crédito era devido, em razão do ICMS normal na saída e da ausência de prejuízo para o erário Estadual. Asseverou que se tratava de crédito de ICMS normal e não ICMS ST e assim sendo, o aproveitamento desse crédito é decorrente do princípio da não-cumulatividade. Alega também possuir o direito ao ressarcimento de encargo pago a maior. Por fim requereu que fosse julgado PARCIAL PROCEDENTE de acordo com o laudo pericial apenso, declarar a decadência dos créditos referente aos meses de janeiro e maio de 2011 e dessa forma declarar EXTINTO o crédito em razão do pagamento.

**3. DO PARECER DA CONSULTORIA TRIBUTÁRIA:**

Através de Parecer de N° 67/2017 a Assessoria Processual Tributária opinou pelo conhecimento do recurso ordinário, negando-lhe provimento, no sentido de confirmar o julgamento proferido na instância singular de **PROCEDÊNCIA** do auto de infração.

<i>Base de Cálculo</i>	<i>R\$ 0,00</i>
Alíquota	17%
Principal	R\$ 248.811,45
Multa	R\$ 248.811,45
<b>Total a Pagar</b>	<b>R\$ 497.622,90</b>

É o relatório.

**4. VOTO DO RELATOR**

Versa o presente processo sobre a lançamento de crédito de ICMS indevido decorrente da entrada de mercadorias isentas, não tributadas ou em regime de substituição tributária, a penalidade restou a multa equivalente a uma vez o valor do crédito indevidamente aproveitado.

A autuada, em sede de preliminar, suscitou a nulidade da peça exordial, alegando que houve cerceamento do direito de defesa em razão de o autuante não acostar as notas fiscais



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
*Secretaria da Fazenda*

**CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**

relacionadas no anexo, dificultando ao julgador a apreciação do fato denunciado frente a ausência de liquidez e certeza do crédito reclamado. Todavia, não merece acatamento tal alegativa, sob o entendimento que as notas fiscais relacionadas na planilha são de disponibilidade do contribuinte, portanto, nenhum óbice para que pudesse apontar irregularidade no lançamento, demonstrando-a para o julgador com a anexação de cópia do documento fiscal.

O instituto da Substituição Tributária restringe a uma pequena quantidade de contribuintes, a arrecadação do imposto, centralizando sua cobrança no responsável tributário, intitulado "substituto". Este, terá a seu cargo, não só o recolhimento do ICMS relativo a operação por ele realizada ICMS - Próprio, como também será responsável pela retenção e pagamento do imposto relativo às operações sejam elas anteriores, concomitantes ou subsequentes, que seria de responsabilidade de terceiros, intitulados "substituídos", em função da lei assim determinar.

Nesse mesmo sentido, o contribuinte possui como obrigação a prestação dessas informações de "cruzamento" para que o Fisco analise de forma clara os impostos que serão substituídos. Ocorre que, mesmo realizando o necessário para o Fisco ter controle sobre essas informações, não havia restado claro o momento da homologação das mesmas, caso em que trouxe amplas discussões.

Portanto, como houve divergência no entendimento sobre o prazo decadencial do tributo, sendo que as opiniões se dividiram em os que entendiam que o prazo decadencial usual a casos semelhantes seria o disposto no art. 173, I do CTN, sendo o prazo decadencial contado a partir do exercício seguinte, porém no entendimento majoritário, o lançamento por homologação se não houver lei que fixe prazo, será de 5 (cinco) anos a contar da ocorrência do seu fato gerador. Entende-se então, que o tributo em questão foi homologado e como não houve pronunciamento da Fazenda Pública, definitivamente extinto.

Mister se faz aclarar, que no caso em comento, o contribuinte se enquadra no CGF realizando então a sua escrituração fiscal de forma digital, dessa forma, as informações contidas no auto de infração foram prestadas pelo próprio contribuinte. Esse tipo de prestação de informações faz parte de uma obrigação acessória que o contribuinte tem obrigação de cumprir, sendo essas de extrema importância para o êxito da arrecadação do Estado,



**GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ**  
*Secretaria da Fazenda*

**CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**

explicando o Prof. Ricardo da seguinte maneira:

“Ao falar em prestações positivas ou negativas, o legislador tributário quis se referir às obrigações que os civilistas classificam como de fazer ou deixar de fazer. Não se incluem as obrigações de dar dinheiro, porque estas, conforme analisado no item anterior, são consideradas ‘principais’. São, na realidade, obrigações meramente instrumentais, simples deveres burocráticos que facilitam o cumprimento das obrigações principais.”

(Alexandre, Ricardo – Direito Tributário Esquemático/ Ricardo Alexandre – São Paulo : Método, 2007.)

Neste azo, assente que o Processo Administrativo Tributário oferece ao Contribuinte oportunidade de impugnar a autuação obedecendo ao princípio da ampla defesa e do contraditório, por conta disso cabe ressaltar que tal princípio, pode ser sintetizado no direito de apresentar alegações, propor e produzir provas, participar da instrução probatória do adversário ou das realizadas pelo juiz, bem como exigir a adoção de todas as providências que possam ter utilidade na defesa dos seus interesses, de acordo com as circunstâncias da causa e as imposições do direito material. Cumpre salientar, que qualquer ato que venha por suprimir o direito do Contribuinte quanto a sua ampla defesa, caracteriza cerceamento desta, devendo este vício ser sanado sob pena de nulidade do ato.

Diante disso, é ofuscante o entendimento da legislação tributária, onde toda a documentação que vai instruir o Processo Administrativo Fiscal deve CONTER PROVAS INEQUÍVOCAS, concisas, que comprovem de maneira satisfatória a relação de causalidade entre os três momentos da geração do crédito tributário, quais sejam: a infração cometida, o fato gerador da obrigação e a constituição do crédito tributário.

Isto posto, após tudo exposto e analisado, voto pelo conhecimento ao Presente Recurso Extraordinário reformando a decisão recorrida, determinando a exclusão dos meses de janeiro/2011 a maio/2011, por terem sido alcançados pela decadência, levando em consideração o crédito tributário apontado no laudo pericial.



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
*Secretaria da Fazenda*

CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS  
DEMONSTRATIVO

<i>Base de Cálculo</i>	<i>R\$ 0,00</i>
Alíquota	17%
Principal	R\$ 2.358,30
Multa	R\$ 2.358,30
<b>Total a Pagar</b>	<b>R\$ 4.716,60</b>

É o voto.

#9



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
*Secretaria da Fazenda*

CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

**DECISÃO**

**Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente MB COMÉRCIO DE MATERIAIS DE CONTRUÇÃO LTDA 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 dispõe os Artigos 5º, inciso II e 107 da Lei nº 15.614/14, resolve, preliminarmente: em relação à extinção parcial, com base no instituto da decadência para o período de janeiro a maio de 2011 (dois mil e onze): Preliminar ACATADA, por maioria de votos, com esteio no art. 150, §4º do CTN. Vencidos os votos dos Conselheiros: Valter Barbalho Lima, Maria Elineide Silva e Souza e Francisco Wellington Ávila Pereira, que se manifestaram contrários à preliminar suscitada, conforme art. 173, I do CTN e Súmula 555 do STJ, de acordo com manifestação oral do representante da Doutra Procuradoria Geral do Estado, em Sessão. No mérito, resolvem os membros da Câmara Superior, por maioria de votos, dar provimento ao recurso interposto, para modificar a decisão de procedência proferida pela Câmara recorrida, julgando PARCIALMENTE PROCEDENTE a acusação fiscal, excluindo-se os meses (janeiro a maio de 2011) atingidos pela decadência, levando em consideração o crédito tributário apontado no laudo pericial, nos termos do voto do Conselheiro Relator Designado para lavrar a respectiva Resolução, por ter proferido o primeiro voto divergente e vencedor.

SALA DAS SESSÕES DA CÂMARA SUPERIOR DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS. Fortaleza 29 de Junho de 2018

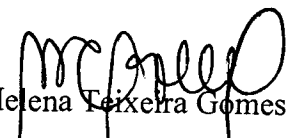
Francisca Marta de Sousa  
PRESIDENTE DA CÂMARA SUPERIOR



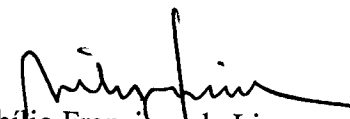
GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
Secretaria da Fazenda

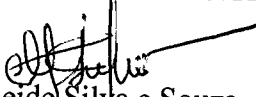
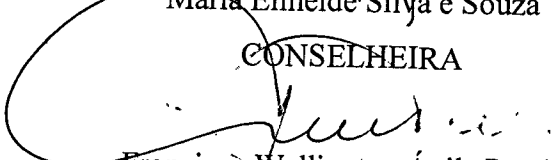
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

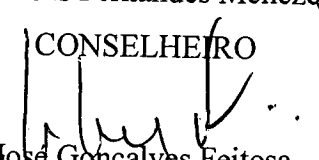
Manoel Marcelo Augusto Marques Neto  
CONSELHEIRO-PRESIDENTE


  
Antônia Helena Teixeira Gomes  
CONSELHEIRA - PRESIDENTE

Lucia de Fatima Calou de Araujo  
CONSELHEIRA-PRESIDENTE

  
Abílio Francisco de Lima  
CONSELHEIRO-PRESIDENTE

  
Maria Elineide Silva e Souza  
CONSELHEIRA  
  
Francisco Wellington Ávila Pereira  
CONSELHEIRO

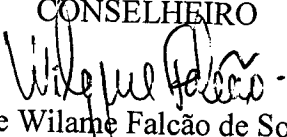
Matheus Fernandes Menezes  
CONSELHEIRO  
  
José Gonçalves Feitosa  
CONSELHEIRO

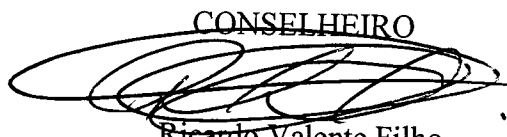
  
Lucio Flavio Alves  
CONSELHEIRO

  
Filipe Pinho da Costa Leitão  
CONSELHEIRO

  
Valter Barbalho Lima  
CONSELHEIRO

Pedro Jorge Medeiros  
CONSELHEIRO

  
Jose Wilame Falcão de Souza  
CONSELHEIRO

  
Ricardo Valente Filho  
CONSELHEIRO

  
Ana Moníca Filgueiras Menescal  
CONSELHEIRA

  
Frederico Caminha da Silveira  
CONSELHEIRO

Matteus Viana Neto  
PROCURADOR DO ESTADO

Dr. Ubiratan Ferreira de Andrade  
PROCURADOR DO ESTADO







GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
*Secretaria da Fazenda*

CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

*Andre Gustavo Carreiro Pereira*  
Andre Gustavo Carreiro Pereira  
PROCURADOR DO ESTADO

Rafael Lessa Costa Barboza  
PROCURADOR DO ESTADO

*[Handwritten mark]*