



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
3ª CÂMARA DE JULGAMENTO

RESOLUÇÃO Nº 059 /2019
28ª SESSÃO ORDINÁRIA DE 22/05/2019
PROCESSO Nº 1/2275/2013
AUTO DE INFRAÇÃO Nº 2/201309861
RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
RECORRIDO: ALBERTO LUIS RIBEIRO
CONSELHEIRO RELATOR: FELIPE AUGUSTO ARAUJO MUNIZ

EMENTA

ICMS. TRANSPORTE DE MERCADORIA COM DOCUMENTO FISCAL INIDÔNEO. REEXAME NECESSÁRIO. IMPROCEDÊNCIA.

1. Autuação por transporte de mercadoria com documento fiscal inidôneo em operações de retorno de equipamento a empresa prestadora de serviço situada em outro Estado;
2. Auto de infração lavrado com fundamento nos arts. 16, I, "b"; 21, II, "c"; 28; 131 e 169, I do Decreto 24.569/97;
3. Reexame necessário conhecido e provido. Reformada a decisão de 1ª Instância para julgar improcedente o auto de infração. Decisão por unanimidade, de acordo com a manifestação oral do representante da PGE.

PALAVRAS-CHAVE: ICMS. Transporte de mercadoria com documento fiscal inidôneo. Operação interestadual. Improcedência.

RELATÓRIO

O presente processo foi instaurado em decorrência de Auto de Infração lavrado em 15.06.2013 sob a acusação de transporte de mercadoria com documento fiscal inidôneo.

Segundo consta nas informações anexas ao Auto de Infração (fls. 03), o mesmo foi lavrado no posto fiscal do Município de Iaitinga, onde foi constatado que o autuado transportava equipamentos usados acompanhados do DANFE 172 (fls. 05), emitido em 14/06/2013 pela empresa ICE DO BRASIL LTDA, de CNPJ nº 06.939.205/0002-02, com sede em São Paulo.

Conforme narrou o Agente Fiscal, o referido DANFE foi considerado inidôneo, pois “o mesmo fora emitido para acobertar uma operação de entrada referente ao retorno de equipamentos, utilizados na prestação de serviço junto à PETROBRAS (LUBNOR) em Fortaleza/CE”.

Ainda conforme os documentos apresentados em conjunto com o auto lavrado, é possível constatar que os equipamentos apreendidos no posto fiscal foram liberados por força de decisão judicial liminar concedida no Mandado de Segurança nº 0172285-03.2013.8.06.0001, mediante a emissão da Nota Fiscal avulsa acostada às fls. 12 dos autos.

De acordo com a fiscalização, foram infringidos os arts. 16, I, “b”, 21, II, “c”, 28, 131 e 169, I, do Decreto 24.569/97, ocasionando a aplicação da penalidade prevista no art. 123, III, “a”, da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/2003.

O autuado apresentou Defesa à Autuação às fls. 15/29 dos autos, requerendo:

1. a nulidade do auto de infração, por erro na lavratura do auto, bem como pelo cerceamento do direito de defesa;
2. ou a improcedência do auto de infração, por inexistência da apontada infração.

Em síntese, fundamentou seus pedidos nas seguintes razões:

1. O autuado é motorista do veículo que transportava o equipamento apreendido, de propriedade da ICE DO BRASIL LTDA., empresa prestadora de serviços de manutenção industrial (limpeza de dutos e tanques de armazenamento de fluidos combustíveis);
2. Referida empresa precisa deslocar seus equipamentos para a sede das empresas contratantes, para as quais presta seus serviços, o que faz acobertado por notas fiscais de simples remessa, sob as quais não incide ICMS, conforme dispõe o art. 4º, V, do Decreto 24.569/97 (RICMS);
3. Contrata pela VIPETRO, referida empresa realizou o envio de seus equipamentos para a sede da refinaria da Petrobrás UN Lubnor, localizada em Fortaleza, acompanhados da Nota Fiscal nº 164 (fls. 67) e o retorno dos mesmos acompanhados da Nota Fiscal nº 172 (fls. 68), nas quais constam a descrição do equipamento, bem como sua destinação;
4. Há nulidade no auto de infração por ter sido lavrado contra Alberto Luís Ribeiro, motorista do veículo fiscalizado, pessoa diversa da emitente das notas fiscais e da proprietária dos equipamentos apreendidos;
5. Há nulidade no feito fiscal por ter o agente autuante lavrado o Auto de Infração sob a acusação de inidoneidade da Nota Fiscal nº 164, sem especificar o que o levou a este entendimento, com a cobrança de imposto, em desacordo com o art. 4º, V, do Decreto 24.569/97, por não se tratar de mercadoria, e com a aplicação de multa;
6. “O Agente Autuador omitiu do Auto de Infração a existência da Nota Fiscal nº 164, bem como omitiu a existência das Informações Adicionais do Interesse do Fisco, constante em ambos os documentos (NFE’s 164 e 172)”;

Às fls. 99/103 o julgador de 1ª Instância, ao analisar as questões relativas às nulidades suscitadas, afastou ambas (ilegitimidade do sujeito passivo e cerceamento do direito de defesa), por entender que o relato da infração se encontra suficientemente claro e que o art.



21, III do RICMS estabelece que são responsáveis pelo pagamento do ICMS o remetente, o destinatário, o depositário ou qualquer possuidor ou detentor de mercadoria desacompanhada de documento fiscal ou acompanhada de documento fiscal inidôneo.

Ao analisar a materialidade da autuação, entendeu o julgador monocrático pela inidoneidade da Nota Fiscal nº 172, uma vez que, com fundamento no art. 180, § 9º do RICMS, a considerou inapropriada para a circulação de mercadorias em operação interestadual. Contudo, entendeu por ser indevida a cobrança do imposto, haja vista não se tratar de operação de compra e venda de mercadorias, mas de uma prestação de serviços.

Com isto, a ação fiscal foi julgada PARCIALMENTE PROCEDENTE, com o afastamento da cobrança do imposto e com o reenquadramento da penalidade proposta pelo fiscal para a estabelecida no art. 126 da Lei nº 12.670/96, sendo a decisão submetida ao Reexame Necessário, haja vista a decisão ter sido parcialmente contrária aos interesses da Fazenda Estadual, em atenção ao comando do art. 104, § 2º da Lei 15.614/2014.

Encaminhados os autos à Célula de Assessoria Processual Tributária, esta emitiu o Parecer nº 71/2019 (fls. 116/118), opinando pelo conhecimento do Reexame Necessário, para dar-lhe provimento, com a reforma da decisão da 1ª Instância para improcedência da ação fiscal, em síntese sob os seguintes fundamentos:

1. A operação autuada não trata de circulação de mercadoria, mas da circulação de materiais e bens necessários à prestação de um serviço, em conformidade com o contrato que se encontra nos autos.
2. É da prestadora do serviço a obrigação de emitir os documentos fiscais, que apenas serviram para acobertar o trânsito dos materiais e equipamentos.
3. Não há a apontada inidoneidade dos documentos fiscais, pois a empresa UM LUBNOR não era a proprietária dos materiais e equipamentos transportados;

O representante da Procuradoria Geral do Estado adotou o parecer emitido pela Célula de Assessoria Processual Tributária.

É o relato.

VOTO DO RELATOR

Depreende-se do Auto de Infração lavrado que o DANFE nº 172, de fls. 05, foi considerado inidôneo pelo Agente Fiscal por ter sido emitido por empresa diversa daquela de onde o equipamento estava sendo retirado, *PETROBRAS (LUBNOR) em Fortaleza/CE*.

No entanto, encontra-se satisfatoriamente demonstrado nos autos que a operação fiscalizada se tratava de uma prestação de serviços, pela qual empresa sediada no Estado do Ceará contratou empresa sediada no Estado de São Paulo.

Para realizar o serviço contratado (limpeza de dutos e tanques de armazenamento de fluidos combustíveis), a empresa precisou deslocar seus equipamentos para a sede da empresa contratante. Realizou o envio de seus equipamentos para a sede da refinaria da Petrobrás UN Lubnor, localizada em Fortaleza, acompanhados do DANFE nº 164 (fls. 67) e o retorno dos



mesmos acompanhados do DANFE nº 172 (fls. 68), nos quais constam a descrição do equipamento, bem como sua destinação.

De fato, era da prestadora do serviço a obrigação de emitir os documentos fiscais, que apenas serviram para acobertar o trânsito dos materiais e equipamentos, motivo pelo qual não há que se falar em inidoneidade dos documentos fiscais.

Igualmente descabido é o lançamento de imposto, conforme realizado pelo agente fiscal, haja vista estar claro que a operação fiscalizada não era circulação de mercadoria.

Estando claro que o procedimento adotado pela empresa fiscalizada se encontra correto, não há como ser mantida a decisão condenatória exarada pela Célula de Julgamento de 1ª Instância.

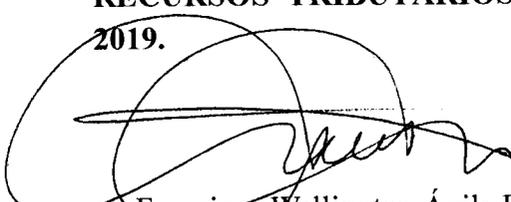
Diante do exposto, voto pelo conhecimento do Reexame Necessário, para dar-lhe provimento, reformando o julgamento da 1ª Instância para IMPROCEDÊNCIA da ação fiscal, de acordo com a manifestação oral do representante da Procuradoria Geral do Estado, que adotou o parecer da Assessoria Processual Tributária.

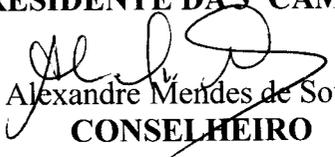
É o voto.

DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, a 3ª Câmara de Julgamento do CRT resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Reexame Necessário, dar-lhe provimento, para modificar a decisão parcialmente procedente proferida pela 1ª Instância e julgar IMPROCEDENTE o Auto de Infração, nos termos do Parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

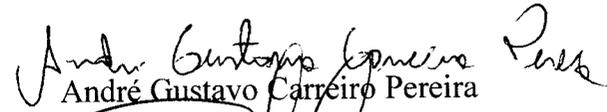
SALA DAS SESSÕES DA 3ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos _____ de _____ de 2019.

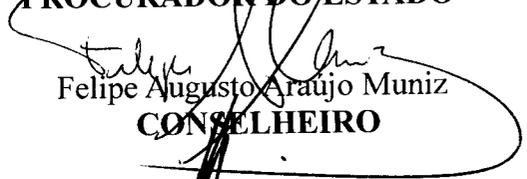

Francisco Wellington Ávila Pereira
PRESIDENTE DA 3ª CÂMARA

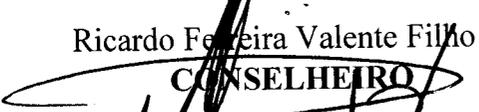

Alexandre Mendes de Sousa
CONSELHEIRO

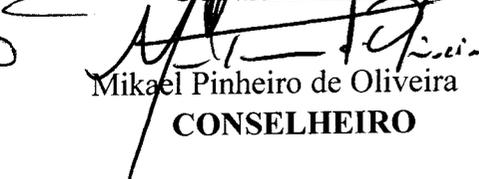
Lúcio Flávio Alves
CONSELHEIRO


Teresa Helena C. Rebouças Porto
CONSELHEIRA


André Gustavo Carreiro Pereira
PROCURADOR DO ESTADO


Felipe Augusto Araújo Muniz
CONSELHEIRO


Ricardo Ferreira Valente Filho
CONSELHEIRO


Mikael Pinheiro de Oliveira
CONSELHEIRO