



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
SECRETARIA DA FAZENDA  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RESOLUÇÃO Nº 223 / 2015

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

SESSÃO DE 15/12/2014 - 165ª SESSÃO ORDINÁRIA

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/3487/2009

AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/200907885

AUTUANTE: JOSÉ HELDER DAMASCENO RODRIGUES - MAT.: 009.372-1-5.

RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA.

RECORRIDO: TOTAL COMERCIAL EXPORTADORA LTDA.

CONS. RELATOR: MANOEL MARCELO AUGUSTO MARQUES NETO

CONS. RELATORA DESIGNADA: VANESSA ALBUQUERQUE VALENTE.

**EMENTA: ICMS – SIMULAR SAÍDAS PARA O EXTERIOR – PARCIAL PROCEDÊNCIA.** Acusação Fiscal relativa a saídas de mercadorias para o exterior, através de Empresa Comercial Exportadora, no exercício de 2007. Auto de Infração julgado **PARCIAL PROCEDENTE**, face à exclusão das Notas Fiscais de nºs 274, 275, 276, bem como, o reenquadramento da penalidade aplicada para “*atraso de recolhimento*”. Recurso Oficial conhecido e não provido. Decisão, por maioria de votos, de acordo com a manifestação oral, em sessão, do representante da douta Procuradoria Geral do Estado, reduzida a termo nos autos.

## RELATÓRIO


O auto de infração, ora sob análise, acusa a Empresa, acima em epígrafe, de simular saídas para o exterior através da empresa Pesqueira Maguary Ltda no valor de R\$ 1.695.566,61 (um milhão seiscentos e noventa e cinco mil quinhentos e sessenta e seis reais e sessenta e um centavos).

Indica como dispositivo legal infringido o art. 170, inciso II do Decreto nº 24.569/1997 e como penalidade sugere o art. 123, I, "j", da Lei nº 12.670/1996 alterado pela Lei nº 13.418/2003.

O processo administrativo tributário encontra-se instruído com os seguintes documentos: Informações complementares, Ordem de Serviço nº 2009.02859, Termo de Início de Fiscalização nº 2009.02644, Ordem de Serviço nº 2009.13214, Termo de Início de Fiscalização nº 2009.10248, Termo de Conclusão de Fiscalização nº 2009.12684, Cópia do Livro Registro de Saídas do ano de 2007, DIF do ano de 2007, Relação de notas fiscais com mercadorias destinadas a exportação através da empresa Pesqueira Maguary sem comprovação de saídas em 2007, cópia das notas fiscais de saída, Consulta de contribuinte, Consulta de sócio, AR referente ao envio do auto de infração e documentos.

Apesar do Termo de Revelia ter sido lavrado, fls. 54, a empresa solicitou prorrogação de prazo para apresentar impugnação, fls. 56/58.

Impugnação apresentada e documentos, às fls. 60/192, argumentando, preliminarmente: I - Violação ao direito à espontaneidade, visto que entre o término da primeira ação fiscal e o início da segunda houve um período de 12 dias que o defendente não esteve sob ação fiscal. A não devolução dos livros e documentos fiscais impediu que o contribuinte, antes do início da segunda ação fiscal, que é outra ação fiscal, exercitasse tal direito e isto resultou em evidente prejuízo ao autuado; II – Impedimento do agente fiscal por falta de intimação para apresentação dos documentos exigidos na relação apresentada pelo autuante, pois no decorrer da execução da ação fiscal não houve qualquer solicitação do autuante nem verbal, nem por escrito para apresentação dos comprovantes de exportação da pesqueira Maguary Ltda, decorrente das notas fiscais emitidas com o fim específico de exportação. No mérito, alega a improcedência da autuação, pois na exportação não poderá ser cobrado ICMS, conforme preceitua o art. 155, § 2º, incisos X e XII da Constituição Federal e a Lei Complementar nº 87/96. Aduz, ainda, que anexou à defesa cópias das notas fiscais relacionadas pelo autuante, cujas mercadorias foram exportadas, fazendo referência nas mesmas ao número do respectivo memorando de exportação; que, *in casu*, a exportação se consumou e as obrigações criadas pela Instrução Normativa nº 36/04, inclusive a obtenção do termo de acordo no CESUT, por se tratar de direito formal são obrigações acessórias e o não cumprimento dessas obrigações não descaracteriza a exportação efetivada, deixando o contribuinte somente sujeito à multa por descumprimento de obrigação acessória estabelecida

2  


na legislação, nesse sentido o Parecer nº 776/01 da CATRI. Por fim, argumenta que as notas fiscais nºs 181, 221, 241, 248, 250, 261, 262, 274, 275 e 276 foram emitidas com diferimento de que trata o parágrafo primeiro do art. 1º do Decreto nº 27.865/05 e parecer 298/06 da CATRI. Requer que, caso não fossem acatadas as nulidades e a improcedência, como pedido alternativo, seja o presente A.I. julgado parcial procedente, aplicando a penalidade do art. 878, inciso VIII, alínea "d" do Decreto nº 24.569/97 (RICMS).

A julgadora de 1ª Instância, após análise dos autos, solicita o envio destes à Célula de Perícias e Diligências fiscais, objetivando o seguinte (fls. 123):

*"Que seja verificado através do SISCOMEX ou outro meio eficaz, se de fato houve a exportação das citadas mercadorias indicadas nos memorandos anexos fls. 115 a 137".*

*"Caso afirmativo indicar o montante das mercadorias exportadas."*

*"Quaisquer outras informações que julgar necessária e a elucidação do presente litígio."*

*Laudo Pericial e seus anexos, fls. 124/619, resultando em:*

*"Diante do exposto, o novo valor da base de cálculo encontrado pela perícia corresponde à diferença não exportada obtida entre as quantidades remetidas x quantidades exportadas, demonstrada no Anexo II que compreende: 12.931 kg's x R\$ 8,62 (preço médio-informada nas nf's de remessa) que totaliza em R\$ 111.465,22, demonstrada também no Anexo III, somado ao valor de R\$ 349.005,82 que representam às notas fiscais de remessas que não comprovaram as exportações, totalizando o montante de R\$ 460.471,04 (quatrocentos e sessenta mil quatrocentos e setenta e um reais e quatro centavos)".*

Devidamente notificada do inteiro teor do Laudo Pericial realizado, a Autuada, apresenta manifestação, às fls. 620/625, na qual reitera todos os argumentos expendidos em sua Impugnação, apontando algumas falhas no laudo pericial, quais sejam: I – Venda no mercado interno de camarão in natura – Notas Fiscais nºs 274, 276 e 277 e II – Venda no mercado interno de produtos destinados à exportação – Notas fiscais nºs 181, 221, 241, 250, 261 e 262. Concluiu sua petição informando que o próprio laudo pericial confirma que o pretense auto de infração é improcedente, já que não houve simulação de exportação. Parte das notas fiscais listadas pela perícia como exportações não comprovadas, na verdade não são venda de produtos para exportação, mas sim venda no mercado interno de camarão "in natura", operação com ICMS diferido e ainda algumas mercadorias foram revendidas pela empresa comercial exportadora (atacadista) no mercado interno, sendo as

operações da manifestante, nesse caso, diferidas quanto ao ICMS.

Termo de Compromisso do assistente técnico nomeado e respectivo AR, fls. 626/627.

O Julgador Monocrático, às fls. 630/637, decide pela Parcial Procedência da acusação fiscal, sob o entendimento de que a Contribuinte, em questão, deixou de recolher o imposto devido, uma vez que não comprovou parte das saídas para exportação de camarão destinada à exportadora Pesqueira Maguary Ltda, sendo exigido o ICMS correspondente com alíquota de 17% uma vez que, conforme previsto nos arts. 626 e 628, II do Decreto nº 24.569/97 a carga tributária líquida reduzida de 0,20%, só se aplica nas operações internas, destinadas a estabelecimento industrial, onde fica diferido o imposto para o momento em que ocorrerem as saídas: interna, interestadual ou com destino ao exterior. Recurso de Ofício, tendo em vista a decisão parcialmente contrária aos interesses da Fazenda Pública.

Intimação da decisão de 1ª Instância, fls. 638.

Inconformada com a decisão singular proferida, a Autuada interpõe Recurso Voluntário, às fls. 639/644, ratificando os argumentos expostos na manifestação ao laudo pericial, solicitando a exclusão das notas fiscais nºs 274, 275 e 276 da base de cálculo do ICMS, por serem referentes a vendas no mercado interno de camarão "in natura", operação com ICMS diferido.

A Consultoria Tributária, mediante Parecer de nº 235/2013, apresenta o seu entendimento, às fls. 648/657, pelo conhecimento dos Recursos Oficial e Voluntário, dar-lhes provimento no sentido de reformar a decisão singular para a parcial procedência do auto de infração, aplicando a penalidade do art. 123, I, "j" da Lei nº 12.670/96, recebendo a chancela da Procuradoria Geral do Estado, às fls. 658.

Memorial apresentado pela empresa autuada.

Ata da 128ª Sessão Ordinária datada de 22 de outubro de 2014, na qual *"Na forma regimental a Sra. Presidenta concedeu vista do processo à Conselheira Vanessa Albuquerque Valente."*

Ofício nº 204/2014, intimando o Contribuinte para realização de *"Sustentação Oral"*.

É o Relatório.

**VOTO DA RELATORA**

Conforme relatado, trata-se o presente Auto de Infração da acusação fiscal de simular saída de mercadorias para o exterior, através da Empresa Maguary Ltda., no montante de R\$ 1.695.566,61 (um milhão seiscentos e noventa e cinco mil quinhentos e sessenta e seis reais e sessenta e um centavos).

No caso *sub examen*, da análise das peças processuais que substanciam os autos, verifica-se, que a Recorrente, *de facto*, infringiu a Legislação Tributária Estadual, deixando de recolher aos cofres públicos o ICMS relativo à operações de saídas para o exterior. *In casu*, como se vê, mesmo após a realização de Perícia a infração persistiu.

Na espécie, contudo, comungo do entendimento proferido, oralmente em Sessão, pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado, e reduzido a termo nos autos, cujo teor transcrevo a seguir:

*“A acusação contida na inicial refere-se a simulação de operação de exportação. Com recurso de ofício interposto, esta Procuradoria constatou que as notas fiscais de nº 274,275,276, foram emitidas amparando operações internas com diferimento e não operações destinadas a exportação, conforme consignado pelo Agente Autuante. Tal fato, constitui-se em erro material inquestionável claro, razão pela qual devem ser excluídas da base de cálculo da autuação.”*

*Com a interposição do recurso oficial, em razão do princípio da legalidade o qual se concretiza na busca da verdade real no processo administrativo, o órgão de julgamento do recurso deve realizar as necessárias adequações do julgamento singular, à hipótese de incidência, inclusive em relação a penalidade, razão pela qual retifico o entendimento para atraso de recolhimento.”*

No caso concreto, do exame das Notas Fiscais nºs 274, 275 e 276, de venda de camarão *“in natura”*, às fls. 274/276, observa-se que estas, realmente, foram emitidas para albergar operações internas com diferimento de ICMS, incorrendo a exportação de tais produtos. Com efeito, referidas notas devem ser excluídas da base de cálculo que compõe o ilícito tributário.

Sobre o assunto em tela, cumpre ressaltar, o diferimento do ICMS na comercialização interna do camarão está previsto nos arts. 626 a 628 do Decreto nº 24.569/97. Veja-se, *in verbis*:

**Art. 626.** *Nas operações internas destinadas a estabelecimento industrial com lagosta, camarão e pescado, o ICMS devido*

5  


*poderá ser diferido, a critério do Fisco, para o momento em que ocorrerem saídas interna, interestadual, com destino ao exterior, ou ainda quando ocorrer sua perda ou perecimento, observadas as normas gerais sobre diferimento capituladas na legislação tributária.*

*§ 1º A operação de transferência interna realizada pelo estabelecimento industrial, bem como as remessas de insumos para manutenção e armação de barco de pesca da própria empresa utilizados nas atividades de captura dos produtos de que trata este artigo serão também realizadas com o ICMS diferido.*

*§ 2º O diferimento a que se refere o caput poderá ser concedido mediante autorização da Secretaria da Fazenda, em requerimento no qual o interessado, regularmente inscrito no CGF, manifeste interesse em adotar, opcionalmente à sistemática normal de apuração, o regime disciplinado nesta Seção.*

*§ 3º Na ocasião do pedido de credenciamento o contribuinte deverá apresentar relação dos produtos resultantes de sua industrialização existente em estoque.*

*§ 4º O credenciamento a que se refere o § 1º será concedido, desde que sejam atendidas as condições impostas em legislação específica.*

*§ 5º O contribuinte que optar pela sistemática disciplinada nesta Seção não poderá efetuar o aproveitamento de qualquer crédito fiscal, devendo estomar o existente em sua escrita fiscal, por ocasião da autorização de credenciamento.*

**Art. 627.** *A base de cálculo para efeito de recolhimento do ICMS, quando encerrada a fase do diferimento, será o valor da operação, não podendo ser inferior ao fixado em ato do Secretário da Fazenda, vigente no mês de apuração do imposto.*

**Parágrafo único.** *Integram a base de cálculo, para efeito desta Seção, os valores correspondentes a seguro, juros, frete, quando o transporte for efetuado pelo próprio remetente, e demais importâncias recebidas ou debitadas, bem como bonificação e desconto concedido sob condição.*

**Art. 628.** *O recolhimento do ICMS diferido, quando encerrada a fase do diferimento, será efetuado através de DAE, devendo corresponder à seguinte carga tributária líquida:*

*I - nas operações com lagosta, 1,7% (um inteiro e sete décimos por cento);*

*II - nas operações com camarão e pescado, 0,20% (vinte centésimos por cento).*

No que concerne a penalidade aplicada, na hipótese dos autos, de certo, assiste razão o representante da douta Procuradoria, Dr. Mateus Viana Neto, ao sugerir o reenquadramento da penalidade para a contida no art. 123, inciso I, alínea "d" da Lei nº 12.670/96. *In casu*, ressalte-se, em momento algum, restou configurado o "DOLO" por parte da Empresa Autuada.

Nesse diapasão, considerando o disposto no art. 42, § 1º, do Decreto nº 25.468/99, deverá a Autuada sujeitar-se a penalidade prevista no art. 123, inciso I, alínea "d" da Lei nº 12.670/96, abaixo transcrito:

**Art.123** – *As infrações à legislação do ICMS sujeitam o infrator às seguintes penalidades, sem prejuízo do pagamento do imposto, quando for o caso:*

*I - com relação ao pagamento do ICMS:  
(omisso)*

*d - Falta de recolhimento, no todo ou em parte, na forma e nos prazos regulamentares, quando as operações, as prestações e o imposto a recolher estiverem regularmente escriturados: multa equivalente a 50% (cinquenta por cento) do imposto devido.*

Em face do acima exposto, **VOTO**, pelo conhecimento do Recurso de Ofício, negar-lhe provimento, para que seja julgada **PARCIAL PROCEDENTE** a presente ação fiscal, conforme manifestação oral, em Sessão, reduzida a termo nos autos do representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

### **DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO**

<b>Base de Cálculo</b>	<b>R\$ 116.354,30</b>
<b>Principal (17%)</b>	R\$ 19.780,20
<b>Multa (50%)</b>	R\$ 9.890,10
<b>TOTAL</b>	<b>R\$ 29.670,30</b>

Ressalte-se, que o contribuinte efetuou o parcelamento do crédito tributário, aproveitando os benefícios decorrentes da Lei nº 15.384/2013 (Lei do REFIS), logo o presente crédito tributário deverá ser suspenso até o seu adimplemento total, nos termos do art. 156, inciso VI do Código Tributário Nacional:

*Art. 156. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:  
(omisso)  
VI – o parcelamento.*

É o Voto.

**DECISÃO**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é Recorrente: **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**, e Recorrido: **TOTAL COMERCIAL EXPORTADORA LTDA**,

**RESOLVEM** os membros da 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, após conhecer do recurso interposto, negar-lhe provimento, para julgar **PARCIALMENTE PROCEDENTE** a presente ação fiscal, devendo ser excluídas as notas fiscais nºs 274, 275 e 276, reenquadrando a penalidade para a prevista no art. 123, I, "d" da Lei nº 12.670/96, nos termos do voto da Conselheira Relatora designada para lavrar a respectiva resolução, por ter proferido o primeiro voto divergente e vencedor, Dra. Vanessa Albuquerque Valente, conforme manifestação do representante da douta Procuradoria Geral do Estado, alterada oralmente em sessão e reduzida a termo nos autos. Vencidos os votos dos Conselheiros Manoel Marcelo Augusto Marques Neto (relator originário), Francisco José de Oliveira Silva e Ana Mônica Filgueiras Menescal, que se manifestaram pela parcial procedência da autuação, no entanto, nos termos da decisão singular. Atente-se para a existência de parcelamento do crédito tributário em razão da adesão do contribuinte ao disposto na Lei nº 15.384/2013, motivo pelo qual deixou-se de analisar o recurso voluntário. Presente à Câmara a Dra. Yáskara Girão. Ausente, por motivo justificado, o Conselheiro André Arraes de Aquino Martins.

**SALA DE SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**, em Fortaleza, aos *10* de março de 2015.

Francisca Maria de Sousa  
Presidente

  
Alexandre Mendes de Sousa  
Conselheiro


  
Sandra Arraes Rocha  
Conselheira

  
Manoel Marcelo Augusto Marques Neto  
Conselheiro

José Gonçalves Feitosa  
Conselheiro




  
Francisco Ivanildo Almeida de França  
Conselheiro

  
Vanessa Albuquerque Valente  
Conselheira Relatora

  
Francisco José de Oliveira Silva  
Conselheiro

André Arraes de Aquino Martins  
Conselheiro

  
Mateus Viana Neto  
Procurador do Estado