



**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO-CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS-CRT
4ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

RESOLUÇÃO Nº 037 /2016

11ª SESSÃO ORDINÁRIA DE 16.8.2016 – 13h 30min

PROCESSO Nº: 1/729/2015 AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/2015.02397-0

AUTUANTE: LEILSON OLIVEIRA CUNHA

RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RECORRIDO: CHAMONIX INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE COLCHÕES LTDA.

CONSELHEIRO RELATOR: JOSÉ WILAME FALCAO DE SOUZA

EMENTA: ICMS – SIMULAR SAÍDA PARA OUTRA UNIDADE DA FEDERAÇÃO DE MERCADORIA EFETIVAMENTE INTERNADA NO TERRITÓRIO CEARENSE. NOTAS FISCAIS FORAM ESCRITURADAS NO LIVRO REGISTRO DE SAÍDA E NA ESCRITURAÇÃO FISCAL DIGITAL – EFD COMO SAÍDAS INTERESTADUAIS, MAS SEM REGISTRO NO SISTEMA COMETA. A decisão de 1ª Instância foi pela NULIDADE, sob o fundamento que há dissonância entre o lançamento do crédito tributário e a tipificação da infração, bem como pela insubsistência do relatório produzido como prova, em face de não constar o valor do ICMS devido em caso dessa natureza. Não acolhida a decisão singular, pois se a ausência no auto de infração dos dispositivos legais e regulamentares infringidos e dos que cominem a respectiva penalidade não tem o condão de anular o lançamento, se a acusação fiscal tiver sido narrada de forma clara e precisa (art. 33, § 2º, Decreto nº 25.468/99), então razão não há para aceitar a nulidade ora em análise arrimada na tese de que a penalidade sugerida é incompatível com a efetiva infração. A ausência do valor do ICMS no auto de infração, valor que também não consta do relatório que embasa a ação fiscal, não pode dar azo à nulidade da ação fiscal, pois esse crédito poderá ser lançado mediante lavratura de outro auto de infração, caso não tenha ocorrido o prazo decadencial. Reexame Necessário conhecido e provido no sentido de não acolher a declaração de nulidade e determinar o **RETORNO DO PROCESSO** à 1ª Instância para que seja realizado novo julgamento, de acordo com o parecer da Assessoria Tributária, referendado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

RELATÓRIO:

O auto de infração em lide, peça inicial do processo ora em análise, estampa a seguinte situação como infração a legislação do ICMS:

"SIMULAR SAÍDA PARA OUTRA UNIDADE DA FEDERAÇÃO DE MERCADORIA EFETIVAMENTE INTERNADA NO TERRITÓRIO CEARENSE. O CONTRIBUINTE NO EXERCÍCIO DE 2010 NÃO COMPROVOU A EFETIVIDADE DE OPERAÇÕES ESCRITURADAS COMO INTERESTADUAIS. AS INFORMAÇÕES COMPLEMENTARES DETALHAM A INFRAÇÃO OCORRIDA".

n

O agente fiscal aponta o dispositivo infringido: art. 158, § 4º, do Decreto nº 24.569/97; sugere a penalidade aplicável ao caso: art. 123, I, 'h', da Lei 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/03; e o valor da multa: R\$353.547,18.

Nas Informações Complementares, fls.03 a 06, o agente fiscal reforça a acusação fiscal registrada no auto de infração ao afirmar que a empresa autuada registrou vendas de mercadorias para outros estados no montante de R\$1.767.735,88, porém não consta registro da saída no Sistema Cometa. Informa que o contribuinte foi notificado para justificar a situação, por força do disposto no § 4º do art. 158, do Decreto nº 24.569/97, no entanto não tomou nenhuma providência.

Compõem o processo o Mandando de Ação Fiscal nº 2014.29587 (fls.7), o Termo de Início e de Conclusão de Fiscalização (fls.8 e 10), o Termo de Intimação nº 2015.00205 (fls.9) e um CD resultado da ação fiscal (fls. 14). Consta dos autos o Termo de Revelia que repousa às fls.17.

Distribuído o processo no âmbito da Primeira Instância, a julgadora monocrática decide conforme emoldurado na ementa a seguir transcrita (fls.18):

“SIMULAÇÃO DE SAÍDA PARA OUTRA UNIDADE DA FEDERAÇÃO. MERCADORIA INTERNADA EM TERRITÓRIO CEARENSE. Notas Fiscais emitidas em operações interestaduais, lançadas no LRS e informadas na EFD, que não constam no sistema Cometa. O contribuinte, devidamente intimado, não comprova a efetivação das saídas interestaduais. A autoridade fiscal acusa o contribuinte de “simular saída”, entretanto não efetua a cobrança do imposto, mas tão somente da multa. Dissonância entre o lançamento do crédito tributário e a tipificação dada pelo Auditor, qual seja a penalidade inserta no art. 123, I, h da Lei 12.670/96. Na prática de simulação de saída está intrínseca a falta de recolhimento. A planilha não contém informação acerca do imposto incidente nas operações, o que a torna inconsistente para embasar a acusação. Prova evidentemente insubsistente. Vício insanável, Nulidade Absoluta. Vício de Fundo. **AUTO DE INFRAÇÃO JULGADO NULO. AUTUADO REVEL. REEXAME NECESSÁRIO”.**

Por meio do Parecer nº 103/2016, fls.46 a 49, a Assessoria Tributária opinou pelo não acolhimento da decisão singular, sugerindo o retorno do processo para novo julgamento, no que teve o aval do representante da Procuradoria Geral do Estado, conforme despacho de fls. 49.

Este é o relatório.

VOTO DO RELATOR

A ação fiscal em apreço resultou no auto de infração em lide com a acusação fiscal de simulação de saída para outra unidade da Federação de mercadoria internada no território cearense. A infração denunciada está embasada no fato de as notas fiscais constantes do relatório de fls. 25 a 40 não terem sido registradas no Sistema Cometa, em que pese escrituradas no Livro Registro de Saídas e na EFD.

Em situação dessa natureza, a legislação impõe ao agente fiscal a obrigação de conceder prazo para o contribuinte comprovar a efetiva realização das operações. Essa providência, de caráter obrigatório, está prevista no § 4º do art. 158 do Decreto nº 24.569/97, que assim disciplina:

Art. 158. omissis.

§ 4º Nas operações de saída interestadual, o contribuinte deste Estado deverá, no prazo de 10 (dez) dias úteis contados da intimação, comprovar a efetivação das operações ou prestações destinadas a contribuintes de outras unidades federadas, nos casos em que não tenham sido registradas nos sistemas de controle da SEFAZ”.

No caso em apreço, tal providência foi observada pela autoridade fiscal, conforme comprovado pelo Termo de Intimação anexo às fls. 09 dos autos. Contudo, o contribuinte não adotou nenhuma providência para demonstrar a regularidade das operações.

Todavia, inobstante a julgadora singular reconhecer que no curso da ação fiscal foram atendidos os procedimentos legais, manifestou entendimento que há dissonância entre o lançamento e a tipificação, o que impede o reconhecimento da acusação. E cita os vários motivos, devidamente relacionados nos itens 6.1 ao 6.4 do julgamento (fls. 22) para, no final, concluir pela nulidade da ação fiscal.

No tocante a esta questão, reza o inciso XIV, do art. 33, do Decreto nº 25.468/99 que o auto de infração deverá conter indicação expressa dos dispositivos legais e regulamentares infringidos bem como do dispositivo pertinente a respectiva penalidade. Por outro lado, o § 2º diz que a ausência da indicação referida no inciso XIV não ensejará a nulidade se o relato do auto de infração seja claro e preciso.

Neste sentido, faz-se necessário discordar da decisão singular, pois se a ausência no auto de infração dos dispositivos legais e regulamentares infringidos e dos que cominem a respectiva penalidade não tem o condão de anular o lançamento, caso a acusação fiscal tiver sido narrada de forma clara e precisa, então razão não há para aceitar a nulidade ora em análise arriada na tese de que a penalidade sugerida é incompatível com a efetiva infração.

No tocante a ausência do valor do ICMS no auto de infração, valor que também não consta do relatório que embasa a ação fiscal, não pode ser empregado como motivo à declaração de nulidade da ação fiscal, pois esse crédito poderá ser lançado mediante lavratura de outro auto de infração, caso não tenha ocorrido o prazo decadencial.

Isto posto, VOTO no sentido de conhecer do Reexame Necessário, dar-lhe provimento, para afastar a nulidade declarada e determinar o **RETORNO DO PROCESSO** à 1ª Instância para novo julgamento, conforme parecer da Assessoria Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

É o voto.

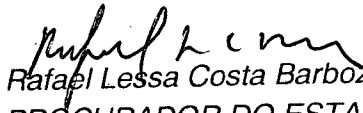
DECISÃO:

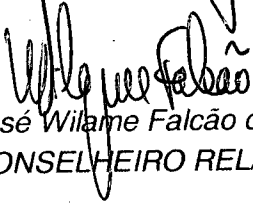
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, em que é **RECORRENTE** a CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª. INSTÂNCIA e **RECORRIDO** CHAMONIX INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE COLCHÕES LTDA.

Resolvem os membros da 4ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do Reexame Necessário e, em razão de não acolherem a decisão declaratória de nulidade proferida em 1ª Instância, determinar o **RETORNO DO PROCESSO** à instância originária para a realização de novo julgamento, tal como estabelece o artigo 85 da Lei nº 15.614/14, tudo nos termos do voto do Conselheiro Relator e de acordo com o Parecer da Assessoria Processual-Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

SALA DAS SESSÕES DA 4ª. CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 12 de SETEMBRO de 2016.


Abílio Francisco de Lima
PRESIDENTE


Rafael Lessa Costa Barboza
PROCURADOR DO ESTADO

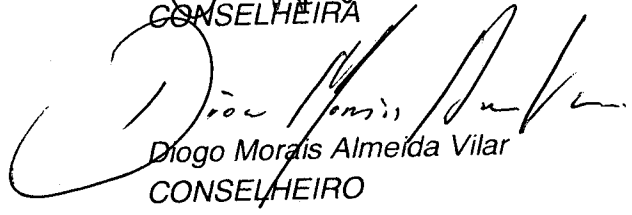

José Wilame Falcão de Souza
CONSELHEIRO RELATOR


Rodrigo Pottola Oliveira
CONSELHEIRO


Lúcio Flávio Alves
CONSELHEIRO


Alice Gondim Salviano de Macedo
CONSELHEIRA


José Augusto Teixeira
CONSELHEIRO


Diogo Morais Almeida Vilar
CONSELHEIRO