



ESTADO DO CEARÁ  
SECRETARIA DA FAZENDA  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RESOLUÇÃO Nº 584 /2001.

2ª CÂMARA

SESSÃO DE 19/11/2001.

PROCESSO Nº 1/3229/95.

AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/317580/95

RECORRENTE: YPIOCA AGROINDUSTRIAL LTDA.

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RELATOR: CONSELHEIRO JOSÉ MARIA VIEIRA MOTA

**EMENTA:** ICMS. TRANFERÊNCIA INDEVIDA DE CRÉDITO FISCAL. O contribuinte transferiu crédito de ICMS para o seu estabelecimento filial, violando, por conseguinte, disposições da legislação pertinente ao ICMS, que vedava expressamente o procedimento denunciado na inicial. Configurado o ilícito tributário. Confirmada, por unanimidade de votos, a decisão condenatória de 1ª Instância. Recurso voluntário desprovido.

**RELATÓRIO:**

A peça inicial do presente processo traz no seu relato a seguinte acusação fiscal: "Analisando as notas fiscais do exercício de 1993, constatamos a transferência irregular de créditos para a filial Fortaleza nos meses de março, abril, e outubro de 1993, nos valores históricos de Cr\$ 334.450.506,00 (Trezentos e trinta e quatro milhões, quatrocentos e cinquenta mil e quinhentos e seis cruzeiros), Cr\$ 690.000.000,00 (Seiscentos e noventa milhões de cruzeiros) e CR\$ 3.200.310,64 (Três milhões, duzentos mil, trezentos e dez cruzeiros reais e sessenta e quatro centavos) conforme notas fiscais nº 1531, 1549, 1686, respectivamente, pelo que lavramos o presente auto de infração".

Os agentes do fisco indicaram como dispositivo legal infringido o art. 63, II, com penalidade prevista no art. 767, inciso II, alínea "d", do Dec. nº 21.219/91.

Constam às fls. 03 a 09 dos autos, os Termos de Início e de Conclusão de Fiscalização, as Informações Complementares, a Ordem de Serviço nº 221/95 e cópias da Notas Fiscais citadas na inicial.

A autuada, tempestivamente, através de advogado legalmente constituído nos autos, esclarece inicialmente que o movimento creditício do ICMS, na verdade ocorreu sem o deslocamento físico da mercadoria, entretanto, esse fato não causou qualquer prejuízo ao fisco. Acrescentou, ainda, que esse fato se assemelha a transferência de numerário que pode perfeitamente ser deslocado de uma CAIXA para outra CAIXA da mesma empresa, sem que importe em qualquer incidência de imposto.

A

Valendo-se da doutrina e jurisprudência, alegou que a transferência do crédito fiscal entre estabelecimento da mesma pessoa jurídica é um mecanismo de operacionalização do princípio da não cumulatividade do ICMS. Nesse tocante, considera que o contribuinte do ICMS é a pessoa jurídica titular dos vários estabelecimentos, eis que tais unidades de organização empresarial não têm existência jurídica ou patrimônio próprio.

Argumentou, ainda, que se a lei estadual não pode, muito menos poderá um simples decreto regulamentar VEDAR que a pessoa jurídica titular de crédito fiscal de ICMS distribua esse crédito conforme sua necessidade considerada as VENDAS efetuadas com mercadorias depositadas em determinado estabelecimento.

Prosseguindo, afirmou que este tipo de restrição implica em duas situações inaceitáveis, a primeira, impede a atuação do princípio da não cumulatividade do ICMS, posto que obriga o contribuinte a estocar crédito fiscal, e a segunda, provoca a perda de valor real do crédito fiscal por força da inflação, na medida em que não autoriza a atualização monetária desse valor formal que fica acumulado compulsoriamente.

Por fim, requereu a improcedência do Auto de Infração.

O curso do processo foi convertido em perícia apenas para fins de elaboração da Conta Gráfica do ICMS, cujo resultado encontra-se consubstanciado às fls. 25 a 34 dos autos.

A autuada contestou o resultado do laudo pericial dizendo que o mesmo encontra-se eivado de vícios procedimentais, portanto, carecedor de eficácia jurídica probatória a que se propunha. Na oportunidade, também, reiterou toda a linha de entendimento esposado nas razões de defesa.

O ilustre julgador singular não acolheu as razões de defesa e decidiu pela procedência do feito fiscal, entendendo que há vedação legal pertinente à transferência de crédito de ICMS entre estabelecimentos de um mesmo titular.

Inconformada com a decisão singular, a autuada, ingressou com recurso alegando preliminarmente a nulidade do laudo pericial, dizendo que está eivado de vícios procedimentais, portanto carecedor de eficácia jurídica probatória a que se propunha. Alegou, ainda, a nulidade da decisão singular por ofensa aos princípios processuais e constitucionais do contraditório e ampla defesa em virtude da falta do exame específico das questões levantadas na defesa. No mérito, renovou as mesmas razões de defesa, principalmente, inquinando de inconstitucionais as normas estaduais, segundo qual obstaculizam a distribuição dos créditos existentes entre vários estabelecimentos pertencentes a mesma pessoa jurídica.

A Consultoria Tributária no Parecer de nº 521/2001, não acolheu as razões da recorrente, e ao final, opinou pela confirmação da decisão singular

A douta Procuradoria Geral, por seu representante, concorda com o posicionamento adotado pela Consultoria Tributária, consoante se observa às fls. 82 dos autos.

É o relatório.



**VOTO DO RELATOR:**

Na peça inicial do presente processo é atribuída à empresa autuada a transferência irregular de créditos para a filial Fortaleza nos meses de março, abril, e outubro de 1993, através das notas fiscais nº 1531, 1549, 1686, nos valores históricos de Cr\$ 334.450.506,00 (Trezentos e trinta e quatro milhões, quatrocentos e cinquenta mil e quinhentos e seis cruzeiros), Cr\$ 690.000.000,00 (Seiscentos e noventa milhões de cruzeiros) e CR\$ 3.200.310,64 (Três milhões, duzentos mil, trezentos e dez cruzeiros reais e sessenta e quatro centavos).

Por outro lado, a recorrente alegou preliminarmente a nulidade do laudo pericial, dizendo está eivado de vícios procedimentais, e a nulidade da decisão singular por ofensa a princípio do contraditório e ampla defesa por falta do exame específico das questões levantadas na defesa. No mérito, alega que a distribuição dos créditos existentes entre vários estabelecimentos pertencentes a mesma pessoa jurídica é um mecanismo de operacionalização do princípio da não cumulatividade do ICMS, por conseguinte, não podem as normas estaduais obstaculizar essas transferência de créditos fiscal.


À luz do que consta nos autos, entendo que as razões de recurso não merecem acolhidas, conforme se verá adiante.

Primeiramente, em relação à nulidade do laudo pericial, cabe lembrar que a iniciativa de indicação de assistente técnico para acompanhar o trabalho pericial é da autuada, e deverá ser requerida na impugnação ou no recurso, portanto, não merece acolhida a preliminar de nulidade suscitada.

No que diz respeito à imprestabilidade jurídica da perícia porque teria sido construída sob pressupostos de suposições, devo dizer que discordo do entendimento da recorrente porque a informação prestada pela perita encarregada "*supomos que os valores transferidos se referem à correção monetária de créditos anteriores ao período auditado*", não tem o condão de invalidar todo o trabalho realizado que dizia respeito tão-somente à elaboração da conta gráfica do ICMS. Ademais, como já oportunamente expressou a própria recorrente, a presente autuação envolve somente matéria de direito, portanto, não dependendo de ter ocorrido ou não o aproveitamento do imposto irregularmente transferido.

No tocante à alegada ofensa ao princípio do contraditório e da ampla defesa, há de se verificar pela fundamentação jurídica que o julgador singular examinou todas as questões relevantes da defesa, expressou as razões de seu convencimento, portanto, houve a devida motivação exigida no inciso IX, do art. 93, da Constituição, razão pela qual também não merece acolhida a preliminar de nulidade.

Quanto à inconstitucionalidade dos dispositivos do RICMS, que vedam a transferência de crédito fiscal na hipótese dos autos, cabe dizer que este órgão administrativo reiteradamente tem se manifestado contrário à referida apreciação, porquanto o Brasil adota o sistema de jurisdição única, cabendo pois ao Poder Judiciário exercer o controle de constitucionalidade das leis.



Na análise de mérito, vê-se que a legislação pertinente ao ICMS vedava expressamente a transferência de crédito fiscal de um para outro estabelecimento ainda que do mesmo titular, ex vi do art. 52, inciso II, da Lei. nº 11.530/89, in verbis:

“Art. 52 Ressalvada a hipótese do inciso I do parágrafo 1º do art. 2º e no caso previstos em regulamento, é vedado ao contribuinte:

.....  
II – transferir crédito fiscal de um para outro estabelecimento ainda que do mesmo titular.


Como se vê, a transferência de crédito fiscal entre estabelecimentos pertencentes a um mesmo titular era expressamente proibida pela legislação, salvo em algumas situações. E, como bem ressaltou o julgador singular esse leque de situações foi ampliado com o advento da Lei Complementar 86/97, no entanto, não pode operar efeito retroativo para fins de aplicação ao caso concreto.

Importante, ainda, deixar claro que a situação tratada nos autos não é aquela ressalvada no dispositivo acima transcrito, que se refere à transmissão de propriedade de mercadoria, quando esta não transitar pelo estabelecimento do transmitente. No presente caso, de acordo com as notas fiscais citadas na inicial o motivo da transferência de crédito de ICMS entre os estabelecimentos foi a seguinte: “*Valor do crédito de ICMS que repassamos para filial para salvaguardá-lo do desgaste inflacionário sem prejuízo para o Fisco*”.

Por fim, cabe ressaltar que através da elaboração da conta gráfica do ICMS do período fiscalizado, bem como pelos lançamentos efetuados no livro Registro de Apuração do ICMS, verificou-se que o estabelecimento autuado sequer possuía saldo credor, por conseguinte, ainda que a legislação permitisse, não podia ele realizar tal operação porque não dispunha de crédito fiscal.

Diante do exposto, considerando que o ilícito fiscal restou devidamente comprovado nos autos, voto para que se conheça do recurso voluntário, negando-lhe provimento, a fim de que a decisão condenatória de 1ª Instância seja confirmada, de acordo com o parecer da douta Procuradoria Geral do Estado.

É o voto.

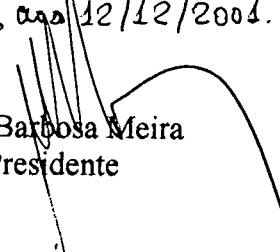



**DECISÃO:**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é recorrente **YPIÓCA AGROINDUSTRIAL LTDA.** e recorrido **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA.**


**RESOLVEM** os membros da 2ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do recurso voluntário, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão condenatória de 1ª Instância, de acordo com o parecer da douda Procuradoria Geral do Estado.

**SALA DE SESSÕES DA 2ª CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**, em Fortaleza, em 12/12/2004.

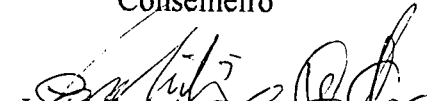
  
Nabor Barbosa Meira  
Presidente

  
José Maria Vieira Mota  
Cons. Relator


  
Antonio Luiz do Nascimento Neto  
Conselheiro

  
Francisco José de Oliveira Silva  
Conselheiro

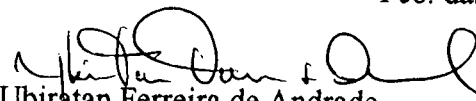
Benoni Vieira da Silva  
Conselheiro

  
José Mirtonio Cofares de Melo  
Conselheiro

  
Fernando Airton Lopes Barrocas  
Conselheiro

  
Eliane Maria de Sousa Matias  
Conselheira

  
Fco. das Chagas Aragão Albuquerque  
Conselheiro

  
Ubiratan Ferreira de Andrade  
Procurador do Estado