



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
Contencioso Administrativo Tributário
Conselho de Recursos Tributários
Câmara Superior

RESOLUÇÃO Nº 15 / 2016

03ª SESSÃO PLENÁRIA DE 26/01/2016

PROCESSO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº: 1/1606/2012

AUTO DE INFRAÇÃO Nº: 2/2012.02918


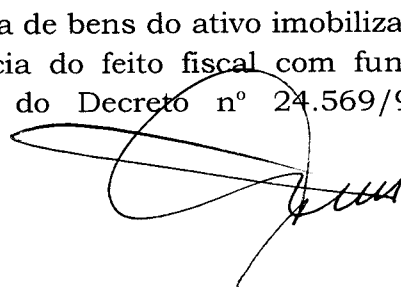
RECORRENTE: WOBEN WINDPOWER INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA

RECORRIDO: ESTADO DO CEARÁ

AUTUANTE: ANIBAL SILVA ROSAS GALENO

CONSELHEIRO RELATOR: ALEXANDRE MENDES DE SOUSA

EMENTA: MERCADORIA EM TRANSITO – ICMS
REMESSA DE MERCADORIAS ACOBERTADA POR DOCUMENTO FISCAL INIDONEO POR INOBSERVÂNCIA DO CONVÊNIO ICMS 19/91. – AUSÊNCIA DE BASE DE CÁLCULO. Interposição de Recurso EXTRAORDINÁRIO com supedâneo no art. 106 da Lei nº 15.614/14, contra a decisão prolatada na 2ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários – CRT, visando obter a reforma da decisão exarada na **Resolução nº 672/2015**, trazendo como paradigma a **Resolução nº 129/2012**. O Recurso Extraordinário foi admitido pela Presidente do CONAT e encaminhado para apreciação pelos membros do Conselho Superior. Após análise da matéria os membros do Conselho Superior decidiram por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso interposto, para reforma a decisão condenatória proferida pela 2ª Câmara e julgar **IMPROCEDENTE** a presente ação fiscal, nos termos do voto do Relator e da manifestação oral, em Sessão, do representante da douta Procuradoria Geral do Estado. Após os debates ficou decidido que a mera ausência de indicação da Base de Cálculo do Imposto não torna o documento fiscal inidôneo, nos termos do art. 131 do RICMS. Da leitura do dispositivo vê-se que não se inclui no rol de hipóteses listadas no artigo em operações de transferência de bens do ativo imobilizado. Afastada a procedência do feito fiscal com fundamento no art. 591-A do Decreto nº 24.569/97. Recurso



Extraordinário conhecido e provido. Decisão por unanimidade de votos.

RELATÓRIO

A peça inicial do presente processo possui o seguinte relato acusatório:

“REMETER MERCADORIA COM DOCUMENTO FISCAL INIDONEO. DANFES 35587 E 35588 EMIT. PELA AUTUADA E DEST. A MESMA COM INSCRIÇÃO ESTADUAL 06.315.800-0. FOI CONSIDERADA INIDONEA PELA AUSENCIA DE BC, BEM COMO O DEST. DO ICMS, CONFORME PRECEITUA O INCISO I, ALÍNEA “A” DA CLAÚSULA 1ª DO CONV. 19/1991. ERRO NÃO PASSIVEL DE REPARAÇÃO DE ACORDO COM ART. 7º, §1º, A, DO CONVÊNIO ICMS Nº /1970. MOTIVO DA PRESENTE AUTUAÇÃO. INF. COMPLEMENTAR EM APENSO.”

O autuante apontou como infringido os arts. 127, c/c, 131, do Decreto nº 24.569/97; inciso I, alínea “a” da Cláusula 1ª do Convênio ICMS 19/1991; art. 7º, §1º A, do Convênio ICMS 19/1991. Propôs como penalidade a prevista no art. 123, VII, “a”, da Lei nº 12.670/96, alterada pela Lei nº 13.418/03, que resultou na cobrança de imposto no valor de R\$ 208.602,81 (Duzentos e oito mil, seiscentos e dois reais e oitenta e um centavos) bem como aplicação de multa no percentual de 30% sobre a base de cálculo importando em R\$ 368.122,62 (Trezentos e sessenta e oito mil, cento e vinte e dois reais e sessenta e dois centavos), perfazendo um total para crédito tributário a ser pago pela empresa no valor de R\$ 576.725,43.

Em tempo hábil a empresa apresentou impugnação ao lançamento fiscal fls. 41/62 dos autos aduzindo o seguinte, em síntese:

- Falta de legalidade para autuação. Que os documentos emitidos atendem as normas previstas pela legislação do Estado de São Paulo, se da autuada.
- Segundo disposição expressa da legislação paulista a operação não se sujeita a incidência do imposto;
- Que a aplicação da multa extrapola os limites da razoabilidade e da proporcionalidade e fere o princípio constitucional do confisco;
- Requer que o auto de infração seja julgado improcedente.

Na Primeira Instância o feito fiscal foi declarado PROCEDENTE, por infringência ao Convênio ICMS 19/91. Aplica ao caso penalidade do art. 123, VII, “a”, da Lei nº 12.670/96.

Inconformada com a decisão condenatória proferida na Instância Singular a empresa apresenta Recurso Ordinário argumentando o seguinte:

- Que os documentos fiscais que amparam as operações observam criteriosamente as normas previstas na legislação do Estado de São Paulo, sede da autuada;
- Que as operações dizem respeito a transferência de bens pertencentes ao ativo imobilizado da autuada, não havendo mudança de titularidade;
- Que a multa extrapola os limites da razoabilidade e da proporcionalidade e fere o princípio constitucional do confisco.

O processo foi submetido à apreciação da Assessoria Processual Tributária que sugere o conhecimento do Recurso interposto, nega-lhe provimento para que seja mantida a PROCEDENCIA do lançamento fiscal, nos termos do Julgamento Singular.

Na 138ª Sessão Ordinária, ocorrida no dia 08 de setembro de 2015, os membros da 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, decidiram conhecer do recurso interposto, negar-lhe provimento no sentido de confirmar a decisão condenatória proferida em Primeira Instância.

Insatisfeito com o resultado do julgamento manifestado pelos membros da 2ª Câmara, o contribuinte interpôs Recurso Extraordinário nos termos do art. 106 da Lei nº 15.614/14, visando à reforma da decisão exarada na Resolução nº 672/2015, proferida na 138ª Sessão Ordinária, ocorrida no dia 08 de setembro de 2015, trazendo como paradigma a Resolução nº 129/2012 da 2ª Câmara do CRT, que em caso similar decidiram pela Improcedência da acusação fiscal.

A Presidente do CONAT através de Despacho Nº 02/2016 deferiu o pedido por entender que o recurso interposto alcançou os pressupostos de admissibilidade previstos no art. 106 §§ 1º e 2º da Lei nº 15.614/14, onde a Resolução apresentada como paradigma (Nº 129/2012) da 2ª Câmara que possui nexos de identidade com a resolução recorrida (Nº 627/2015).

É o relatório.

VOTO DO RELATOR

Contribuinte devidamente qualificado nos autos é acusado pelo Fisco Estadual de remeter mercadorias em operações interestaduais acobertada por DANFS considerados inidôneos, por inobservância do Convênio ICMS 19/91.

De acordo com relato do auto de infração nº 2012.02918-1, os DANFS de nºs 35587 e 35588 foram considerados inidôneos, por não constar no corpo do documento o valor da Base de Cálculo do imposto nem o destaque do ICMS devido na operação.

Tanto a Instancia Singular quanto a Assessoria Processual Tributária decidiram pela Procedência do lançamento fiscal.

Por ocasião do Julgamento do Processo na 2ª Instância, os membros da 2ª Câmara de Julgamento do CRT, na 138ª Sessão Ordinária, ocorrida no dia 08 de setembro de 2015, decidiram por unanimidade de votos, conhecer do recurso ordinário interposto, negar-lhe provimento para confirmar a decisão condenatória proferida em Primeira Instância.

Insatisfeito com o resultado do julgamento manifestado pelos membros da 2ª Câmara, o contribuinte interpôs Recurso Extraordinário nos termos do art. 106 da Lei nº 15.614/14, visando à reforma da decisão exarada na Resolução nº 672/2015, trazendo como paradigma a Resolução nº 129/2012 da 2ª Câmara do CRT, que em caso similar decidiram pela Improcedência da acusação fiscal.

Feito as considerações iniciais passemos a análise dos fatos para decisão do voto.

Inicialmente convém lembrar os motivos que deram ensejo ao lançamento fiscal em tela, ou seja, os fundamentos jurídicos que levaram o agente do Fisco a declarar a inidoneidade dos DANFS de N^{os} 35587 e 35588 emitidos pela empresa autuada.

De acordo com as Informações Complementares ao auto de infração elaborada pelo fiscal autuante, os documentos fiscais (DANFS) foram considerados inidôneos pelo fato da empresa ao emití-los não ter observado as determinações contidas na Cláusula Primeira, incisos I, alíneas "a" e "b", e o inciso II do Convênio ICMS 19/91, que dispõe sobre tratamento tributário, nas operações interestaduais com bens do ativo imobilizado ou material de uso ou consumo, *in verbis*:

Cláusula Primeira. Nas operações interestaduais, relativas a transferências entre estabelecimentos da mesma empresa, de bens integrados ao ativo imobilizado ou material de uso ou consumo, observar-se-á:

I – nas saídas do estabelecimento remetente, este:

- a) Emitira Nota Fiscal, indicando como valor da operação, o da última entrada do bem imobilizado ou material de consumo, aplicando-se a alíquota interestadual;*
- b) Lançara os créditos fiscais originários cobrados, a qualquer título, sobre o respectivo bem ou material de consumo;*

II – nas entradas no estabelecimento destinatário, este pagará o diferencial de alíquota, correspondente à diferença entre a alíquota interna e a interestadual, sobre a base de cálculo constante da alínea "a" do inciso anterior na forma prevista na legislação de cada unidade da Federação.

A Decisão foi consolidada através da Resolução nº 672/2015 onde em um trecho do voto da Conselheira Relatora, afirma o seguinte:

“A infração tributária sub examine, esta disciplinada pelos artigos 131 do Decreto 24.569/97, abaixo transcrito, que estabelece que será considerado inidôneo o documento que ao guarde compatibilidade com a operação ou prestação efetivamente realizada.”

“..comina-se à autuada a penalidade inserta no art. 123, inciso III, alínea “a” , da Lei nº 12.670/96, alterada pela Lei 13.418/03.”

Já a Resolução nº 129/2012 (paradigma) refere-se, também a infração de transferência do bem do ativo permanente com a nota fiscal inidônea, pois contém destaque do ICMS, sendo julgado na Câmara pela improcedência da autuação, por falta de previsão legal, conforme rol taxativo do art.131 do RICMS.

Pois bem, a questão se resume em saber se há previsão legal ou não na legislação tributária estadual, a luz do art. 131 do Decreto 24.569/97 para tornar o documento fiscal inidôneo, em operações com bens do ativo imobilizado.

Compulsando detidamente o dispositivo fundamentador da acusação fiscal precisamente no art. 131 e demais incisos, que trata das hipóteses de inidoneidade dos documentos fiscais, podemos dizer que a situação descrita não se amolda ao rol de hipóteses previstas no citado dispositivo, *in 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:

I - omita indicações que impossibilitem a perfeita identificação da operação ou prestação;

II - não se refira a uma efetiva saída de mercadoria ou prestação de serviço, salvo os casos previstos na legislação;

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

IV - esteja preenchido de forma ilegível ou apresente emendas ou rasuras que lhe prejudiquem a clareza;

V - seja emitido por contribuinte fictício ou que não mais exerça suas atividades, bem como por pessoa jurídica cuja inscrição no CGF tenha sido suspensa ou cassada;

VI - não for o legalmente exigido para a operação ou prestação, salvo o emitido por contribuinte deste Estado e que não implique em redução ou exclusão do pagamento do imposto;

VII - emitido:

a) após expirado o prazo de validade;

b) após ser excluída do CGF a inscrição do emitente;

c) por equipamento de uso fiscal, sem a devida autorização do Fisco;
VIII - sendo retido por falta da 1ª via, tenha expirado o prazo de 03 (três) dias, sem a devida regularização.
IX - o documento fiscal que não contiver o Selo Fiscal de Autenticidade ou for selado com inobservância das exigências legais, desde que impressos para contribuintes deste Estado;
XI - acobertar operação com combustível derivado ou não de petróleo em desacordo com a legislação federal competente, inclusive as normas emanadas da Agência Nacional de Petróleo (ANP).

Como podemos observar o dispositivo indicado não faz qualquer menção a ausência de base de cálculo do imposto no documento como hipótese de inidoneidade do documento fiscal nas operações com bens do ativo imobilizado.

Se o art. 131 do RICMS não foi suficiente para espancar de vez a acusação, o legislador foi mais preciso e inseriu no regulamento estadual o art. 591-A, que trata especificamente da cobrança sobre a transferência de bens do ativo permanente. Devido a alteração da Lei Complementar 87/96, desde o período de 2001 precisamente, as operações com bens do ativo não são tributadas, senão vejamos:

Art. 591-A. Na operação de saída de bem do ativo permanente adquirido a partir de 1º de janeiro de 2001, o contribuinte emitirá nota fiscal sem destaque do ICMS, indicando o número do documento fiscal originário de aquisição, e no seu corpo informará o valor do crédito do imposto não utilizado para fins de aproveitamento pelo destinatário, quando for o caso.

Compulsando detidamente os DANFS objeto da acusação fiscal, é possível constatar que as operações ocorreram em período posterior à mudança da norma, o que descaracteriza por completo a materialidade do ilícito apontado na inicial. Razão pela qual, pugno pela reforma da decisão recorrida ante a constatação da não ocorrência de incidência do ICMS nas operações de transferência de bem do ativo permanente, o que torna o presente feito fiscal IMPROCEDENTE.

Ante ao exposto, VOTO pelo conhecimento do Recurso Extraordinário, dando-lhe provimento, para reformar a decisão de 2ª Instância, de declarar **IMPROCEDENTE** a presente acusação fiscal, nos termos da Resolução Paradigma e conforme manifestação oral do representante da douta Procuradoria Geral do Estado em Sessão.

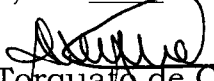
É como voto.

DECISAO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente **WOBEN WINDPOWER INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA** e recorrido **ESTADO DO CEARÁ**, resolvem,

O Conselho Pleno do Conselho de Recursos Tributários, deliberando sobre Recurso Extraordinário admitido pela Presidência com base no que dispõe o art. 127, parágrafo 2º da Lei nº 15.614/14, resolve, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso interposto, para reformar a decisão condenatória proferida pela 2ª Câmara de Julgamento, julgando IMPROCEDENTE a ação fiscal, em conformidade com a decisão paradigma, nos termos do voto do Conselheiro Relator e manifestação oral do representante da Procuradoria Geral do Estado, em Sessão.

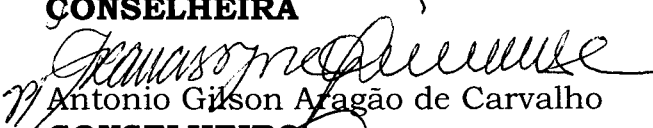
SALA DAS SESSÕES DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS/PLENO, em Fortaleza, aos 30 de 03 de 2.016.


Antônia Torquato de Oliveira Mourão
Presidente do Conselho de Recursos Tributários

Francisca Marta de Sousa
1ª VICE-PRESIDENTE


Ana Mônica Pigueiras Menescal
CONSELHEIRA

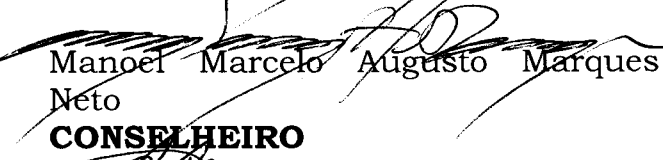

Vanessa Albuquerque Valente
CONSELHEIRA


Antonio Gilson Aragão de Carvalho
CONSELHEIRO


Pedro Elcaterio de Albuquerque
CONSELHEIRO


Alexandre Mendes de Sousa
CONSELHEIRO RELATOR

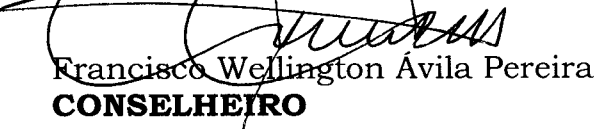

Sandra Araes Rocha
CONSELHEIRA


Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
CONSELHEIRO

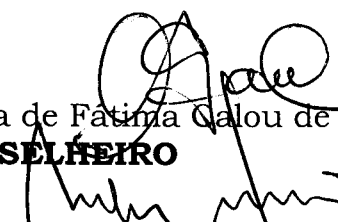

José Gonçalves Feitosa
CONSELHEIRO


Valter Barbalho Lima
CONSELHEIRO


Samuel Aragão Silva
CONSELHEIRO


Francisco Wellington Ávila Pereira
CONSELHEIRO


Filipe Pinho da Costa Leitão
CONSELHEIRO


Lúcia de Fátima Galou de Araújo
CONSELHEIRO


Abílio Francisco de Lima
CONSELHEIRO


Dr. Mateus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO


Ágatha Louise Borges Macedo
CONSELHEIRA


Cícero Roger Macedo Gonçalves
CONSELHEIRO


Dr. Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO