



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

RESOLUÇÃO Nº.: 633 /2011
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO
212ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 16/11/11
PROCESSO Nº.: 1/4117/2009
AUTO DE INFRAÇÃO Nº.: 1/200909397-5
RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
RECORRIDO: CONSTRUTORA G & F LTDA.
AUTUANTE: David Bezerra
MATRÍCULA: 106.658-1-7
RELATOR: Conselheiro Cícero Roger Macedo Gonçalves

EMENTA: ICMS – 1. REMESSA DE MERCADORIAS ACOBERTADAS POR DOCUMENTO FISCAL INIDÔNEO.
2. O contribuinte emitiu nota fiscal destacando o ICMS com alíquota do estado de São Paulo, quando deveria ser emitida sem o destaque do imposto. 3. O fiscal utilizou legislação de outro estado para autuar a empresa sem a existência de qualquer convênio interestadual vinculada a situação fática. Recurso oficial conhecido e não provido. 4. Auto de infração julgado **IMPROCEDENTE**, por unanimidade de votos, tendo em vista o fato apontado pelo agente fiscal na peça acusatória não caracterizar descumprimento legal da Legislação vigente. Mantida a decisão prolatada na instância singular, em conformidade com o parecer da consultoria, referendado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

RELATÓRIO

O processo em referência é oriundo da lavratura do auto de infração por *entrega, remessa, estocagem ou depósito de mercadoria e prestação ou utilização de serviço acobertado por documento fiscal inidôneo*. O contribuinte emitiu a Nota Fiscal de nº 25 destacando o ICMS com alíquota do estado de São Paulo, quando deveria ser emitida sem o destaque do imposto.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

O ilícito fiscal originou-se de uma *fiscalização* efetuada no Posto Fiscal de Penaforte-CE, na empresa *Construtora G & F LTDA.*, enquadrada no CNAE como “*construção de rodovias e ferrovias*”, oportunidade em que foi detectado o transporte de mercadorias com nota fiscal, às fls. 06, com destaque de ICMS com alíquota do estado de São Paulo no montante de R\$ 478.572,00. Auto de Infração lavrado em 10/07/2009 com fulcro nos arts. 1; 2; 16, I, “b”, bem como art. 21, II, “c” e III do Decreto nº 24.569/97.

O processo, originalmente, foi instruído com o auto de infração nº. 1/200909397-5, informações complementares às fls. 03/05, Nota Fiscal nº 025 e cópia da nº 81821 junto com declaração de depositário fiel das mercadorias retidas e atos constitutivos da empresa às fls. 06/14, Certificado de Guarda de Mercadoria nº 953/2009, cópia do Decreto nº 28.346/2006 e Aviso de Recebimento com seu respectivo Termo de Juntada às fls. 24/25. O auto, em epígrafe, relatou *in verbis*:

“ENTREGA, REMESSA, ESTOCAGEM OU DEPOSITO DE MERCADORIA E PREST. OU UTILIZACAO DE SERVICO ACOBERTADO POR DOCUMENTO FISCAL INIDÔNEO. A NF 25 EMITIDA PELO CONTRIBUINTE ACIMA E DEST P CONSTRUTORA G E F (068690916) FOI CONSIDERADA INIDÔNEA POR CONTER DECLARAÇÕES INEXATAS, POIS DESTACOU ICMS COM ALÍQ 12% NUMA TRANSFERÊNCIA DO ATIVO E LEGISLAÇÃO DO ESTADO DE SP NÃO PERMITE PARA ESSE TIPO DE OPERAÇÃO”. (*sic*).

Às informações complementares, o autuante relatou que em análise à documentação fiscal que acompanhava as mercadorias, fora constatado que estava descrita com declarações inexatas e relação ao campo do valor do ICMS pois foi preenchido com a alíquota referente ao Estado de São Paulo, onde em consulta a legislação do referido estado, verificou que a saída do ativo deve ser sem destaque do ICMS, o que configurou a inidoneidade da nota fiscal em tela, onde neste sentido, colacionou legislação estadual apontando o art. 831 do Decreto nº 24.569/97. Ressaltou, que ao destacar o ICMS com a alíquota interna, o contribuinte não pagaria o diferencial, portanto não pôde considerar este documento fiscal. Por fim, concluiu o autuante que não pôde acatar o trânsito da mercadoria com a referida nota fiscal, sob pena de responsabilizada, de acordo com art. 871 do Decreto nº 24.569/97.



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

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

O auditor sugeriu como penalidade, a preceituada no art. 123, III, alínea “a” da Lei 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/03, ou seja, o pagamento de multa equivalente a 30% (*trinta por cento*) do valor da operação ou da prestação. Por tais fatos, foi produzida a demonstração que se segue:

Base de Cálculo	R\$ 478.572,00
Alíquota	17,00%
ICMS (principal)	R\$ 81.357,24
Multa (30%)	R\$ 143.571,60
TOTAL	R\$ 224.928,84

A ciência do auto de infração foi realizada em 08/01/07, por via postal, consoante se depreende da cópia do termo de juntada às fls. 24/25, a teor do art. 34, §3º do Decreto 25.468/99. Foi lavrado o termo de revelia em 11/09/09, entretanto, a empresa contribuinte protocolizou defesa nesta mesma data, o que tornou sem efeito o presente termo.

O contribuinte apresentou defesa tempestiva às fls. 29/53, onde inicialmente, afirmou que segundo o Regulamento de ICMS do estado de São Paulo, a saída de bem do ativo não há incidência do ICMS, de acordo com o art. 7, XIV – RICMS-2000/SP, colacionou a Súmula 166 do STJ e diversas jurisprudências no mesmo sentido. /salientou que a nota fiscal nº 025, se refere apenas a uma operação de transporte de equipamento adquirido pela autuada, que foi transportado de sua filial no estado de São Paulo para sua matriz no Ceará.

Ressaltou, que na verdade, a empresa destacou algumas observações no documento fiscal, dando conta de que a alíquota de 12% constante na nota fiscal discutida, se referia a alíquota interna do estado de Rio Grande do Sul, onde a máquina foi adquirida, conforme Nota Fiscal 81821 emitida em 11/09/2008. Assim, esclareceu que em momento algum destacou na Nota fiscal nº 025 o ICMS com base na alíquota interna de São Paulo, pois diante da compra, no valor de R\$ 478.572,00, foi calculado o ICMS de acordo com o RICMS do estado do Rio Grande do Sul, que estabelece alíquota interna de 12%, conforme art. 27, V e XIX deste regulamento.

Desta feita, informou que restou demonstrada a regularidade na conduta da empresa em relação à alíquota destacada na Nota Fiscal nº 81821 quando adquiriu o equipamento/máquina descrito na mesma. No que tange à nota fiscal nº 025, o contribuinte alegou



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

que quis fazer apenas observações, dando conta de que a alíquota de 12% constante na referida Nota Fiscal se referia ao disposto no RICMS do Estado do Rio Grande do Sul, estado onde adquiriu o equipamento.

Ressaltou, que a operação foi feita tão somente para transportar o equipamento adquirido de sua filial em São Paulo para a matriz no estado do Ceará, que a quantia e os recolhimentos foram devidamente quitados no Rio Grande do Sul, onde observa-se no campo da nota fiscal nº 025 destinado ao valor do ICMS o montante de R\$ 57.428,64, que se refere aos 12% do valor da operação, qual seja R\$ 478.572,00.

Colacionou legislação estadual referente ao ICMS e julgados no sentido de não reconhecer inidoneidade de casos similares, onde em síntese sustenta que os vícios, erros e omissões constatados neste azo não importam em sonegação do imposto e não implicam inidoneidade do documento fiscal.

Por fim, afirmou que houve violação do Princípio da Proporcionalidade e Razoabilidade, pois não fora feita uma correta averiguação dos fatos para buscar elementos que possam demonstrar a real infringência às normas tributárias. Assim, requereu a desconsideração do auto de infração para que julgue **IMPROCEDENTE** com o consequente arquivamento do mesmo.

O julgador singular, após breve relato dos fatos, afirmou que apesar dos argumentos apresentados na defesa serem parcialmente válidos são suficientes para a elisão do feito fiscal. Informou que, os incisos citados pelo autuante do art. 131 do Decreto nº 24.569/97, não contém uma relação direta com o fato relatado, pois não está explícita a previsão de inidoneidade para descumprimento de legislação de outro estado. Complementou e afirmou que, às informações complementares, o agente fiscal se atrelou à legislação tributária de um outro estado, que o CTN é claro em seu art. 102 quando determina que a legislação tributária dos estados somente produzirá efeitos fora de seus limites, nos casos em que convênio reconheça a extraterritorialidade ou por normal expedidas pela União. Assim, como não há nos autos, nenhum convênio de cooperação indicando matéria relativa à situação fática em referência, concluiu o julgador que a acusação fiscal relatada nos autos não deve prosperar. Por fim, julgou **IMPROCEDENTE** a presente ação fiscal, tornando sem efeito o auto de infração em comento, onde recorreu de ofício por tratar-se de decisão contrária aos interesses da Fazenda Pública, conforme art. 40 das Lei nº 12.732/97.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

A autuada foi comunicada da decisão singular pelos correios, em 03/01/11, da publicação do Edital de n.º 167/2010 onde consta a decisão do julgamento que declara **IMPROCEDENTE** a ação fiscal.

A *Consultoria Tributária*, através do Parecer 318/2011, esclareceu que os argumentos da recorrente merecem prosperar. Reiterou todos os argumentos expostos na defesa do contribuinte, onde ressaltou que realmente foi comprovado através da Nota Fiscal nº 81821, que a mercadoria objeto da autuação teria sido adquirida do Estado do Rio Grande do Sul em 12/09/2009 com alíquota de 12%, que o regulamento de ICMS deste estado prevê tal percentagem para essas operações.

Afirmou que a legislação do estado do Ceará, permite que não seja cobrado o diferencial de alíquota quando houver “imposto destacado com base na alíquota interna da unidade federada do estabelecimento remetente”, conforme observa-se no § 5º do art. 725 do Decreto nº 24.569/97, onde o contribuinte agiu dentro de uma ressalva legal cuja condição é o “destaque pela alíquota interna”, pois não cabe ao fisco cearense discutir a legalidade deste destaque com base na legislação paulista.

Salientou que todas as informações constantes na nota fiscal nº 025 correspondem com as descritas na nota de aquisição nº 81821 e que o destaque do ICMS em operações em que não incide o referido imposto não produz como efeito legal à invalidação da nota fiscal, mas sim a ilegitimidade daquele crédito para o destinatário, sendo o mesmo raciocínio de quando o destaque é maior do que o devido e o aproveitamento do crédito fica limitado ao valor correto. Por fim, sugeriu o conhecimento do Recurso de Ofício para negar-lhe provimento, para que a decisão de **IMPROCEDÊNCIA** proferida em primeira instância seja mantida.

Os autos foram encaminhados, para apreciação do representante da douta Procuradoria Geral do Estado, que se manifestou pelo acatamento do referido parecer, que repousa às fls. 82/84.

É o relatório.

VOTO DO RELATOR



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

Trata-se de recurso oficial interposto por **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** em face de **CONSTRUTORA G & F LTDA.**, concernente ao auto de infração sob o nº. **1/200909397-5**, através do qual, a recorrente se insurgiu contra a Decisão proferida pelo julgador singular. O presente recurso preenche as condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

No processo *sub examine*, a requerente fora autuada por *transporte de mercadorias acobertadas por notas fiscais inidôneas*. O contribuinte emitiu a Nota Fiscal de nº 25 destacando o ICMS com alíquota do estado de São Paulo, quando deveria ser emitida sem o destaque do imposto.

Os argumentos arrazoados pelo atuado foram de grande valia, vez que estavam devidamente fundamentados e foram suficientes para o desfecho da lide fiscal, conforme fundamentação que segue.

A suposta infração descrita na exordial, fora destacar ICMS em desacordo com a legislação tributária do Estado de São Paulo. O agente do fisco colacionou dispositivos da legislação estadual da SEFAZ/CE, incisos do art. 131 do Decreto nº 24.569/97, porém não guarda nenhum vínculo ou mesmo semelhança com os atos praticados pelo contribuinte, pois não se verifica previsão de inidoneidade para o descumprimento de legislação de outro estado, 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;

(...)

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;



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

Em suas informações complementares, o atuante sustentou que a conduta da empresa, de realizar o destaque indevido do imposto, tinha como objetivo evitar o recolhimento do diferencial de Alíquotas, o qual é cobrado quando ocorre a entrada no Estado do Ceará.

Ocorre que, o fiscal utilizou legislação de outro estado para pautar seus argumentos e caracterizar o documento fiscal do contribuinte inidôneo, o que não é cabível, vez que o ICMS é imposto estadual, conforme nossa carta magna em seu art. 155, II, *in verbis*:

Art. 155. Compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir impostos sobre:

(...)

II - operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, ainda que as operações e as prestações se iniciem no exterior;

Neste contexto, se observa que cada unidade da federação tem sua legislação tributária para reger suas relações fiscais. Em contrapartida, verifica-se que há ressalvas para situações interestaduais, onde o próprio CTN, em seu art. 102, *in verbis*, dispõe que a legislação tributária dos estados somente produzirá efeitos fora de seus limites, nos casos em que exista convênio reconhecendo a extraterritorialidade ou por normas expedidas pela União.

Art. 102. A legislação tributária dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios vigora, no País, fora dos respectivos territórios, nos limites em que lhe reconheçam extraterritorialidade os convênios de que participem, ou do que disponham esta ou outras leis de normas gerais expedidas pela União.

Neste azo, não se verifica nos fólios processuais citação ou mesmo referência a qualquer convênio de cooperação indicando matéria relativa à situação que fora constatada na ação fiscal em epígrafe, como também não se encontra dispositivo legal com previsão que se encaixe na situação fática em discussão, onde se conclui que tal acusação não está devidamente fundamentada, não merecendo prosperar.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

Assim, percebemos que no caso em tela, houve excesso na fiscalização por parte do autuante, onde determinou a inidoneidade do documento fiscal sem fundamento plausível de que realmente o contribuinte infringira a legislação estadual em vigor.

Ex positis, VOTO pelo conhecimento do recurso oficial, negando-lhe provimento, para confirmar a decisão proferida em 1ª instância, onde julgou **IMPROCEDENTE** a ação fiscal, em conformidade com parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

É o VOTO.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é recorrente **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** e recorrida **CONSTRUTORA G & F LTDA**. A 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, resolve conhecer do recurso oficial, negar-lhe provimento, confirmando a decisão **ABSOLUTÓRIA** recorrida, nos termos do voto do relator, conforme parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 15 de 12 de 2011.

Alfredo Rogério Gomes de Brito
PRESIDENTE, *em exercício*

José Rômulo da Silva
Conselheiro

Lucio Flávio Alves
Conselheiro

Valter Barbalho Lima
Conselheiro

Annelise Magalhães Torres
Conselheira

Jacqueline Gonçalves Feitosa
Conselheira

Vanessa Albuquerque Varente
Conselheira

Cícero Roger Macedo Gonçalves
Conselheiro Relator

Matteus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO