



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

Contencioso Administrativo Tributário
Conselho de Recursos Tributários
1ª Câmara de Julgamento

Resolução Nº 137/2018

Sessão: 035ª Sessão Ordinária de 10 de Julho de 2018

Processo Nº 1/1145//2018

Auto de Infração Nº: 1/200802772

Recorrente: CEJUL e NETUNO ALIMENTOS S/A - 066642949

Recorrido: AMBOS

Conselheiro Relator: Leilson Oliveira Cunha

EMENTA: ICMS. OPERAÇÕES DE EXPORTAÇÃO NÃO COMPROVADAS. SIMULAÇÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS DE VENDAS AO EXTERIOR. PRESUNÇÃO DE INTERNAMENTO DE MERCADORIAS. POSSIBILIDADE.

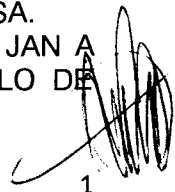
1. OPERAÇÕES COM NÃO INCIDÊNCIA DE IMPOSTO EM REMESSA INTERESTADUAL DE CAMARÃO E LAGOSTA PARA ESTABELECIMENTO DO MESMO TITULAR COM FINS DE EXPORTAÇÃO. 2. PRESUNÇÃO DE SIMULAÇÃO DE SAÍDAS PARA EXPORTAÇÃO NÃO REFUTADA, RAZÃO DE NÃO COMPROVAÇÃO DE PARTE DAS OPERAÇÕES DE VENDAS AO EXTERIOR. 3. INTERNAMENTO DE MERCADORIA. 4. HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA DO IMPOSTO COM ALÍQUOTA NORMAL DE 17%. 5. COMPROVAÇÃO PARCIAL DAS OPERAÇÕES DE EXPORTAÇÃO CONFORME LAUDO PERICIAL. 6. DISPOSITIVOS INFRINGIDOS: ARTS. 2º, I; 3º, I; 629 E 899 TODOS DO RICMS C/C CLÁUSULA SEXTA DO CONV. 113/96, COM PENALIDADE FIXADA NOS TERMOS DOS ART. 123, I, "j", DA LEI 12.670/96. 7. **AUTO DE INFRAÇÃO PARCIAL PROCEDENTE.** DECISÃO POR UNANIMIDADE CONFORME VOTO DO RELATOR NOS TERMOS DO LAUDO PERICIAL E DO PARECER DA ASSESSORIA PROCESSUAL TRIBUTÁRIA ACOLHIDO PELO REPRESENTANTE DA PROCURADORIA GERAL DO ESTADO.


PALAVRA CHAVE: ICMS. SIMULAÇÃO. OPERAÇÕES DE EXPORTAÇÃO. CAMARÃO, LAGOSTA. INTERNAMENTO. PRESUNÇÃO. PARCIAL PROCEDENTE.

RELATÓRIO

A acusação fiscal tem o seguinte relato de infração:

SIMULAR SAIDA DE MERC. PARA O EXTERIOR, INCLUSIVE ATRAVÉS DE EMPRESA COMERCIAL EXPORTADORA, TRADING COMPANY, ARMAZEM ALFANDEGARIO, ENTREPOSTO ADUANEIRO E CONSORCIOS DE MICROEMPRESA. EMPRESA REMETEU MERCADORIAS P/OUTROS ESTADOS, NO PERÍODO DE JAN A DEZ/2003 NO MONTANTE DE 960.538,05, SEM INCIDÊNCIA DO ICMS, A TÍTULO DE


1



EXPORTACAO E NAO COMPROVOU A SAÍDA PARA O EXTERIOR. CONF. PLANILHAS E INF.COMPLEMENT.

A infração apontada ocorrida nos meses de 01/03 a 12/03, com imposto no valor de R\$ 163.291,46 (cento e sessenta e três mil, duzentos e noventa e um reais e quarenta e seis centavos) e multa imputada em R\$ 288.161,42 (duzentos e oitenta e oito mil, cento e sessenta e um reais e quarenta e dois centavos). Artigos infringidos arts. 170, inciso II do Dec. 24.569/97, com penalidade fixada nos termos do art. 123, I, "j" da Lei 12.670/96.

Nas informações complementares a autoridade fiscal delinea que o contribuinte fez remessas/transferências de camarão e lagosta para estabelecimentos localizados nos Estados de Pernambuco e Rio Grande do Norte, com fim específico de exportação, tendo os documentos que acobertaram as operações sido emitidos sem destaque do imposto, nos termos do Convênio ICMS 113/96 e Termo de Acordo nº 248/2003. Aduz que da análise nos documentos apresentados pelo de contribuinte, Notas Fiscais de Exportação, Conhecimentos de Embarque, Registro e Despachos de exportações, detectou que as exportações não foram efetivadas na sua totalidade, não se comprovando exportação de camarão e lagosta no montante de R\$ 960.538,05. Alega, ademais, que muitos documentos fiscais de exportação apresentados pelo contribuinte não se prestaram a comprovar as exportações de origem deste Estado tendo em vista fazerem referência a outros documentos que não os de remessa do Ceará. Cita que a não incidência do ICMS está condicionada à efetiva exportação dos produtos remetidos/transferidos com essa finalidade, conforme dispõe a Cláusula Sexta do Convênio nº 113/96.

O contribuinte autuado interpõe tempestiva impugnação ao feito fiscal em que resumidamente consigna:

- a) Que todas as mercadorias remetidas para os outros estabelecimentos da empresa, com o fim específico de exportação, foram efetivamente exportadas, possuindo a Impugnante todos os documentos fiscais e comerciais que comprovam essas operações, Registro de Exportação - RE, despacho de exportação - DDE, conhecimento de embarque, fatura comercial entre outros;
- b) O presente caso trata-se, apenas, de ínfimos erros formais, associado com um grande volume de documentos, que podem ter levado ao erro da autoridade fiscal, mas que podem ser perfeitamente ilididos com as explanações e provas carreadas com a presente Defesa Fiscal;
- c) Que nenhum prejuízo foi gerado aos cofres da Fazenda, uma vez que todas as operações de exportação de mercadorias oriundas desse Estado foram devidamente vinculadas nos RE's e DDE's, por conseguinte, o Estado recebeu os recursos financeiros compensatórios previstos no art. 31 da Lei Complementar nº 87/96;
- d) Como amostragem, cita como exemplo das operações que não foram objeto de exportação elencada pela fiscalização a nota fiscal de Nº 1123 que teve como objeto a transferência/remessa da filial Ceará para matriz Recife com fins de exportação de 3.030,05 Kg de cauda de lagosta, e 526,18Kg de cauda de

lagosta sapata vinculando a operação com o memorando de fiscalização 0012/2003 de 12.07.2003, tendo neste caso a empresa ter cometido equívoco no preenchimento do memorando de exportação, no entanto os registros de exportação esparam qualquer dúvida (RE 03/0782569-001 e RE 03/1372513-001) os quais indicam no campo 25 a NF 1123 e as respectivas vinculações de exportação de 3.030,05 kg de cauda de lagosta e 526,18 kg de cauda de lagosta sapata, respectivamente;

