



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
Contencioso Administrativo Tributário
Conselho de Recursos Tributários
2ª Câmara de Julgamento

Resolução Nº 519/2009

Sessão: 119ª Ordinária de 02 de Julho de 2009

Processo Nº: 1/315/2007

Auto de Infração Nº: 1/200625865

Autuante: Francisco Mairton Sampaio Lopes

Recorrente: CEJUL e Iracema Indústria e Com. de Castanhas de Caju Ltda.

Recorrido: Ambos

Relatora: Ana Maria Martins Timbó Holanda

EMENTA: ICMS – Exportação. Simulação de saída de mercadorias para o exterior. Recursos, oficial e voluntário, conhecidos e não providos. Confirmada por unanimidade de votos a decisão de Parcial Procedência exarada na instância singular.

1. Contribuinte não comprovou a efetiva exportação de parte das mercadorias objeto da presente autuação.
2. Exclusão do montante indicado no auto de infração referente à nota fiscal 4455 por se tratar de transferência, e não de exportação. Decisão amparada no art; 170, II do

Decreto nº 24.569/97 e penalidade prevista no art. 123, I, "j" da Lei 12.670/96.

RELATÓRIO:

A peça vestibular dos autos acusa o contribuinte de:

"Simular saída de merc. Para o exterior, inclusive através de Empresa Comercial Exportadora, Trading Company, Armazém Alfandegário, Entreposto Aduaneiro e Consórcios de Microempresa"

"No exercício de 2003, a empresa deixou de comprovar o internamento das operações de saídas destinadas ao exterior no montante de R\$ 1.249.816,64."

O autuante indica os dispositivos infringidos e elabora o demonstrativo do crédito tributário.

Na informação complementar, o agente fiscal ratifica todos os termos da acusação estampada no A.I. nº 200625865 e acrescenta a informação relativa ao período da infração.

Às fls. 08 dos autos, repousa o demonstrativo elaborado pelo agente fiscal indicando as notas fiscais e o valor contábil.

Tempestivamente, o sujeito passivo vem aos autos, contesta a acusação fiscal com os seguintes argumentos:

- Não há como ser enquadrada a falta de comprovação de internamento como infração referente à falta de recolhimento do imposto;

- A nota fiscal de nº 004455 de 28.11.2003 relacionadas pelo auditor fiscal, refere-se a transferência de mercadorias adquiridas ou recebidas de terceiros, que teve como destinatário a própria impugnante;

- Não se pode considerar infração, conforme legislação aplicável, a não comprovação de internamento de mercadoria;

- O impugnante, por diversas vezes, foi intimado a apresentar comprovante de internamento das mercadorias tendo informado que as mesmas haviam sido exportadas, motivo pelo qual não podia comprovar o internamento;

- A infração descrita na peça inicial deve corresponder ao levantamento que embasa a autuação;

- As mercadorias objeto da acusação fiscal em apreço foram remetidas ao exterior e por isso não sofreram incidência de ICMS;

- Apresenta documentação comprobatória da exportação das mercadorias e que não há o que se falar em falta de recolhimento do ICMS, haja vista a existência de saldo credor ao final do mês em virtude do tipo de atividade desenvolvida voltada para exportação.

- Caso os argumentos não sejam suficientes para comprovar o alegado, solicita a realização de perícia e apresenta alguns quesitos.

O impugnante colacionou aos autos cópias das notas fiscais e cópias de Invoices, documentos referentes à carteira de câmbio, contratos, certificado de origem das mercadorias, nota de venda e termo de fiscalização da vigilância sanitária.

Submetido à apreciação na Instância Singular a autoridade julgadora decide pela parcial procedência da ação fiscal.

Inconformada com a decisão de parcial procedência, o contribuinte autuado vem aos autos e interpõe recurso voluntário, alegando que a Fazenda Estadual tem o dever de comprovar a ocorrência dos fatos que dariam ensejo à infração descrita nos autos, em específico, dos fatos que comprovariam que as operações de exportações não teriam ocorrido.

A fim de demonstrar que as mercadorias acobertadas pela NF 4381 e NF 4033 foram efetivamente exportadas, a recorrente acosta aos autos a documentação comprobatória que remonta os fatos à época das respectivas exportações.

Afirma em suas razões de recurso, que é possível verificar que a nF 4381 acobertava apenas uma caixa de mercadoria tendo em vista que se tratava de "brinde", enviado ao cliente juntamente com as mercadorias encomendadas que se encontravam acobertadas pela NF 4357.

Já com relação à NF 4033, verifica-se que a mercadoria por ela acobertada retornou ao Brasil, ocasião em que foi emitida a nota fiscal de entrada sob o nº4070 em seguida, a mesma mercadoria foi reexportada, acobertada pela NF nº 4206.

Argumenta a recorrente que em virtude de suas atividades não há o que se falar em falta de recolhimento do ICMS no caso dos presentes autos. Explica que a inexistência de falta de recolhimento do ICMS decorre de SUS atividades que ao final de cada mês gera saldo credor do ICMS por caracterizar-se como empresa preponderantemente exportadora.

Ao final do arrazoado roga pela improcedência da acusação fiscal e que se assim não for entendido, requer a realização de perícia com o objetivo de comprovar os argumentos ora expostos.

O parecer da Consultoria Tributária, adotado na íntegra pela douta Procuradoria Geral do Estado, opina pela parcial procedência da ação fiscal nos termos da decisão singular.

É o Relatório.

VOTO DA RELATORA:

O auto de infração que deu origem ao presente processo traz em seu relato a acusação de que o contribuinte não operações de exportação referente às NFs indicadas às fls. 08 dos autos presentes.

A existência de questão prejudicial suscitada pelo conselheiro Marcos Antônio Brasil, por ocasião dos debates, 45ª sessão Extraordinária de 18 de Maio de 2009, impõe que se analise o argumento de nulidade sob o fundamento de ausência de provas, posto que a acusação fiscal encontrava-se embasada tão somente em uma relação com indicação das notas fiscais sem a



agregação de outros elementos probatórios da acusação fiscal. É o que faço inicialmente.

Em que pese à falta de zelo do agente fiscal, a ausência desses elementos não ocasionou qualquer prejuízo ao contribuinte autuado. A assertiva decorre do fato do sujeito passivo ter comparecido aos autos e oferecidos para análise a documentação de fls.54/146. (cópias das notas fiscais e Invoices). Ademais, é bom que se diga, que a ausência parcial de elementos constitui irregularidade formal relativa, que pode ser suprida mediante diligência fiscal. No caso em apreço, a próprio autuado providenciou o saneamento da irregularidade apresentando toda a documentação necessária ao exame da lide. O presidente da E. 2ª Câmara proferiu voto de desempate no tocante a preliminar de nulidade, com a seguinte fundamentação: "Há nos autos provas do ilícito denunciado à medida que o agente fiscal indicou ao contribuinte as notas fiscais emitidas para o exterior, sobre as quais não encontrou em seu trabalho fiscal a comprovação da efetiva saída e disso fez a devida ciência a parte por meio do Termo de Intimação constante dos autos. Tal procedimento por si é prova suficiente do ilícito que poderia ser contraditado com as provas permitidas em Direito. Nesse sentido, voto contrário a nulidade suscitada."

Superada a questão preliminar, passo a análise do mérito da acusação fiscal.

Merece destaque, o fundamento da sentença monocrática de parcial procedência da acusação fiscal com referência a comprovação da efetiva exportação das mercadorias acobertadas pelas notas fiscais de nºs 1703, 2137, 3184, 3536, 4331, 1693 e 1866 *in verbis*: " Convém esclarecer que a exportação é comprovada pelo registro no Sistema Integrado de Comércio

Exterior (SISCOMEX), onde consta a vinculação do Registro de Exportação (RE) e respectiva Declaração de Exportação (DE).”

E acrescenta:

“Apesar do contribuinte não ter trazido aos autos, através da peça defensiva, nenhum desses documentos, (registro do SISCOMEX, DE ou RE), em alguns dos documentos acostados pelo impugnante, como carteira de câmbio, por exemplo, constava o número do RE ou do SD, através dos quais foi possível verificar o registro no SISCOMEX, cujas cópias foram anexadas ao processo.”

No tocante à nota fiscal de nº 004455 emitida em 28.11.2003, acobertou transferência de mercadoria para outro estabelecimento da mesma empresa, por esse motivo foi excluída do levantamento pelo nobre julgadora singular.

Destarte, restaram sem comprovação da efetiva exportação somente as notas fiscais de nºs 40033 e 4381.

A interposição do Recurso Voluntário, com apresentação de sustentação oral, constituiu o pilar da irresignação do sujeito passivo no tocante aos dois documentos (NFs 4033 e 4381) que remanesceram sem comprovação de exportação.

A NF 4381 que acobertava apenas uma caixa da mercadoria que seguiu juntamente com as mercadorias acobertadas pela nota fiscal 4357, conforme alegativa do recorrente, não teve a sua exportação comprovada.

Já a nota fiscal 4033, alegou o recorrente que a mercadoria teria retornado ao Brasil, tendo sido emitida a nota fiscal de entrada de nº 4070 e que em seguida a mercadoria teria sido reexportada acobertada pela nota fiscal nº 4206.

Por ocasião do julgamento dos autos presentes, a Dra. Melissa Montenegro Fontenele apresentou para análise cópia autenticada do Livro Registro de Saídas indicando o lançamento com a exportação da mercadoria nota fiscal 4033 e cópia autenticada do LREM apontando o registro da nota fiscal 4070 que teria acobertado o retorno das mercadorias indicadas na nota fiscal 4033.

Reconheço o esforço do recorrente para demonstrar a inocorrência do ilícito fiscal, entretanto, diante da ausência da cópia da nota fiscal de entrada 4070, entendo que somente as informações referentes ao registro nos livros fiscais não são suficientes para comprovar a exportação. Diante do esclarecimento prestado pela Dra. Melissa Montenegro Fontenele informando da impossibilidade de apresentar a nota fiscal de nº 4070, em decorrência de possível extravio, que ilidiria a acusação do fisco estadual, resta prejudicada qualquer diligência neste sentido.

À vista do exposto, conheço do Recurso Voluntário, nego-lhe provimento e voto no sentido de que seja confirmada a decisão singular de PARCIAL PROCEDENCIA da ação fiscal, consoante parecer da douta Procuradoria Geral do Estado.

É o voto.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

ICMS..... R\$ 13.138,23

MULTA..... R\$ 23.185,11

TOTAL..... R\$ 36.323,34

DECISÃO:

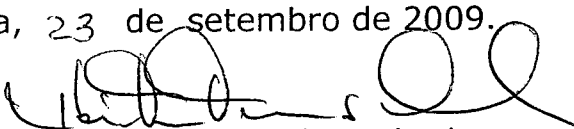
Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que são recorrentes CEJUL e Iracema Ind. e Com. de Castanhas de Caju Ltda., e recorridos ambos.

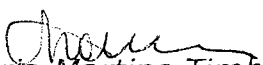
Conforme consta dos registros da Ata da 45ª Sessão Extraordinária da 2ª Câmara de Julgamento, realizada em 18 (dezoito) de maio de 2009, foram julgadas, naquela data, as preliminares transcritas a seguir: "A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Voluntário e por voto de desempate da Presidência, afastar a preliminar de nulidade suscitada pelo Conselheiro Marcos Antonio Brasil, sob o argumento de ausência de provas, uma vez que a autuação foi embasada apenas numa relação de notas fiscais, sem agregar outros elementos de provas do ilícito denunciado. Sobre a nulidade, o Procurador do Estado, Dr. Ubiratan Ferreira de Andrade, manifestou o entendimento de que *"A intimação que exige do contribuinte comprovação das operações de saídas gera presunção juris tantum à medida que não houve comprovação das saídas, cuja obrigação repousa no art. 158, § 4º do Decreto nº 24.569/97."* O Presidente da Câmara pronunciou seu voto de desempate nos seguintes termos: *"Há nos autos provas do ilícito denunciado à medida que o agente fiscal indicou ao contribuinte as notas fiscais emitidas para o exterior, sobre as quais não encontrou em seu trabalho fiscal a comprovação da efetiva saída e disso fez a devida ciência a parte por meio do Termo de Intimação constante dos autos. Tal procedimento por si é prova suficiente do ilícito que poderia ser contraditado com as provas permitidas em Direito. Nesse sentido, voto contrário a nulidade suscitada."* Foram votos vencidos, favoráveis à nulidade, os Conselheiros Marcos Antonio Brasil, Sebastião Almeida Araújo, Jeritza Gurgel Holanda Rosário Dias e José Moreira Sobrinho. Iniciada a análise

de mérito, o Sr. Presidente concedeu **vistas** do processo ao Conselheiro Marcos Antonio Brasil. Esteve presente, para sustentação oral do recurso, a representante legal da recorrente, Dra. Melissa Montenegro Fontenele." Retornando à pauta nesta sessão de Julgamento, a Dra. Melissa Montenegro Fontenele apresentou, por ocasião da sustentação oral, cópia autenticada do Livro Registro de Saídas com indicação do lançamento da Nota Fiscal 4033 (exportação) e cópia autenticada do Livro Registro de Entradas com indicação do lançamento da Nota Fiscal 4070 (emitida para acobertar o retorno da devolução da Nota Fiscal 4033), com vistas a comprovar que não houve a exportação da mercadoria acobertada pela Nota Fiscal 4033. Alegou, por fim, que a mercadoria em questão foi exportada posteriormente com a Nota Fiscal 4206, constante do processo. A Conselheira Relatora arguiu que para comprovar os fatos defendidos pela recorrente era indispensável que estivesse nos autos a Nota Fiscal 4070 (nota fiscal de entrada) com vistas a comprovar se realmente esta fazia referência à Nota Fiscal 4033 (de exportação). Outra forma de comprovar que a operação de exportação não ocorreu era ter apresentado todas as vias relativas a Nota Fiscal 4033, mas isso não aconteceu. Feitas essas considerações, a 2ª Câmara de Julgamento resolve, por unanimidade de votos, negar provimento aos recursos interpostos, para confirmar a decisão **parcialmente condenatória** 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.

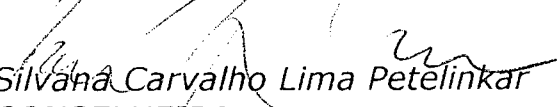
SALA DE SESSÕES DA 2ª CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, 23 de setembro de 2009.


José Wilmar Falcão de Souza
PRESIDENTE


Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO



Ana Maria Martins Timbó Holanda
CONSELHEIRA


Francisca Marta de Sousa
CONSELHEIRA

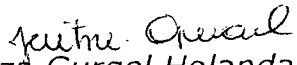

Silvana Carvalho Lima Petelinkar
CONSELHEIRA


Daniela Sousa Gouveia
CONSELHEIRA


Marcos Antonio Brasil
CONSELHEIRO


José Moreira Sobrinho
CONSELHEIRO


Sebastião Almeida Araújo
CONSELHEIRO


Jeritza Gurgel Holanda Rosário Dias
CONSELHEIRA