



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RESOLUÇÃO Nº 061 / 2009

1ª CÂMARA

SESSÃO DE 20/11/2008

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/4953/2007

AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/200710853

AUTUANTES: JOSÉ GOTARDO DE PAULA FREIRE (Mat. 005622-1-1)

ANTÔNIO SAMPAIO FILHO (Mat. 037994-1-7)

RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RECORRIDO: VICUNHA TEXTIL S.A.

CONS. RELATOR: JOÃO FERNANDES FONTENELLE

EMENTA: ICMS - CREDITO INDEVIDO - AQUISIÇÃO DE MERCADORIAS COM SAÍDA POSTERIOR DESTINADA À EXPORTAÇÃO - NÃO HÁ VEDAÇÃO LEGAL À CONDUTA - DECISÃO ABSOLUTÓRIA. Acusação que versa sobre creditamento indevido de ICMS em virtude de que o contribuinte recebera mercadorias com o fim específico de exportação, infringindo o disposto no art. 65, VI, do RICMS. Dada a comprovação de que a operação em comento trata-se de transferência de mercadoria e não remessa com fim específico para a exportação, conclui-se pela legalidade do creditamento uma vez que não há vedação legal a esse tipo de procedimento, conforme manifestação do representante da douta Procuradoria Geral do Estado, alterada em Sessão mediante despacho constante nos autos. Decisão amparada nos arts. 66, §2º e 68, II do Decreto nº 24.569/97, e art. 53, II, da Lei nº 12.670/96. Recurso Oficial conhecido e desprovido. Maioria de votos.

RELATÓRIO

Consta no auto de infração em comento que o autuado, no exercício financeiro de 2005, creditou-se indevidamente de ICMS relativo à entradas interestaduais de mercadorias recebidas com fim específico de exportação.

Aduz as Informações Complementares ao Auto de Infração que no referido ano, várias operações de entradas em transferências interestaduais com o fim específico de exportação, nas quais não havia vinculação entre a operação interestadual com a exportação, foram operacionalizadas pela Autuada, notadamente com mercadorias oriundas do Rio Grande do Norte, por meio das quais o estabelecimento receptor dos produtos beneficiou-se indevidamente de crédito fiscal no valor de R\$ 490.654,65 (quatrocentos e noventa seiscientos e cinqüenta e quatro reais seiscientos e cinco centavos).

Acrescenta as supracitadas informações fiscais que o Contribuinte, receptor dos produtos comercializados, não realizou beneficiamentos nos mesmos de modo que, nos termos do Convênio ICMS 113/96 e do Decreto nº 24.569/97, as operações que os tinham como objeto não são geradoras de crédito de ICMS para o referido estabelecimento.

A Autoridade Lançadora indica como dispositivos legais infringidos o art. 65, VI, do Decreto nº 24.569/97 e o Convênio ICMS 113/96. Como penalidade, sugere o art. 123, II, "a", da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/03.

Instruem o presente processo os seguintes documentos: Informações Complementares ao Auto de Infração, Portaria nº 376/2007, Ordem de Serviço, Termo de Início de Fiscalização, Termo de Conclusão de Fiscalização, Demonstrativo das Notas Fiscais Interestaduais com Fins Específicos de Exportação Ano 2003, todos acostados às fls. 03/12.

Defesa Administrativa e documentos, às fls. 17/31, alega, em síntese, que não há vedação ao creditamento de ICMS na situação em comento. Do mesmo modo, não há obrigação para o contribuinte de estornar o creditamento efetuado, bem como não há possibilidade de anulação do mesmo. Em face do exposto, aduz a Defesa que não ocorreu infração à lei.

Por fim, alega a mesma que o estabelecido no art. 65, VI do Decreto nº 24.569/97, que regulamenta o disposto na Lei nº 12.670/96, é contrário a mesma e por isso não prevalece, já que regulamentos são, na escala hierárquica das normas, inferiores às leis, portanto, não podem contrariá-las, restringi-las ou ampliá-las.



Decisão monocrática, atravessada nos autos, às fls. 34/38, decidiu pela improcedência do lançamento tributário.

Recurso Oficial a fim de reformar decisão prolatada em 1ª Instância por ser contrária aos interesses da Fazenda.

A Consultoria Tributária, em Parecer de nº 445/2008, apresentou o seu entendimento, que dormita às fls. 51/53, pelo conhecimento do Recurso Oficial, a fim de dar-lhe provimento, no sentido de reformar a decisão singular para procedência do feito fiscal, o qual foi adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado, às fls. 54.

É o Relatório.

VOTO DO RELATOR

A autoridade fazendária responsável pela execução dos trabalhos de fiscalização acusa o autuado de creditar indevidamente ICMS relativo à entrada de mercadorias com fins específicos de exportação.

Da análise das peças instrutoras do presente processo, verifica-se que efetivamente processou-se o supracitado creditamento, porém a operação efetuada trata-se de uma transferência de mercadoria e não uma remessa com fim específico de exportação, cuja realização reclama uma série de procedimentos estabelecidos por meio do Convênio ICMS 113/96.

Não obstante o legislador efetivamente proíba o creditamento de ICMS quando a sua saída posterior processe sem o débito do ICMS e a referida circunstância fosse conhecida desde o momento do recebimento da mercadoria, conforme art. 65, VI, do Dec. nº 24.569/97, assiste razão o Recorrido em suas argumentações.

Há de se reconhecer que o Decreto nº 24.569/97 em seu art. 66, I, estabelece que o estorno deve ser efetuado sempre que a mercadoria ou serviço que ingressou no estabelecimento for objeto de saída posterior não-tributada ou isenta, *infra in verbis*:

Art. 66. *Salvo disposição em contrário, o sujeito passivo deverá efetuar o estorno do ICMS de que se tiver creditado, sempre que a mercadoria entrada no estabelecimento ou o serviço tomado:*

I- for objeto de saída ou prestação de serviço não tributadas ou isentas, sendo esta circunstância imprescindível na data da entrada ou utilização do serviço;



Entretanto não se pode deixar de reconhecer igualmente que o supracitado dispositivo legal em seu parágrafo segundo exclui as mercadorias e os serviços destinados ao exterior do rol de circunstâncias nas quais deverá ser estornado o crédito.

Art. 66. (...)

§2º. Não deverá ser estornado o crédito referente a mercadoria e o serviço que venha a ser objeto de operação ou prestação destinadas ao exterior.

Do mesmo modo, determina o art. 68, do já indicado diploma legal que não se pode exigir a anulação de crédito por ocasião da saída para o exterior, *in verbis*:

Art. 68. Não se exigirá a anulação do crédito:

II- por ocasião da saída para o exterior de qualquer produto.

O que de fato ocorrera é que a autoridade lançadora não observou para a norma específica, que prevalece sobre a geral. Observa-se que naquela o legislador fez constar circunstancia que o crédito fiscal deve ser mantido quando a operação for destinada à exportação.

Alem do que, a Lei nº 12.670/96 assegura o aproveitamento de tais créditos, notadamente em seus artigos 52 e 53, *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.

Art. 53. É vedado o crédito relativo a mercadoria entrada no estabelecimento ou a prestação de serviços a ele efetuada:

II - para comercialização ou prestação de serviço, quando a saída ou a prestação subsequente não forem tributadas ou estiverem isentas do ICMS, exceto as destinadas ao exterior;

Ora, o Decreto nº 24.569/97 - RICMS - está, hierarquicamente, em um patamar jurídico inferior em relação à Lei, devendo esta prevalecer sobre aquele, caso contrário ofenderia o princípio da legalidade.

Portanto, não existindo vedação legal à conduta do Recorrido e em face ao princípio da legalidade, conclui-se pela legalidade da mesma.



Diante do exposto, voto pelo conhecimento do Recurso Oficial, negando-lhe provimento, a fim de confirmar a decisão singular, nos termos da manifestação oral da douta Procuradoria Geral do Estado.

É o meu voto.

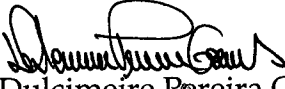
A handwritten signature in black ink, consisting of several loops and a vertical stroke, positioned to the right of the text 'É o meu voto.'


DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é Recorrente **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** e Recorrido **VICUNHA TEXTIL S.A.**,

RESOLVEM os membros da 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Oficial, para por maioria de votos, negar-lhe provimento, confirmando a decisão **ABSOLUTÓRIA** proferida pela 1ª Instância, nos termos do voto do relator e manifestação do representante da douda Procuradoria Geral do Estado, alterada em Sessão mediante despacho constante nos autos. Vencidos os votos dos Conselheiros Eliane Resplande, Maria Elineide Silva e Souza e José Sidney Valente Lima que se pronunciaram pela procedência da autuação conforme parecer da Consultoria Tributária.

SALA DE SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 23 de janeiro de 2009.


Dulcimeire Pereira Gomes
PRESIDENTE


Eliane Resplande Figueiredo de Sá
CONSELHEIRA

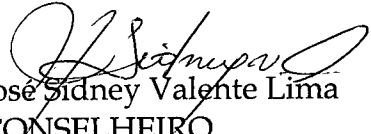

Jannine Gonçalves Feitosa
CONSELHEIRA


Maria Elineide Silva e Souza
CONSELHEIRA


Vitor Simon de Moraes
CONSELHEIRO


Magna Vitória de Guadalupe
CONSELHEIRA


João Fernandes Fontenelle
CONSELHEIRO RELATOR


José Sidney Valente Lima
CONSELHEIRO


Cid Marconi Gurgel de Sousa
CONSELHEIRO

Matteus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO