



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT**

RESOLUÇÃO Nº.: 344 /2014

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

14ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 14/01/2014

PROCESSO Nº 1/0045/2011

AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/201020898-9

RECORRENTE: MALHARIA PAULISTA LTDA

RECORRIDA: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

AUTUANTE: Vicente de Paulo F. de Moreira

MATRÍCULA: 064495-1-4

RELATORA: Conselheira Anneline Magalhães Torres

EMENTA: ICMS – 1. SIMULAÇÃO DE SAÍDA DE MERCADORIAS PARA OUTRA UNIDADE DA FEDERAÇÃO, QUANDO EFETIVAMENTE INTERNADAS EM TERRITÓRIO CEARENSE - 2. O contribuinte deixou de informar ao fisco o motivo da ausência de selo fiscal nas notas emitidas para outros Estados da Federação referente ao exercício de 2008. Recurso voluntário conhecido e provido parcialmente. 3. Auto de infração julgado **PARCIAL PROCEDENTE, por unanimidade de votos, devido ao reenquadramento da penalidade, em conformidade com parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado. 4. Reformada a decisão condenatória prolatada no juízo originário. 5. Decisão amparada no art. 126, parágrafo único da Lei 12.670/96 e no conjunto probatório dos autos.**

RELATÓRIO

A presente demanda refere-se a auto de infração lavrado em 24/11/2010 com o seguinte relato da infração: “*Simular saída para outra unidade da federação de mercadoria efetivamente internada no território cearense. Contatamos na oportunidade que a empresa em questão, deixou de justificar a não existência no sistema cometa de saída, de várias notas fiscais emitidas para outros estados. Razão de termos de vavrar o presente auto de infração.*”. (sic).


1/8



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

O ilícito fiscal supramencionado originou-se de uma ação fiscal designada pela Ordem de Serviço nº 2010.28618, objetivando executar auditoria fiscal, referente ao período de 01/01/08 a 31/12/08, junto à empresa contribuinte Malharia Paulista LTDA. Auto de infração foi lavrado com fulcro no art. 170, II do Decreto 24.569/97. O agente fiscal apontou como penalidade o Art.123, inciso I, alínea "h", ou seja, multa equivalente a 20% do valor da operação. Por tais fatos foi elaborado o seguinte demonstrativo:

DEMONSTRATIVO

Base de Cálculo	R\$ 182.442,60
Alíquota	0,00%
ICMS (principal)	R\$ 0,00
Multa	R\$ 36.488,52
TOTAL	R\$ 36.488,52

A atuada tomou ciência do auto de infração, por via postal em 25/11/2010 à fl. 117, nos termos do art. 26, II da Lei 12.732/07.

Anexos aos autos estão os seguintes documentos:

- Auto de infração nº 1/201020898-9;
- Ordem de serviço nº 2010.28618;
- Informações Complementares à fl. 04;
- Termo de fiscalização nº 2010.22813;
- Cópia do AR referente ao início de fiscalização;
- Termo de intimação nº 2010.25343;
- Cópia do AR referente ao termo de intimação à fl. 09;
- Termo de conclusão de fiscalização nº 2010.29423;
- Protocolo de entrega de AI/Documentos nº 2010.09934;
- Planilha demonstrativa de notas fiscais às fls. 14/16;
- Cópias das notas fiscais às fls. 17/115;
- Termo de juntada à fl. 116;
- Termo de revelia e despacho à fl. 118.

A contribuinte interpôs impugnação acostada aos autos às fls. 126/130, instruída com os documentos de fls. 133/169, onde aduziu preliminarmente que o auto de infração deve ser julgado nulo por cerceamento do direito de defesa haja vista a falta da



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

entrega da documentação acostada aos autos em tempo hábil para que a autuada realizasse sua defesa. Ademais, afirmou que os artigos elencados na inicial pelo autuante não são compatíveis com os elementos da autuação. No que diz respeito ao mérito afirmou que a suposta internação de mercadorias no estado do Ceará, como inferido no auto de infração, não acarretaria ganho algum para a impugnante, haja vista que o regime de recolhimento da autuada se dá por substituição tributária. Neste sentido informou que por se tratar de mercadorias sujeitas ao referido regime, deveria ter sido aplicada a penalidade prevista no parágrafo único do art. 126 da Lei 12.670/96. Por fim requereu a intimação do advogado para sustentação oral assim como a declaração da total **IMPROCEDÊNCIA** do lançamento tributário ou o reconhecimento da redução da multa.

O julgador monocrático após breve realto dos fatos, afirmou que os argumentos de preterição do direito de defesa apontados pelo contribuinte não tem condão de obstar o seguimento processual, haja vista que o AR que efetivou a ciência do auto de infração constava as informações da documentação entregue ao contribuinte, dentre eles as informações complementares na qual relaciona os documentos utilizados na autuação. No que diz respeito ao mérito afirmou que a obrigação de selar a nota fiscal independe da intenção do agente, sendo responsabilidade exclusivamente do contribuinte sua efetivação. Por fim julgou **PROCEDENTE** a ação fiscal em todos os seus termos, sujeitando à infratora a penalidade preceituada no art. 123, I, "h" da Lei 12.670/96.

A empresa apresentou recurso voluntário ao Conselho de Recursos Tributários ratificando os pontos suscitados em sede de impugnação, salientando a aplicação da multa de 1% por se tratar de saída de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária devidamente escriturada na contabilidade da empresa. Acrescentou que se houvesse ocorrido a internalização das mercadorias como acusa o fisco, mesmo assim não haveria prejuízo ao erário público estadual, tendo em vista o recolhimento por substituição tributária.

A Consultoria Tributária através do parecer nº. 518/2013 informou preliminarmente que a alegação de nulidade por cerceamento do direito de defesa pelo fato do dispositivo legal não retratar a infração descrita no auto de infração, não impede o contribuinte de efetivar seu direito ao contraditório, uma vez que é perfeitamente possível através da documentação dos autos ter o conhecimento das razões do autuante. Afirmou, ainda, que o autuante ao confrontar as informações que o próprio contribuinte informou no sistema cometa, agiu corretamente em consonância com a legislação tributária, ademais que uma vez que a atividade do contribuinte é o comércio atacadista de tecidos a cobrança do ICMS substituição tributária se dá no momento de sua entrada. Por fim afirmou ser pertinente as afirmações do



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

contribuinte quando trata do reenquadramento da penalidade no valor de 1% da operação quando escriturado nos livros fiscais a operação. Por tais fatos conheceu do recurso voluntário dando-lhe PARCIAL PROVIMENTO sugerindo a alteração do julgamento singular conforme o exposto.

Os autos foram encaminhados, para apreciação da douta Procuradoria Geral do Estado, que se manifestou pelo acatamento do referido parecer, às fls. 189/194.

É o relatório.

VOTO DA RELATORA

Trata-se de recurso voluntário interposto por **MALHARIA PAULISTA LTDA** em face de **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**, concernente ao auto de infração sob o nº. 1/201020898-9-5, através do qual, a recorrente, por intermédio de patrono judicial legalmente constituído, se insurge contra a Decisão proferida pela julgadora singular. O presente recurso preenche as condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

No processo *sub examine*, a requerida foi autuada por *simulação de saída de mercadoria para outra unidade da federação de mercadoria internada no território cearense*, decorrente da não comprovação da efetiva das saídas de mercadorias através dos postos fiscais de saídas do Estado do Ceará, referente ao exercício de 2008, com base de cálculo no montante de R\$ 182.442,60.

1. DA PRELIMINAR DE NULIDADE

Observa-se nos autos que o contribuinte infere cerceamento do direito de defesa pelo fato de não ter sido oportunizado cópia dos autos em sua integralidade, ademais que o contribuinte sequer recebeu a documentação que serviu de substrato à acusação para a confecção de sua defesa, desta forma restando prejudicado seu direito ao contraditório.

Neste sentido podemos observar nos autos às fls. 07, 09 e 117 que o contribuinte teve ciência de todos os atos processuais, cabendo à ele ser diligente para, em tempo hábil, conduzir seus trabalhos no sentido de reunir toda a documentação necessária para a consecução dos seus trabalhos junto a Sefaz.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

Assim podemos concluir que não se vislumbra nos autos qualquer preterição do direito de defesa haja vista a regular observância do Regulamento do ICMS quanto aos procedimentos de fiscalização.

2. DO MÉRITO

No que diz respeito ao mérito, vale ressaltar o que dispõe o art. 39 do Decreto 22.322/92 asseverando sobre a instituição do selo fiscal.

Art. 39. Serão também considerados inidôneos os documentos fiscais sem o Selo Fiscal de Trânsito, envolvendo todas as atividades econômicas, nas operações e prestações interestaduais, ainda que tenham o selo fiscal de autenticidade.

§ 1º Serão enquadrados neste artigo os documentos fiscais cuja falta do Selo Fiscal de Trânsito tenha sido proporcionada pelo uso de desvio do Posto Fiscal pelo transportador.

§ 2º A falta de aposição do Selo Fiscal de Trânsito implicará na invalidade jurídica do documento para acobertar a circulação de mercadoria, gerar crédito e se aplicar nas saídas deste estado a alíquota interestadual, bem como a de exportação.

§ 3º Nas operações de saída e prestações interestaduais, o contribuinte deste estado deverá no prazo de 05(cinco) dias úteis comprovar a efetivação das operações ou prestações para contribuintes de outros estados, nos casos em que não tenham sido registradas no sistema de controle da SEFAZ e/ou não tenham sido apostos os selos fiscais de trânsito.

§ 4º Na hipótese do parágrafo anterior, não havendo a comprovação o agente do Fisco agregará o percentual de 30% (trinta por cento) sobre o valor da operação ou prestação, aplicando sobre o montante a alíquota interna, deduzindo o imposto pelo qual o contribuinte já tenha se debitado, sem prejuízo da aplicação da multa.

§ 5º A comprovação de que trata o dispositivo anterior dar-se-á com a declaração de compra do destinatário, acompanhada de cópias

 5/8



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

autenticadas da primeira via do documento fiscal, do registro de entradas, pagamento de título de crédito e outras que o Fisco defina como necessárias.

É cediço que a selagem dos documentos fiscais deve ocorrer quando da entrada ou saída da mercadoria do Estado do Ceará, tendo em vista o que dispõe o art. 158 do Decreto 24.569/97, *in litteris*:

Art. 158. O Selo Fiscal de Trânsito será apostado pelo servidor fazendário no verso da primeira via do documento ou, na impossibilidade, no anverso, sem prejuízo das informações do documento fiscal.

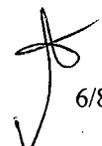
§ 1º. Na entrada ou saída de mercadoria por local onde não exista posto fiscal de fronteira, o documento será selado no órgão da circunscrição fiscal do município limítrofe deste Estado, mediante apresentação da respectiva mercadoria.

Nesse sentido podemos afirmar sem sombra de dúvidas que a ausência do selo fiscal prejudica a comprovação da efetivação das operações para contribuintes de outros Estados, constituindo ilícito fiscal, ademais que é de exclusiva responsabilidade o ônus da prova à recorrente.

Desta feita, em análise acurada dos autos se observa ainda que o agente fiscal oportunizou à empresa o prazo garantido em Lei, para que a mesma pudesse comprovar a regular efetivação das operações reclamadas, que por sua vez não apresentou qualquer informação ou documentação em sentido contrário ao indicado na inicial.

Entretanto, em cotejo da penalidade sugerida pelo autuante, esta não merece prosperar, tendo em vista já é entendimento pacífico neste colegiado que a infração de “simulação de saída” requer uma análise mais minuciosa. Destacando, ainda, que a empresa trata-se de comerciante “atacadista”, responsável pelo pagamento do ICMS-ST de tecidos na entrada da mercadoria. Desse modo, o suposto internamento desses produtos não prejudicaria o recolhimento do ST, já que fora totalmente pago.

Conclui-se, portanto, pelo mero descumprimento de obrigação acessória, sendo pertinente o reenquadramento da penalidade, referendada pela consultoria


6/8



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

tributária, conforme a prevista no art. 126, parágrafo único, ou seja, multa de 1% do valor da operação.

3. DO VOTO

Diante do exposto, voto pelo conhecimento do recurso voluntário, dando-lhe provimento, para reformar a decisão condenatória exarada em 1ª instância, julgando **PARCIAL PROCEDENTE** a ação fiscal, haja vista a reforma da penalidade imputada na inicial.

DEMONSTRATIVO

Base de Cálculo	R\$ 182.442,60
Alíquota	0,00%
ICMS (principal)	R\$ 0,00
Multa 1%	R\$ 1.824,42
TOTAL	R\$ 1.824,42

É o VOTO.

 7/8



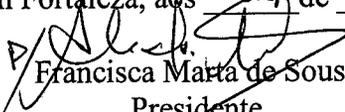
**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda

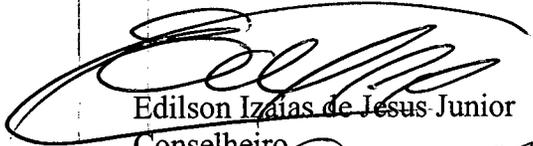
**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT**

DECISÃO

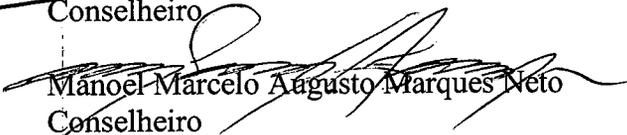
Vistos, relatados e discutidos os autos em que é recorrente **MALHARIA PAULISTA LTDA** e recorrida **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**. A 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, resolve conhecer do recurso voluntário, dar-lhe parcial provimento, para afastar a preliminar de nulidade arguida pela recorrente, por cerceamento do direito de defesa em razão de enquadramento legal diverso dos artigos infringidos. Preliminar de nulidade afastada por unanimidade de votos. No mérito, por decisão unânime, reforma a decisão condenatória proferida pela 1ª Instância, julgando **PARCIALMENTE PROCEDENTE** a presente ação fiscal, aplicando o disposto no art. 126, parágrafo único, da lei nº 12.670/96, nos termos do voto da relatora, conforme parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado. Presente, para apresentação de defesa oral, o representante legal da recorrente, Dr. Ricardo Sérgio Teixeira.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 27 de 03 de 2014.


Francisca Marta de Sousa
Presidente


Edilson Izaldas de Jesus Junior
Conselheiro


Anneline Magalhães Torres
Conselheira Relatora

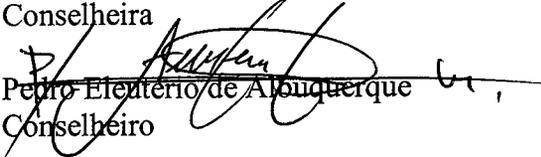

Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
Conselheiro

José Gonçalves Feitosa
Conselheiro

Ana Mônica Filgueiras Menescal
Conselheira

Vanessa Albuquerque Valente
Conselheira


Francisco José de Oliveira Silva
Conselheiro


Pedro Eleutério de Albuquerque
Conselheiro

Matteus Viana Neto
Procurador do Estado