



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

RESOLUÇÃO Nº 353 /2006

2ª CÂMARA

SESSÃO DE: 07/ 07/ 2006

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/001198/2005

AUTO DE INFRAÇÃO: 1/200414815

RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RECORRIDO: IRACEMA IND. E COM. DE CASTANHA DE CAJÚ LTDA.

RELATOR CONS: RODOLFO LICURGO TERTULINO DE OLIVEIRA

**EMENTA: FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS -
SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - OPERAÇÕES COM
CASTANHA DE CAJÚ - OBRIGATORIEDADE DE EMISSÃO
DE NOTAS FISCAIS DE ENTRADA REFERENTES ÀS NOTAS
FISCAIS AVULSAS - EXIGÊNCIA NÃO PREVISTA NA
LEGISLAÇÃO DO ICMS - AUSÊNCIA DE DESCRIÇÃO
CLARA E PRECISA DO FATO QUE MOTIVOU A AUTUAÇÃO
- NULIDADE AFASTADA EM RAZÃO DO DISPOSTO NO
ART. 53, §11, DO DECRETO 25.468/99 - AUTUAÇÃO
IMPROCEDENTE - RECURSO OFICIAL CONHECIDO E
PROVIDO - DECISÃO POR UNANIMIDADE DE VOTOS E NA
CONFORMIDADE DO PARECER DA PROCURADORIA
GERAL DO ESTADO, ALTERADO EM SESSÃO - AÇÃO
FISCAL IMPROCEDENTE.**

RELATÓRIO

Cuida-se o processo sob exame de auto de infração lavrado em razão da falta de recolhimento do ICMS, no todo ou em parte, inclusive o devido por substituição tributária, na forma e prazos regulamentares, em operações com castanha de caju.

Na espécie, a empresa autuada teria deixado de emitir notas fiscais de entradas, referentes a notas fiscais avulsas, descumprindo as exigências previstas no art. 612, I a IV, do RICMS, interrompendo, desta forma, sua fase de diferimento.

A título de base de cálculo, atribuiu o valor de R\$ 216.375,00 (duzentos e dezesseis mil trezentos e setenta e cinco reais), resultando na cobrança de imposto no valor de R\$ 36.783,75 (trinta e seis mil setecentos e oitenta e três reais e setenta e cinco centavos) e multa de igual valor.

Foram apontados como dispositivos legais infringidos o art. 464, 468, parágrafos 1 a 3, do Regulamento do ICMS, e sugerida a penalidade inserta no art. 123, I, "c" da Lei 12.670/96, com nova redação dada pela Lei 13.418/2003.

O auto de infração foi instruído com os documentos de folhas 03 a 26.

Devidamente intimado, o Contribuinte apresentou impugnação, alegando em síntese:

- *A improcedência da autuação, uma vez que a legislação do ICMS (art. 610, §1º., e art. 612 e seus incisos) determina que essas operações sejam acobertadas por nota fiscal ou nota fiscal avulsa e não por ambas;*
- *Que não poderia o autuante encerrar a fase de diferimento do imposto, vez que a autuada não teria incorrido em qualquer das infrações tributárias apontadas no presente auto de infração;*
- *Que as notas fiscais em que se fundamenta o auto não podem embasar a presente ação fiscal, pois seriam referentes à fábrica 2, conforme anexo acostado, e somente a fábrica 1 teria sido fiscalizada;*
- *Que o erro no preenchimento das notas fiscais avulsas, ou seja, referir-se à fábrica 1, foi dos emitentes.*

Em sede de julgamento singular, a Célula de Julgamento de Primeira Instância decidiu pela nulidade da autuação, por entender que o art. 33, XI, do Decreto 25.468/99 não foi observado, na medida em que o auto de infração não teve descrição clara e precisa do fato que motivou a autuação e as circunstâncias em que foi praticado.

Em razão da decisão de nulidade, recorreu de ofício a julgadora singular.

A Consultoria Tributária emitiu o Parecer n.º 281/2006, sugerindo a manutenção da decisão de nulidade exarada pela primeira instância.

A douta Procuradoria Geral do Estado, instada a se manifestar, em um primeiro momento adotou o parecer supracitado em todos os seus termos, modificando-o todavia em sessão, no sentido da improcedência da autuação.

É o relatório.

VOTO DO RELATOR

Trata a presente ação fiscal de auto de infração lavrado em razão da falta de recolhimento do ICMS, no todo ou em parte, inclusive o devido por substituição tributária, na forma e prazos regulamentares, em operações com castanha de caju.

Na espécie, a empresa autuada teria deixado de emitir notas fiscais de entradas, referentes a notas fiscais avulsas, descumprindo as exigências previstas no art. 612, I a IV, do RICMS, interrompendo, desta forma, sua fase de diferimento.

Em sede de julgamento singular, a Célula de Julgamento de Primeira Instância decidiu pela nulidade da autuação, por entender que o auto de infração pecou pela falta de clareza e precisão dos fatos que motivaram a autuação.

Na espécie, o móvel da autuação limitou-se ao entendimento da fiscalização no sentido de que, ao adquirir castanha de caju in natura de produtores do Estado, contribuintes ou não, a respectiva mercadoria seria acobertada tanto por notas fiscais avulsas (emitidas pelo Estado do Ceará), como por notas fiscais de entrada emitidas pela empresa autuada (para cada nota avulsa).

Consignando o necessário respeito ao agente autuante, a exação não guarda correspondência legal, senão vejamos.

Segundo o art. 610, § 1º., do Decreto 24.569/97:

Art. 610. Aplicar-se-á a alíquota cabível nas operações interna e interestadual com as mercadorias a que se refere esta Seção, tomando-se como base de cálculo o disposto no art. 608.

§ 1º. As operações internas com as mercadorias constantes do Art. 606 serão acobertadas por nota fiscal ou Nota Fiscal Avulsa e, tratando-se de castanha in natura, deverá ainda se fazer acompanhar do respectivo documento de arrecadação, quando a operação não estiver alcançada pelo diferimento.

O Art. 612, do RICMS, por sua vez, dispõe:

Art. 612. A escrituração e emissão dos documentos fiscais que acobertarem as operações de que trata este Seção serão efetuadas da seguinte forma:

1 – os documentos fiscais relativos às entradas de mercadorias a que se refere o art. 606 serão escriturados no Livro Registro de Entradas, nas colunas “Documento Fiscal”, “Valor Contábil” e “Outros – de Operações sem Crédito do Imposto”;

II – os documentos fiscais relativos às entradas das demais mercadorias serão normalmente escriturados no livro Registro de Entradas;

III – os documentos fiscais relativos às saídas serão escriturados normalmente no livro Registro de Saídas;

IV – as notas fiscais que acobertarem as operações de que trata o artigo 606 deverão conter o valor real da operação e em destaque a expressão “Regime Especial de Tributação”, seguida do número desta Seção;

Pelo que se vê das normas legais ora transcritas, necessário se faz que as operações com castanha de caju sejam acobertadas por nota fiscal ou Nota Fiscal Avulsa, e não por ambos os documentos.

Destarte, na conformidade do art. 610 c/c 612, do Decreto 24.569/97, a empresa atuada pode acobertar as operações de entrada tanto com notas fiscais, como com Notas Fiscais Avulsas.

Nesse contexto, a acusação fiscal, na qual deveria a empresa atuada possuir tanto as Notas Fiscais Avulsas como as notas fiscais de entrada, não procede.

No tocante à nulidade declarada pela julgadora singular, entendo aplicável, na espécie, a norma do art. 53, §11, do Decreto 25.468/99, textualmente:

Art. 53. (...)

(...)

§11. Quando puder decidir no mérito a favor da parte a quem aproveite, a autoridade julgadora não pronunciará a nulidade.

Na hipótese sob exame, a improcedência da autuação salta aos olhos, uma vez que a exigência da fiscalização não encontra respaldo na legislação do ICMS. De fato, a exigência de que as operações de compra fossem respaldadas por notas fiscais de entrada e Notas Fiscais Avulsas não encontra previsão legal, devendo, portanto, o julgador decidir no mérito em favor da atuada, na conformidade do art. 53, §11, do Decreto 25.468/99.

Pelo exposto, voto para que se conheça do Recurso Oficial, afastar a preliminar de nulidade declarada em Primeira Instância e, no mérito, reformar a decisão declaratória de nulidade proferida e julgar improcedente a ação fiscal, na conformidade do parecer do representante da Procuradoria Geral do Estado, alterado em sessão e reduzido a termos nos autos.

É como voto.

DECISÃO:

Vistos, Relatados e Discutidos os presentes autos, em que é **RECORRENTE** CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA e **RECORRIDA** IRACEMA IND. E COM. DE CASTANHA DE CAJÚ LTDA.,

Resolvem os membros da 2ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por maioria de votos, rejeitar a preliminar de mérito que, em 1ª. instância declarou a nulidade, a qual aderiu a argüiu em Sessão o Conselheiro José Maria Vieira Mota, sendo o do Conselheiro proponente o único voto favorável à nulidade. No mérito, por unanimidade de votos, resolvem conhecer do Recurso Oficial, dar-lhe provimento para reformar a decisão declaratória de nulidade proferida em 1ª. Instância, e julgar IMPROCEDENTE a ação fiscal nos termos do voto do Conselheiro Relator, aduzindo em seu voto, inclusive, o parágrafo 11 do art. 53, do Decreto 25.468/99, e parecer do representante da d. Procuradoria Geral do Estado, alterado em sessão e reduzido a termos nos autos. O Conselheiro José Maria Vieira Mota votou pela improcedência, porém, motivou o seu voto com fundamentação diversa a do Conselheiro Relator, qual seja, o art. 112 do Código Tributário Nacional. Esteve presente à Sessão e manifestou-se oralmente, em contra-razões ao Recurso Oficial, o representante legal da Recorrente, Dr. Pedro Eleutério de Albuquerque.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 19 de setembro de 2.006.


Alfredo Rogério Gomes de Brito
PRESIDENTE


José Maria Vieira Mota
CONSELHEIRO


Rodolfo Licurgo Tertulino de Oliveira
CONSELHEIRO RELATOR


Francisca Marta de Sousa
CONSELHEIRA


Vanessa Albuquerque Valente
CONSELHEIRA


Sandra Maria Tavares Menezes de Castro
CONSELHEIRA


Marcelo Reis de Andrade Santos Filho
CONSELHEIRO


Regineusa de Aguiar Miranda
CONSELHEIRA


Ildebrando Holanda Junior
CONSELHEIRO


Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO