



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CÂMARA SUPERIOR DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

CÂMARA SUPERIOR

RESOLUÇÃO Nº *002* /2019

1ª. SESSÃO ORDINÁRIA de: 11.03.2019

PROCESSO Nº: 1/3228/2015 AUTO DE INFRAÇÃO: 2/201515450-9

RECORRENTE: ARCELORMITTAL BRASIL SA CGF 06.177.313-1

RECORRIDO: 1ª. CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS DO ESTADO DO CEARÁ

RELATOR CONS.: JOSÉ AUGUSTO TEIXEIRA

EMENTA: ICMS – NOTA FISCAL INIDÔNEA. O contribuinte foi acusado de transferir mercadorias com documento fiscal tornado inidôneo, configurando a acusação de suposta inidoneidade de documento fiscal. Transferência com preço da mercadoria abaixo do custo de aquisição em comparação com a nota fiscal de importação. **Auto de infração julgado IMPROCEDENTE**. Ausência dos requisitos previstos no art. nº 131, III do Dec. nº 24.569/1997 e conforme Resoluções Paradigmas nºs 23/2016 (4ª Câmara) e 37/2017 (1ª Câmara). Recurso Extraordinário Provido. Decisão por maioria de votos e conforme a manifestação oral proferida, em sessão, pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

PALAVRAS-CHAVE: NOTA FISCAL INIDÔNEA - NFe TRANSFERÊNCIA ABAIXO DO PREÇO DE IMPORTAÇÃO - IMPROCEDÊNCIA.

RELATÓRIO:

A peça inaugural do processo estampa como acusação: "REMETER MERCADORIA COM DOCUMENTO FISCAL INIDONEO.

O AUTUADO REMETEU MERCADORAS, CONFORME CONSTA NO CGM 20152047. ACOMPANHADAS DA NOTA FISCAL 50504. OCORRE QUE TAL NOTA FISCAL FOI TORNADA INIDONEA POR TER SIDO EMITIDA COM O PREGO DO PRODUTO ABAIXO DO CUSTO DE AQUISIÇÃO. COMO PROVA NOTA FISCAL DE IMPORTAÇÃO 50352; CTE 110482 E OS NUMERO 151785. MOTIVO DO PRESENTE AUTO. INFORMAÇÕES COMPLEMENTARES EM ANEXO."

O agente fiscal apontou como dispositivos infringidos: Art. 127 c/c art. 131 todos do Decreto nº 24.569/97 e sugere como Penalidade: Art. 123, III, "A" da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/03.

O contribuinte foi regularmente intimado acerca do lançamento e, por sua vez, apresenta defesa, que está encartada às fls. 50 a 64 dos autos.

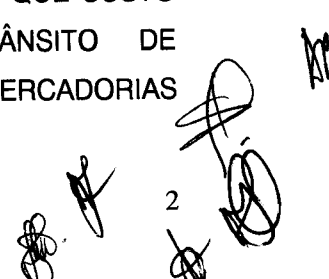
O processo foi remetido à Célula de Julgamento de Primeira Instância e a julgadora singular decidiu, por meio do julgamento nº 2167/2017 (fls. 97 a 137), pela PARCIAL PROCEDÊNCIA da acusação fiscal.

A empresa foi intimada acerca da decisão singular (fl.140) e ingressa com o Recurso Ordinário que repousa às fls. 141 a 165 do processo em apreço.

Os autos foram à análise da Assessoria Processual Tributária, que por meio do Parecer nº 62/2018 (fls. 188 a 192) manifestou entendimento pela IMPROCEDÊNCIA da acusação, nos termos do julgamento singular, no que teve a anuência do representante da Procuradoria Geral do Estado, conforme despacho de fl. 193.

O processo foi submetido à apreciação da 1ª. Câmara de Julgamento, no dia 06 de agosto de 2018 (38ª. Sessão Ordinária — fls. 210 e 211) e na oportunidade foi decidido, por maioria de votos, negar provimento ao recurso interposto para confirmar a decisão condenatória proferida na 1ª. Instância. Em face dessa decisão, foi produzida a Resolução nº 172/2018 (fls. 212 a 219), cuja ementa segue abaixo transcrita:

EMENTA: ICMS. OPERAÇÕES DE SAÍDAS DE MERCADORIAS IMPORTADAS EM TRANSFERÊNCIA INTERESTADUAL. BASE DE CÁLCULO A MENOR QUE CUSTO DE IMPORTAÇÃO. DOCUMENTO FISCAL INIDÔNEO. TRÂNSITO DE MERCADORIAS. 1. OPERAÇÕES DE TRANSFERÊNCIAS DE MERCADORIAS

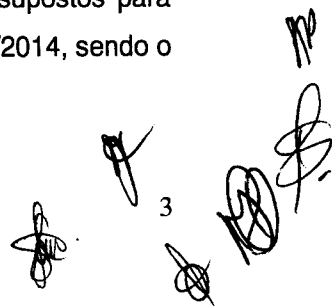
Handwritten signatures and initials at the bottom right of the page, including a large signature and the number '2'.

IMPORTADAS COM BASE DE CÁLCULO A MENOR QUE O CUSTO DE AQUISIÇÃO NA IMPORTAÇÃO DAS MESMAS DETECTADO EM PASSAGEM PELO POSTO FISCAL. 2. A LEGISLAÇÃO IMPÕE QUE TRANSFERÊNCIAS DE MERCADORIAS ENTRE ESTABELECIMENTOS DO MESMO TITULAR A BASE DE CÁLCULO DO ICMS DEVA SER O VALOR CORRESPONDENTE À ENTRADA MAIS RECENTE. 3. A EMISSÃO DE NOTA FISCAL ELETRÔNICA COM ERRO, COMO NO CASO EM TELA, DE DETERMINAÇÃO DE BASE DE CÁLCULO OU VALOR DA OPERAÇÃO QUE POSSIBILITE AO EMITENTE OU AO TERCEIRO NÃO RECOLHIMENTO DO IMPOSTO COMO DE QUALQUER ESPÉCIE DE VANTAGEM INDEVIDA CARACTERIZA INIDONEIDADE DO DOCUMENTO FISCAL INERENTE À OPERAÇÃO, SE ESTENDENDO TAL QUALIFICAÇÃO JURÍDICA AO DOCUMENTO AUXILIAR DA NOTA FISCAL (DANFE) 4. PRESCINDÍVEL, NO CASO CONCRETO, EM SITUAÇÃO EXCEPCIONAL, AÇÃO FISCAL JUNTO À ESCRITA FISCAL DA EMPRESA PARA CONFIGURAR POSSÍVEL INFRAÇÃO DECORRÊNCIA DOS ELEMENTOS PROBATÓRIOS PRESENTES (NOTA FISCAL DE IMPORTAÇÃO E NOTA FISCAL DE TRANSFERÊNCIA), QUANDO DO PROCEDIMENTO NO POSTO FISCAL. 5. DISPOSITIVOS INFRINGIDOS: 13, §4º DA LC 87/96; 28, §4º. I DA LEI 12.670/96 E ART. 26, §5º, I, C/C ART. 176, D AMBOS DO RICMS COM PENALIDADE FIXADA NOS TERMOS DO ART. 123, III, A, DA LEI 12.670/96 COM NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 16.258/17. 6. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIAL PROCEDENTE. DECISÃO POR MAIORIA CONFORME VOTO DO RELATOR E DECISÃO SINGULAR E DA MANIFESTAÇÃO EM SESSÃO DO REPRESENTANTE DA PROCURADORIA GERAL DO ESTADO E CONTRÁRIO AO PARECER DA ASSESSORIA TRIBUTÁRIA.

O contribuinte, inconformado com a decisão prolatada pela 1ª. Câmara de Julgamento, interpõe Recurso Extraordinário (fls. 215 a 250) com o propósito de obter a reforma da decisão exarada na Resolução nº 172/2018 (fls. 212 a 219), ora denominada resolução recorrida, apontando que há nexos de identidade e existência de divergência entre a decisão proferida na citada resolução e as Resoluções: Resolução 424/2013 - 2ª Câmara de Julgamento – 49ª sessão ordinária em 27/05/2013, Resolução 23/2016 - 4ª Câmara de Julgamento – 5ª sessão ordinária em 15/07/2016; Resolução 353/2007 - 1ª Câmara de Julgamento – 1ª sessão ordinária em 12/04/2007; Resolução 37/2017 - 1ª Câmara de Julgamento – 6ª sessão ordinária em 13/02/2017;

Em exame de admissibilidade do Recurso Extraordinário interposto, a Presidência do CONAT, por meio do Despacho nº 199/2018 (fls. 301 a 308), admitiu o Recurso Extraordinário interposto, sob o fundamento que as Resoluções Paradigmas nºs 23/2016 (4ª Câmara de Julgamento) e 37/2017 (1ª Câmara de Julgamento), preenchem todos os pressupostos para admissibilidade do recurso em apreço, como exigido no art. 106 da Lei nº 15.614/2014, sendo o

3



ponto acolhido como discordante entre essa resolução e a recorrida a questão da aplicação da penalidade, conforme informação contida às fls. 307, vejamos:

“Neste diapasão, considerando que o recurso extraordinário tem como objetivo unificar a jurisprudência do Conselho de Recursos Tributários do Estado do Ceará, quando sobre a mesma MATÉRIA e FUNDAMENTAÇÃO ocorrerem manifestações divergentes, constata-se que o recurso em exame é cabível no caso em espécie, em face do nexo de identidade entre a Resoluções Paradigmas nºs 23/2016 (4ª Câmara de Julgamento) e 37/2017 (1ª Câmara de Julgamento) e a resolução ora guerreada.”

Portanto das resoluções paradigmas foram aceitas somente as resoluções nº **23/2016** e Resolução 37/2017, que ora reproduzimos:

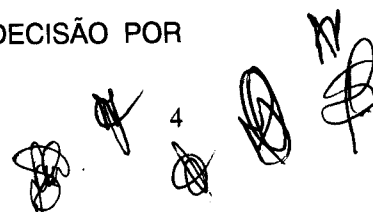
Resolução 23/2016 - 4ª Câmara de Julgamento – 5ª sessão ordinária em 15/07/2016

ICMS - DOCUMENTO FISCAL INIDÔNICO - OPERAÇÃO INTERESTADUAL DE ENTRADAS MERCADORIA REMETIDA POR PREÇO MENOR DO QUE O DE AQUISIÇÃO. 1 - Infração aos art. 1º; art. 2º; art. 16, inciso I, alínea "b"; art. 21, III; art. 21, inciso II, alínea "c"; e art. 31-A, inciso I, todos do Dec. nº 24.569/97.2 Imposta a penalidade preceituada no art. 123, inciso III, alínea "a", da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/2003. 3 - Venda por preço inferior ao da aquisição. Documento fiscal compatível com a operação realizada. Inidoneidade afastada; 4 - Reexame necessário conhecido e não provido - confirmada a decisão proferida em 1ª. Instância, pela **IMPROCEDÊNCIA** da acusação fiscal. 5 - Decisão à unanimidade de votos, em desacordo com o Parecer da Assessoria Tributária, mas em conformidade com a manifestação oral do representante da Procuradoria do Geral do Estado do Ceará, proferida em sessão.

Resolução 37/2017 - 1ª Câmara de Julgamento – 6ª sessão ordinária em 13/02/2017

ICMS. TRANSPORTE DE MERCADORIA ACOBERTADA POR DOCUMENTO FISCAL DE SAIDA INIDÔNICO. INIDONEIDADE CARACTERIZADA EM FACE DE VALOR DE VENDA DA MERCADORIA INFERIOR AO VALOR DE AQUISIÇÃO E, AINDA, PELO DESTAQUE DE IMPOSTO POR CONTRIBUINTE INSCRITO EM REGIME ESPECIAL DE RECOLHIMENTO EM UFIRCE. NÃO CARACTERIZAÇÃO DE INIDONEIDADE NOS TERMOS DO ART. 131. AUTO DE INFRAÇÃO IMPROCEDENTE. CONFIRMAÇÃO DA DECISÃO SINGULAR DE IMPROCEDENCIA. DECISÃO POR

4



UNANIMIDADE DE VOTOS NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR E CONFORME PARECER DA ASSESSORIA PROCESSUAL TRIBUTÁRIA ADOTADO PELO REPRESENTANTE DA PROCURADORIA GERAL DO ESTADO. REEXAME NECESSÁRIO NÃO PROVIDO.

Eis, em síntese, o relatório.

Eis, o relatório.

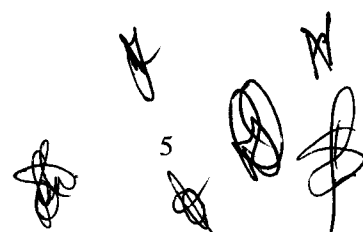
VOTO:

O Recurso Extraordinário em apreço foi interposto com o objetivo de obter a reforma da decisão prolatada na Resolução nº 172/2018, da lavra da 1ª. Câmara de julgamento do Conselho de Recursos Tributários, que pugnou pela PARCIAL PROCEDÊNCIA da acusação fiscal.

A análise do Recurso Extraordinário pela Câmara Superior depende de prévio exame de admissibilidade pela Presidência do CONAT, conforme previsto no art. 107 da Lei nº 15.614/2014. No caso em apreço, por meio do Despacho nº 199/2018, anexo às fls. 301 a 308, o recurso interposto foi admitido em face das Resoluções paradigmas nº **23/2016** e Resolução nº **37/2017**, sob o fundamento que comparada à resolução recorrida ficou evidente o preenchimento dos pressupostos de admissibilidade exigidos no art. 106 da lei acima citada.

O Recurso Extraordinário em questão, como já dito acima, foi impetrado em face da decisão proferida pela 1ª. Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, constante da Resolução nº 172/2018, com o propósito de mudança do julgamento de parcial procedência para improcedência, em nosso entendimento essa providência é cabível para a situação, posto que se coaduna aos casos em que o contribuinte também efetuou saída de mercadorias com o preço inferior ao custo, e foram julgados improcedentes, a situação no processo em questão possui as mesmas características.

O Decreto nº 24.569/97 possui dois artigos que foram utilizados nas resoluções recorrida e paradigma, o art. 135. III e §1º. do art. 176-D. O artigo 135. III permite a correção de erro de ICMS pago em virtude de erro de cálculo através de emissão de documento fiscal, enquanto §1º. do art. 176-D dá outro comando, ou seja, de considerar a NF-e inidônea que tiver sido emitida ou utilizada com dolo, fraude, simulação **ou erro**.



Handwritten signatures and initials at the bottom right of the page, including a circled signature and the number 5.

Nesse sentido, entendemos que a previsão contida no §1º. do art. 176-D do Decreto nº 24.569/97, refere-se a uma situação que o dolo, fraude e simulação estejam presente e comprovados no processo, portanto, o erro também tem que ser do mesmo nível, não podendo ser qualquer erro, devendo está presente o elemento subjetivo.

Nessa linha de raciocínio, verificamos a previsão do ar. 135, III, do Dec. 24.569/97 que destaca o comando de que o contribuinte pode nessa situação emitir nota fiscal complementar a nota fiscal originária, portanto, o ordenamento jurídico do ICMS já traz como deve proceder o contribuinte.

Portanto, a venda de mercadoria por preço abaixo do preço de custo, pode posteriormente ser emitida a nota complementar, o que leva a compreensão de que o documento originário não pode ser considerado inidôneo, pois o sistema normativo prever como ser corrigido esta situação.

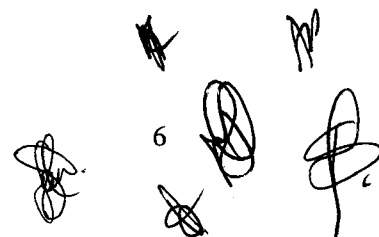
Neste mesmo sentido o Assessor Processual Tributário, José Sidney Valente Lima, no Parecer nº 62/2018, assim se manifesta:

"A diferença de preço em razão da utilização de critério diverso daquele estabelecido na legislação fiscal não constitui, a meu ver, uma declaração inexata a ponto de tornar imprestável o documento fiscal, já que não se trata de uma informação falseada. Trata-se, isso sim, de uma declaração que destoa do critério legal estabelecido, tanto que a empresa autuada demonstra em sua defesa a razão pela qual utilizou o valor consignado no documento fiscal".

Portanto no presente processo entendo em seguir as resoluções paradigmas de improcedência da autuação.

Isto posto, VOTO no sentido de:

Reformar da decisão parcialmente condenatória exarada pela 1ª Câmara de Julgamento, decidindo pela IMPROCEDÊNCIA da acusação fiscal, nos termos das resoluções paradigmas acolhidas como divergentes e em conformidade com o entendimento do representante da douda Procuradoria Geral do Estado manifestado oralmente em sessão.

Handwritten signatures and initials at the bottom right of the page, including a large signature on the left, a circled '6' in the center, and several other initials and marks on the right.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, em que é recorrente **Recorrente:** ARCELORMITTAL BRASIL S/A - CGF 06.177.313-1 e **Recorrido:** 1ª CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS DO ESTADO DO CEARÁ

DECISÃO: A Câmara Superior do Conselho de Recursos Tributários, deliberando sobre o Recurso Extraordinário admitido pela Presidência com base no que dispõem os Artigos 5º, inciso II e 107 da Lei nº 15.614/14, Resolve, por maioria de votos, dar provimento ao recurso interposto, para reformar a decisão parcialmente condenatória proferida pela Câmara recorrida, julgando IMPROCEDENTE a acusação fiscal, nos termos da decisão paradigma, conforme voto do Conselheiro Relator e manifestação oral do representante da douta Procuradoria Geral do Estado, em sessão. Vencido o voto da Conselheira Mônica Maria Castelo que votou pela manutenção da decisão recorrida, de parcial procedência da acusação fiscal. Absteve-se de votar o Conselheiro Ricardo Valente Filho, por não ter participado de todo o relato do processo, conforme disposto no §2º do art. 42 do Regimento Interno do Conselho de Recursos Tributários (Portaria nº 145/2017). Ausente, para apresentação de sustentação oral do recurso, o representante legal da autuada, Dr. Gladson Wesley Mota Pereira.

SALA DE JULGAMENTO DO CONSELHO SUPERIOR DE RECURSOS TRIBUTARIOS, em Fortaleza, aos 01 de ABRIL de 2019.

Francisca Marta de Sousa
PRESIDENTE DA CÂMARA SUPERIOR


Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
CONSELHEIRO-PRESIDENTE


Francisco José de Oliveira Silva
CONSELHEIRO-PRESIDENTE

Francisco Wellington Ávila Pereira
CONSELHEIRO-PRESIDENTE

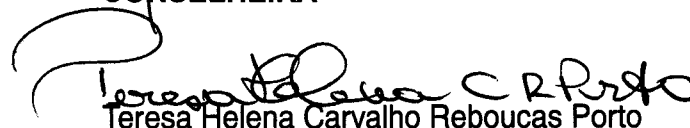
Lúcia de Fátima Calou de Araújo
CONSELHEIRA-PRESIDENTE


Maria Elineide Silva e Souza
CONSELHEIRA


Sâmara Lea Fernandes R. S. Aguiar
CONSELHEIRA


Mônica Maria Castelo
CONSELHEIRA


Francileite Cavalcante Furtado Remígio
CONSELHEIRO


Teresa Helena Carvalho Rebouças Porto
CONSELHEIRA

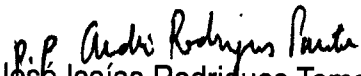
Filipe Pinho da Costa Leitão
CONSELHEIRO

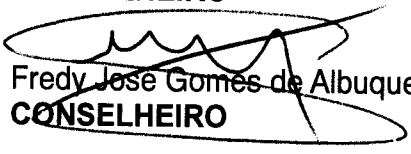

Lúcio Flávio Alves
CONSELHEIRO

Ricardo Valente Filho
CONSELHEIRO

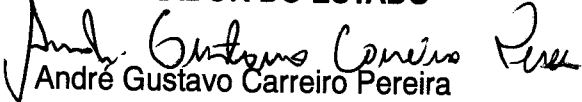

José Wilmar Falcão de Souza
CONSELHEIRO


José Augusto Teixeira
CONSELHEIRO


José Isaiás Rodrigues Tomaz
CONSELHEIRO


Fredy José Gomes de Albuquerque
CONSELHEIRO

Matteus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO


André Gustavo Carreiro Pereira
PROCURADOR DO ESTADO

Dr. Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO

Rafael Lessa Costa Barboza
PROCURADOR DO ESTADO