



**GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ**  
*Secretaria da Fazenda*

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO – CONAT**  
**CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT**  
**1ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

**RESOLUÇÃO Nº.: 016 /2015**

**1ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

**113ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 29.09.2014**

**PROCESSO Nº.: 1/0359/2010**

**AUTO DE INFRAÇÃO Nº.: 2/2009.17586**

**RECORRENTE: RODOVIÁRIO RAMOS LTDA**

**RECORRIDA: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**

**AUTUANTE: FERNANDO SÉRGIO C. TEIXEIRA**

**RELATOR ORIGINAL: Conselheiro MANOEL MARCELO AUGUSTO MARQUES NETO**

**RELATORA DESIGNADA: ANA MÔNICA FILGUEIRAS MENESCAL**

**EMENTA: ICMS – 1. DOCUMENTO FISCAL INIDÔNEO. 2. A** autuada transportava mercadorias acobertadas por nota fiscal inidônea, por não preencher os requisitos de validade e eficácia, uma vez que o documento auxiliar da Nota Fiscal Eletrônica – DANFE, da NF-e nº 000.003.338, que acompanhava as mercadoria transportadas encontrava-se cancelado. Decisão amparada no art. 131, *caput*, do decreto nº 24.569/97 e art. 16, II, “c”, da Lei nº 12.670/96, com sanção prevista no art. 123, III, “a”, da Lei nº 12.670/96.

## **RELATÓRIO**

A peça fiscal submetida a nosso exame tem o seguinte relato: “Transporte de mercadoria acobertada por documentos fiscais inidôneos, referente a T.O.A.F 608/09 – CEFIT, DANFE 3338, CTCR 642368. As mercadorias transportadas encontram-se acompanhadas de documento cancelado, conforme consulta em anexo. Conforme o ato COTEPE/ICMS 33/08, o emitente poderá solicitar o cancelamento da NFE, desde que não tenha ocorrido a circulação das mercadorias. Diante do exposto lavramos o presente auto.”

Após indicar os dispositivos legais infringidos, o agente fiscal aponta como penalidade o art.123, inciso III, alínea “a” da Lei nº 12.670/96 alterado pela Lei nº 13.418/03.

Anexa aos autos, às fls. 07 a 11, dos autos consta a Nota Fiscal Eletrônica de nº 000.003.338, que acompanhava as mercadorias transportadas;

Às fls. 58/62, presente o julgamento monocrático que proferiu decisão pela **PROCEDÊNCIA** da presente ação fiscal, tendo em vista que o contribuinte autuado transportava mercadorias acompanhadas de nota fiscal inidônea, haja vista esta ter sido

cancelada.

Segue abaixo demonstrativo:

#### DEMONSTRATIVO

<b>Base de Cálculo</b>	<b>R\$ 19.946,55</b>
ICMS	R\$ 3.390,91
Multa	R\$ 5.983,97
<b>TOTAL</b>	<b>R\$ 9.374,88</b>

Irresignada com a decisão proferida em primeira instância, a empresa atuada apresentou recurso voluntário às fls. 72/82 alegando que o agente fiscal, antes de proceder à autuação, não lavrou o Termo de Retenção de Mercadorias e Documentos Fiscais para que o contribuinte fosse intimado afim de sanar a irregularidade no prazo legal. Diante do exposto, requereu a **NULIDADE** do Auto de Infração, requerendo, ainda, após a superação da questão preliminar, a improcedência do feito fiscal.

#### DO PARECER DA CONSULTORIA TRIBUTÁRIA:

Através do Parecer de Nº 715/2012 a Consultoria Tributária opinou pelo conhecimento do recurso voluntário, negando-lhe provimento, no sentido de confirmar a decisão proferida na instância singular, de **PROCEDÊNCIA**.

É o RELATÓRIO.

#### VOTO DA RELATORA

Trata-se de recurso voluntário interposto por **RODOVIÁRIO RAMOS LTDA** em face da **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**, objetivando, em síntese a **NULIDADE** da decisão exarada na instância originária inerente ao auto de infração sob o nº. **2009.17586-4** na dicção da legislação processual vigente. O presente recurso preenche as condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

No processo *sub examine*, a requerente foi atuada por **entrega, remessa, estocagem ou depósito de mercadoria e prestação ou utilização de serviços acobertados por documento fiscal inidôneo**, detectada através de fiscalização em trânsito, uma vez que a recorrente transportava mercadorias acompanhadas de nota fiscal inidônea, tendo em vista que o documento fiscal havia sido CANCELADO, conforme consulta realizada.

A consulta fora realizada pelo agente responsável pela fiscalização no trânsito de mercadorias, no Portal nacional da Nota Fiscal Eletrônica (fls. 14), onde se vê, que, de fato, o DANFE nº 3338, emitido em 07.12.2009, encontrava-se, desde o dia 10.12.2009, cancelado, ou seja, inválido para realizar o transporte de mercadorias. Importante lembrar que o Auto de Infração fora lavrado no dia 30.12.2009

Entretanto, meu voto é no sentido de que seja declarado a **NULIDADE** do Auto de Infração, face à ausência do Termo de Retenção, concedendo á empresa atuada prazo para a comprovação da existência de Nota Fiscal válida. Posteriormente, restou expresso este procedimento na Norma de Execução nº 08/2013, cujo teor é o seguinte:

*Art. 1º Quando da fiscalização de mercadorias em trânsito forem identificadas mercadorias acompanhadas de Danfe correspondente a NF-e cancelada, deverá ser emitido o Termo de Retenção de Mercadorias e*



*Documentos Fiscais (TRMDF), para que, no prazo legal de 3 (três) dias, o responsável comprove que para a operação que se realiza existe NF-e válida, em substituição à NF-e cancelada, com data e hora de autorização anterior aos procedimentos do Fisco.*

*Art. 2º Considera-se procedimento do fisco, para os efeitos do art. 1º:  
I - a abertura da ação fiscal no Sitram, em relação às operações interestaduais; e  
II - a lavratura do Termo de Ocorrência de Ação Fiscal (TOAF), em relação às operações internas.*

*Art. 3º Uma vez demonstrada a existência de NF-e válida para a operação, nos termos especificados nos arts. 1º e 2º, o que caracteriza a regularização espontânea, deverá o agente do Fisco acatar a NF-e válida para a operação.*

*Art. 4º Findo o prazo estabelecido no TRMDF, sem que o responsável demonstre que na data de emissão do TRMDF já existia NF-e válida para a operação, o agente do Fisco deverá proceder à lavratura do auto de infração, em virtude da inidoneidade do documento fiscal nos termos do art. 131 do Decreto n.º 24.569/97.*

Neste sentido, a conduta praticada pelo agente fazendário encontra-se impedida, por força do que dispõe o art. 53, §2º da Lei nº 25.468/99 em consonância com o art. 831 do RICMS:

*Art. 53. São absolutamente nulos os atos praticados por autoridade incompetente ou impedida, ou com preterição de quaisquer das garantias processuais constitucionais, devendo a nulidade ser declarada de ofício pela autoridade julgadora.*

*§ 2º- É considerada autoridade impedida aquela que:*

*I – esteja afastada das funções ou do cargo;*

*II – não disponha de autorização para a prática do ato;*

*III – pratique ato extemporâneo ou com vedação legal.*

Neste estopim, a conduta fazendária destacada na sinopse fática da peça vestibular enseja a nulidade do documento fiscal, uma vez que o procedimento correto a ser feito pelo agente fiscal seria antes de proceder à autuação, lavrar o Termo de Retenção de Mercadorias e Documentos Fiscais, para que assim fosse intimado o contribuinte a sanar a irregularidade fiscal no prazo legal, nos termos do art. 831, § 1º do RICMS.

Destas circunstâncias, depreendemos que foi irregular considerar como inidônea tal documentação, devendo, portanto, a declaração de procedência proferida pelo julgador singular ser ratificada para NULIDADE afim de que a justiça fiscal prepondere.

**Ex positis**, voto pelo conhecimento do recurso voluntário, dando-lhe provimento, para reformar a decisão condenatória proferida em 1ª Instância, declarando em grau de preliminar a **NULIDADE** processual, com base no que preceitua o art. 53, parágrafo 2º do Decreto nº 25.468/99, conforme manifestação oral do representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

É o VOTO.



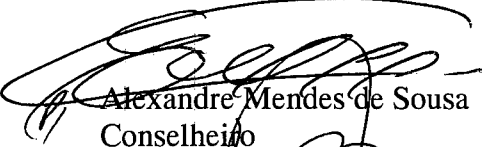
## DECISÃO


Vistos, relatados e discutidos os autos em que é recorrente **RODOVIÁRIO RAMOS LTDA** e recorrida **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**,

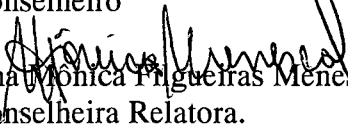
A 1ª Câmara de Julgamento do A 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, após conhecer do recurso interposto, resolve por maioria de votos, dar provimento ao recurso, para em grau de preliminar declarar a **NULIDADE** processual, por ausência do Termo de Retenção ofertando à empresa prazo para que comprove a existência de Nota Fiscal válida conforme disposto na Norma de Execução 08/2013, nos termos do voto da Conselheira Relatora Designada para lavrar a respectiva resolução Dra. Ana Mônica Figueiras Menescal e em conformidade com a manifestação oral do representante da douda Procuradoria Geral do Estado. Vencidos os votos dos Conselheiros Manoel Marcelo Augusto Marques Neto (relator originário) e Francisco José de Oliveira Silva que se manifestaram contrários à nulidade suscitada. Presente, para apresentação de defesa oral, o representante legal da autuada, Dr. Ivan Lúcio Falcão.

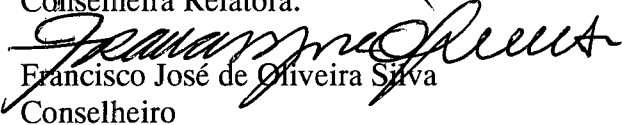
**SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 12 de 01 de 2013.**

Francisca Marta de Sousa  
PRESIDENTA

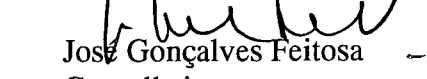
  
Alexandre Mendes de Sousa  
Conselheiro


  
Manoel Marcelo Augusto Marques Neto  
Conselheiro

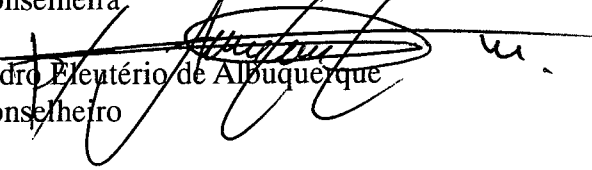
  
Ana Mônica Figueiras Menescal  
Conselheira Relatora.

  
Francisco José de Oliveira Silva  
Conselheiro

  
Anelise Magalhães Torres  
Conselheira Relatora

  
José Gonçalves Feitosa  
Conselheiro

  
Vanessa Albuquerque Valente  
Conselheira

  
Pedro Eleutério de Albuquerque  
Conselheiro

Matteus Viana Neto  
PROCURADOR DO ESTADO