



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

RESOLUÇÃO Nº 237 / 2014

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

SESSÃO DE 18/12/2013 - 138ª SESSÃO EXTRAORDINÁRIA

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/1615/2011

AUTO DE INFRAÇÃO Nº 2/201101888

AUTUANTES: EDUARDO LANZONI NÓBREGA - MAT. 497.618-1-3 E

ALEXANDRE FONTE DE MESQUITA – MAT. 497.790-1-1.

RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA.

RECORRIDO: NACCO MATERIAL HANDLING GROUP BRASIL LTDA.

CONS. RELATORA: VANESSA ALBUQUERQUE VALENTE.

EMENTA: ICMS – NOTA FISCAL INIDÔNEA – REDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO – CONVÊNIO Nº 52/91 – AUSÊNCIA DE INIDONEIDADE – IMPROCEDÊNCIA. A Empresa, acima identificada, fora acusada de transportar mercadoria acobertada com documento fiscal inidôneo, tendo em vista a ocorrência de erro na redução da base de cálculo do ICMS no DANFE nº 7368, em desacordo com o disposto no Convênio ICMS nº 52/91. Auto de Infração julgado **IMPROCEDENTE**, vez que restou comprovado nos autos que a mercadoria, em questão, não fazia jus ao benefício do Convênio nº 52/91, estando a nota fiscal emitida corretamente. Recurso Oficial conhecido e não provido, no sentido de confirmar a decisão **absolutória** proferida em 1ª Instância. Decisão, por unanimidade de votos, conforme Parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

RELATÓRIO

Os Agentes do Fisco acusam a Empresa, em epígrafe, de transportar mercadoria com documento fiscal inidôneo, visto que fora cometido um erro na redução da base de cálculo do ICMS no DANFE nº 7368, uma vez que a referida mercadoria tem sua classificação fiscal contida no Convênio ICMS nº 52/91 de aplicação obrigatória, erro este não passível de correção.

Indicam como dispositivos legais infringidos os arts. 1º, 2º, 16, inciso I, alínea "b", 21, inciso III e 21, inciso II, alínea "c" todos do Decreto nº 24.569/1997. Como penalidade sugere o art. 123, III, "a", da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/03.

O processo administrativo tributário está instruído com os seguintes documentos: Informações Complementares, DANFE nº 7368, Conhecimento de Transporte Rodoviário de Cargas nº 026580, Convênio ICMS nº 52/91, Certificado de Guarda de Mercadoria – CGM nº 70/2011, SINTEGRA da empresa Fertipar Fertilizantes do Maranhão Ltda, todos acostados ao presente processo às fls. 3/16.

Fora efetuado depósito administrativo no valor de R\$ 23.040,00 (vinte e três mil e quarenta reais) - (SPU nº 11104745-5), fls. 17/18.

Tempestivamente a empresa apresentou defesa acompanhada de documentação, fls. 19/54, argumentando em síntese, que o produto vendido trata-se de uma máquina industrial com dispositivos de elevação, conhecido popularmente pelo nome de empilhadeira (Classificação Fiscal – 8427.2090), já o Convênio nº 52/91 refere-se a outros veículos para movimentação de carga e semelhantes, equipados com dispositivos de elevação que não sejam autopropulsados, por esse motivo, nesta classificação não é possível enquadrar a empilhadeira analisada, uma vez que esta é autopropulsada. Logo, o auto é improcedente.

AR referente ao envio do auto de infração, fls. 55.

Depósito Administrativo – SPU nº 11104745-5, fls. 58/68.

Despacho de envio dos autos ao CONAT, fls. 71.

O julgamento de Primeira Instância, às fls. 72/75, decide pela improcedência da ação fiscal, com base nos seguintes pontos: I – a operação fora de trânsito livre; II – a base de cálculo e imposto foram destacados; III – a afirmação categórica da empresa de que a empilhadeira alienada não se enquadrava nas descrições dos produtos beneficiados listados no Convênio nº

52/11, que não fora verificada pelos autuantes; IV – a inclusão de produtos nas listas contidas no Anexo I e Anexo II do Convênio 52/91, sendo a lista contida no Convênio taxativa e não exemplificativa, vez que, não é possível instituir-se benefício fiscal com base em exemplos, vez que, a concessão da isenção depende da enumeração detalhada e específica do objeto beneficiado. Aduz que, um documento fiscal só é considerado inidôneo quando não preencher os seus requisitos fundamentais de validade e eficácia ou que for comprovadamente expedido com dolo, fraude ou simulação e aqueles comandos inseridos nos incisos subsequentes ao caput do art. 131 do RICMS. Ressalta que, o documento fora emitido de acordo com a operação.

Recurso de Ofício por ter sido a decisão contrária aos interesses da Fazenda Pública.

Comunicação da decisão de 1ª Instância e respectivo AR, fls. 76/77.

A Consultoria Tributária, mediante Parecer n.º 614/2013, às fls. 81/82, sugere o conhecimento do Recurso Oficial, negar-lhe provimento, confirmando a decisão de improcedência do auto de infração proferida em 1ª Instância, recebendo a chancela da Procuradoria Geral do Estado que adotou o mesmo às fls. 83.

É o relatório.

VOTO DA RELATORA

Conforme relatado, o processo em apreço diz respeito à transporte de mercadorias com documento fiscal inidôneo, tal inidoneidade fora atestada pela ausência de redução da base de cálculo do DANFE nº 7368, fls. 09, nos moldes do Convênio ICMS nº 52/91 de aplicação obrigatória, erro este não passível de correção.

Em suas razões de defesa, alega a Empresa Autuada que a nota fiscal é idônea, vez que a mercadoria transportada não consta do rol do Convênio nº 52/91, não fazendo *jus* a este benefício fiscal. Argumenta que, a nota fiscal fora preenchida corretamente e nos moldes da legislação estadual tributária.

Em sede de Primeira Instância, a julgadora monocrática, entendeu pela improcedência da acusação fiscal, recorrendo de ofício.

Na presente questão, da análise das peças processuais que substanciam os autos, *de facto*, não há nenhuma inidoneidade no DANFE nº 7368, apresentado no Posto Fiscal de Penaforte, visto que este preenche os requisitos contidos no art. 170 do Decreto nº 24.569/1997.

Na espécie, cumpre mencionar, os Convênios são normas complementares firmadas entre os estados e devidamente ratificados nos termos do art. 100, inciso IV do Código Tributário Nacional, sendo de responsabilidade do CONFAZ - Conselho Nacional de Política Fazendária - promover a celebração de convênios, para efeito de concessão ou revogação de isenções, incentivos e benefícios fiscais do imposto.

In casu, o Convênio nº 52/91 que trata sobre o benefício fiscal de redução da base de cálculo é restritivo, logo, se a própria empresa informa que não é beneficiária da referida redução não faz sentido esta ser atuada por documento fiscal inidôneo, até mesmo por que eventuais equívocos cometidos na redução da base de cálculo não tem o condão de invalidar a nota fiscal, pelo simples fato de tratar-se de um benefício e não uma obrigatoriedade.

Ressalte-se, o anexo contido no Convênio supramencionado é *numerus clausus* assim não poderão ser aplicados em casos diversos e muito menos usar de equiparações.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal proferiu *decisum*:



EMENTA: PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. TRIBUTÁRIO. BENEFÍCIO FISCAL. EXTENSÃO A CONTRIBUINTE NÃO ALCANÇADO PELA NORMA TRIBUTÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. "É vedado ao Judiciário estender benefício fiscal a terceiro não alcançado pela norma legal que o instituiu." (AgRg no RMS 37.216/RJ, Rel. Ministro Ari Pargendler, Primeira Turma, julgado em 19.2.2013, DJe 27.2.2013).

2. "A concessão de tal vantagem é função atribuída pela Constituição Federal ao legislador, que deve editar lei específica, nos termos do art. 150, § 6. A mesma ratio permeia o art. 111 do CTN, o qual impede que se confira interpretação extensiva em matéria de exoneração fiscal." (AgRg no RMS 35513/RJ, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 7.2.2012, DJe 13.4.2012).

Agravo regimental improvido. (AgRg no RMS 37671, 2ª Turma do STF. Relator: Ministro Humberto Martins. DJ 09/12/2013).

Com efeito, mesma fundamentação permeia o art. 111 do Código Tributário Nacional, o qual impede que se confira interpretação extensiva em matéria de exoneração fiscal.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme quanto à impossibilidade de o intérprete estender benefício fiscal a hipótese não alcançada pela norma legal (cf. AgRg no REsp 1.226.371/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 10.5.2011; REsp 1.116.620/BA, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 25.8.2010; REsp 1.140.723/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 22.9.2010).

Acrescente-se, ainda, que o artigo 131 do Regulamento do ICMS, que descreve as hipóteses de inidoneidades, não prevê o caso em questão. Senão vejamos:

Art. 131. *Considerar-se-á inidôneo o documento que não preencher os seus requisitos fundamentais de validade e eficácia ou que for comprovadamente expedido com dolo, fraude ou simulação ou, ainda, quando:*

I – omita indicações que impossibilitem a perfeita identificação da operação ou prestação;

II – não se refira a uma efetiva saída de mercadoria ou prestação de serviço, salvo os casos previstos na legislação;

III – contenha declarações inexatas ou que não guardem compatibilidade com a operação ou prestação efetivamente realizada;

IV – esteja preenchido de forma ilegível ou apresente emendas ou rasuras que lhe prejudiquem a clareza;

V – seja emitido por contribuinte fictício ou que não mais exerça suas atividades, bem como por pessoa jurídica cuja inscrição no CGF tenha sido suspensa ou cassada;

VI – não for o legalmente exigido para a operação ou prestação, salvo o emitido por contribuinte deste Estado e que não implique em redução ou exclusão do pagamento do imposto;

VII – emitido:

a) após expirado o prazo de validade;

b) após ser excluída do CGF a inscrição do emitente;

c) por equipamento de uso fiscal, sem a devida autorização do Fisco;

VIII – sendo retido por falta da 1ª via, tenha expirado o prazo de 03 (três) dias, sem a devida regularização;

IX – o documento fiscal que não contiver o Selo Fiscal de Autenticidade ou for selado com inobservância das exigências legais, desde que impressos para contribuintes deste Estado;

X – (REVOGADO)

XI – acobertar operação com combustível derivado ou não de petróleo em desacordo com a legislação federal competente, inclusive as normas emanadas da Agência Nacional de Petróleo (ANP).

XII – tratando-se de Nota Fiscal, modelo 1 ou 1-A, ou de documento substituto desta, ainda que autorizado por regime especial, seja emitida, a partir de 1º de abril de 2008, por contribuinte obrigado à emissão de Nota Fiscal Eletrônica (NF-e), nos termos do Protocolo ICMS nº 10, de 18 de abril de 2007.

No caso concreto, impende salientar, a Nota Fiscal encontrava-se adequada ao que dispunha a legislação tributária em vigor. A acusação fiscal apontada, na Inicial, não tem como prosperar, não merecendo reforma a decisão de improcedência proferida em 1ª Instância.

Em face do acima exposto, **VOTO**, pelo conhecimento do Recurso Oficial, negar-lhe provimento, decidindo pela **IMPROCEDÊNCIA** da ação fiscal, conforme Parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.



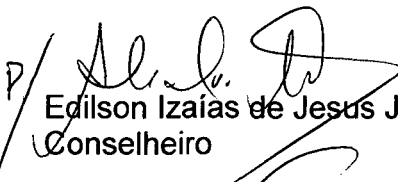
DECISÃO

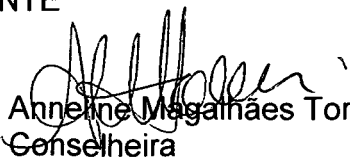
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é Recorrente, **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**, e Recorrido, **NACCO MATERIAL HANDLING GROUP BRASIL LTDA**,

RESOLVEM os membros da 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Oficial, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão **ABSOLUTÓRIA** proferida pela 1ª Instância nos termos do voto da relatora, conforme parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douda Procuradoria Geral do Estado.

SALA DE SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 24 de março de 2014.

Francisca Maria de Sousa
PRESIDENTE


Edilson Izaías de Jesus Júnior
Conselheiro


Anneline Magalhães Torres
Conselheira

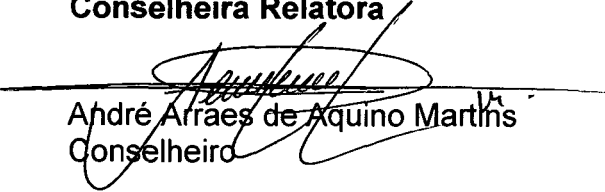

Marcus Aurélio Bindá de Queiroz
Conselheiro

José Gonçalves Feitosa
Conselheiro


Ana Mônica Filgueiras Menescal
Conselheira


Vanessa Albuquerque Valente
Conselheira Relatora


Francisco José da Oliveira Silva
Conselheiro


André Arraes de Aquino Martins
Conselheiro

Matteus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO