



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

RESOLUÇÃO Nº.: 227/2011
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO
114ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 14/06/11
PROCESSO Nº.: 1/1348/2010
AUTO DE INFRAÇÃO Nº.: 2/201001466-3
RECORRENTE CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
RECORRIDA: PRESS INDUSTRIA DA CONSTRUÇÃO CIVIL LTDA
AUTUANTE: Milo Andrade da Silva
MATRÍCULA: 497615-11
RELATORA: Conselheira Sandra Arraes Rocha

EMENTA: ICMS – MERCADORIA EM TRÂNSITO - DOCUMENTO FISCAL INIDÔNEO – DECLARAÇÕES INEXATAS - AUTUAÇÃO: IMPROCEDENTE. Não restou comprovado o ilícito tributário. As provas acostadas aos autos demonstram a ocorrência de prestação de serviço e não de comercialização, afastando a incidência de ICMS. Recurso Oficial, conhecido e improvido para confirmar por unanimidade de votos a decisão de **IMPROCEDÊNCIA** de primeira instância e de acordo com o Parecer da Consultoria Tributária, referendado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

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 acobertada por documento fiscal inidôneo*. O ilícito fiscal supramencionado teve origem em uma fiscalização em trânsito junto à empresa *Press indústria da construção civil LTDA* onde restou constatada a emissão da nota fiscal numero 116 sem data e sem destaque do imposto, tornando, desta forma, o documento fiscal inidôneo. Auto de Infração lavrado com fulcro no art.131-A do RICMS e art. 7º do Convenio S/N de 1970.

O processo, originalmente, foi instruído com o auto de infração nº. 201001466-3, notas fiscais às fls.03/04, controle de mercadorias em trânsito às fls. 5, certificado de guarda de mercadoria nº63/2010, AR às fls. 07, termo de revelia às fls.09 e despacho às fls.10. O auto, em epígrafe, relatou *in verbis*:

“ENTREGA, REMESSA, ESTOCAGEM OU DEPOSITO DE MERCADORIA E PREST. OU UTILIZACAO DE SERVICO ACOBERTADO POR DOCUMENTO FISCAL INIDONEO. A AUTUADA EMITIU NOTA FISCAL NUMERO 116 SEM DATA DE EMISSÃO E SEM DESTAQUE DO IMPOSTO, SENDO O MESMO DEVIDO JÁ QUE A AUTUADA NÃO OPTANTE DOSIMPLES NACIONAL TORNANDO, DESTA FORMA, O DOCUMENTO FISCAL INIDÔNEO. ART. 131-A DO RICMS E ART. 7º DO CONVENIO S/N DE 1970.



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\$ 39.700,00
Alíquota	17,00%
ICMS (principal)	R\$ 6.749,00
Multa (30%)	R\$ 11.910,00
TOTAL	RS18.659,00

A ciência do auto de infração foi realizada em 08/04/10, por via postal, consoante se depreende AR e o termo de juntada às fls. 07/08, a teor do art. 34, §3º do Decreto 25.468/99. O termo de revelia foi lavrado em 20/04/10 às fls. 09, entretanto, a empresa contribuinte protocolou impugnação tempestivamente, tornando desta forma, o presente termo sem efeito.

A defesa da ora impugnante fora apresentada tempestivamente às fls. 12/15, instruída com documentos de fls. 16/25, onde após breve sinopse sobre a lavratura do auto, discorreu sobre a atividade exercida pela empresa na área de fiscalização de obras construção civil, consultoria e engenharia, ressaltando que presta serviço para diversas empresas de Telecomunicações e Construção civil, destinando mercadorias para uso específico em obras. Informou ainda que pela natureza do serviço prestado, a empresa precisou enviar as mercadorias descritas nas Notas Fiscais apreendidas, que já eram de sua propriedade, para Fortaleza, a fim de atender as necessidades de serviço do contrato firmado com a GVT. Salientou que utiliza as mercadorias nas obras, e as notas fiscais emitidas visavam somente o transporte destas, ou seja não havia aquisição de mercadorias, tão somente o transporte da mercadoria que já era de propriedade da empresa. Por tais fatos, requereu insubsistente o auto de infração em epígrafe.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

A julgadora monocrática inicialmente indagou sobre a irregularidade do documento fiscal, expendendo que o Simples Nacional é um regime tributário diferenciado, simplificado e favorecido, cuja aplicabilidade dar-se às Microempresas e às Empresas de Pequeno Porte, não se aplicando ao caso em tela. Destacou que a Resolução CGSN nº 60, de 22 de junho de 2009 que alterou a resolução nº 10, de junho de 2007 resolve que “o adquirente não poderá se creditar do ICMS consignado em nota fiscal emitida por ME ou EPP optante pelo Simples Nacional, de que trata o art. 2º A, II, quando a mercadoria adquirida não se destinar à comercialização ou industrialização”. Dessa forma, salientou que o destaque do ICMS dessa operação seria irrelevante, vez que o seu aproveitamento seria inócuo, tendo em vista que efetuar a cobrança de imposto e multa em uma operação cujo destinatário é isento é por demais excessiva e ainda mais pela ausência do destaque do ICMS. Verificou que no corpo da Nota Fiscal nº 116 a observação de transferência de material de uso e que tais mercadorias destinam-se ao uso específico em obras. Por fim concluiu que houve uma prestação de serviços e não uma comercialização de mercadorias, por conta disso, tendo em vista que a acusação fiscal deve valer-se de elementos irrefutáveis e suficientes para ensejar sua precedência, decidiu pela **IMPROCEDÊNCIA** da ação fiscal. A julgadora recorreu de ofício ao Conselho de Recurso Tributário, por ser a decisão contrária, no todo, aos interesses do Estado, nos termos do art. 65, caput do Decreto nº. 25.468/99.

A prolação de sentença pelo órgão julgador singular fora comunicada à defendente por via postal em 22/02/2011 consoante termo de juntada de AR às fls. 37/38, nos termos do art. § 3º do art. 34 do Decreto 25.468/99.

A *Consultoria Tributária*, através do Parecer 187/11, esclareceu que os motivos da inidoneidade levantados pela fiscalização restringem-se à falta da data de emissão e do destaque de ICMS, contudo elas estão compatíveis com a operação realizada, inclusive ressaltou que as quantidades transportadas de mercadorias estavam de acordo com o certificado de guarda. Considerou que a operação se referia à transferência de material próprio para uso em serviço de telefonia. Por fim concluiu que as falhas apontadas pela fiscalização, neste caso em concreto, não ensejam a inidoneidade da nota fiscal, posto que a falta do débito na saída interestadual interessa ao Estado do Rio



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

Grande do Sul, pois permaneceu na escrita fiscal um crédito lançado por ocasião da aquisição do material que deixou de ser compensado na respectiva saída do estabelecimento. Isto posto, sugeriu o conhecimento do recurso de Ofício, negando-lhe provimento, para que a decisão de **IMPROCEDÊNCIA** proferida pela 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 dormita às fls. 41/41.

É o relatório

VOTO DA RELATORA

A presente lide decorre do fato da empresa autuada haver emitido notas fiscais sem data de emissão e sem destaque do imposto, contudo o presente fato não merece prosperar tendo em vista que tal nota fiscal era referente a mercadorias não destinadas a comercialização e sim de transferência de material para uso em serviço da empresa.

A nota fiscal é o documento consentâneo para acobertar a circulação de mercadoria. A legislação tributária do Estado do Ceará configura como imposição legal a sua emissão, com o propósito de inspecionar e conhecer as operações realizadas pelos contribuintes do ICMS, implicando em ilícito fiscal sua inidoneidade. É o que preceitua o dispositivo no art. 131 do Decreto 24.569/97, *in verbis*:

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:



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

(...)

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;

É sabido que o transporte de mercadoria deve ser acobertado por documentação fiscal que resguarde a operação de maneira a possibilitar ao Fisco o exercício da atividade fiscalizadora quanto ao cumprimento das obrigações legalmente instituídas. Contudo no presente caso não houve inidoneidade em relação ao documento fiscal, tendo em vista que não houve nenhuma aquisição ou venda de mercadorias, e sim apenas o transporte.

Todavia, depreende-se da análise dos autos que o caso em tela não se enquadra em nenhuma das hipóteses previstas no art.131 do Decreto 24.569/97, uma vez que a nota fiscal acobertadora da operação encontra-se devidamente preenchida com todos os requisitos legalmente exigidos.

Nesse véis, o lançamento realizado por força da instauração do presente processo administrativo não perfaz a realidade fática, de modo que não há qualquer razão para subsistir o referido lançamento, se revelando notório o não cometimento da infração imputada à autuada, pelo que merece ser afastada em toda a sua forma a acusação fiscal em liça.

Considerando os fatos expostos acima, voto pelo conhecimento do Recurso de Ofício, negando-lhe provimento, para confirmar o julgamento de IMPROCEDÊNCIA exarado em primeira instância nos termos deste voto



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

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT**

DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que é recorrente **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** e recorrido: **PRESS INDÚSTRIA DA CONSTRUÇÃO CIVIL LTDA.**

A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do recurso Oficial negar-lhe provimento para confirmar a decisão *absolutória de improcedência* da autuação proferida em 1ª Instância, nos termos do voto da Conselheira Relatora e de acordo com o Parecer da Consultoria Tributária referendado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 16 de JUNHO de 2011.


José Wilame Falcão de Souza
PRESIDENTE


Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO


Francisco José de Oliveira Silva
CONSELHEIRO


Sandra Arraes Rocha
CONSELHEIRA



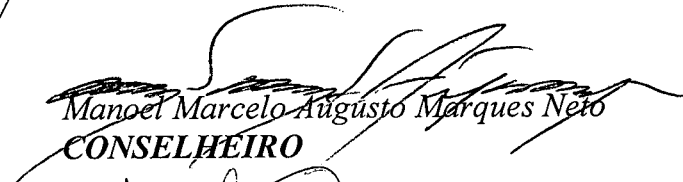


**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT**


Silvana Carvalho Lima Petelinkar
CONSELHEIRA


Samuel Aragão Silva
CONSELHEIRO


Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
CONSELHEIRO

Antonio Luiz do Nascimento
CONSELHEIRO


Aderbalina Fernandes Scipião
CONSELHEIRA


Sebastião Almeida Araújo
CONSELHEIRO