



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários-3ª Câmara de Julgamento

RESOLUÇÃO n.º 216/2022
42ª SESSÃO ORDINÁRIA DA 3ª CÂMARA DE JULGAMENTO, REALIZADA EM
28/10/2022
PROCESSO Nº: 1/21/2018
AUTO DE INFRAÇÃO: 1/201719116-1
RECORRENTE: CHOCOLATES GAROTO S. A.
CGF:06.372.655-6
RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
CONSELHEIRA RELATORA: CAROLINE BRITO DE LIMA AZEVEDO

EMENTA: CREDITO INDEVIDO DECORRENTE DE ENTRADAS MERCADORIAS SUJEITAS AO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. Recurso Ordinário conhecido e negado provimento, por unanimidade de votos, confirmando a decisão de primeira instância de procedência da acusação, aplicando a penalidade prevista no artigo 123, II, "a" da Lei no 12.670/1996. Decisão nos termos do voto da conselheira relatora e em conformidade com a manifestação do representante da Procuradoria Geral do Estado. Decisão amparada nos dispositivos legais: artigos 3º e 8º, do Decreto n.º 29.560/2008. Penalidade aplicada: art.123, II, "a", da Lei n.º 12.670/96.

PALAVRAS - CHAVE: ICMS. CREDITO INDEVIDO DECORRENTE DE ENTRADAS MERCADORIAS SUJEITAS AO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE. PENALIDADE ART.123, II, "A", DA LEI Nº 12.670/96.

RELATÓRIO:

No presente processo administrativo-tributário, a empresa contribuinte é acusada de escriturar e se aproveitar indevidamente de crédito de ICMS em operação de entrada com mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária no período de 09/2013 a 03/2014, no montante total de R\$ 84.026,95 (oitenta e quatro mil e vinte e seis reais e noventa e cinco centavos).

Na acusação, o agente fiscal relata em informações complementares que esta cadastrada no CNAE Principal 4637107 Comércio atacadista de chocolates, confeitos e sujeita o ao regime de recolhimento do imposto por Substituição Tributária disposto no Decreto n.º 29560/2008 e indica os artigos 1º e 2º, §4º. Acrescenta que a empresa não tinha direito de se creditar do ICMS escriturado na EFD pelo fato das saídas de mercadorias, saírem sem débito do imposto descumprindo o que dispõe o artigo 65, VI, do Decreto nº 24.569/97.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários-3ª Câmara de Julgamento

O agente fiscal acosta aos autos a Relação de Notas Fiscais com Crédito Indevido na EFD sem estorno e consulta SPED.

A contribuinte autuada apresentou impugnação às fls. 62 a 66 dos autos requerendo a improcedência do auto de infração, defendendo que agiu nos estritos limites legais ao se creditar dos serviços de frete por ela contratados vinculados aos conhecimentos de transporte.

O caso em tela foi julgado em primeira instância, julgamento acostado às fls.90 a 94 verso dos autos, concluindo pela procedência do auto de infração, por considerar, em síntese, que no período da autuação a empresa se sujeitava às disposições do Decreto nº29.569/2008 revestindo-se da condição de substituto tributário pelo recolhimento do ICMS devido nas operações subseqüentes.

Irresignada a empresa autuada apresentou Recurso Ordinário acostado às fls. 98 a 104 verso dos autos, requerendo a reforma da decisão da Célula de Julgamento de 1ª Instância com os seguintes argumentos:

Defende que como substituto tributário, foi responsável pelo pagamento do ICMS incidente sobre toda a cadeia de operações, inclusive pelo ICMS incidente sobre as operações subseqüentes realizadas pelo próprio estabelecimento autuado. Diante disso, arguiu que o simples fato de não haver destaque de ICMS nas notas fiscais de saída das mercadorias revendidas ou transferidas pela Recorrente não significaria que as operações foram não tributadas ou isentas. Acrescenta que o regime do ICMS-ST apenas atribui a responsabilidade pelo recolhimento do imposto ao contribuinte substituto. Alega que a possibilidade de aproveitamento, pela Recorrente, do crédito de ICMS relativo ao serviço de transporte contratado não está condicionada ao fato de as mercadorias transportadas estarem sujeitas ou não ao regime de substituição tributária, mas sim ao fato de as mercadorias serem tributadas. Conclui que não haveria que se falar na aplicação do disposto no artigo 53, inciso II, da Lei 12.670/96, e no artigo 65, inciso VI, do RICMS/CE, ao presente caso.

Por fim requer a improcedência do auto de infração.

A Célula de Assessoria Processual-Tributária deliberou, às fls. 117 a 121 dos autos, opinando pelo conhecimento do Recurso Ordinário para negar-lhe provimento e manter a da decisão de 1ª instância de procedência do feito fiscal.

Em síntese é o relatório.

VOTO DA RELATORA:

No mérito, a matéria em questão encontra-se claramente disciplinada pelo Decreto nº 29.560/2008, que dispõe sobre o regime de substituição tributária nas operações realizadas por contribuintes do ICMS enquadrados nas atividades econômicas, dentre elas aquela em que a empresa autuada está cadastrada na SEFAZ, qual seja o CNAE 4637107 Comércio atacadista de chocolates, confeitarias. Em destaque o que dispõe a referida legislação, no seu artigo 3º, §2º, *in verbis*:

“§2º. Aos contribuintes referidos no caput deste artigo aplicar-se-ão, no que couber, as regras gerais da substituição tributária previstas nos artigos 431 a 456 do Decreto 24.569/, de 31 de julho de 1997.”



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários-3ª Câmara de Julgamento

A vedação do crédito está regulamentada também no mesmo decreto, no inciso III do artigo 8º, *in verbis*:

"Art. 8º. *Salvo o disposto na legislação, os estabelecimentos enquadrados nos Anexos I e II, relativamente às operações de que trata este Decreto, não terão direito a:*

III- *Crédito do ICMS, exceto o decorrente das entradas para o ativo imobilizado, aquele previsto na forma do §2º do artigo 4º e o decorrente de mercadorias não contempladas neste Decreto.*

Vejamos o que preceitua o artigo 66, inciso I do Decreto 24.569/97, *in verbis*:

"Art. 66. *Salvo disposição da legislação 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 imprevisível na data da entrada ou da utilização do serviço."

Importante salientar que se trata de sistemática de recolhimento do ICMS nas operações praticadas por contribuintes que exerçam atividades de comércio atacadista e varejista. É uma Substituição Tributária por CNAE – Classificação Nacional de Atividades Econômicas – ou seja, para usufruir dessa sistemática, o CNAE principal do contribuinte deve estar relacionado nos referidos anexos.

Desta forma, com a leitura da legislação, podemos facilmente apreender a determinação legal quanto à regularidade do creditamento por parte do contribuinte adquirente da mercadoria, e a sua não observância configura situação irregular passível de lavratura de Auto de Infração. Apartir da edição do Decreto nº 29.560/2008, o contribuinte ficou obrigado a efetuar a substituição tributária, quando da entrada de mercadorias no seu estabelecimento, na condição de contribuinte substituto, motivo pelo qual suas saídas ocorrem sem destaque do imposto, situação em que há vedação ao direito do crédito sobre as operações apontadas pela fiscalização em razão do que dispõe o art. 65, do RICMS/CE.

Diante de todas essas considerações, concluo que não prosperam as afirmações apresentadas pela empresa contribuinte em seu Recurso Ordinário e que restou caracterizado o cometimento da infração tributária objeto do auto de infração sob análise e cuja sanção está legalmente prescrita no artigo 123,II,"a", da Lei 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/03.

Em face ao exposto, voto no sentido de conhecer o Recurso Ordinário, para negar-lhe provimento, confirmando a decisão de PROCEDÊNCIA do feito fiscal proferida pela 1ª Instância, aplicando a sanção prevista no artigo 123,II,"a", da Lei 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/03.

É como voto.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários-3ª Câmara de Julgamento

DEMONSTRATIVO:

- ❖ ICMS: R\$ 84.026,95
- ❖ MULTA: R\$ 84.026,95
- ❖ TOTAL: R\$ 168.053,90

DECISÃO:

Vistos, Relatados e Discutidos os presentes autos, em que é RECORRENTE: CHOCOLATE GAROTO S.A. e RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA.

RESOLVEM os membros da 3ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do recurso ordinário para negar provimento confirmando a decisão de primeira instância de procedência da acusação, aplicando a penalidade prevista no artigo 123, II, "a" da Lei no 12.670/1996, nos termos do voto da Conselheira Relatora, conforme manifestação oral do representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

Presentes a 42ª Sessão, sob a Presidência do Dra. Antonia Helena Teixeira Gomes, os Conselheiros José Augusto Teixeira, Lúcia de Fátima Dantas Muniz, Caroline Brito de Lima Azevedo, Mikael Pinheiro de Oliveira, José Ernane Santos e Raimundo Feitosa Carvalho Gomes. Presente à sessão o Procurador do Estado Dr. André Gustavo Carreiro Pereira. Presente, também, secretariando os trabalhos da 3ª Câmara de Julgamento, a secretária Wlândia Maria de Oliveira Alencar. O representante legal da autuada, Dr. Fernando Sciascia Cruz, apesar de regularmente intimado, não compareceu à sessão.

SALA DAS SESSÕES DA 3ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 16 de NOVEMBRO de 2022.

Antonia Helena Teixeira Gomes
Presidente da 3ª Câmara do CRT

Caroline Brito de Lima Azevedo
Conselheira Relatora