



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

**RESOLUÇÃO Nº 344/01**

**1ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

**SESSÃO DE: 11.07.01**

**PROCESSO Nº 1/2353/98**

**AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/9806868**

**RECORRENTE: MAKRO ATACADISTA S/A.**

**RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**

**CONSELHEIRA RELATORA: Verônica Gondim Bernardo**

**EMENTA:** CRÉDITO INDEVIDO. Ilegítima é a apropriação do crédito de ICMS proveniente de aquisição de mercadorias quando as respectivas saídas não são tributadas. Confirmada, por unanimidade de votos, a decisão condenatória, proferida em 1ª Instância, por estar caracteriza infração ao art. 62, VII, do Decreto nº 21.219/91, cuja penalidade se amolda ao art. 767, II, "a", do referido decreto. Recurso voluntário conhecido e não provido.

**RELATÓRIO:**

Consta na peça vestibular que o contribuinte utilizou crédito de ICMS oriundo de aquisição de mercadorias, especificamente aves, cuja saída ocorreu sem débito do imposto, no valor de R\$ 6.123,39 (seis mil, cento e vinte e três reais e trinta e nove centavos), relativamente ao período de janeiro a junho de 1996, razão pela qual foi considerado indevido.

Para efeito de comprovar a acusação, o agente do Fisco instruiu o processo com as informações complementares, Portaria n.º 533, Termos de Início, Prorrogação e Conclusão de Fiscalização, cópias das fls. dos livros Registros de Entradas e Apuração do ICMS.

Tempestivamente, a empresa autuada, mediante o seu procurador, devidamente constituído, conforme procuração às fls. 29, comparece aos autos, argumentando, em síntese, que não cometeu nenhuma irregularidade, considerando que se creditou do imposto destacado nas notas fiscais de aquisição, sendo direito legítimo apropriar-se dos referidos créditos e, por fim, pede a realização de perícia no sentido de apurar se os valores levados a créditos correspondem ao imposto destacado e pago nas operações de aquisição.

Foi o processo baixado em diligência para certificar-se quais as mercadorias elencadas nas notas fiscais que ensejaram a ação fiscal, bem como levantar a conta gráfica do ICMS no período fiscalizado, a fim de constatar ou não o aproveitamento integral dos créditos mencionados.

Em resposta, repousa às fls. 35, destes autos, o laudo pericial dando conta de que as notas fiscais, que deram origem aos créditos indevidos, acobertaram operações exclusivamente com FRANGO CONGELADO, e que os créditos foram totalmente aproveitados dentro do próprio mês de lançamento, no valor de R\$ 6.123,39 (seis mil, cento e vinte e três reais e trinta e nove centavos).

Ciente do laudo pericial, a impugnante solicita a complementação do trabalho de perícia no sentido de que seja respondido o seguinte quesito: os créditos apropriados correspondem ao imposto destacado e pago nas operações de aquisição dos produtos envolvidos na ação fiscal?

Com base nos arts. 62 e 761 do Decreto nº 21.219/91, a julgadora singular manifestou-se pela procedência da ação fiscal.

Inconformada com a decisão condenatória, proferida em instância singular, interpõe recurso a esta egrégia Câmara do Conselho de Recursos Tributários, alegando que se o Estado do Ceará opta por beneficiar internamente as operações com produtos ora referidos, os contribuintes não podem ser prejudicados por tal opção. Trata-se, segundo seu entendimento, de renúncia fiscal a ser suportada pelo próprio Estado e não pelos contribuintes, através da supressão de seus créditos, e pede a improcedência do auto de infração em discussão.

A Procuradoria Geral do Estado adota integralmente o parecer da Consultoria Tributária, que sugere o conhecimento



do recurso voluntário, para negar provimento e confirmar a decisão condenatória, proferida em instância singular.

É o relatório.

**VOTO DA RELATORA:**

De início, é interessante ressaltar que não há violação ao princípio da não-cumulatividade do ICMS quando o legislador vedou o aproveitamento do imposto destacado no documento fiscal de aquisição da mercadoria cuja saída ocorra sem débito do imposto, considerando que o art. 155, § 2º, II, da Constituição Federal, estabelece regra de exceção a tal princípio, aplicável tão-somente ao ICMS, a saber:

"Art. 155. Compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir impostos sobre:

I - (...)

II - operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal, ainda que as operações e as prestações se iniciem no exterior;

§ 2º O imposto previsto no inciso II atenderá ao seguinte:

I - será não-cumulativo, compensando-se o que for devido em cada operação relativa à circulação de mercadorias ou prestação de serviços com o montante cobrado nas anteriores pelo mesmo ou outro Estado ou pelo Distrito Federal;

II - a isenção ou não incidência, salvo determinação em contrário da legislação:

a) não implicará crédito para compensação com o montante devido nas operações ou prestações seguintes;

b) acarretará a anulação do crédito relativo às operações anteriores."



Paralelamente, a Lei nº 11.530, de 27 de janeiro de 1989, que instituiu o ICMS no Estado do Ceará, em seu art. 51, determina que não implicará crédito do imposto a entrada de mercadoria recebida para comercialização, quando sua posterior saída ocorra sem débito do imposto, sendo esta circunstância conhecida à data da entrada.

E, ainda, o art. 53 da referida lei diz que, salvo determinação em contrário da legislação, acarretará a anulação do crédito do imposto, a operação ou prestação subsequente, quando beneficiada por isenção ou não-incidência.

No presente processo, observa-se que o contribuinte adquiriu em operações interestaduais, mediante as Notas Fiscais nºs 5570, 6000, 6911, 13626, 6341 e 6340, frangos congelados, cuja saída ocorreu sem débito do imposto, em razão do Estado do Ceará haver concedido isenção do ICMS nas saídas internas e interestaduais de aves, no período de 1º de dezembro de 1995 a 30 de junho de 1996, através do Decreto nº 23.927, de 01 de dezembro de 1995.

Estando as operações com aves albergadas com a isenção do ICMS nas saídas internas e interestaduais, e não havendo permissão legal para a manutenção do crédito de origem, conclui-se, com apoio nos dispositivos legais acima transcritos, que o ICMS lançado a crédito nos meses de janeiro, fevereiro e junho de 1996, decorrente das notas fiscais supramencionadas, é indevido, portanto, a tese defendida pela autuada de que poderia utilizar como crédito o ICMS destacado nas notas fiscais de aquisição não tem amparo legal.

E, ainda, estando provado que a autuada aproveitou integralmente o crédito lançado em sua escrita fiscal no próprio mês, conforme laudo pericial que repousa às fls. 335 e 336, aplica-se ao infrator a penalidade sugerida pelo autuante, inserta no art. 767, II, "a", do Decreto nº 21.219/91, que prevê:

"Art. 767- As infrações à legislação do ICMS sujeitam o infrator às seguintes penalidades:

II- com relação ao crédito do imposto:



a) crédito indevido, assim considerado todo aquele lançado na conta gráfica do imposto em desacordo com as normas estabelecidas nos artigos 54 a 63, bem como o decorrente da não realização de estorno, nos casos previstos no artigo 64: multa equivalente a 2 (duas) vezes o valor do crédito indevidamente aproveitado, sem prejuízo da cobrança do imposto que deixou de ser recolhido em razão de sua utilização."

**DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO**

**MONTANTE DO CRÉDITO INDEVIDO R\$ 6.123,39**

ICMS .....	R\$ 6.123,39
MULTA .....	R\$ 12.246,78
TOTAL .....	R\$ 18.370,17

Isto posto, voto para que se conheça do recurso voluntário, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão condenatória, proferida em instância singular, acompanhando o entendimento da douta Procuradoria Geral do Estado.

É como voto.

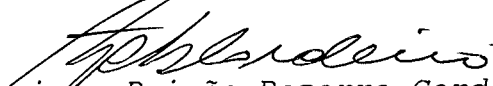


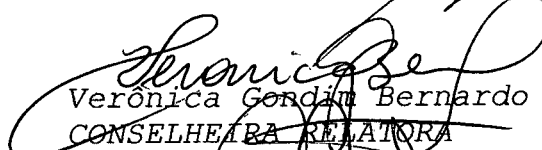
**DECISÃO:**

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente **MAKRO ATACADISTA S.A** e recorrido **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**,

**RESOLVEM** os membros da 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do recurso voluntário, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão **CONDENATÓRIA**, proferida em 1ª instância, nos termos do voto da conselheira relatora e parecer da douta Procuradoria Geral do Estado.

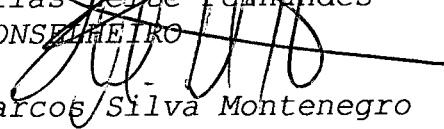
**SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**, em Fortaleza, aos 16 de agosto de 2001.

  
Francisco Paixão Bezerra Cordeiro  
PRESIDENTE

  
Verônica Gondim Bernardo  
CONSELHEIRA RELATORA

  
Alfredo Rogério Gomes de Brito  
CONSELHEIRO

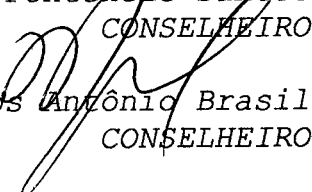
  
Elias Leite Fernandes  
CONSELHEIRO

  
Marcos Silva Montenegro  
CONSELHEIRO

  
Roberto Sales Faria  
CONSELHEIRO

  
Raimundo Aguiar Moraes  
CONSELHEIRO

  
André Luís Fontenele Santos  
CONSELHEIRO

  
Marcos Antônio Brasil  
CONSELHEIRO

PRESENTES:

  
Matheus Viana Neto  
PROCURADOR DO ESTADO

CONSULTOR TRIBUTÁRIO