



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

RESOLUÇÃO Nº: 157/2019

53ª SESSÃO ORDINÁRIA DE 25/07/2019

PROCESSO Nº 1/305/2015

AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/201416218

RECORRENTE: GLASSMAXI INDUSTRIA, COMERCIO E SERVIÇOS DE VIDROS LTDA

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

CGF: 06.368.353-9

CONSELHEIRA RELATORA: ALICE GONDIM SALVIANO DE MACEDO

EMENTA: ICMS – SIMULAR SAÍDA PARA OUTRA UNIDADE DA FEDERAÇÃO DE MERCADORIA EFETIVAMENTE INTERNADA EM TERRITÓRIO CEARENSE – IMPROCEDÊNCIA DA ACUSÇÃO FISCAL 1 –

A empresa teria simulado venda de mercadorias para outras unidades da Federação, durante o ano de 2010, com infração aos arts. 170, II; 153 a 167 e 55, I e III, 'a' e 'b' do Decreto 24 569/97 2 – Imposta a penalidade preceituada no art. 123, I, "h", da Lei nº 12.670/96 em sua redação original 3 – Infração que exige a comprovação do efetivo internamento, não tendo a fiscalização anexado provas complementares que pudessem concluir pelo cometimento da mesma 4 – Decisão com base na parte inicial do art. 123, I, 'h' c/c arts 157 e 158, parágrafo único do RICMS/CE, estes últimos com redação dada pelo Decreto nº 32 882/2018, ensejando aplicação do art. 106, II, 'b' do CTN. 5 – Recurso Ordinário conhecido e provido para reformar a decisão de parcial procedência proferida em 1ª instância, no sentido de reconhecer a improcedência da acusação fiscal 6 – Decisão à unanimidade de votos, diversamente do Parecer da Assessoria Processual Tributária, mas de acordo com a manifestação oral do ilustre representante da Procuradoria Geral do Estado.

PALAVRAS-CHAVE: ICMS – SIMULAR SAÍDA PARA OUTRAS UNIDADES DA FEDERAÇÃO – AUSÊNCIA DE PROVAS DA MATERIALIDADE DA INFRAÇÃO – IMPROCEDÊNCIA DA ACUSAÇÃO FISCAL.



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

01 - RELATÓRIO

A peça inicial imputa à empresa em epígrafe o cometimento de infração à legislação tributária estadual, conforme relato que se transcreve a seguir:

“Simular saída para outra unidade da federação de mercadoria efetivamente internada no território cearense

Após análise da documentação fiscal do contribuinte acima epigrafado durante o exercício de 2010, constatou-se que o mesmo emitiu NFs de saídas para outras unidades da federação sem passagem no COMETA, e decorrido o prazo do termo de intimação a empresa não comprovou as saídas das merc p/out Estad”

Apontada infringência aos arts. 170, II; 153 a 167 e 55, I e III, 'a' e 'b' do Decreto 24 569/97, foi imposta penalidade preceituada no art 123, I, 'h' da Lei nº 12 670/96.

Demonstrativo do Crédito Tributário (R\$)

Base de Cálculo	1.350 903,80
ICMS	67.545,19
Multa	270.180,76
TOTAL	337.725,95

Segundo informações complementares, a fiscalização identificou no arquivo SAÍDA DIFÉ SIM, COMETA NÃO, relatório de notas fiscais de saídas interestaduais que não passaram pelos postos fiscais e que intimada para se manifestar, a Empresa nada apresentou, presumindo-se o internamento das mercadorias, com cobrança do ICMS e multa em percentual de 20% sobre o valor da operação.

Anexo à exordial do auto de infração, seguem Mandado de Ação Fiscal nº 2014 26620, Termo de Início nº. 2014.25227, Termo de Intimação n. 2014.29142 para comprovar a efetividade das operações interestaduais, Termo de Conclusão de Fiscalização nº 2014 30013, notas fiscais integrantes do levantamento fiscal às fls. 13 a 143, Cópia do RUDFTO às fls 147 e Mídia Digital às fls 148.

Discordando do lançamento fiscal, a empresa apresentou impugnação, onde requereu fosse reconhecida a inexistência de infração, sob o fundamento de que, sendo o frete por conta do destinatário, não poderia ser responsabilizada por erros nesse transporte, pugnando inclusive por prazo para que sejam levantados todos os comprovantes de recebimento de mercadorias assinados pelos compradores



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

O processo foi submetido a julgamento de Primeira Instância, ocasião em que o Julgador singular decidiu pela redução da penalidade de 20% 0 valor da operação para uma vez o valor do imposto, em razão da nova redação do art. 123, I, h da Lei nº 12.670/97, pela Lei nº 16.258/17, conforme ementa abaixo reproduzida.

"EMENTA: ICMS E MULTA – Auto de Infração SIMULAR SAÍDA PARA OUTRA UNIDADE DA FEDERAÇÃO DE MERCADORIA EFETIVAMENTE INTERNADA NO TERRITÓRIO CEARENSE. NÃO REGISTRO DAS NOTAS FISCAIS DE SAÍDA NO SISTEMA COMETA/SEFAZ Contribuinte beneficiário do FDI Infração ao art 169, I, 174, I c/c art 158, §4º do Decreto nº. 24.569/97 c/c IN 32/2008 Sanção prevista no artigo 123, I, "H" da Lei nº 12.670/96, com nova redação dada pela Lei nº 16.258/17 de 09/06/2017 Contribuinte apresentou DEFESA INTEMPESTIVA VEDADO O REEXAME NECESSÁRIO de acordo com o art 2º do PROVIMENTO CONAT/CRT Nº 02/2017 Autuação PARCIAL PROCEDENTE".

Sem Reexame Necessário, a Empresa apresentou Recurso Ordinário, onde requer o seguinte

- a) Necessidade de reforma da decisão de 1ª instância e reconhecimento da ilegalidade do auto de infração, considerando que sua responsabilidade termina no momento em que entrega as mercadorias ao respectivo comprador/transportador;
- b) Nulidade do Auto de Infração por não constar os Termos de Início e de Conclusão no Livro RUDFTO,
- c) Ausência de razoabilidade e proporcionalidade da multa aplicada, a qual, se devida fosse, não poderia ultrapassar o patamar de 20% sobre o valor do principal

A Assessoria Processual-Tributária, por sua vez, em parecer referendado pelo douto representante da PGE, manifestou-se pela manutenção da decisão de PARCIAL PROCEDÊNCIA da acusação fiscal.

É o relatório

02 – VOTO DA RELATORA

Trata-se de Recurso Ordinário contra decisão de parcial procedência proferida em 1ª Instância. O recurso preenche as condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

O auto de infração versa sobre a infração de simulação de saídas de mercadorias que teriam sido efetivamente internadas no Estado do Ceará no período de 2010, com exigência de ICMS e multa no percentual de 20% sobre o valor das operações

A fiscalização presumiu o internamento das mercadorias, segundo relatado nas informações complementares: *"a empresa nada justificou a respeito da infração cometida, elaboramos relatórios onde se constatam diversas notas fiscais saídas interestaduais que não foram registradas no cometa do período analisado, fazendo nos crê que as mercadorias contidas nas notas fiscais infratoras não saíram para outra unidade da federação, ou seja, foram internadas dentro do estado do Ceará"*

Tal presunção, contudo, baseou-se apenas na constatação de ausência de aposição do selo fiscal de trânsito em documentos fiscais, quando o tipo penal inserto no art 123, I, 'h' da Lei nº. 12.670/96 (desde sua redação original) exige a **comprovação do efetivo internamento** da mercadoria, senão veja-se: *"simular saída para outra unidade da Federação de mercadoria efetivamente internada no território cearense"*.

Sobre a matéria, inclusive, o Decreto n.º 32.882/2018, trouxe alterações significativas ao Decreto 24.569/97, em especial nas questões relativas à obrigatoriedade do selo de trânsito na saída de mercadorias

O art 157 do Decreto n.º. 24.469/97, em sua redação original, estabelecia a obrigatoriedade quanto à aplicação do selo fiscal de trânsito para comprovação das operações de entradas e saídas de mercadorias no Estado do Ceará, *in verbis*.

"Art 157. A aplicação do selo de trânsito será obrigatória para todas as atividades econômicas na comprovação de operações de entradas e saídas de mercadorias."

Com o Decreto n.º. 32.882 (DOE de 23/11/2018), foi modificada a redação do art 157 do Decreto n.º. 24.569/97, para afastar, por derradeiro, a obrigatoriedade quanto à aplicação do próprio selo fiscal de trânsito para comprovação das operações de SAÍDAS de mercadorias no Estado do Ceará, senão veja-se:

Art. 157 O registro do documento fiscal no SITRAM será obrigatório para todas as atividades econômicas nas operações interestaduais de entrada de mercadorias ou bens no primeiro posto fiscal de divisa ou de fronteira

Ato contínuo, a redação do art. 158 do Decreto n.º 24.569/97 foi alterada pelo mesmo diploma, no sentido de destacar a que a simples falta de registro do documento fiscal no SITRAM não



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

mais poderia ser considerada simulação de saída para outra unidade da Federação, infração que passaria a necessitar de provas complementares para a constatação de seu cometimento. Veja-se

Art. 158. O registro do documento fiscal no SITRAM poderá ser solicitado pelo contribuinte no momento da saída interestadual da mercadoria no posto fiscal de divisa, para fins de sua efetiva comprovação, nos casos que possam ensejar pedido de ressarcimento formulado nos termos do § 2º do art 438 deste Decreto.

Parágrafo Único. Não pode ser considerada simulação de saída para outra unidade da Federação a simples falta de registro do documento fiscal no SITRAM, necessitando de provas complementares qualquer alegativa de cometimento da infração. (grifou-se)

No caso dos autos, a fiscalização não trouxe essas provas complementares do efetivo internamento, conclusão essa, como visto, obtida apenas pelo cruzamento realizado pelo Laboratório Fiscal dos arquivos contendo os dados das saídas e das notas fiscais que passaram pelos postos fiscais.

Destaque-se, inclusive, que no Auto de Infração nº. 2014 16217, julgado nessa mesma sessão, a fiscalização entendeu por autuar o contribuinte por ausência de aposição do selo de trânsito em saídas interestaduais, tomando por base as mesmas notas fiscais do levantamento que deu ensejo ao presente Auto de Infração nº. 2014.16218. Ora, as infrações soam contraditórias, pois se numa delas a fiscalização entende que houve internamento das mercadorias, na outra entende que as mesmas mercadorias deram saída interestadual não selada.

Nesse sentido, outra não pode ser a conclusão senão pelo reconhecimento da improcedência da acusação fiscal por ausência de provas, aplicando-se inclusive o disposto no art 106, II, "b" do Código Tributário Nacional, que assim estabelece

"Art 106 A lei aplica-se a ato ou fato pretérito

[. .]

II- tratando-se de ato não definitivamente julgado:

b) quando deixe de tratá-lo como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão, desde que não tenha sido fraudulento e não tenha implicado em falta de pagamento de tributo;

[...]"

↓



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

Diante da improcedência manifesta do auto de infração, deixam de ser pronunciadas eventuais nulidades suscitadas pela parte em seu Recurso, nos termos do art. 84, §9º da Lei 15 614/2014

Art 84. Omissis.

§ 9º Quando puder decidir no mérito a favor da parte a quem aproveite, a autoridade

julgadora não pronunciará a nulidade.

Ex positis, voto para que se conheça do Recurso Ordinário, dando-lhe provimento, para modificar a decisão parcialmente condenatória exarada em 1ª Instância e decidir pela improcedência da acusação fiscal.

É como VOTO

03 – DECISÃO


Processo de Recurso nº 1/305/2015 – Auto de Infração 1/201416218. Recorrente **GLASSMAXI INDUSTRIA, COMERCIO E SERVIÇOS DE VIDROS LTDA.** Recorrido CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA.

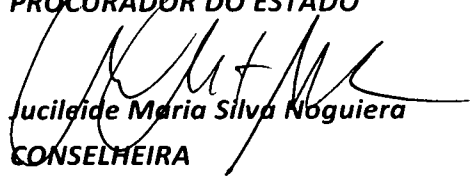
Decisão: *"Resolvem os membros da 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Ordinário, dar-lhe provimento, para modificar a decisão parcialmente condenatória exarada em 1ª Instância, e julgar improcedente o feito fiscal, com base no caput do art 157 e Parágrafo Único do art 158, ambos do Decreto nº 24 569/97, alterado pelo Decreto nº 32 882/2018, combinado com o art 106, II, "b", do CTN Considerando o disposto no §9º, do art 84, da Lei nº 15 614/2014, não foram apreciadas as preliminares de nulidade suscitadas no recurso ordinário Decisão nos termos do voto da Conselheira Relatora e de acordo com a manifestação oral do representante da Procuradoria Geral do Estado "*

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE REC. TRIBUTÁRIOS,
em Fortaleza, 26 de agosto de 2019.


Francisco José de Oliveira Silva
PRESIDENTE


Maria Elineide Silva e Souza
CONSELHEIRA

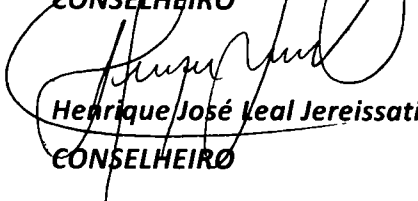

Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO


Jucileide Maria Silva Nogueira
CONSELHEIRA



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento


Leilson Oliveira Cunha
CONSELHEIRO


Henrique José Leal Jereissati
CONSELHEIRO


Wander Araújo de Magalhães Uchôa
CONSELHEIRO


Alice Gondim Salviano de Macedo
CONSELHEIRA RELATORA