



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

RESOLUÇÃO Nº 749 / 2013
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO
SESSÃO DE 13/09/2013 - 085ª SESSÃO EXTRAORDINÁRIA
PROCESSO DE RECURSO Nº 1/745/2011
AUTO DE INFRAÇÃO Nº 2/201100558
AUTUANTE: FÁBIO MOISÉS C. DA FONSECA – MAT. 497.587-1-5.
RECORRENTE: CONSÓRCIO GAVIÃO PECÉM V (PASSARELLI/PB/HYDROSTEC)
RECORRIDA: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA.
CONS. RELATORA: VANESSA ALBUQUERQUE VALENTE.

EMENTA: ICMS – TRÂNSITO DE MERCADORIAS – NOTA FISCAL INIDÔNEA – OPERAÇÃO INTERESTADUAL – PROTOCOLO Nº 42/2009 – RETORNO – OPERAÇÃO ESCRITURADA - PARCIAL PROCEDÊNCIA. O Agente do Fisco acusa a Empresa, acima nominada, de emitir Nota Fiscal, NF-1, em desacordo com o modelo legal exigido (Cláusula Segunda, inciso II do Protocolo ICMS nº 42/2009), tornando inidôneo o documento fiscal para acobertar a operação. Ilícito tributário materializado. Auto de Infração julgado **PARCIAL PROCEDENTE**, haja vista a natureza da operação, amparada pela não incidência de ICMS, e a Nota Fiscal devidamente escriturada no Livro Registro de Saídas da Autuada. Penalidade prevista no art. 126, § único da Lei nº 12.670/96, alterada pela Lei nº 13.418/03. Recurso Voluntário conhecido e parcialmente provido, por unanimidade de votos. Reformada a decisão de Procedência, proferida em 1ª instância, para **PARCIAL PROCEDÊNCIA** da Ação Fiscal, conforme manifestação oral em sessão do representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

RELATÓRIO

Trata-se de Auto de Infração lavrado sob a acusação fiscal de remessa de mercadorias acobertadas por documentação fiscal inidônea. Aduz o Agente do Fisco, no Relato da Infração, que *“A Autuada, obrigada à emissão de Nota Fiscal Eletrônica, desde 01/12/2010, remeteu produtos (CGM 22) acompanhados da N. F.35, Inidônea por ter sido emitida em desacordo com o Protocolo ICMS 42/2009 e ajuste SINIEF 07/05”*.

Indica como dispositivos legais infringidos os arts. 4º, 5º e 6º do Decreto nº 24.569/97. Protocolo ICMS 42/09 e Ajuste SINIEF 07/05. Como penalidade sugere o art. 126 da Lei nº 12.670/1996 alterada pela Lei nº 13.418/2003.

Base de Cálculo no valor de R\$ 518.930,00 (quinhentos e dezoito mil novecentos e trinta reais). Multa no valor de R\$ 51.893,00 (cinquenta e um mil oitocentos e noventa e três reais).

Instruindo o presente processo administrativo verifica-se os seguintes documentos: Informações Fiscais, Certificado de Guarda de Mercadorias- CGM nº 22/2011, Nota Fiscal de Saída nº 35, Nota Fiscal de Saída nº 1780, Protocolo ICMS 42/2009, Norma de Execução nº 06/2010, AR referente ao envio do auto e documentos, Depósito Administrativo, colacionados às fls. 03/30.

Despacho de encaminhamento do processo ao Contencioso Administrativo Tributário, fls. 31.

Juntada de Procuração, às fls. 33/35.

Julgamento de 1ª Instância, às fls. 36/38, decidiu pela Procedência do Auto de Infração, sob o entendimento de que *“ vê-se caracterizada a inidoneidade da Nota Fiscal nº 35, haja vista que, na data de sua emissão, em 13 de janeiro de 2011, o emitente estava obrigado à emissão da Nota Fiscal Eletrônica, estando, portanto, a mercadoria transportada acompanhada de documento fiscal inadequado para a operação”*.

Intimação da decisão de 1ª Instância, às fls. 39, e respectivo AR às fls. 40.

Pedido de dilatação de prazo para apresentação de Recurso Voluntário, às fls. 42/43.

Inconformada com a decisão de 1ª Instância, a Empresa Autuada interpôs Recurso Voluntário, às fls. 45/59, no qual argumenta, em síntese: (I) A idoneidade da Nota Fiscal nº 35, vez que as informações contidas nesta eram



verídicas e válidas, a emissão em meio físico não tem o condão de invalidá-la; (II) Ausência de prejuízo ao Estado do Ceará – Operação não tributada; (III) Reenquadramento da penalidade para a contida no art. 123, inciso VIII, alínea "d" da Lei nº 12.670/96 alterada pela Lei nº 13.418/03; (IV) Redução da base de cálculo, por serem mercadorias usadas; (V) Operação devidamente escriturada no Livro Registro de Saída, aplicação da multa de 1%, prevista no parágrafo único do art. 126 da Lei nº 12.670/96 alterada pela Lei nº 13.418/03.

A Consultoria Tributária, mediante o Parecer nº 274/2013, apresentou o seu entendimento, às fls. 63/67, opinando pelo conhecimento do Recurso Voluntário, dar-lhe provimento para que seja reformada a decisão singular e declarar a nulidade do auto de infração por ausência do Termo de Retenção, recebendo a chancela da Procuradoria Geral do Estado que adotou o Parecer, às fls. 68.

Ofício nº 210/2013, informando data e hora do julgamento do processo, às fls. 69.

É o Relatório.

VOTO DA RELATORA

Conforme relatado, o Auto de Infração, em discussão, acusa a Empresa Autuada de remeter de mercadorias acobertadas por documento fiscal inidôneo, em virtude da emissão da Nota Fiscal nº 35, em modelo 1, pela Autuada, emitida em desacordo com a norma contida no Protocolo nº 42/2009 e Ajuste SINIEF 07/05.

Da análise das peças processuais que substanciam os autos, verifica-se, que a Nota Fiscal, em questão, fora emitida em 13/01/2011, destinada a empresa Dornellas Engenharia Ltda, localizada em Recife-PE, tendo como natureza da operação simples remessa, tratando-se, *in casu*, da devolução de uma escavadeira hidráulica de acordo com a Nota Fiscal de origem nº 1780.

Sobre o assunto em tela, cumpre asseverar, desde 01 de dezembro de 2010, todas as empresas ficaram obrigadas a emitirem notas fiscais eletrônicas, em suas operações interestaduais, por força da Cláusula segunda, inciso II, do Protocolo nº 42/2009. Veja-se, *in verbis*:

Cláusula segunda. *Ficam obrigados a emitir Nota Fiscal Eletrônica - NF-e, modelo 55, em substituição à Nota Fiscal, modelo 1 ou 1-A, a partir de 1º de dezembro de 2010, os contribuintes que, independentemente da atividade econômica exercida, realizem operações:*

(omisso)

II - com destinatário localizado em unidade da Federação diferente daquela do emitente;

No caso *sub examen*, como a Nota Fiscal fora emitida em 13/01/2011, por Contribuinte do Ceará, tendo como destinatária Contribuinte de Recife (Pe), encontrava-se, portanto, a Autuada, obrigada a exigência prevista na norma supratranscrita, estando fora do prazo de utilização a modalidade em meio físico (NF-1).

In casu, examinando as provas contidas nos autos, constata-se que, de fato, o ilícito tributário, apontado no Auto de Infração, restou configurado.

Entretanto, quanto a penalidade a ser aplicada, há de observar-se que, na espécie, a operação é de simples remessa, ou seja, retorno de uma escavadeira hidráulica para devolução em Recife, amparada por não



incidência de ICMS, como bem ressaltado, pelo Agente Autuante, nas Informações Complementares ao Auto de Infração, às fls. 03.

No caso vertente, conforme se verifica, às fls. 57/59, a Empresa Autuada, por ocasião da apresentação de sua peça recursal, trouxe aos autos a comprovação de que a operação fora devidamente escriturada no seu Livro Registro de Saídas.

Desta feita, assiste razão a Recorrente, ao requerer o reenquadramento da penalidade aplicada para a inserta no art. 126, § único da Lei nº 12.670/96, alterada pela Lei nº 13.418/03, *in verbis*:

Art. 126. (...)

Parágrafo Único. A penalidade prevista no caput será reduzida para 1% (um por cento) do valor das operações ou prestações quando estas estiverem regularmente escrituradas nos livros fiscais ou contábeis do contribuinte.

Com essas considerações, **VOTO**, pelo conhecimento do Recurso Voluntário, dar-lhe parcial provimento, no sentido de reformar a decisão de Procedência, proferida em 1ª instância, para a **PARCIAL PROCEDÊNCIA** do feito Fiscal, consoante manifestação oral, em sessão, do representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

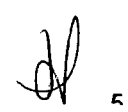
É o Voto.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

BASE DE CÁLCULO: R\$ 518.930,00

MULTA (1%) R\$ 5.189,30

TOTAL R\$ 5.189,30



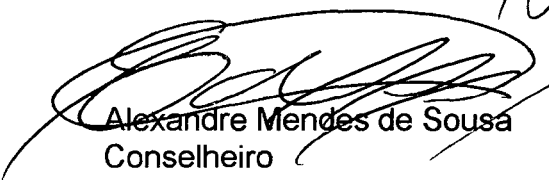
DECISÃO


Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é Recorrente **CONSÓRCIO GAVIÃO PECÉM V (PASSARELLI/PB/HYDROSTEC)** e Recorrido **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**,

RESOLVEM os membros da 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Voluntário, dar-lhe parcial provimento, para reformar a decisão condenatória proferida pela 1ª Instância, julgando **PARCIALMENTE PROCEDENTE** a presente ação fiscal, aplicando a penalidade prevista no parágrafo único do art. 126 da Lei nº 12.670/1996, nos termos do voto da Conselheira Relatora, conforme manifestação oral do representante da douda Procuradoria Geral do Estado. Presente para apresentação de sustentação oral do recurso, o representante legal da recorrente Dr. Ivan Falcão.

SALA DE SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 12 de novembro de 2013.


Francisca Marta de Sousa
Presidente


Alexandre Mendes de Sousa
Conselheiro



Annelirte Magalhães Torres
Conselheira


Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
Conselheiro

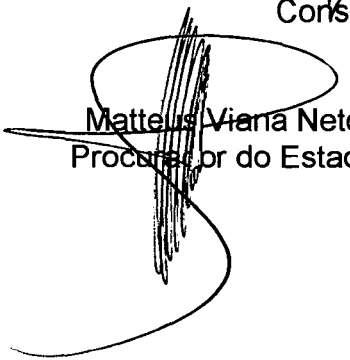

Jussara Dias Soares
Conselheira

Ana Mônica Filgueiras Menescal
Conselheira


Vanessa Albuquerque Valente
Conselheira Relatora


Francisco José de Oliveira Silva
Conselheiro


Pedro Eleutério de Albuquerque
Conselheiro


Mateus Viana Neto
Procurador do Estado