



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

RESOLUÇÃO N° 209/2021

63ª SESSÃO ORDINÁRIA DE 15/09/2021

PROCESSO N°: 1/2749/2019 **AI:** 1/201904011-0.

RECORRENTE: NESTLE BRASIL LTDA.

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

CONSELHEIRO RELATOR: CARLOS CÉSAR QUADROS PIERRE

EMENTA: ICMS – CRÉDITO INDEVIDO – TRANSPORTE.

1 – Acusação de escrituração e aproveitamento de crédito fiscal indevido. Artigos infringidos: Art. 1º c/c Art. 8º, III ambos do Decreto 24.569/97 e Art. 276-A, 276-B, 276-C, 276-D, 276-E, 276-F e 276-G, todos do Decreto nº24569/97. Com penalidade apontada: Art. 123, II, A, da Lei 12.670/96, alterado p/ Lei 13.418/03. 2. – O art. 65, VI, do RICMS determina que é vedado o creditamento de ICMS na entrada de mercadoria, e **respectivo serviço para comercialização**, quando a sua saída posterior ocorrer sem débito do imposto, sendo essa circunstância conhecida antes da realização da operação e da respectiva prestação de serviço de transporte. 3 Julgamento no sentido de negar provimento ao recurso ordinário, em acordo com o parecer e manifestação da douta Procuradoria geral do Estado.

PALAVRA-CHAVE: CRÉDITO, APROVEITAMENTO, TRANSPORTE.

RELATÓRIO:

O presente processo trata da acusação de creditar-se indevidamente de ICMS incidente nas prestações de serviço de transporte de mercadorias sujeitas a substituição tributária por entradas, em 2015.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

**CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

Assim descreve o relato da Infração:

“CREDITO 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.

A EMPRESA, NO EXERCÍCIO DE 2015, LANÇOU INDEVIDAMENTE EM SUA CONTA CORRENTE DE ICMS, CREDITOS FISCAIS ORIUNDOS DA PRESTAÇÃO DE SERV DE TRANSPORTE NO MONTANTE DE R\$ 415.660,34, REF A MERCADORIAS SUJ. AO DECRETO 29560/2008”

Artigos infringidos: Art. 1º e Inciso III do Art. 8º, ambos do Decreto 29.560/2008. Com penalidade apontada: Art. 123, II, A, da Lei 12.670/96, alterado p/ Lei 13.418/03.

A recorrente apresentou Impugnação (Fls. 59/69), alegando em síntese:

- 1 - Direito ao crédito de ICMS decorrente da tomada de serviços de transporte;
- 2 - Abusividade da penalidade aplicada.

• Por fim, requer a improcedência do auto de infração. Subsidiariamente seja afastada a multa correspondente a 100% por ser abusiva e confiscatória e por violar o art. 150 IV da CF, conforme jurisprudência do STF.

A Julgadora Singular decidiu pela PROCEDÊNCIA do lançamento, com a seguinte Ementa:

“EMENTA: Crédito indevido em virtude do contribuinte em epigrafe lançar e aproveitar crédito fiscal indevido referente a CT-e emitidos pelo transportador de mercadorias sujeitas ao Dec. n. 29.560/2008 — substituição tributária pelas



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

**CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

entradas, durante o exercício de 2015. Infringidos: arts: 1º c/c/ art. 8º III, ambos do Dec. n. 29.560/08 e art. 65 VI, do Dec. n. 24.569/97 com penalidade prevista no art. 123 II "a" da lei 12.670/96 alterada pela lei 13.418/03. Auto de Infra.*
Procedente. Defesa Tempestiva."

Insatisfeita com a decisão singular, a recorrente apresentou Recurso Ordinário (Fls. 100/105 - verso), reforçando os argumentos apresentados quando da impugnação.

A Assessoria Processual Tributária, em seu parecer nº 111/2021, pugna pelo conhecimento do Recurso Ordinário para negar-lhe provimento e confirmar a decisão de procedência do feito fiscal exarada em Primeira Instância, alegando em síntese:

- Inicialmente, a Recorrente alega o direito de creditar-se do ICMS incidente sobre as prestações de serviços de transporte por ele tomados para a saída de suas mercadorias, considerando que "o serviço de transporte não está sujeito ao regime da substituição tributária".
- Entendo que não lhe assiste razão, tendo em vista que o princípio da não cumulatividade do ICMS não é absoluto, podendo ser regulamentado pela legislação correlata.
- Nesse passo, o art. 65, VI, do RICMS determina que a vedado o creditamento de ICMS na entrada de mercadoria, e respectivo serviço para comercialização, quando a sua saída posterior ocorrer sem débito do imposto, sendo essa circunstância conhecida antes da realização da operação e da respectiva prestação de serviço de transporte.
- Destarte, não cabe a Recorrente, ao comercializar mercadoria já anteriormente tributada por substituição tributária, creditar-se do ICMS incidente sobre o respectivo serviço de transporte dessa mercadoria.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

- Não resta dúvida de que a Autuada, que apresenta CNAE principal 4639701 — comércio atacadista de produtos alimentícios em geral está sujeita ao regime de substituição tributária por entradas estabelecido pelo Decreto no 29.560/2008, o qual regulamenta a Lei n° 14.237/2008.

- Este fato, além de informar que as saídas das mercadorias do estabelecimento da Recorrente ocorrem sem débito do ICMS, em razão da sua incidência nas entradas por substituição tributária, fazendo atuar o citado art. 65, VI, do RICMS sobre o imposto do respectivo serviço de transporte, também tem por consequência a aplicação do disposto no art. 8° do Decreto no 29.560/2008 ao presente caso.

- Por fim, alegou a Recorrente abusividade "da multa imposta no Auto de Infração, por ao princípio do não-confisco".

- Entretanto, a penalidade sugerida está prevista na Lei n° 12.670/196 e em conformidade com a conduta imputada a Recorrente, fartamente demonstrada nos autos, de creditar-se indevidamente de ICMS incidente sobre a prestação de serviço de transporte de mercadorias sem destaque do imposto em razão de sua submissão ao regime de substituição tributária determinado pelo Decreto no 29.560/2008.

- Outrossim, é vedado a este Contencioso Administrativo Tributário afastar aplicação de norma vigente, no caso, o art. 123, 11, "a", da Lei n° 12.670/96, sob fundamento de inconstitucionalidade — violação ao princípio do não confisco -, de acordo com o art. 48, § 2°, da Lei no 15.614/2014.

O Parecer da Assessoria Tributária foi acolhido pela douta Procuradoria Geral do Estado — PGE.

É o Relatório.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

Voto do Relator:

Conheço do recurso, posto que tempestivo, e com condições de admissibilidade.

Sem preliminares, no mérito, a recorrente pugna pela improcedência do lançamento, considerando que "o serviço de transporte não está sujeito ao regime da substituição tributária".

A recorrente, que apresenta CNAE principal 4639701 - comércio atacadista de produtos alimentícios em geral, reconhece que está sujeita ao regime de substituição tributária por entradas estabelecido pelo Decreto no 29.560/2008, o qual regulamenta a Lei nº 14.237/2008.

Este fato, além de informar que as saídas das mercadorias do estabelecimento da Recorrente ocorrem sem débito do ICMS, em razão da sua incidência nas entradas por substituição tributária, fazendo atuar o citado art. 65, VI, do RICMS sobre o imposto do respectivo serviço de transporte, também tem por consequência a aplicação do disposto no art. 8º do Decreto nº 29.560/2008 ao presente caso.

Art. 8º Salvo o disposto na Legislação, os estabelecimentos enquadrados nos Anexos I e II relativamente as operações de que trata este Decreto, não terão direito a:

III - crédito do ICMS, exceto o decorrente de entradas para a ativo imobilizado, aquele previsto na forma do § 2º do art. 4º e o decorrente de mercadorias não contempladas neste Decreto.

Por sua vez, o art. 65, VI, do RICMS determina que é vedado o creditamento de ICMS na entrada de mercadoria, e **respectivo serviço para comercialização**, quando a sua saída posterior ocorrer sem débito do imposto, sendo essa circunstância conhecida antes da realização da operação e da respectiva prestação de serviço de transporte.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

**CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

Quanto aos argumentos de inconstitucionalidade de dispositivo normativo, inobservância aos princípios constitucionais ou mesmo do caráter confiscatório da multa, não há como acatá-los, conforme § 2º do art. 48 da Lei 15.614/2014, que nos impede de afastar a aplicação de Lei em razão de inconstitucionalidade ou ilegalidade:

Art. 48. O julgamento de processo administrativo-tributário no CONAT é da competência inicial dos Julgadores Administrativo-Tributários sob a forma monocrática, observado o disposto no art.121 desta Lei, e quando em grau de recurso, dos órgãos do CRT, em deliberação coletiva.

(—)

§ 2º Não se inclui na competência da autoridade julgadora afastar a aplicação de norma sob o fundamento de inconstitucionalidade, ressalvada a hipótese em que tenha sido declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal — STF, observado:

- I — em Ação Direta de Inconstitucionalidade ou Declaratória de Constitucionalidade, após a publicação da decisão;
- II — em Ação Direta de Inconstitucionalidade, por via incidental, após a publicação da resolução que suspender a execução do ato, pelo Senado Federal;
- III — em Súmula Vinculante aprovada pelo Supremo Tribunal Federal, nos termos do art.103-A da Constituição Federal.

Ante tudo acima exposto, e o que mais constam nos autos, voto no sentido de negar provimento ao recurso ordinário.

DEMONSTRATIVO

ICMS: R\$415.660,54

MULTA: R\$415.660,54

TOTAL: R\$831.321,08



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

DECISÃO:

A 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, após conhecer do recurso ordinário interposto, decide, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso interposto, para confirmar a decisão de procedência proferida em 1ª Instância, para julgar PROCEDENTE o auto de infração, nos termos do voto do conselheiro relator e Parecer da Célula de Assessoria Processual Tributária, adotado em sessão pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado. Quanto ao argumento do caráter confiscatório da multa, este Contencioso não tem competência de apreciar referida matéria, nos termos do art. 48, §2º da Lei nº 15.614/2014. Presente a sessão, realizando a sustentação oral, a representante legal da parte, a Dra. Vitória Medeiros de Melo Caballero Chagas.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos _____ de _____ de 2021.

MANOEL MARCELO Assinado de forma digital por
AUGUSTO MARQUES MANOEL MARCELO AUGUSTO
NETO:22171703334 MARQUES NETO:22171703334
Dados: 2021.10.15 16:01:59 -03'00'

Manoel Marcelo Augusto Marques Neto

PRESIDENTE

CARLOS CESAR Assinado de forma
QUADROS digital por CARLOS
PIERRE CESAR QUADROS
PIERRE PIERRE
Dados: 2021.10.14
17:43:20 -03'00'

Conselheiro – Relator

MATTEUS VIANA Assinado de forma digital por
NETO:15409643372 MATTEUS VIANA NETO:15409643372
Dados: 2021.10.27 11:00:59 -03'00'

Matteus Viana Neto

Procurador do Estado

Ciente: ____/____/____