



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 4ª Câmara de Julgamento

RESOLUÇÃO Nº: 191 /2018
25ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 25.05.2018
PROCESSO DE RECURSO Nº: 1/3231/2015
AUTO DE INFRAÇÃO Nº: 201515413-3
AUTUANTE: PAULO S. C. CORDEIRO
RECORRENTE: ARCELOMITAL BRASIL S.A.
RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
CONS. RELATORA: FERNANDA DOURADO ARAGÃO SÁ ARAÚJO

EMENTA: ICMS. IMPORTAÇÃO. NOTA FISCAL INIDÔNEA. VENDA POR CUSTO MENOR QUE O DA AQUISIÇÃO. 1 – Recurso conhecido em parte, por se tratar o caráter confiscatório da multa de matéria constitucional, de competência do STF. 2. Não caracteriza a inidoneidade do documento a venda por valor menor ao custo de aquisição, desde que o contribuinte tenha obedecido os critérios legais que respaldem a venda por preço inferior. 3 – Documento fiscal compatível com a operação realizada. 4 – Auto de infração improcedente. 5 – Decisão à unanimidade de votos, de acordo com o parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pela Procuradoria Geral do Estado.

Palavras-chave: ICMS - nota fiscal inidônea – nota fiscal compatível com a operação.

01 – RELATÓRIO

Trata-se de Auto de Infração (fls. 02) lavrado sob acusação fiscal em que se verificou:

REMETER MERCADORIA COM DOCUMENTO FISCAL INIDÔNEO. AUTUADO REMETEU MERCADORIAS, CONFORME CONSTA NO CGM 20152040, ACOMPANHADO DA NOTA FISCAL 50496. A NFE É INIDONEA POR TER SIDO EMITIDA COM PREÇOS DOS PRODUTOS ABAIXO DO CUSTO DA AQUISIÇÃO, COMO PROVA A NOTA DE IMPORTAÇÃO 50352, CTE 110482. INFORMAÇÕES COMPLEMENTARES EM ANEXO.

Indica o agente fazendário que houve infração art. 127 c/c art. 131 do Decreto-Lei nº 24.569/97. Como penalidade, sugere o art. 123, inciso III, alínea “a”, da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/03.

Devidamente intimada da lavratura do Auto de Infração, a contribuinte apresentou Impugnação (fls. 50/96). n

A Célula de Julgamento de Primeira Instância proferiu decisão (fls. 97/136), no sentido de julgar procedente a acusação fiscal, conforme se infere da seguinte ementa:



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 4ª Câmara de Julgamento

EMENTA: Auto de Infração. ICMS E MULTA. NOTA FISCAL ELETRÔNICA INIDÔNEA (DANFE). Restou provado nos autos a caracterização da inidoneidade da nota fiscal, na argumentação fática vez que há nexos entre o relato do Auto de Infração e o dispositivo apontado, havendo perfeita correspondência entre eles e a realidade levando-se em consideração a teoria dos motivos determinantes. **Infração aos arts. 1, 2, 16, I"b"; 21, II, "c", 127; 131, III, 244 c/c 176-D, §1º e 2º; do Decreto nº 24.569/97 c/c Art. 1º, 12, I e IX; 13, §1º, III, "b" da Lei Complementar nº 87/96 (Lei Kandir); Convênio ICMS 123/2012 e Ajuste SINIEF 07/2005; Sanção prevista no art. 123, III, "a" da Lei nº 12.670/96 com nova redação dada pela Lei nº 16.258/17 de 09.06.2017. DEFESA TEMPESTIVA. Autuação PARCIAL PROCEDENTE, nos termos do Art. 2º do PROVIMENTO CONAT/CRT Nº 001/2017.**

Intimação da decisão de 1ª Instância (fls. 136) e AR nº AR946641760JS (fls. 139).

A empresa autuada apresentou Recurso Ordinário contra a decisão singular (fls. 140/169).

Termo de Arrolamento de Bens (fls. 173/183).

Parecer da Assessoria Tributária nº 50/2018 (fls. 186/190), opinando pelo conhecimento do Recurso Ordinário e pelo seu provimento, para que seja modificada a decisão singular para julgar improcedente do auto de infração.

Parecer acolhido pela Procuradoria Geral do Estado, às fls. 191.

É o relatório.

02 - VOTO DA RELATORA

Trata-se de Recurso Ordinário, em que são recorrente ARCELOMITAL BRASIL S/A. e recorrida CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA, objetivando revisão e reforma da decisão exarada pela instância *a quo*, inerente à parcial procedência do auto de infração ora discutido. O presente recurso preenche as condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço, em parte.

Alega a recorrente, no seu recurso ordinário, em suma:

a) que a citação genérica do assunto e a falta de fundamentação, além do fato de não ter o fisco apresentado prova irrefutável de suas alegações, não permitem a adequada subsunção dos fatos aos dispositivos invocados, conduzindo o lançamento à nulidade insanável, havendo clara afronta aos princípios jurídicos da verdade material, do contraditório e da ampla defesa;



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 4ª Câmara de Julgamento

b) que a leitura dos dispositivos legais apontados, em confronto com as informações no relato do auto de infração não permite identificar a natureza da infração material atribuída à autuada ou os fundamentos jurídicos a exigir o lançamento do tributo;

c) que o lançamento seria nulo à luz da teoria dos motivos determinantes, já que a motivação para a declaração de inidoneidade na nota fiscal inexistiu de fato, uma vez que não houve qualquer prejuízo ao Estado, que não tem competência para tributar operações de transferência de mercadorias entre estabelecimentos do mesmo titular, de acordo com a Súmula 166 do STJ;

d) que a operação de transferência não compreende a circulação jurídica das mercadorias, configurando, tão somente, a circulação física dos produtos, de forma que sobre tal remessa não incide o ICMS;

e) que o custo da importação segue padrões legais e contábeis próprios, de modo que a fiscalização jamais se deveria dar em trânsito, mas nos livros da empresa, onde poderiam ser os fatos esclarecidos;

f) que devido às aquisições com várias cotações distintas, visando evitar um grave problema fiscal e contábil posterior, o custo real deve ser obtido através do preço médio do estoque, que é procedimento por ela adotado;

g) que os valores informados nas notas fiscais representam os reais custos dos produtos transferidos, recalculados em razão das variações de câmbio e de estoque;

h) que é desarrazoado considerar como inidôneo o documento fiscal que efetivamente informa o real custo do produto quando da data de sua saída do estabelecimento alienante, pois, caso consignasse o mesmo valor reiteradamente, acabaria por fornecer informação desvinculada da sua realidade comercial e mercadológica, sem qualquer relação com a verdade material, incorrendo nitidamente em simulação. Ademais, teria sérios problemas na quantificação de seu estoque, pois, a seguir o que deseja a fiscalização, daria saída no último que entrou, gerando distorções absurdas;

i) que não houve circulação de mercadorias e, por isso, as exigências do ICMS devem ser integralmente afastadas;

j) que a penalidade aplicada possui caráter confiscatório, ferindo direitos fundamentais da recorrente.

Primeiramente, no que diz respeito à alegação do caráter confiscatório da penalidade aplicada, entendo que, nessa parte, o recurso não pode ser conhecido, pois trata-se de matéria de competência do STF, e essa Corte, nos termos do art.

3



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 4ª Câmara de Julgamento

48, § 2º, da Lei n.º 15.614/2014, não pode afastar penalidade sob fundamento de inconstitucionalidade, *verbis*:

Art. 48. O julgamento de processo administrativo-tributário no CONAT é da competência inicial dos Julgadores Administrativo-Tributários sob a forma monocrática, observado o disposto no art. 121 desta Lei, e quando em grau de recurso, dos órgãos do CRT, em deliberação coletiva.

[...]

§ 2º Não se inclui na competência da autoridade julgadora afastar a aplicação de norma sob o fundamento de inconstitucionalidade, ressalvada a hipótese em que tenha sido declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal - STF, observado:

I - em Ação Direta de Inconstitucionalidade ou Declaratória de Constitucionalidade, após a publicação da decisão;

II - em Ação Direta de Inconstitucionalidade, por via incidental, após a publicação da resolução que suspender a execução do ato, pelo Senado Federal;

III - em Súmula Vinculante aprovada pelo Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 103-A da Constituição Federal.

Em relação ao mérito da questão, entendeu o agente atuante que as mercadorias estavam acobertadas por nota fiscal inidônea, uma vez que os valores ali constantes eram supostamente menores que os pagos pela recorrente na aquisição dos bens.

O art. 131, inciso III, do RICMS expressa que é considerado inidôneo o documento fiscal que traga informações inexatas ou incompatíveis com a operação efetivamente realizada, *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:

[...]

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

No caso dos autos, entendo que a nota fiscal apresentada pelo contribuinte, por tudo o que fora demonstrado nos autos, efetivamente exprime as corretas informações acerca da operação que albergava.

A atuada utilizou critérios próprios de operações de importação, para calcular o valor de venda de suas mercadorias, chegando ao valor médio do custo de seu estoque.

Tais critérios permitiram chegar a um valor inferior em relação ao preço de aquisição, por conta da variação cambial, e não porque a sistemática utilizada pela recorrente seria equivocada. Isso, ressalte-se, sequer fora questionado pela autoridade atuante.



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 4ª Câmara de Julgamento

Assim sendo, entendo que, uma vez que o valor contido na nota fiscal, efetivamente exprime o valor real da operação, ou seja, da venda da mercadoria, não há como se considerar inidôneo o respectivo documento fiscal, de forma que resta inconsistente a autuação fiscal.

Logo, uma vez que entendo que tal fato, per si, enseja a improcedência do auto de infração, entendo que prejudicada fica a análise dos demais pontos sustentados no recurso ordinário.

Ex positis, VOTO pelo conhecimento em parte do Recurso Ordinário interposto e, quanto ao mérito, dou-lhe total provimento, a fim de que seja reformada a decisão de 1ª Instância, para julgar **IMPROCEDENTE** a acusação fiscal, de acordo com o Parecer da Assessoria Jurídica, adotado Procuradoria Geral do Estado.

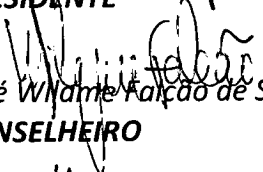
É como VOTO.

03 – DECISÃO

Resolvem os membros da 4ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Ordinário, dar-lhe provimento, para modificar a decisão parcialmente condenatória recorrida, para IMPROCEDÊNCIA da acusação fiscal, por entenderem que a divergência entre o valor da importação e o valor da posterior transferência das mercadorias não configura a inidoneidade do documento fiscal que acoberta esta operação de transferência. Decisão nos termos do voto da Conselheira Relatora, de acordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. Não compareceu para sustentação oral, mesmo tendo sido intimado, o representante legal da recorrente, Dr. Sacha Calmon Navarro Coelho.

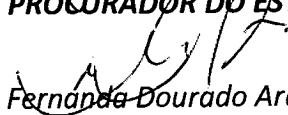
SALA DAS SESSÕES DA 4ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 19 de Outubro de 2018.


Abílio Francisco de Lima
PRESIDENTE


José Wladimir Falcão de Souza
CONSELHEIRO


Lúcio Flávio Alves


Rafael Lessa Costa Barboza
PROCURADOR DO ESTADO


Fernanda Dourado Aragão Sá Araújo
CONSELHEIRA


Camila Borges Duarte



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 4ª Câmara de Julgamento

CONSELHEIRO

José Augusto Teixeira

CONSELHEIRO

CONSELHEIRA

Diogo Morais Almeida Vilar

CONSELHEIRO