



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

Resolução n.º 521/03

Sessão de 17/09/2003

2ª Câmara

Proc.: 1/0974/2001 Auto de Infração.: 1/200101966

Recorrente: CEARENSE TAPES LTDA

Recorrido: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

Relator: Cons. FRANCISCO JOSÉ DE OLIVEIRA SILVA

EMENTA: ICMS. CRÉDITO INDEVIDO. É vedado ao contribuinte lançar como crédito o ICMS relativo à entrada de mercadorias recebida para comercialização quando sua posterior saída ocorra sem débito do imposto, sendo esta circunstância conhecida na data da entrada da mercadoria, nos termos do artigo 66, VI, do Decreto 24.569/97. Autuação Procedente. Recurso voluntário conhecido e não provido. Decisão por votação unânime.

RELATÓRIO

Consta do relato da peça vestibular que o contribuinte creditou-se indevidamente da importância de R\$ 40.675,45, (quarenta mil, seiscentos e setenta e cinco reais e quarenta e cinco centavos) proveniente de aquisição de mercadoria tributada com substituição tributária, cuja saída dos produtos se deram sem débito do imposto. Base de cálculo: R\$ 239.267,35. Base de cálculo: 17%.

Dispositivo infringido: Art. 60 do Dec. 24.569/97. Penalidade: Art. 878, II, a do Decreto 24.569/97.

As informações complementares esclarecem que: 1. O crédito indevido refere-se as notas fiscais de transferências contendo mercadorias tributadas por substituição tributária e a saída dos produtos se deu com débito do imposto - CD's; 2. A empresa se creditou do ICMS destacado nos documentos fiscais e emitiu as notas fiscais de saídas sem destaque do imposto.

Os documentos fiscais que embasaram o lançamento estão apensos à fls. 05 a 46, dos autos.

Defesa apresentada tempestivamente, conforme fls. 49 a 55, dos autos.

Processo julgado procedente em 1ª Instancia, conforme decisão de fls. 59n a 62, dos autos.

O contribuinte inconformado com a decisão singular interpôs recurso voluntário arguindo, basicamente:

1. a nulidade da autuação em face a falta de lavratura do Termo de Início de Fiscalização;
2. que não houve o creditamento do ICMS Substituição Tributária;
3. Que seja aplicado Princípio *In dubio pro reo*, contido no artigo 112, I e II, do CTN
4. Que seja realizada uma perícia.

A Consultoria Tributária se manifestou nos autos pugnando pela confirmação da decisão condenatória exarada em 1ª Instância, conforme parecer de fls. 77/78.

A douta PGE adotou referido parecer.

É o relatório.

VOTO DO RELATOR

Trata-se de Auto de Infração lavrado em decorrência da empresa se creditar indevidamente de ICMS referente a mercadorias sujeitas a sistemática de substituição tributária, adquiridas nos meses de setembro, outubro e dezembro de 1999 e nos meses de janeiro, fevereiro, março, abril, maio, junho e julho de 2000, perfazendo um montante de R\$ 40.675,45 (quarenta mil, seiscentos e setenta e cinco reais e quarenta e cinco centavos).

A acusação está amparada no artigo 65, VI, do Decreto 124.569/97, *in verbis*

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

VI - entrada de mercadoria e respectivo serviço, quando for o caso, recebida para comercialização, quando sua posterior saída ocorra sem débito do imposto, circunstância esta conhecida na data da entrada;

Compulsando-se os autos do processo verifica-se que autuada era uma filial de uma empresa que comercializava CD's. Assim sendo, a autuada recebia, em transferência, as mercadorias da matriz, já com o ICMS retido e recolhido na fonte, consoante se depreende do artigo 473 do Decreto 24.569/97:

Art. 473. Fica atribuída a responsabilidade, na qualidade de contribuinte substituto, pela retenção e recolhimento do ICMS devido nas operações subsequentes:

I - ao estabelecimento industrial e suas filiais que promoverem saída de água mineral, ...

Quanto às obrigações acessórias, dispõe o Decreto 24.569/97, o que se segue:

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.

Dessa forma, tem-se que nas operações com produtos sujeitos à sistemática substituição tributária, não poderá o contribuinte adquirente se apropriar do ICMS que incidiu na operação anterior. Também, não poderia o contribuinte emitente da nota fiscal ter efetuado o destaque do imposto em referida operação.

Quanto aos argumentos da recorrente, estes não prosperam senão vejamos:

I - A nulidade não prospera posto que os Termos de Início de Fiscalização e de Conclusão foram lavrados e estão apensos às fls. 05 e 07 dos autos, respectivamente.

II - Não há porque se aplicar na presente hipótese o Princípio In dubio pro reo, porquanto dúvidas não quanto à infração praticada pelo contribuinte, qual seja, crédito indevido resultante da aquisição de mercadorias - CD's - sujeitas à sistemática de recolhimento por substituição tributária, sendo vedado o imposto;

III - da desnecessidade da realização de perícia, posto que os documentos constantes dos autos - notas fiscais de aquisição, e o livro registro de apuração do ICMS - são suficientes para comprovar o ilícito denunciado.

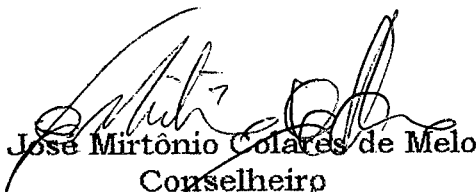
Isto posto, e arrimado no parecer da douta Procuradoria Geral do Estado voto para que o recurso voluntário seja conhecido e não provido no sentido confirmar a decisão condenatória exarada em 1ª Instância.


É o voto.

DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é recorrente CEARENSE TAPES LTDA, recorrido CELULA DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA, Resolvem os membros da 2ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer o recurso voluntário, negar-lhe provimento para confirmar a decisão condenatória exarada em 1ª Instância nos termos deste voto e do parecer da douta Procuradoria Geral do Estado.

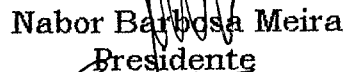
SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 10 de novembro de 2003.

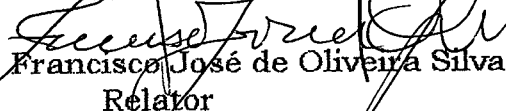

José Mirtônio Colares de Melo
Conselheiro



Eliane Resplante Figueiredo de Sá
Conselheira


Eliane Maria de Souza Matias
Conselheira


Adriano Jorge Pequeno Vasconcelos
Conselheiro


Nabor Barbosa Meira
Presidente

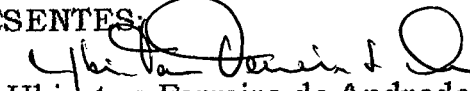

Francisco José de Oliveira Silva
Relator


Affonso Taboza Pereira
Conselheiro


Benoni Vieira da Silva
Conselheiro


Antônio Luiz do Nascimento Neto
Conselheiro

PRESENTES:


Ubiratan Ferreira de Andrade
Procurador do Estado

Consultor Tributário