- e) Que os memorandos de exportação que apresentavam descrições genéricas ou que não indicavam a totalidade das notas fiscais de entrada vinculadas no RE e DDE foram devidamente corrigidos e se encontram anexos à presente Defesa;
- f) Para fins de comprovar analiticamente o que ora se expõe, carree-se com a presente defesa (i) planilha demonstrativa da vinculação total das exportações de camarão e lagosta; (ii) cópia dos processos de exportação, contendo: memorando de exportação (original ou alterado de acordo com o RE e DDE), nota fiscal de transferência, nota fiscal de saída, fatura comercial, conhecimento de embarque, registro de exportação e despacho de exportação;
- g) A apresentação dos registros e despachos de exportação, bem como dos respectivos conhecimentos de embarque comprova irrefutavelmente a operação de exportação e as vinculações com as notas fiscais de origem. *In casu*, não há que se cogitar, portanto, em simulação de saída de mercadorias para o exterior, uma vez que os documentos acima apontados são mais do que suficientes para afastar a suposta infração;
- h) Na remota hipótese de se ultrapassarem os argumentos jurídicos acima tecidos, outra sorte não restará ao auto de infração ora recorrido, senão o reconhecimento de sua improcedência, haja vista ter erigido alíquota equivocada (17%) para o cálculo do imposto supostamente devido. As remessas de exportação que não se concretizarem, deverá ser dispensado o tratamento tributário nos termos do art. 628 do RICMS e por força do Convênio 113/96, nas operações com lagosta a carga tributária líquida de 1,7% e com camarão o percentual de 0,20%;
- i) Ao final, requer improcedência do lançamento de ofício de se assim não se entender, que seja reconhecida a insubsistência lançamento, em virtude da aplicação de alíquota de ICMS divergente daquela prevista na legislação tributária.

Em julgamento singular se decidiu pela parcial procedência do feito fiscal, em que afirma ter efetuado uma análise na qual se constatou a comprovação das exportações e confrontando-as com os relatórios elaborados pelo agente do Fisco, apensos aos autos às fls. 262 a 269, e em particular o "Relatório de Exportação Comprovadas", constatou-se a comprovação no montante de R\$698.917,45(seiscentos e noventa e oito mil, novecentos e dezessete reais e quarenta e cinco centavos), restando de não comprovação o montante de R\$ 261.620,60 (duzentos e sessenta e um mil, seiscentos e vinte reais e sessenta centavos) relativo às operações conforme notas fiscais 480, 482, 495, 549, 583, 618, 633, 748 e 1069, especificando ICMS em R\$ 44.475,50 (quarenta e quatro mil, quatrocentos e setenta e cinco reais e cinquenta centavos) e Multa de R\$ 78.486,18 (setenta e oito mil, quatrocentos e oitenta e seis reais e dezoito centavos). Indica, ainda, que diante de descumprimento aos

dispositivos da legislação tributária vigente, o infrator perde quaisquer benefícios a que tenha direito e dentre os quais a aplicação de alíquotas relacionadas àqueles, tendo como correto o procedimento adotado pelo agente do Fisco ao destacar o imposto no percentual de 17% (dezesete por cento).

O atuado interpõe tempestivo recurso ordinário, em que resumidamente reafirma os fundamentos da impugnação:

- a) Refirmando que todas as operações foram objeto de posterior exportação, e traz como exemplo amostral de operações não tidas como comprovadas pela julgadora singular, a operação referente à NF 1069, de 20/12/03, fazendo vinculação ao Memorando de Exportação 002-12/03 de 31.01.2004;
- b) Carreia aos autos, planilha demonstrativa da vinculação total das exportações de camarão e lagosta; cópia dos processos de exportação, contendo: memorando de exportação, nota Fiscal de transferência, nota fiscal de saída, fatura comercial, conhecimento de embarque, registro de exportação e despacho de exportação;
- c) Refuta a aplicação da alíquota de 17% para os casos de não efetivação da exportação nos termos das cláusulas sexta e décima do Convênio 113/96 c/c art. 628 do RICMS;
- d) Ao final, repisa os pedidos de improcedência e insubsistência da autuação.

Às fls. 784/785 a assessora processual tributária remete o feito fiscal à célula de perícia com os fins de solicitar à empresa atuada a comprovação da operação de exportação referente às notas fiscais elencadas na planilha às fls. 269, objeto do presente auto de infração, como: a nota fiscal de remessa, Memorando de exportação, Conhecimento de Embarque, Registro e Despacho de Exportação, conforme convênio nº 113/96 e Termo de Acordo nº 248/2003, ainda a verificação de procedência da correção realizada pela julgadora singular às fls. 659 e em caso negativo, refazer o levantamento discriminando os documentos e a qual pertence cada operação, citando como exemplo a planilha realizada pelo atuante às fls. 266 dos autos e no fornecimento de demais informações para o deslinde do caso.

Às fls. 789 laudo pericial conclui que não foram comprovadas as exportações relativas às notas fiscais de remessa para exportação de nº 482, 495, 549, 583, 618, 633 e 748 perfazendo um montante de R\$ 270.750,00 (duzentos e setenta mil, setecentos e cinquenta reais), deduzindo que a empresa em vez de demonstrar e comprovar através de consultas ao SISCOEX que as mercadorias remetidas foram exportadas, elaborando um demonstrativo (fls. 406 a 412) que apenas informa as notas fiscais de remessa de exportação, deixando de informar e vincular ao qual RE e DDE pertence cada operação.

Manifestação sobre o laudo pericial de fls. 1198 o recorrente aduz que cometeu lapso formal na indicação da nota fiscal relacionada a certas mercadorias exportadas para o exterior, alegando que as notas fiscais dizem respeito a mercadorias para outra filial do Rio Grande do Norte que depois foram remetidas para exportação em

Pernambuco, corrigindo tal falha emitindo cartas de correções, as quais as anexa na citada manifestação, reafirmando a improcedência da autuação.

A Assessoria Processual Tributária se manifesta pela parcial procedência nos termos do laudo pericial, haja vista restar operações de exportação que não foram comprovadas pelo autuado. Quanto ao argumento de emissão de carta de correção aduz que a legislação, por força do art. 131-A do RICMS c/c IN 139/94, para retificação de dados ou indicações, todavia o procedimento adotado pela recorrente não descaracteriza a infração praticada pela recorrente, desde que não esteja relacionada com as variáveis que determinam o valor do imposto, tais como base de cálculo, alíquota, diferença de preço, quantidade, valor da operação ou da prestação; e, ainda, com correção de dados cadastrais que implique mudança do remetente ou do destinatário; assim como a cláusula quinta e sexta do termo de acordo nº 248/2003, que não foram observados pela empresa autuada. Pertinente à aplicação da alíquota de 17%, delinea que a partir da não comprovação da operação de exportação por parte da recorrente houve infração a legislação do ICMS, principalmente inobservância a cláusula sétima do Termo de Acordo nº 248/2003 firmado entre a recorrente e a Secretaria da Fazenda do Estado do Ceará, bem como a cláusula sexta do convênio ICMS 113/96, havendo, portanto, uma interrupção no curso da operação subordinada a esse regime.

O Parecer da Assessoria Tributária ficou acolhido pelo representante da Procuradoria Geral do Estado – PGE.

Às fls. 1238/1240, razão da realização da 57ª Sessão Extraordinária em 23/08/11, a câmara por unanimidade dos votos, decide converter o curso do processo em diligência, conforme despacho de fls. 1240, a fim de que seja juntado aos autos o Termo de Acordo a que se refere o parágrafo 2º do art. 626 do RICMS e, em caso positivo, seja feito o levantamento fiscal procedendo a individualização das alíquotas conforme o produto.

Às fls. 1241/1244, o laudo pericial evidencia, que apesar de intimado o contribuinte, a não entrega do referido termo de acordo requerido, decorrendo impossibilidade de proceder a individualização das alíquotas diferenciadas por produto, permanecendo a base de cálculo da perícia anterior.

Conforme consulta ao sistema COPAF consta parcelamento aberto em 26/07/17 nos termos do montante definido na decisão singular, vale dizer R\$ 261.620,60.

Em apertada síntese, é o que se relata.

VOTO DO RELATOR

Conforme se extrai da acusação fiscal, a presente autuação cinge-se em simulação de saídas para o exterior consequência da não comprovação de exportação de mercadorias (camarão e lagosta) em operações de remessas/transferências para estabelecimentos localizados nos Estados de Pernambuco e Rio Grande do Norte, com aquela finalidade específica, decorrente de análise nos documentos apresentados pelo contribuinte tais como Notas Fiscais de Exportação, Conhecimentos de Embarque, Registro e Despachos de exportações, e que tais operações foram acobertadas com documentos fiscais sem destaque de imposto nos termos do Convênio ICMS 113/96 e Termo de Acordo nº 248/2003.

Não havendo preliminares de nulidades aventadas pela recorrente, deve-se passar então a análise de mérito.

Vê-se que as o móvel da autuação fora decorrente de operações de remessas interestaduais de camarão e lagosta com fins específicos de exportação. Convém ressaltar que a teor do art. 4º, II da Lei 12.670/96, não haverá incidência do imposto em operações e prestações que destinem ao exterior mercadorias, inclusive produtos primários, industrializados ou semielaborados, nesse sentido o contribuinte realizou transferências/remessas para outros estabelecimentos do mesmo titular sediados no Rio Grande do Norte e Pernambuco sem destaque do imposto posto serem objeto de posterior exportação.

Em julgamento inicial, a julgadora singular já havia afastado a totalidade da autuação em face, conforme sua análise, de comprovações de parte das operações de exportação alegada pelo contribuinte, resultando um montante não comprovado de R\$ 261.620,60 (duzentos e sessenta e um mil, seiscentos e vinte reais e sessenta centavos) fixando-se ICMS a recolher em R\$ 44.475,50 (quarenta e quatro mil, quatrocentos e setenta e cinco reais e cinquenta centavos) e Multa de R\$ 78.486,18 (setenta e oito mil quatrocentos e oitenta e seis reais e dezoito centavos).

À evidência de se tratar a comprovação, ou não, da exportação das mercadorias objeto das operações de remessas/transferências realizadas pela autuada, matéria de fato em boa medida para o deslinde do presente litígio, a assessoria processual tributária baixou feito fiscal em diligência pericial com o fito de se verificar a realização das supostas operações de vendas ao exterior. Da conclusão do laudo pericial exarado à fl. 789, concluiu-se que não foram comprovadas as exportações relativas às notas fiscais de remessa para exportação de nº 482, 495, 549, 583, 618, 633 e 748 perfazendo um montante de R\$ 270.750,00 (duzentos e setenta mil, setecentos e cinquenta reais), deduzindo que a empresa não demonstrou a comprovação mediante consultas ao SISCOMEX que as mercadorias remetidas foram exportadas, tão somente elaborando-se um demonstrativo (fls. 406 a 412) que apenas informou as notas fiscais de remessa de exportação, deixando de informar e vincular ao qual RE (Registro de Exportação) e DDE (Declaração de Exportação) pertencente a cada operação.

Não se deve olvidar que, não cumprido o dever de efetiva comprovação de vendas ao exterior pelo contribuinte emitente das notas com aqueles fins, restará

insofismavelmente a presunção de simulação de tais operações tidas como de exportação, justamente como consequência da violação ao dever de ratificação daquelas operações de exportação nos termos da cláusula 6ª do Convênio ICMS 113/96. Nesse sentido é o teor do citado dispositivo legal:

Convênio ICMS 113/96

Cláusula primeira. Acordam os signatários em estabelecer mecanismos para controle das saídas de mercadorias com o fim específico de exportação, promovidas por contribuintes localizados nos territórios dos respectivos Estados para empresa comercial exportadora, inclusive "trading" ou outro estabelecimento da mesma empresa, localizado em outro Estado.

(...)

Cláusula sexta. O estabelecimento remetente ficará obrigado ao recolhimento do imposto devido, monetariamente atualizado, sujeitando-se aos acréscimos legais, inclusive multa, segundo a respectiva legislação estadual, nos casos em que não se efetivar a exportação:

(GN)

Ressalte-se que o instituto da presunção, de forma legítima e possível, é conveniente e legalmente utilizado no direito. Podemos destilar como exemplo em apertada síntese, dentre outros, do conhecimento da lei por todos os cidadãos, o conhecimento do teor da intimação ou notificação pelo destinatário daquele ato quando de publicação em Edital, intimação por hora certa, estupro presumido, fato gerador tributário presumido (Substituição Tributária), presunções de omissão de receita etc.

Das lições Scherkerkewitz¹, quanto às presunções legais colhemos o ensinamento que:

Presunção é a suposição da existência de um fato desconhecido que é tido como verdadeiro e consequente de outro fato conhecido. O fato desconhecido carece de prova probatória, apoiando-se no fato conhecido já provado. (...) É a ilação que o julgador deduz de um fato conhecido para um fato desconhecido. Deve haver uma causalidade entre o fato conhecido e o fato desconhecido.

Ante as preciosas lições do citado autor, aplicando-se ao caso concreto de operações interestaduais de remessa para fins de exportação como, ainda, de não comprovação efetiva pelo contribuinte das citadas operações, compreendemos que o fato conhecido aludido pelo autor se materializa na não comprovação de exportação decorrente de emissão dos documentos fiscais com códigos fiscais de operações aduzindo o fim específico de venda externa evidenciada também pelo respectivo não destaque do imposto – torna-se de conhecimento da autoridade fiscal a não comprovação que a citada operação direcionada a venda externa ocorrera, e como

¹ SCHERKERKEWITZ, ISO CHAITZ. Presunções e Ficções no Direito Tributário e no Direito Penal Tributário. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. p. 25.

fato desconhecido justamente se cinge no destino dados às mercadorias objeto de possível operação de exportação, vale dizer se efetivamente a operação posterior fora de venda externa (exportação) ou destinada à venda interna, daí não se saber o paradeiro das mercadorias. Não evidenciada a saída ao exterior das mercadorias inerentes às operações remetidas para exportação não há como saber se as mercadorias foram recepcionadas pelo adquirente em outro país ou se fora objeto de entrega a contribuinte domiciliado internamente, daí o autor situar que ao fato não conhecido se impõe o dever de comprovação.

Em complemento, se entremostra presente o nexo causal entre o fato conhecido (não comprovação de exportação) e o fato desconhecido (destino incerto das mercadorias objeto daquela operação tida para outro país). Em situações que tais é que o citado doutrinador traz à tona a referência e permissão de se utilizar da ilação do aplicador do direito deduzindo-se resultado de um fato conhecido em face de um fato desconhecido, no presente caso a simulação de vendas externas. Diga-se que tais presunções tem natureza *juris tantum*, vale dizer são relativas que podem ser desconstituídas em face de provas em sentido contrário, o que efetivamente não ocorrera no caso em análise, daí a realização do presente lançamento.

Bem assim, no âmbito do Contencioso Administrativo Tributário exsurtem decisões apontando infrações em face de simulações presumidas.

1ª Câmara

Resolução Nº 316/2016

Sessão: 090ª Sessão Ordinária de 18 de Outubro de 2016

Processo Nº 1/2343/2014

Auto de Infração Nº: 1/201404998

Recorrente: CEJUL e GERDAU AÇOS LONGOS S/A

Recorrido: AMBOS

Conselheiro Relator: Leilson Oliveira Cunha

EMENTA: ICMS. INTERNAMENTO DE MERCADORIAS. PRESUNÇÃO NÃO ILIDIDA RAZÃO DE NÃO COMPROVAÇÃO DE PARTE DAS OPERAÇÕES DE SAÍDAS INTERESTADUAIS. COMPROVAÇÃO PARCIAL CONFORME LAUDO PERICIAL. PRELIMINAR DE DECADÊNCIA, COM BASE NO ART. 150, § 4º DO CTN, AFASTADA. PRAZO DECADENCIAL FIXADO NOS TERMOS DO ART. 173, I DO MESMO DIPLOMA TRIBUTÁRIO. EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO PELO PAGAMENTO DO PRINCIPAL SEM MULTAS E ACRÉSCIMOS NOS TERMOS DO ART. 2º, I DA LEI 15.384/13 ALTERADO PELO ART. 1º, I DA LEI 15.826/15. DISPOSITIVOS INFRINGIDOS: ART. 158, CAPUT E § 4º DO DEC. 24.569/97 C/C O ART. 1º DA IN 32/2008. PENALIDADE FIXADA NO ART. 123, I, H da LEI 12.670/96. **AUTO DE INFRAÇÃO PARCIAL PROCEDENTE. DECISÃO POR UNANIMIDADE. (GN)**

1ª Câmara

Resolução Nº 161 /2017

Sessão: 42ª Sessão Ordinária de 10 de Julho de 2017

Processo Nº 1/1737/2010

Auto de Infração Nº: 1/201003944

Recorrente: CEJUL e ONDAS IND. COM. CONFECÇÕES LTDA

Recorrido: AMBOS

Conselheiro Relator: Leilson Oliveira Cunha

EMENTA: ICMS. SIMULAÇÃO DE SAÍDAS INTERESTADUAIS. INTERNAMENTO DE MERCADORIAS.

1. PRESUNÇÃO DE SIMULAÇÃO DE SAÍDAS INTERESTADUAIS NÃO REFUTADA RAZÃO DE NÃO COMPROVAÇÃO DE PARTE DAS OPERAÇÕES. 2. INTERNAMENTO DE MERCADORIA 3. CONCURSO MATERIAL DE INFRAÇÕES. 4. COMPROVAÇÃO PARCIAL DAS OPERAÇÕES INTERESTADUAIS CONFORME LAUDO PERICIAL. 5. PRELIMINARES DE NULIDADES AFASTADAS. 6. DISPOSITIVOS INFRINGIDOS: ART. 158, § 4º DO RICMS C/C ART. 1º DA IN 32/08, COM PENALIDADES FIXADAS NOS TERMOS DOS ART. 123, I, H E 126, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 12.670/96, COM NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 16.258/17. 7. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIAL PROCEDENTE. DECISÃO POR MAIORIA CONFORME VOTO VENCEDOR DO CONS. LEILSON OLIVEIRA CUNHA, NOS TERMOS DO SEGUNDO LAUDO PERICIAL E DE MANIFESTAÇÃO EM SESSÃO DO REPRESENTANTE DA PROCURADORIA GERAL DO ESTADO. (GN)

Calha por oportuno, tecer comentários, embora já definido o montante da infração, sobre a definição da dimensão quantitativa em termos de alíquota e multas incidentes à infração imputada. É que em argumento trazido pela recorrente operou no sentido de se aplicar os percentuais aduzidos nos incisos I e II do art. 628 do RICMS, vale dizer o percentual de 1,7% (um inteiro e sete décimos por cento) nas operações com lagosta e 0,20% (vinte centésimos por cento) para operações com camarões.

De pronto convém anotar que, tais percentuais não se revestem em alíquotas incidentes sobre a base de cálculo em operações com as aludidas mercadorias, tratam-se, de razão certa, de níveis percentuais resultantes de diferimento previsto no art. 126 do citado diploma de modo a resultar carga tributária (níveis percentuais) líquida incidentes naquelas operações em valor menor que a tributação normalmente prevista. Assim considerado, o que se tem é um benefício fiscal previsto no regulamento de sorte a reduzir a incidência do tributo, valendo dizer que a alíquota fixada em 17% (dezessete por cento) era a alíquota modal, à época, exigida para aquelas mercadorias e incidente sobre a base de cálculo resultante do instituto do diferimento (quase que integral) sobre o montante da operação. Assim considerado, a teor do art. 97, IV do Código Tributário Nacional (CTN), somente lei pode fixar a alíquota do tributo e de sua base de cálculo, e assim a Lei 12.670/96 o fez nos termos do art. 44, e lá não se constata as "alíquotas" pretendidas pelo recorrente. Portanto, no caso em concreto em razão da não comprovação das operações de exportação, que fora objeto de não incidência quando das operações de remessas com aquele fim previsto, persiste a imposição da penalidade com a cobrança do imposto em face da alíquota de 17% como apontada na acusação fiscal em perfeita sintonia com o disposto no art. 6º do Convênio 113/96.

Ademais, em reforço ao antes exposto, veja-se que conforme comando plasmado no art. 629 que encerrada a fase de diferimento – e no caso a não comprovação da posterior exportação encerra o diferimento previsto no art. 626 – o ICMS há de ser exigido, ainda que a operação final não esteja sujeita ao pagamento do imposto ou mesmo contemplada com redução de base de cálculo. Portanto, no caso concreto, há

de ser exigido o imposto sobre aquelas operações de remessas e tributadas a 17% (dezessete pontos percentuais) sobre o valor das citadas operações.

Ainda a corroborar o raciocínio já alinhavado, veja-se que o art. 899 do Dec, 24.569/97 (RICMS) também edifica comando imperativo de que os benefícios fiscais – tal e qual o diferimento – previstos naquele diploma legal, sem prejuízo das condições específicas, somente terão efetivação, se as operações e prestações estiverem acobertados da documentação fiscal pertinente. Assim considerado, tenha-se presente que o contribuinte violou as duas citadas condições para o usufruto do diferimento previsto, a uma dado que parte das operações remetidas para exportação não foram comprovadas, portanto ausente posterior documento fiscal pertinente à operação de exportação e em segundo plano é que ao não exportar mercadorias remetidas em operações interestaduais o autuado inobservou as condições específicas, com bem delineado no parecer 282/11 da assessoria processual tributária, fixadas nas cláusulas quinta e sexta do Termo de Acordo n 248/2003.

Por último, a definir que o contribuinte ao realizar parcelamento em 26/07/17, conforme consulta ao sistema COPAF, nos termos do montante definido na decisão singular (BC de R\$ 261.620,60; ICMS em R\$ 44.475,50 e Multa de R\$ 78.486,18) se tornou réu confesso, a teor do art. 81, II, “a” do RICMS, aquiescendo, assim mesmo, com a infração que lhe fora imputada.

Nessa linha de ideias, restou em parte materializada a acusação fiscal de simulação de saídas de mercadorias ao exterior, conforme laudo pericial, no montante de R\$ 270.750,00 (duzentos e setenta mil setecentos e cinquenta reais), malferindo os arts. 2º, I; 3º, I do RICMS c/c Cláusula 6ª do Convênio 113/96.

Por tudo exposto, conheço do Reexame Necessário e do Recurso Ordinário interposto, para lhes dar parcial provimento, reformando-se a decisão singular decidindo-se pela PARCIAL PROCEDÊNCIA do feito fiscal nos termos do Laudo Pericial.

CRÉDITO TRIBUTÁRIO
BC: R\$ 270.750,00
ICMS: R\$ 46.027,50
MULTA: R\$ 81.225,00

É como voto.

DECISÃO



Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é Recorrente: CEJUL e NETUNO ALIMENTOS S/A – 066642949 e Recorrido: AMBOS.

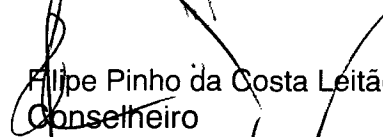
A 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Ordinário e do Reexame necessário, dar-lhes provimento, para julgar **PARCIAL PROCEDENTE** a presente acusação fiscal, conforme Laudo Pericial, nos termos do voto do Conselheiro Relator e de acordo com Parecer da Assessoria Processual Tributária adotado pelo representante da Douta Procuradoria Geral do Estado.

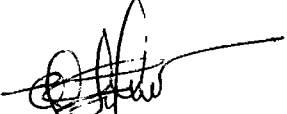
SALA DA SESSOES DA 1ª CAMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTARIOS, em Fortaleza, aos 06 de 08 de 2018.


Manoel Marcelo Augusto Marques
Presidente


Mateus Viana Neto
Procurador do Estado

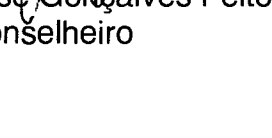

Valter Barbalho Lima
Conselheiro


Felipe Pinho da Costa Leitão
Conselheiro


Maria Elaine de Silva e Sousa
Conselheira


José Gonçalves Feitosa
Conselheiro


Leilson Oliveira Cunha
Conselheiro


Matheus Fernandes Menezes
Conselheiro