



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

Contencioso Administrativo Tributário
Conselho de Recursos Tributários
2ª Câmara de Julgamento

Resolução Nº 199 /2019

Sessão: 073ª Sessão Ordinária de 17 de outubro de 2019

Processo Nº 1/6014/2017

Auto de Infração Nº: 2/201717982

Recorrente: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

Recorrido: MARINHO SOARES COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA – 06202295-4

Conselheiro Relator: Leilson Oliveira Cunha

EMENTA: ICMS. Inidoneidade de Documentos Fiscais. Ausência de destaque de imposto. Operações internas. Mercadorias sujeitas à Substituição Tributária. Vedação legal de destaque.

1. Em operações de vendas de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária nos termos do Dec. 31.066/12, veda-se o destaque do imposto, nos termos do art. 7º do citado decreto, justamente pelo fato de imposto já haver sido retido, com fito de se evitar o crédito indevido na escrita fiscal do adquirente. 2. O § 1º do citado art. 7º determina a aposição da expressão “ICMS retido por substituição tributária”, e ocorrendo descumprimento de obrigação acessória de não aposição da aludida expressão, não tem o condão de tornar inidôneos os documentos fiscais, cabendo aplicação de outra sanção pela inobservância do citado dever instrumental. 3. Diante de tal descumprimento não se configura a subsunção dos fatos ocorridos à previsão contida no inciso I do art. 131 do Dec. 24.569/97, tendo em vista os demais elementos contidos nos documentos fiscais os quais projetam suficiência de compreensão pelo agente do fisco das operações que estavam sob sua verificação fiscal. 4. Descaracterizada a infração apontada de sorte a tornar os documentos fiscais, objeto da autuação, inidôneos conforme art. 131 do Dec. 24.569/97. 5. Auto de Infração IMPROCEDENTE. 6. Decisão por unanimidade conforme voto do relator, decisão singular, do parecer da assessoria processual tributária acolhido pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

Palavra Chave: Documento fiscal. inidôneo. Destaque de imposto. Vedação legal. Substituição Tributária. Venda interna. Improcedência.

RELATÓRIO

A acusação fiscal tem o seguinte relato de infração:

REMETER MERCADORIA COM DOCUMENTO FISCAL INIDÔNEO
A AUTUADA REMETEU SOB SUA RESPONSABILIDADE AS MERCADORIAS DESCRITAS NOS DANFES 3850, 3848, 3852 E 3853, QUE FORAM CONSIDERADOS SEM VALIDADE JURÍDICA VISTO QUE A EMITENTE TRATA-SE DE COMÉRCIO VAREJISTA SOB REGIME DE RECOLHIMENTO NORMAL, E QUE NÃO EFETUOU O DEVIDO DESTAQUE DO ICMS, EM OPERAÇÃO FISCAL DE VENDA DE MERCADORIA ADQUIRIDA DE TERCEIRO (CFOP 5102).

A infração apontada ocorrida no mês de outubro de 2017, com imposto no valor de R\$ 39.503,16 (trinta e nove mil, quinhentos e três reais e dezesseis centavos) e multa imputada em R\$ 39.503,16 (trinta e nove mil, quinhentos e três reais e dezesseis centavos). Artigos infringidos arts. 1º; 2º; 16, I, B; 21, III e 21, II, C do Dec. 24.569/97, com penalidade fixada nos termos do art. 123, III, "a" da Lei 12.670/96 alterado pela 16.258/17. Base de Cálculo: R\$ 219.462,00 (duzentos e dezenove mil, quatrocentos e sessenta e dois centavos)

Operação interna de venda à prefeitura de Mombaça. Autuação no posto fiscal de Itaitinga. Emitido o Certificado de Guarda de Mercadorias de nº 96/17 de 16/10/2017 contendo as descrições das mercadorias apreendidas e de igual modo Termo de Fiança em 19/10/2017.

O contribuinte autuado interpõe tempestiva impugnação ao feito fiscal em que aduz que tem como atividade Principal o comércio varejista especializado de Equipamentos e suprimentos de informática e que conforme o Decreto 31.066 de 2012 estabelece regime de substituição tributária do ICMS com carga líquida nas operações com produtos de informática, com atribuição de responsabilidade pela retenção e recolhimento do ICMS devido nas operações subsequentes até o consumidor final quando da entrada da mercadoria neste Estado ou no estabelecimento de contribuinte, e nos termos do art. 7º do citado decreto não há necessidade de destaque de ICMS para produtos por já ter sido efetuado o recolhimento através de Substituição Tributária. Alegou ainda a autuação ser abusiva conforme Súmula 323 do Supremo Tribunal Federal (STF) visto ser inadmissível a apreensão de mercadorias como meio coercitivo de pagamento de tributos.

Em sede de julgamento monocrático se decidiu pela improcedência do feito fiscal ressaltando que as notas fiscais apreendidas estão de acordo com o art. 170 do Dec. 24.569/97 contendo todos elementos indicadores das operações, não podendo assim serem considerados inidôneos. Esclarece que a inidoneidade de documentos fiscais se refere a própria emissão e está consubstanciada nos incisos elencados no art. 131 do RICMS. Evidencia, ainda, que segundo o art. 7º do Decreto nº 31.066/12 é vedado o destaque do ICMS e que a falta da expressão "ICMS retido por substituição tributária", como assim determina o § 1º do art. 7º do mencionado decreto não sujeitaria a autuada a penalidade por inidoneidade do documento fiscal mas por descumprimento de obrigação acessória.

Nos termos do art. 104, § 4º da Lei 15.614/14 foi interposto o devido Reexame Necessário.

Parecer da Assessoria Processual Tributária se manifesta pela improcedência do

feito fiscal tendo em vista não haver subsunção dos fatos ao previsto no inciso I do art. 131 do Dec 24.569/97 e razão de omissão de informações que não comprometem a perfeita identificação da operação, não podendo assim os documentos fiscais objeto da autuação serem considerados inidôneos.

O parecer seguiu acolhido pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

Em apertada síntese, é o que se relata.

VOTO DO RELATOR

Conforme se extrai da acusação fiscal, a presente autuação cinge-se em caracterização de inidoneidade de documento fiscal pelo não destaque de imposto nos documentos fiscais de nºs 3850, 3848, 3852 e 3853, em operações internas com mercadorias sujeitas à substituição tributária.

A inidoneidade de documento fiscal se encontra inicialmente disciplinada nos termos do art. 131 do RICMS, valendo dizer, presentes na situação fática qualquer das previsões do citado dispositivo normativo, opera-se a subsunção da conduta infratora às hipóteses legais caracterizadoras da invalidade jurídica do documento fiscal, o que em outro dizer, dada a não configuração dos comandos contidos no citado dispositivo legal não há que se falar em inidoneidade.

Como já prefalado, as operações objeto dos documento fiscais tidos como inidôneos referem-se a operações de vendas da autuada, cuja atividade econômica de comércio varejista – CNAE 4751201 – ao Governo Municipal de Mombaça com produtos sujeitos à substituição tributária (tablets, notebooks, microcomputadores, impressoras, módulo, transformador etc.) com carga líquida nos termos do Dec. 31.066/12. Ante o exposto, se torna premente trazer dispositivos legais do referido decreto para o deslinde do caso em concreto.

Dec. 31.066/2012

Art. 1º Os estabelecimentos enquadrados nas atividades econômicas indicadas no Anexo I (Indústria e Comércio Atacadista) e Anexo II (Comércio Varejista) deste Decreto, ficam responsáveis, na condição de sujeito passivo por substituição tributária, pela retenção e recolhimento do Imposto sobre Operações relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação (ICMS) devido nas operações subseqüentes, até o consumidor final, quando da saída do estabelecimento industrial, ou, quando da entrada da mercadoria neste Estado ou no estabelecimento de contribuinte, conforme o caso.

Parágrafo único. Para efeito do disposto no caput deste artigo, será:

a) considerado apenas a Classificação Nacional de Atividade Econômico-Fiscal (CNAE-Fiscal) principal do estabelecimento;

b) aplicado a todo estabelecimento, em relação aos produtos de informática que produza ou comercialize, relacionados em Ato do Secretário da Fazenda. (GN)

(...)

Art. 3º O imposto a ser retido e recolhido na forma do art. 1º será o equivalente à carga tributária líquida resultante da aplicação dos percentuais constantes do Anexo III deste Decreto, sobre o valor do documento fiscal relativo às saídas ou entradas de mercadorias, conforme o caso, incluídos os valores do IPI, frete e carreto, seguro e outros encargos transferidos ao destinatário, acrescido do percentual de margem de valor agregado de 30% (trinta por cento). (GN)

(...)

Art. 7º É vedado o destaque do ICMS no documento fiscal relativo à saída subsequente da mercadoria cujo imposto tenha sido recolhido na forma deste Decreto, exceto em operações interestaduais destinadas a contribuinte do imposto, exclusivamente para efeito de crédito fiscal.

§ 1º Nas operações internas, na nota fiscal deverá constar a expressão "ICMS retido por substituição tributária", seguida do número deste Decreto. (GN)

(...)

ANEXO II A QUE SE REFERE O ART. 1º DO DECRETO Nº 31.066, DE 28 DE NOVEMBRO DE 2012
CNAE-FISCAL DESCRIÇÃO DA CNAE-FISCAL
4751-2/01 Comércio varejista especializado de equipamentos e suprimentos de informática.

Do dispositivo acima, exsurge de forma clara que na ocorrência de vendas internas de mercadorias sujeitas ao citado regime de substituição tributária, impõe-se a vedação de destaque de imposto, razão de que o tributo já fora retido, com o fito de evitar o crédito fiscal irregular pelo adquirente. Assim considerado, nota-se que ao não destacar o imposto nos documentos fiscais objeto da autuação o contribuinte cumpriu com a exigência legal de vedação de destaque plasmada na norma legal, portanto insuscetível da sanção apontada na autuação de inidoneidade justamente por dar cumprimento ao referido comando legal do art. 7º supramencionado. Torna-se límpida a impropriedade da autuação ao atribuir invalidade jurídica aos documentos fiscais em face de ausência da demonstração no corpo da nota fiscal do imposto quando a autuada se curvou à obediência da previsão normativa.

É fato que, nos termos do § 1º do mencionado artigo, se impõe a obrigação de se fazer constar que o imposto já fora retido por substituição tributária, de sorte que ao não dar cumprimento ao citado comando a recorrente praticou conduta ilícita sujeitando-se à sanção por descumprimento de obrigação acessória, a qual, diga-se, não fora a tipificação tributária penal concretizada no lançamento fiscal, todavia que diante de tal descumprimento não há de se configurar a subsunção dos fatos ocorridos à previsão contida no inciso I do art. 131 do Dec. 24.569/97, tendo em vista os demais elementos contidos nos documentos fiscais, tais e quais a clareza da natureza da operação, a identificação das mercadorias negociadas como ainda de suas unidades, preços, o destinatário das mesmas, o tipo de operação, os códigos fiscais de operação, dentre outros, os quais projetam suficiência de compreensão pelo agente do fisco das operações que estavam sob sua verificação fiscal.

Assim compreendido, não tenho como caracterizada a infração apontada de sorte a

4 

tornar inidôneos, conforme art 131 do Dec. 24.569/97, os documentos fiscais de nºs 3850, 3848, 3852 e 3853, daí que não acolho a autuação levada a efeito.

Do exposto, conheço do Reexame Necessário para lhe negar provimento e confirmar a decisão singular exarada, decidindo-se pela IMPROCEDÊNCIA do presente feito fiscal.


É como voto.

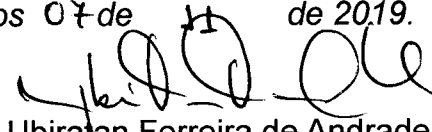
DECISÃO


Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é Recorrente: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA e Recorrido: MARINHO SOARES COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA – 06202295-4.

A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve por unanimidade de votos, conhecer do Reexame Necessário, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão **absolutória** exarada em 1ª Instância, nos termos do voto do Conselheiro Relator e de acordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.


SALA DA SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 07 de ¹¹ de 2019.

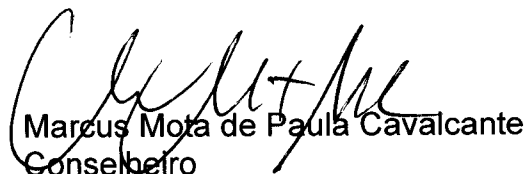

Francisco José de Oliveira Silva
Presidente



Ubiratan Ferreira de Andrade
Procurador do Estado
07/11/19


Cláudio Célio de Araújo Lopes
Conselheiro

p/ 
Wander Araújo de Magalhães Uchôa
Conselheiro


Maria Elineide Silva e Sousa
Conselheira


Marcus Mota de Paula Cavalcante
Conselheiro


Leilson Oliveira Cunha
Conselheiro

p/ 
José Alexandre Goiana de Andrade
Conselheiro