



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

RESOLUÇÃO Nº 353 /2009

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

30ª SESSÃO EXTRAORDINÁRIA EM: 24/03/09

PROCESSO Nº 1/4600/2006

AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/200623773-8

RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RECORRIDA: INDÚSTRIA DE DOCES SAMEL LTDA

AUTUANTE: Francisco das Chagas Sales Araújo

MATRÍCULA: 064.042-1-9

RELATOR: Conselheiro José Moreira Sobrinho

REVISORA: Conselheira Francisca Marta de Souza

EMENTA – ICMS – 1. CRÉDITO INDEVIDO - 2. Acusação fiscal versa sobre utilização indevida de crédito fiscal em diversas situações não previstas regularmente. Recurso de ofício conhecido e parcialmente provido. **3.** Auto de infração julgado **PARCIALMENTE PROCEDENTE**, por unanimidade de votos, haja vista a redução do crédito tributário, nos termo indicados no Parecer da Consultoria Tributária, referendado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. **4.** Reformada em parte, a decisão condenatória exarada na instância prima. **5.** Infringência aos artigos 48, 49, 51 e 52 da Lei 12.670/96 c/c o art. 28, § 1º do Decreto 27.070/03 e artigos 633 a 635 do Decreto 24.569/97. **6.** Penalidade inserta art. 878, II, alínea “a” do Decreto 24.569/97, com a nova redação da Lei 13.418/03, consoante o catalogado no art. 106, II, alínea “c” do Código Tributário Nacional.

RELATÓRIO

A presente demanda refere-se ao auto de infração lavrado por *crédito indevido*, proveniente do lançamento na conta gráfica do ICMS em desacordo com a legislação. A contribuinte creditou-se de ICMS em alguns meses dos exercícios de 2004/2005 e 2006, proveniente de notas fiscais sem destaque de ICMS, bem como de notas fiscais que não geram crédito fiscal, no montante de R\$ 6.223,50. O ilícito fiscal supramencionado originou-se de



CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

uma ação fiscal designada pela ordem de serviço nº. 2006.30918, objetivando executar *auditoria fiscal*, referente ao período de 01/01/04 a 31/08/06, junto à empresa *Indústria de Doces Samel Ltda*, estabelecida no município de *Tabuleiro do Norte*, cujo ramo de atividade é a fabricação de doces de frutas. Auto de infração lavrado em 25/10/06, com fulcro nos artigos 48, 49, 51 e 52 da Lei 12.670/96 c/c o art. 28 do Decreto 27.070/03 e art. 446 do Decreto 24.569/97.

A contribuinte tomou ciência do início da ação fiscal, através do termo de início de fiscalização nº. 2006.25440, por via postal, consoante AR acostado aos autos às fls. 07.

A peça inaugural foi instruída com o auto de infração nº. 1/200623773-8, informações complementares às fls. 03/04, ordem de serviço nº. 2006.30918, termos de início de fiscalização nº. 2006.25440, AR, termo de conclusão de fiscalização nº. 2006.27480, cópia do *Livro de Registro de Entradas de Mercadorias* e cópia do *Livro de Registro de Apuração do ICMS* dos meses inerentes à imputação fiscal, cópia das contas correntes – *Sistema GIM* dos anos de 2004, 2005 e 2006, cópia do recibo de devolução da documentação fiscal, termo de juntada e termo de revelia. O auto, em epígrafe, relatou *expressis verbis*:

“CRÉDITO INDEVIDO, PROVENIENTE DO LANÇAMENTO NA CONTA GRÁFICA DO ICMS EM DESACORDO COM A LEGISLAÇÃO. O CONTRIBUINTE CREDITOU-SE DE ICMS PROVENIENTE DE NOTAS FISCAIS SEM DESTAQUE DE ICMS E NOTAS FISCAIS QUE NÃO GERAM CRÉDITO FISCAL NO PERÍODO FISCALIZADO, CONFORME DEMONSTRADO NAS INFORMAÇÕES COMPLEMENTARES DO AUTO DE INFRAÇÃO E DEMAIS DOCUMENTOS ANEXOS COMPROBATÓRIOS DA AUTUAÇÃO.” *(sic)*.

Às informações complementares, o autuante afirmou que após a análise minudente dos documentos fiscais apresentados à ação fiscal, restou constatado o creditamento indevido de ICMS proveniente das aquisições de açúcar e outros produtos, cujo destaque de ICMS não foi efetivado, bem como o creditamento indevido proveniente de notas fiscais emitidas por contribuintes que não geram crédito de ICMS, como por exemplo, as notas fiscais emitidas por ME, EPP e as sujeitas à operação de diferimento. Ressaltou ainda, que o ICMS em lide foi efetivamente e integralmente aproveitado no período fiscalizado, consoante se depreende do *Sistema GIM* nos anos de 2004, 2005 e 2006.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

O agente fiscal sugeriu como penalidade, a preceituada no art. 123, II, alínea “a”, da Lei 12.670/96, ou seja, o pagamento de multa equivalente a uma vez o valor do crédito indevidamente aproveitado ou não estornado. Por tais fatos, foi produzida a demonstração que se segue:

Base de Cálculo	R\$ 0,00
Alíquota	0%
ICMS (principal)	R\$ 6.223,50
Multa	R\$ 6.223,50
TOTAL	R\$ 12.447,00

A empresa tomou ciência do auto de infração, por via postal, consoante AR acostado ao caderno processual às fls. 136, nos termos do art. 26, II da Lei 12.732/07.

O termo de revelia de fls. 138 tornou-se sem efeito, haja vista que a autuada acostou às fls. 139/143 dos autos, peça defensiva dentro do prazo estabelecido. Destarte, foi instaurada a relação contenciosa administrativa, pela impugnação à exigência do crédito tributário, nos termos do art. 77 do Decreto 25.468/99.

À impugnação, a empresa ora autuada após breve sinopse fática, aduziu que os créditos fiscais em lide são efetivos, verdadeiros e legais, pois se referem aos insumos, tais como, açúcar, material de embalagem, leite, bicarbonato de sódio e demais insumos adquiridos e integralmente consumidos dentro do processo de industrialização. Transcreveu o art. 460 do RICMS, expondo que o legislador não restringiu o direito ao crédito do ICMS aos estabelecimentos industriais que usam açúcar como insumo, tampouco sequer ficou estendida aos estabelecimentos em tela, a obrigação de ter o ICMS retido na fonte. Pelas considerações tecidas, inferiu que independentemente do destaque na nota fiscal, os estabelecimentos industriais que utilizam o açúcar como insumo têm direito ao crédito fiscal, pois o destaque do imposto se trata de uma obrigação acessória do emitente do documento fiscal. Observou mais, que o estabelecimento vendedor do açúcar não destacou o ICMS na nota fiscal, provavelmente movido pelo fato da não obrigatoriedade do recolhimento, contudo afirma que o destaque é obrigatório quando o destino é um estabelecimento industrial. Aludiu que sendo o crédito fiscal absorvido pelo estabelecimento industrial, recomeça a cadeia normal de tributação do ICMS, posto que os produtos advindos do uso do açúcar como insumo, passam a ser tributados normalmente, no caso, em forma de doces de frutas, doces de leite, etc. No tocante a aquisição de material de embalagem imputou ao fiscal, conduta contraditória ao açúcar, pois nestes produtos, o imposto está



CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

devidamente destacado, entretanto, mesmo assim alega não ser devido o crédito fiscal. Ademais, quanto ao enquadramento no art. 28 do Decreto 27.070/0, arrazou que o referido enquadramento não é devido, porquanto a ora autuada não adquiriu mercadorias de ME ou EPP do *Estado do Ceará*, mas de outra *Unidade da Federação*. Prelecionou ainda acerca da capitulação do art. 446 do Decreto 24.569/97, destacando o § 2º que preconiza o destaque do ICMS, exclusivamente para fins de crédito do destinatário, no caso de estabelecimento industrial, destarte não serve como fundamentação determinante à acusação fiscal. Frente ao exposto, considerou que o agente fiscal extrapolou os ditames da legislação, para aplicar multas ou cobranças indevidas de imposto e, em sendo assim, pugnou pela **IMPROCEDÊNCIA** da peça inaugural.

Às fls. 185, informação da *Célula de Suporte* dando publicidade que o processo encontra-se com as páginas erroneamente numeradas, motivo pelo qual receberá nova numeração do CONAT, restando preservada a ordem dos documentos e a numeração de origem.

O julgador monocrático elucidou que apesar do direito ao crédito do ICMS ser da própria essência do princípio constitucional da não-cumulatividade, no presente caso não foram obedecidas as disposições legais contidas no art. 446, § 2º do Decreto 24.569/97, ou seja, não constou o destaque de ICMS nas notas fiscais pertinentes às aquisições de açúcar. Citou ainda, como exemplo da procedência da acusação, a nota fiscal nº. 186 de fls. 83, referente à aquisição de *leite in natura*, a qual não possui o destaque de ICMS, por se tratar de imposto diferido, contudo a autuada, contrariando a legislação vigente, promoveu o aproveitamento indevido do aludido crédito. Outrossim, frisou a nota fiscal de serviço nº. 6256, que teve seu crédito aproveitado indevidamente, pois a legislação não alberga esse crédito. No que concerne ao argumento defensivo da não aplicabilidade do art. 28 do Decreto 27.070/0, transcreveu o artigo em apreço, observando que o *Estado de Pernambuco* também adota o procedimento de inserir no corpo da nota fiscal a expressão: “*Este documento não gera crédito de ICMS*”, consoante se depreende às fls. 91, sendo portanto, indevido o aproveitamento em referência. Contudo, acolheu o argumento impugnatório em relação aos insumos e materiais de embalagens constantes das notas fiscais de nºs. 032028 e 038380, no montante de R\$ 125,38, frente à legitimidade ao direito de seus créditos. Frente às considerações tecidas, julgou **PARCIALMENTE PROCEDENTE** o auto de infração, intimando a autuada a recolher aos cofres fazendários, no prazo legal de 20 (vinte) dias, a contar da ciência da referida decisão, o valor abaixo descrito, com os devidos acréscimos legais ou, em igual prazo, interpor recurso ao *Conselho de Recursos Tributários*.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

Base de Cálculo	R\$ 0,00
Alíquota	0%
ICMS (principal)	R\$ 6.098,12
Multa	R\$ 6.098,12
TOTAL	R\$ 12.196,24

O juízo singular interpôs recurso de ofício, por tratar-se decisão contrária aos interesses fazendários, no sentido de reformar ou confirmar a decisão retro, em observância ao art. 44, I da Lei 12.732/97.

A autuada foi notificada do julgamento **PARCIALMENTE PROCEDENTE** da ação fiscal, em 24/07/08, pelos correios, conforme termo de juntada acostado aos autos às fls. 194.

Às fls. 195, depreende-se que a autuada recorreu ao parcelamento do presente auto de infração, sendo que no *Controle da Ação Fiscal* consta o recolhimento de 1 (uma) parcela, com observação da orientadora da CEAPL.

A *Consultoria Tributária*, por intermédio do parecer 545/08, discorreu sobre toda a legislação que rege a matéria em debate, tecendo considerações sobre cada ponto controvertido dos fôlios processuais. Inicialmente, expendeu que a entrada de produtos para utilização no processo industrial, enseja o respectivo crédito tributário, por determinação do art. 60, II e III do Decreto 24.569/97. Por outro lado, as operações com açúcar da presente autuação tratam-se de operações internas, portanto, refere-se a um produto sujeito à substituição tributária na dicção dos artigos 460/463 do Decreto 24.569/97. Em sendo assim, a indústria fica com a responsabilidade de reter e recolher o imposto devido nas operações subseqüentes, não gerando crédito ao adquirente das mercadorias, nas operações subseqüentes. O caput do art. 446 do RICMS preconiza acerca da escrituração deste tipo de operação, explicitando que as notas fiscais que acobertarem as saídas internas subseqüentes às operações com substituição tributária, para estabelecimento industrial, deverão ser emitidas com destaque do ICMS, exclusivamente para fins de crédito do destinatário. Noutro dizer, significa que o destinatário, no caso a empresa autuada não pode ter seu direito prejudicado, pois o destaque é meramente informativo; sendo exigida para seu usufruto, apenas a observância da norma inerente à escrituração, ao recolhimento e à idoneidade dos documentos fiscais, sendo, portanto, legítimo os créditos aqui descritos. Concernente ao ICMS destacado nas notas fiscais de nºs. 32028 e 38380 (fls. 77 e 94), os referidos produtos serão utilizados no processo de industrialização e posteriormente vendido pelo estabelecimento com a tributação do ICMS, haja vista que os produtos em pauta serão



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

incorporados ao preço da mercadoria produzida. Neste contexto, é absolutamente legítimo o crédito aproveitado.

Entrementes, no tocante ao crédito apropriado da nota fiscal nº 6256, cuja natureza da operação é prestação de serviços, não cabe o aproveitamento em tela, pois não está inserido nas hipóteses previstas no art. 60 e incisos do Decreto 24.569/97. No que pertine à aquisição de *leite in natura*, através da nota fiscal nº. 186 (fls. 83), asseverou que se trata de diferimento do imposto, ou seja, o recolhimento do imposto ocorre quando das operações de saídas subseqüentes, promovidas pelo estabelecimento industrial, nos termos dos artigos 633/635 do Decreto 24.569/97. Noutras palavras, a ora autuada pagará o ICMS devido pela operação mercantil que efetivamente realizou e pela operação mercantil anterior, beneficiada pelo diferimento. Logo, existe uma não incidência legalmente qualificada, não fazendo jus a ora autuada ao crédito de ICMS sobre a aquisição do *leite in natura*, mesmo tendo sido utilizado no processo industrial do estabelecimento. Quanto às operações interestaduais de outros produtos utilizados no processo de industrialização, apesar de conterem o destaque do imposto, o crédito é vedado em razão de possuírem indicação expressa para *não gerar crédito fiscal para o adquirente*. Logo, se conclui que o *Estado de Pernambuco* adota o mesmo procedimento da *Fazenda Pública Alencarina*, para os contribuintes enquadrados no regime de pagamento ME e EPP. Portanto, frente às considerações elencadas, a consultora concluiu que a empresa em comento cometeu o ilícito apontado na peça inaugural referente à nota fiscal de aquisição do *leite in natura*, à nota fiscal de serviço e às notas fiscais de aquisição interestadual, cujos documentos fiscais foram emitidos por ME e EPP. Isto posto, manifestou-se pelo conhecimento do recurso oficial, dando-lhe provimento, no sentido de reformar a decisão monocrática proferida em 1ª instância, para a **PARCIAL PROCEDÊNCIA**, nos termos deste parecer. Por tais fatos, foi elaborado o demonstrativo que se segue:

Base de Cálculo	R\$ 0,00
Alíquota	0%
ICMS (principal)	R\$ 1.136,15
Multa	R\$ 1.136,15
TOTAL	R\$ 2.272,30

Os autos foram encaminhados, para apreciação da douta Procuradoria Geral do Estado, que se manifestou pelo acatamento do referido parecer, que repousa às fls. 198/203.

É o relatório.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

VOTO DO RELATOR

Trata-se de recurso hierárquico interposto por **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** em face de **INDÚSTRIA DE DOCES SAMEL LTDA**, em razão de sentença proferida no juízo *a quo* contrária aos interesses fazendários, concernente ao auto de infração sob o nº. 1/2006.23773-8. O presente recurso preenche as condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

A empresa não suscitou nenhuma preliminar e, não existem matérias cognoscíveis de ofício, motivo pelo qual não existem preliminares a serem examinadas, destarte, cabe adentrar no mérito e verificar se restou configurada a suposta ilegalidade apresentada na peça exordial.

No processo *sub examine*, a requerida foi autuada por *falta de crédito indevido*, proveniente do lançamento na conta gráfica do ICMS em situações distintas, a saber: aquisições em *operações internas de açúcar; operações internas de produtos utilizados no processo de industrialização, operações interestaduais de produtos utilizados no processo de industrialização*, que, não obstante os documentos fiscais trazerem em seu bojo o destaque de ICMS possuem a indicação expressa de não gerarem crédito fiscal para o adquirente, como por exemplo, as notas fiscais emitidas por EPP, ME e as sujeitas à operação de diferimento e *apropriação de crédito fiscal destacado na nota fiscal nº. 6256*, inerente a serviço. O ilícito tributário fora detectado através do *Sistema GIM*, em que restou constatado que o ICMS em lide foi efetivamente e integralmente aproveitado no período fiscalizado,

À análise acurada aos fôlios processuais, vislumbra-se que as aquisições de açúcar se deram em operações internas, cuja utilização se deu em processo industrial de fabricação de conserva de frutas, consubstanciada na atividade principal da defendente. A definição de industrialização, em matéria tributária, é dada pelo *Código Tributário Nacional*, consoante regra inserta no artigo abaixo transcrito:

Art. 46. O imposto, de competência da União, sobre produtos industrializados tem como fato gerador:

(...)

Parágrafo único. Para os efeitos deste imposto, **considera-se industrializado o produto que tenha sido submetido a qualquer**



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

operação que lhe modifique a natureza ou a finalidade, ou o aperfeiçoe para o consumo. (Grifos acrescidos).

É clarividente que uma empresa, cuja atividade principal é a fabricação de doces de frutas, está enquadrada em estabelecimento industrial, pois tal produto não é adquirido pela empresa para revenda, e sim, utilizado na transformação do açúcar em doces de frutas, este sim, será comercializado. Neste enfoque, a exegese acerca das operações internas com açúcar está expressa no art. 460 do Decreto 24.569/97, consoante transcrito abaixo:

Art. 460. Na operação interna com açúcar, destinada a estabelecimento atacadista ou varejista, fica atribuída ao estabelecimento industrial, representante ou distribuidor autorizado, na qualidade de contribuinte substituto, a responsabilidade pela retenção e recolhimento do imposto devido nas operações subseqüentes. (Grifos acrescidos).

O produto em questão, isto é, o açúcar, trata de um produto sujeito à substituição tributária, nos termos do comando normativo acima citado. É de bom alvitre destacar, que 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 à operação por ele realizada “*ICMS próprio*”, como também será responsável pela retenção e pagamento do imposto relativo às operações sejam elas anteriores, concomitantes ou subseqüentes, que seria de responsabilidade de terceiros, intitulados “*substituídos*”, em função de a lei assim determinar. Desta forma, desonera um grande número de contribuintes da burocracia referente à arrecadação tributária, pelo simples fato de que determinadas obrigações acessórias são suportadas por aqueles que detêm maior controle administrativo.

A lição expedida pelo célebre *Luciano Amaro*¹, em obra, resume de forma inteligível o que se acabou de inferir, ao passo que se enfeixa de forma linear na configuração fática da presente demanda, verifique-se:

“O substituto legal tributário é figura bem definível e comum na prática legislativa. Por diversos motivos, em certas situações, o legislador opta por ignorar a pessoa a quem o fato gerador seria naturalmente referenciado (*p.ex., a pessoa que aufera renda, em*

¹ AMARO, Luciano, Direito tributário brasileiro, 5. ed. rev. e atual, São Paulo: Saraiva, 2000, p. 292.



CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

relação ao fato gerador do imposto de renda) e põe como sujeito passivo, um substituto.”

Como se vê, a responsabilidade de reter e recolher o imposto devido nas operações subseqüentes fica com a indústria, entretanto, é de salutar relevância evidenciar que tais operações, em regra, não permitem a emissão de documento fiscal com destaque do ICMS, em decorrência de expressa vedação contida no RICMS, consoante artigo abaixo disposto:

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 subseqüentes 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. (*Grifos acrescidos*).

Por seu turno, *in casu*, a empresa em lide enquadra-se nas exceções preconizadas no mesmo preceptivo adrede citado, veja-se:

(...)

§ 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; (Grifos acrescidos).

Isto posto, infere-se que, em razão do destinatário da mercadoria ser uma indústria, os documentos fiscais ínsitos à aquisição de açúcar deveriam ser emitidos com destaque de ICMS, objetivando o crédito do estabelecimento destinatário. É bem verdade que o referido destaque não ocorreu, mas tal destaque é meramente informativo, não podendo a contribuinte autuada ficar prejudicada, em sendo assim, é devido o creditamento concernente às aquisições de açúcar, no presente caso.



CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

Outro ponto que convém destacar, refere-se ao crédito concernente às aquisições de produtos utilizados no processo industrial. Imputa-se como legítimo, pois integra o produto, cuja saída fora regularmente tributada, quando da venda pelo estabelecimento, haja vista que o referido produto incorpora o preço da mercadoria final. O mesmo ocorre com o material de embalagem constante nas notas fiscais n.ºs. 32028 e 38380 (fls. 77 e 94). Encontrando albergue nas disposições do art. 60 do Decreto 24.569/97, aqui transcrito, *in verbis*:

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

I — à mercadoria recebida para comercialização;

II — à **mercadoria ou produto que sejam utilizados no processo industrial do estabelecimento**;

III — ao **material de embalagem** a ser utilizado na saída de mercadoria sujeita ao imposto; (*Grifos acrescidos*).

O entendimento consubstanciado acima, não se aplica às operações interestaduais de produtos utilizados no processo de industrialização, que tragam em seu bojo expressa indicação de *não geração de crédito para o adquirente*. É o caso dos documentos advindos do *Estado de Pernambuco*, emitidos por contribuintes enquadrados no regime de recolhimento ME e EPP. Partindo dessa premissa, chega-se à ilação de que a unidade federada citada também vê como ilícito tributário, a nota fiscal emitida por *Microempresa – ME* ou *Empresa de Pequeno Porte – EPP* com destaque de ICMS; provavelmente, nos mesmos termos que estabelece o preceito legal inserto no Decreto 27.070/03, veja-se:

Art. 28. A ME e a EPP, quando praticarem operações de circulação de mercadorias, deverão emitir nota fiscal sem destaque do ICMS, salvo disposição em contrário da legislação.

§ 1º O documento fiscal deverá conter, no campo próprio para destaque do ICMS, uma tarja preta, e, no seu corpo, a expressão: "ESTE DOCUMENTO NÃO GERA CRÉDITO DO ICMS".

A matéria em destaque foi tutelada expressamente no corpo do Regulamento do ICMS alencarino, assim vazado:

Art. 65. Fica vedado o creditamento do ICMS nas seguintes hipóteses:



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

I — operação ou prestação beneficiadas com isenção ou não-incidência, salvo determinação em contrário da legislação;

Ademais, cabe assinalar a apropriação de crédito da nota fiscal nº. 6256 (fls. 93), cuja natureza da operação é *prestação de serviço*. Em sendo assim, o referido crédito não tem amparo na legislação do ICMS, haja vista não se encontrar nas hipóteses previstas no art. 6º e incisos do Decreto 24.569/97, que trata da compensação do ICMS devido.

No que pertine à aquisição de *leite in natura*, versa sobre diferimento do imposto, ou seja, o recolhimento do imposto ocorre quando das operações de saídas subseqüentes, promovidas pelo estabelecimento industrial, nos termos dos artigos 633/635 do Decreto 24.569/97. No presente caso, o pagamento do imposto fica postergado para o momento em que ocorrerá a venda dos produtos derivados do leite, ou seja, a responsabilidade do recolhimento do imposto fica atribuída ao contribuinte em cujo estabelecimento ocorra a operação que encerre a fase do diferimento. Logo, existe uma não incidência legalmente qualificada, não fazendo jus a ora autuada, ao crédito de ICMS sobre a aquisição do *leite in natura*, mesmo tendo sido utilizado no processo industrial do estabelecimento.

Com efeito, *in casu*, ficou provada em parte, a materialidade da infração fiscal, concernente à nota fiscal de aquisição do *leite in natura*, à nota fiscal de *prestação de serviço* e às notas fiscais de *aquisição interestadual, cujos documentos fiscais foram emitidos por ME e EPP*, tendo em vista todos os elementos “*jure et facto*” colacionados aos fólios processuais pelo agente fazendário. É de bom alvitre destacar, que a autuada apenas apresentou petição negando o feito fiscal, mas despida de elemento descaracterizador da exação fiscal, senão o inconformismo da ora autuada pela ação fiscalizadora consubstanciada pelo auto de infração *sub jûdice*.

Ademais, o procedimento fiscal foi pautado dentro das determinações contidas no RICMS e demais comandos emergentes normatizadores da matéria aqui analisada, devendo ser aplicada a penalidade gizada no art. 878, II, alínea “a” do Decreto 24.569/97, com a nova redação da Lei 13.418/03, consoante o catalogado no art. 106, II, alínea “c” do *Código Tributário Nacional*.

Observa-se às fls. 195 do caderno processual que a defendente recorreu ao parcelamento do auto de infração em lide, com base no julgamento singular, desta feita, a Câmara determina que se proceda ao redimensionamento do parcelamento, haja vista a reforma da decisão contida na presente Resolução, que reduziu o crédito tributário.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

Ex positis, diante da nítida clareza do fato infringente praticado, VOTO no sentido de conhecer do recurso oficial, dando-lhe parcial provimento, para reformar, em parte, a decisão exarada na 1ª Instância, na forma do Parecer da Consultoria Tributária, referendado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

DEMONSTRATIVO

Base de Cálculo	R\$ 0,00
Alíquota	0%
ICMS (principal)	R\$ 1.136,15
Multa	R\$ 1.136,15
TOTAL	R\$ 2.272,30

É o VOTO.

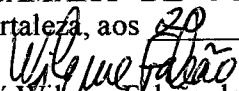



CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é recorrente **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** e recorrida **INDÚSTRIA DE DOCES SAMEL LTDA**. A 2ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Oficial, dar-lhe parcial provimento, para reformar, em parte, a decisão singular e julgar **PARCIALMENTE PROCEDENTE** a acusação fiscal, nos termos do voto do Conselheiro Relator e de acordo com o Parecer da Consultoria Tributária, referendado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. Ato contínuo, a Câmara determinou que se proceda ao redimensionamento do parcelamento, uma vez que fora efetuado nos termos do julgamento singular, ora reformado em parte.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 20 de maio de 2009.


José Wilame Falcão de Souza
PRESIDENTE


Sandra Maria Tayares Menezes de Castro
Conselheira


Marcos Antônio Brasil
Conselheiro


Francisca Marta de Souza
Conselheira Revisora

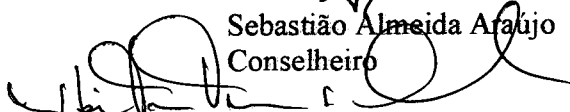
José Moreira Sobrinho
Conselheiro Relator

Silvana Carvalho Lima Petelinckar
Conselheira

Jerizza Gurgel Holanda Rosário Dias
Conselheira

José Romulo da Silva
Conselheiro

Sebastião Almeida Araújo
Conselheiro


Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO