



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

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO – CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

RESOLUÇÃO Nº 212 /2017
67ª SESSÃO ORDINÁRIA DE 12/09/2017
PROCESSO Nº 1/3869/2014
AUTO DE INFRAÇÃO Nº 2/201412178
RECORRENTE: JBS S/A
CNPJ: 02.916.265/0139-03
RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
CONSELHEIRO RELATOR: Victor Hugo Cabral de Moraes Junior

EMENTA: ICMS. REMETER MERCADORIA COM DOCUMENTO FISCAL INIDÔNEO. A empresa autuada é acusada de remeter mercadorias com documento fiscal inidôneo. Preços dos produtos constantes da nota fiscal são inferiores aos constatados em romaneio gerencial. Decisão com amparo no art. 131, do Decreto nº 24.569/97. Aplicação da penalidade prevista no art. 123, III, “a”, com a redação dada pela Lei nº 16.258/2017. Recurso Ordinário conhecido e parcialmente provido para modificar em parte a decisão condenatória exarada em 1ª Instância, e julgar **parcial procedente** o feito fiscal, no que se refere à penalidade, em virtude da alteração promovida pela Lei nº 16.258/2017.

PALAVRAS-CHAVE: Nota fiscal eletrônica. Inidoneidade. Preços inferiores.

RELATÓRIO

Consta do Auto de Infração submetido a exame o seguinte relato:

REMETER MERCADORIA COM DOCUMENTO FISCAL INIDONEO. O AUTUADO REMETEU MERCADORIAS, CONFORME CONSTA NO CGM 338/14, ACOMPANHADAS DA NFE 2643. TAL NFE FOI TORNADA INIDONEA POR ESTAR COM OS PREÇOS DOS PRODUTOS E COM O VALOR DA OPERAÇÃO ABAIXO DOS CONSTANTES NO ROMANEIO GERENCIAL 11982 E PARTE INTEGRANTE DA REFERIDA NFE. AINDA, NA NOTA OS PRODUTOS FORAM FATURADOS COM O MESMO VALOR, NO ROMANEIO OS VALORES SÃO DIFERENCIADOS.

O agente fiscal indicou, como dispositivos infringidos, os artigos 127 e 131 do Decreto nº 24.569/97 e, além disso, aplicou a penalidade prevista no art. 123, III, “a”, da Lei nº 12.670/1996, alterada pela Lei nº 13.418/2003.



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

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO – CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

Na Informação Complementar, a autoridade autuante explicou que a Nota Fiscal apresentada no Posto Fiscal Edson Ramalho, emitida pela empresa autuada, foi tornada inidônea por ter sido emitida com valores dos produtos abaixo dos valores da operação, conforme se percebe do documento interno da empresa denominado pelo fiscal de “Romaneio Gerencial”, bem como pelo fato de que, na nota fiscal, apesar de constarem produtos diferentes, os valores são os mesmos para todos os produtos, o que não ocorre no relatório gerencial da empresa, que possui valores diferentes para produtos diferentes. Diante desses fatos, foi lavrado o presente auto de infração, uma vez que não se admite correção para a situação acima descrita.

Tempestivamente, a empresa autuada apresentou Impugnação (fls. 19/36), na qual requer, preliminarmente, a nulidade da autuação, ou, alternativamente, a sua improcedência. Pugna, ainda, subsidiariamente, pelo afastamento da cobrança de juros de mora sobre a multa aplicada.

No julgamento de primeira instância (fls. 94/100), a autoridade julgadora decidiu pela PROCEDÊNCIA da ação fiscal, uma vez entender que ficou configurada a remessa de mercadoria acobertada por documento fiscal inidôneo, pelo que manteve a cobrança do tributo não recolhido e a aplicação da multa, na forma do art. 123, III, “a”, da Lei nº 12.670/96, com a redação dada pela Lei nº 13.418/2003.

Irresignada com a decisão proferida, a empresa autuada apresentou Recurso Ordinário (fls. 103/125) em que aduz, resumidamente, o seguinte:

- a) Nulidade do auto de infração por cerceamento do direito de defesa em decorrência da falta de indicação exata dos dispositivos legais supostamente infringidos, tendo em vista que a autuação não permite de forma clara e precisa, a devida compreensão do dispositivo legal infringido.
- b) Nulidade da acusação por ausência de concessão de prazo para regularização da situação apontada.
- c) No mérito, afirma que a NF-e 2643 atende às disposições contidas no art. 170, do RICMS, não tendo sido objeto de qualquer alegação pela autoridade autuante, que somente declarou a inidoneidade em razão da diferença de valores entre os constantes na NF-e e no documento interno da recorrente chamado de “SAÍDA GERENCIAL”.
- d) A divergência constatada não traz nenhum prejuízo ao Fisco, na medida em que ocorreu apenas um erro formal no documento interno da empresa, sendo improcedente a cobrança do imposto.
- e) Assevera que o documento próprio para acobertar as operações são as notas fiscais, motivo pelo qual o documento interno “Saída Gerencial” deve ser desconsiderado pelo auditor para a apuração do ICMS e multa.
- f) Alega a ocorrência de erros no cálculo do montante supostamente devido, tendo em vista que o auditor fiscal autuante não levou em consideração o valor do ICMS incidente sobre a NF-e nº 2643, no montante de R\$ 23.064,51, bem como não considerou que a base de



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

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO – CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

cálculo seria a diferença entre o total das mercadorias constantes no romaneio e o valor total constante na nota fiscal, e, além disso, a alíquota aplicável seria a de 12% e não de 17%, uma vez que se trata de uma operação interestadual.

g) Afirma que a incidência de juros sobre a multa é indevida.

Ao final, requer, preliminarmente, a nulidade da autuação, ou, no mérito, a sua improcedência, pugnando, ainda, subsidiariamente, pelo afastamento da cobrança de juros de mora sobre a multa aplicada.

Por meio do Parecer nº 90/2017 (fls. 134/138), a Célula de Assessoria Processual Tributária opinou pelo conhecimento do Recurso Ordinário, para negar-lhe provimento a fim de que seja confirmada a decisão de procedência proferida em 1ª Instância, tendo em vista entender que as razões do recurso não possuem força suficiente para desconstituir a presente acusação fiscal, haja vista o flagrante descumprimento dos dispositivos legais descritos na autuação.

Os autos foram encaminhados para apreciação da Procuradoria Geral do Estado, que se manifestou pelo acatamento do referido parecer (fls. 139).

É o relatório.

VOTO DO RELATOR

Trata-se de Recurso Ordinário por meio do qual a autuada submeteu ao Conselho de Recursos Tributários as razões fáticas e jurídicas de sua irrisignação, nos termos acima expostos.

O auto de infração em exame teve origem em procedimento fiscal iniciado por meio da Fiscalização de Trânsito de Mercadorias, culminando com a constatação de remessa de mercadoria acompanhada por documento fiscal inidôneo, haja vista que, na Nota Fiscal Eletrônica apresentada, os valores unitários dos diversos produtos identificados são todos iguais (R\$ 28,50) ao passo que, no documento interno da empresa denominado Saída Gerencial, esses mesmos produtos possuem valores diferentes, o que revela uma situação em que o documento fiscal emitido não preenche os requisitos fundamentais de validade e eficácia, notadamente, por conter declarações inexatas.

De fato, conforme explicitado nas Informações Complementares ao auto de infração, a Nota Fiscal Eletrônica em questão, que acobertava o trânsito de mercadorias foi tornado inidôneo pelo seguintes motivos, conforme bem esclarece o Parecer nº 90/2017:



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

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO – CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

- 1) o documento da autuada “Saída Gerencial” (fl. 7) elenca os produtos com a mesma descrição, unidade, quantidade e peso da nota fiscal autuada, encontrando-se uma diferença no preço unitário e, por consequência, no valor total das mercadorias;
- 2) o valor total das mercadorias, no documento interno da empresa, é de R\$ 233.369,42, já o valor da nota fiscal autuada é de R\$ 192.204,22, resultando na diferença de R\$ 41.165,20;
- 3) na nota fiscal apresentada, os produtos foram faturados com o mesmo valor. Ao passo quem no documento interno da autuada, os valores são distintos;
- 4) consta também dos autos a NF-e nº 2708 (também emitida pela empresa autuada) na qual os produtos inseridos, contendo a mesma descrição e unidade daqueles contidos na NF-e 2643, possuem valores unitários superiores àqueles contatados na nota fiscal autuada e que são compatíveis com o valor encontrado no documento da empresa “Saída Gerencial”.

Percebe-se que a nota fiscal autuada, portanto, não reflete o valor real da operação praticada, sendo imprestável, portanto, para acobertar o trânsito de mercadoria, haja vista restar claro que é inidônea, conforme disciplina o art. 131, III, do Decreto nº 24.569/97 (Regulamento do ICMS), a seguir transcrito:

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:

[...]

III - contenha declarações inexatas ou que não guardem compatibilidade com a operação ou prestação efetivamente realizada;

O objetivo da norma acima transcrita é de que seja estabelecidos a quantidade, preço, tipo de produto e demais elementos, para o devido controle da fiscalização, sendo considerada inidônea a nota fiscal em que resta evidente a divergência entre o preço declarado e o efetivamente praticado.

Nesse sentido, não há que se falar que o autuante poderia ter reparado a irregularidade constatada na nota fiscal autuada, com a aplicação do disposto no art. 831, §1º, do RICMS, por meio da emissão de Termo de Retenção de Mercadorias e Documentos Fiscais, uma vez que o presente caso não comporta do referido termo, uma vez que aplicável somente para aquelas situações de equívocos em elementos formais, entendidos como aqueles que não repercutem no cálculo do imposto ou na natureza da operação.

No presente caso, no entanto, a irregularidade do documento fiscal autuado se deve ao fato de não preencher requisitos fundamentais de validade e eficácia, não comportando retratação. Por esse motivo, afasta-se a alegação de nulidade da acusação por ausência de



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

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO – CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

concessão de prazo para regularização da situação apontada, tendo em vista que não se aplica ao caso a previsão do art. 831, § 1º do RICMS.

Com efeito, da análise dos autos, verifica-se que o procedimento fiscal foi devidamente descrito no auto de infração, sendo este motivado, inclusive acompanhado dos documentos comprobatórios, o que possibilita o exercício do contraditório e ampla defesa. Além disso, é cediço que o autuado se defende dos fatos imputados, e não da capitulação legal efetuada pelo agente, razão pela qual não se pode acolher a alegada nulidade do auto de infração por cerceamento do direito de defesa em decorrência da falta de indicação exata dos dispositivos legais supostamente infringidos, uma vez que a acusação fiscal não cerceia o direito de defesa da acusada por demonstrar os fatos narrados.

No mérito, vê-se que a inidoneidade da NF-e nº 2643 é patente, pois decorre desta não preencher os requisitos fundamentais de validade e eficácia, notadamente, por trazer declarações inexatas, em razão do preço declarado está abaixo do praticado pela própria empresa, não sendo, portanto, válido para assegurar o cumprimento das obrigações tributárias principal e acessória, tornando-o inválido e sem efeito.

Vale ressaltar que, no caso da declaração de inidoneidade do documento fiscal, ao adentrar no território do Estado do Ceará, a operação fica sujeita às regras estabelecidas na legislação estadual interna, estando sob a égide da Lei nº 12.670/96 e Decreto nº 24.569/97.

Assim, como a NF-e 2643 não tem validade jurídica, nessa circunstância, a autoridade autuante deve assegurar o crédito tributário, com a tributação das mercadorias ocorrendo nos termos de uma operação interna, com exigência de principal e multa, nos termos do art. 123, III, “a”, da Lei nº 12.670/96, inexistindo, portanto, qualquer erro de cálculo apontado pela recorrente.

Nesse tocante, no que se refere à penalidade aplicada, em virtude da alteração promovida pela Lei nº 16.258/2017, que alterou a redação do art. 123, III, “a”, é necessária que se faça a adequação do auto de infração, uma vez que a alteração é benéfica ao contribuinte, aplicando-se a penalidade prevista no art. 123, III, “a”, item 2, com multa equivalente a uma vez o valor do imposto.

Com relação à alegação da recorrente de impossibilidade de incidência de juros de mora sobre a multa, é de bom alvitre ressaltar que os juros e a atualização do imposto devido são calculados no momento do pagamento do débito, nos do art. 62 e §§ da Lei nº 12.670/96, que reza que os débitos fiscais, quando não pagos na data de seu vencimento, serão acrescidos de juros de mora, carecendo, portanto, de fundamentação a alegação da recorrente.



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

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO – CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

Ante o exposto, voto pelo conhecimento do Recurso Ordinário, para dar-lhe parcial provimento e modificar em parte a decisão condenatória exarada em 1ª Instância, julgando parcial procedente o feito fiscal, nos termos acima aduzidos e de acordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

É o voto.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

BASE DE CÁLCULO: R\$ 233.369,42
ICMS: R\$ 39.672,80
MULTA: R\$ 39.672,80
TOTAL: R\$ 79.345,60

DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrentes **JBS S/A** e recorrido **Célula de Julgamento de 1ª Instância**, a 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Ordinário, e deliberar nos seguintes termos: **1. Com relação à preliminar de nulidade suscitada pela parte, sob a alegação de cerceamento do direito de defesa, em razão da falta de indicação dos dispositivos legais supostamente infringidos** - Afastada por unanimidade de votos, adotando os fundamentos aduzidos no voto do Conselheiro Relator, que lastreou o seu entendimento, no Parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. **2. Com relação à preliminar de nulidade suscitada pela parte, sob a alegação da ausência de concessão de prazo para regularização, conforme determina o § 1º do art. 831, do RICMS** - Afastada, por unanimidade de votos, adotando os fundamentos aduzidos no voto do Conselheiro Relator, que lastreou o seu entendimento, no Parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. **3. No tocante ao mérito resolve: 3.1.** Rejeitar, por unanimidade de votos, as alegações de impossibilidade de aplicação da alíquota interna, por entenderem que o documento fiscal é inidôneo; **3.2.** Rejeitar, por unanimidade de votos, a alegação de impossibilidade de incidência de juros sobre a multa, em virtude de previsão legal, nos termos do art. 62 da Lei nº 12.670/96; **3.3. A decisão final, quanto ao mérito,** é no sentido de dar parcial provimento ao recurso interposto, para modificar em parte a decisão condenatória exarada em 1ª Instância, e julgar **parcial procedente** o feito fiscal, no que se refere à penalidade, em virtude da alteração promovida pela Lei nº 16.258/2017, que alterou a redação do art. 123, III, “a” da Lei nº 12.670/96, nos termos do voto do

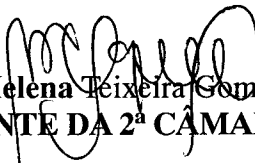


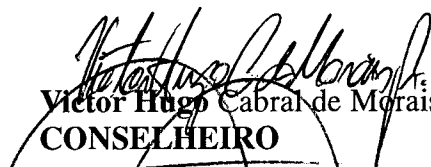
**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO – CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

Conselheiro Relator e de acordo com a manifestação oral do representante da Procuradoria Geral do Estado, que em sessão modificou o Parecer anteriormente adotado. Esteve presente para sustentação oral, o representante legal da recorrente, Dr. José Lucas Araújo Simer.

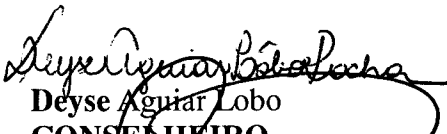
SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 23 de 10 de 2017.


Antônia Helena Teixeira Gomes
PRESIDENTE DA 2ª CÂMARA


Victor Hugo Cabral de Moraes Junior
CONSELHEIRO


Agatha Louise Borges Macedo
CONSELHEIRA


Francisco Wellington Avila Pereira
CONSELHEIRO


Deyse Aguiar Lobo
CONSELHEIRO


Mônica Maria Castelo
CONSELHEIRA


Pedro Jorge Medeiros
CONSELHEIRO

Ciente em 
Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO