



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

RESOLUÇÃO Nº.: 030 /2010
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO
2ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 18/01/10
PROCESSO Nº.: 1/2271/2008
AUTO DE INFRAÇÃO Nº.: 2/200804933-1
RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
RECORRIDA: COMPANHIA ENERGÉTICA DO CEARÁ
AUTUANTE: Aníbal Silva Rosas Galeno
MATRÍCULA: 106.684.1-7
RELATORA: Conselheira Jannine Gonçalves Feitosa
REVISORA: Conselheira Magna Vitória de Guadalupe Lima Martins

EMENTA: ICMS – 1. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – 2. Erro na indicação do local de entrega da mercadoria na nota fiscal. Recurso de Ofício conhecido e não provido. 3. Auto de Infração julgado **PARCIAL PROCEDENTE**, em razão da exclusão da penalidade do art. 126 da Lei 12.670/96, conforme previsão constante do art. 112 do CTN. Confirmada a decisão proferida pela instância singular, conforme parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado. Em ato contínuo, declarado **EXTINTO**, em face do pagamento do crédito tributário, nos termos do art. 54, II, alínea “b” da Lei 12.732/97. 4. Infringência aos artigos 126 do Decreto 24.569/97 e 728 do RICMS/CE. 5. Penalidade inserta no art. 123, VIII, alínea “d” da Lei 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/03.

RELATÓRIO

A acusação fiscal versa sobre *falta decorrente de descumprimento de formalidades previstas na legislação*, uma vez que, a nota fiscal nº. 18072 emitida pela Empresa *LAELC Reativos Ltda*, destinada a *Companhia de Energia Elétrica do Ceará – COELCE*, indica um local de entrega referente a outra empresa, a saber, *LOTRAN - Logística e Transportadora Ltda*. O ilícito fiscal supramencionado originou-se de uma *fiscalização em trânsito* realizado pelo *Posto Fiscal de Penaforte*, junto a contribuinte *Companhia Energética do Ceará - Coelce*, inscrita no CNAE como *distribuidora de energia*



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

elétrica. O auto de infração foi lavrado em 22/04/08, com fulcro nos art. 126 do Decreto 24.569/97 e 728 do RICMS/CE.

O processo, originalmente, foi instruído com o auto de infração de nº. 1/200804933-1, mapa de localização do almoxarifado às fls. 03, Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica da LOTRAN – Logística e Transporte Ltda às fls. 04, Consulta ao *Cadastro de Contribuintes do ICMS* da COELCE às fls. 05, Nota Fiscal de nº. 18072, cópia do AR e termo de juntada às fls. 07, termo de revelia às fls. 09, despacho às fls. 10. O auto, em epígrafe, relatou *in verbis*:

“FALTA DECORRENTE APENAS DO NÃO CUMPRIMENTO DAS EXIGENCIAS DAS FORMALIDADES PREVISTAS NA LEGISLACAO. NF.18072, EMIT. PELA LAELC REATIVOS LTDA, CNPJ:03071946000137, DEST. A COELCE, CGC:06.105.848-3, NAT. VENDA, CFOP:6116, CUJO O LOCAL DE ENTREGA REFERE-SE A OUTRA EMPRESA: LOTRAN-LOG. E TRANSP.LTDA, CGF:061789119, CONF. COMP. EM ANEXOS. PERMITIDO APENAS E/EST. CONST. CIVIL, ART. 728 RICMS/CE. MOTIVO DO PRES, AUTO.”(sic).

Após apontar os dispositivos legais infringidos, o auditor sugeriu como penalidade, a preceituada no art. 123, VIII, alínea “d” da Lei 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/03, combinado com o art. 126 da Lei 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/03, ou seja, o pagamento de multa equivalente a 10% do valor da operação ou da prestação. Por tais fatos, foi produzida a demonstração que se segue:

Base de Cálculo	RS 279.000,00
Alíquota	0,00%
ICMS (principal)	R\$ 0,00
Multa	RS 27.900,00
TOTAL	RS 27.900,00

A ciência do auto de infração foi realizada em 05/05/08, por via postal, consoante se depreende da cópia do AR de fls.07, a teor do art. 34, §3º do Decreto 25.468/99, oportunidade em que foi intimada a apresentar no prazo de 10 (dez) dias defesa contra suas infrações identificadas.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

O termo de revelia foi lavrado em 05/07/08, entretanto, a empresa contribuinte protocolou o pedido de Dilação para defesa em 14/05/08 tornando desta forma, o termo de revelia sem efeito.

A defesa da ora impugnante fora apresentada tempestivamente às fls. 33/50 instruída com documentos de fls. 51/83, onde discorreu dos fatos, informando que para ser realizado o exercício da atividade empresarial se fez necessário celebrar um contrato de locação de um imóvel situado na Avenida Parque Sul, Travessa da Rodovia CE 060, Maracanaú/Ce, onde funciona o almoxarifado Central. Esse imóvel foi cedido em comodato para uso do operador logístico contratado, que neste caso é a empresa *LOTRAN - Logística e Transporte Ltda.* Preliminarmente, a empresa argüiu pela nulidade absoluta do ilícito fiscal, afirmando que a lavratura do auto, inobservou o prazo para reparação de irregularidade, consistente no art. 831 caput, §1º e §3º e no art. 832 do RICMS cumulado com as disposições do art. 97 e art. 99 da Lei nº.12.670/97, que estabelecem a hipótese de, primeiro, reparação das irregularidades, para que só então, depois de esgotada essa possibilidade, pudesse ocorrer à lavratura do correspondente auto de infração. Citou também o que preconiza o art. 53 do Decreto 25.468/99 que declara absolutamente nulos os atos praticados com preterição de quaisquer das garantias processuais constitucionais. No mérito, argumentou a impossibilidade da autuação fiscal em razão de existência de consulta tributária ainda não respondida pelo Fisco. Nesse sentido, esclareceu que a consulta é espécie do gênero processo administrativo, tratando-se de direito, garantia ou faculdade constitucionalmente assegurada, como dispõe o art. 5º, XXXIV, alínea "a" da CF/88. Desta forma, se a impugnante não recebeu qualquer pronunciamento oficial em resposta à consulta formulada, não poderia, em hipótese alguma, ser autuada pela matéria indagada. Ressaltou que em caso de dúvida na aplicação de normas tributárias, estas últimas, deverão ser interpretadas da forma mais favorável ao contribuinte, conforme preceitua o art. 722 do RICMS e arts.108 e 112 do CTN. Saliu a improcedência do auto de infração em face da ausência de ilícito tributário, visto que para imputar uma conduta ilícita do contribuinte se faz necessário a existência de norma expressa definindo o fato gerador do ilícito tributário. Refutou os dispositivos legais supostamente infringidos, esclarecendo que o art. 126 do RICMS, revela-se abrangente e genérico. Quanto a improcedência do auto de infração, em face de cobrança indevida de multa sobre operação isenta, consubstanciou entendimentos já firmados do STJ e STF. Alicerçou o que dispõe o art. 6º, XIII e XXXVIII do Decreto nº. 24.569/97 que fundamenta a impossibilidade de cobrança do ICMS na mera entrega em almoxarifado, e não na matriz, bens esses que terão exclusiva utilização nas instalações da própria empresa. Elucidou que a isenção concedida à distribuidora de energia elétrica, é fruto da celebração do Convênio ICMS



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

AE nº 05/72, o qual, após sucessivas confirmações e prorrogações, foi estabelecido por tempo indeterminado pelo Convênio nº. 151/94. Tratou ainda da inconstitucionalidade na aplicação dos juros SELIC, posto que fere a indelegabilidade das atividades legislativas tributárias, a segurança jurídica e a anterioridade prevista na Constituição, sendo totalmente inadmissível o seu uso para esses fins. Esclareceu que mesmo admitindo a incidência dos juros SELIC, estes têm caráter remuneratório do capital. Já a multa tem exclusivamente caráter de pena. Por fim, requereu o cancelamento da autuação fiscal por ser nula de pleno direito, tendo em vista que houve desrespeito a todos os artigos já acima citados, solicitando também que se reconheça a inconstitucionalidade e ilegalidade dos juros SELIC.

Nos autos processuais foi encartado Parecer nº. 727/2006, de fls. 85/87, elaborado pela auditora do tesouro estadual Eneida Teixeira Nogueira Melo. No referido parecer, a auditora elucidou que a efetiva entrega de mercadorias em lugar diverso do indicado na nota fiscal, é passível de apreensão da mercadoria, uma vez que, a operação encontra-se inidônea. Orientou, portanto, a requerente para que fizesse constar, pelo sistema de ressarcimento eletrônico de dados, no campo de informações complementares o endereço do destinatário, citando o número e a data deste Parecer, conforme alberga o art. 170, do RICMS.

A julgadora singular, após breve relato dos fatos, não acolheu a preliminar de nulidade suscitada pela contribuinte, uma vez que, a entrega de mercadoria em endereço diverso do indicado na nota fiscal poderá ensejar plenamente na apreensão da mercadoria conforme prevê o art.831, do Decreto 24.569/97. Ainda em seu pedido preliminar de nulidade, constatou-se a existência do Parecer nº. 727/06, que responde ao questionamento feito pela autuada em sua consulta, razão pela qual não há que se falar em desrespeito ao art. 892, do regulamento do ICMS. Quanto à suposta violação ao art. 728 do Decreto 24.569/97, explicou que a autuada não faz parte do grupo de indivíduos enquadrados como empresas de construção civil ou a ela assemelhadas, já que sua atividade é a distribuição de energia elétrica. Elucidou que não merecem acolhida os argumentos da autuada acerca da regularidade na indicação do local de entrega de mercadorias de sua propriedade em endereço diverso do estabelecimento centralizador. Excluiu a sanção prevista no art. 126 da Lei nº. 12.670/97, por ser desfavorável ao contribuinte, consoante o dispositivo no art. 112 do CTN, o que resulta na redução do crédito tributário exigido na inicial, permanecendo a penalidade inserta no art. 123, VIII, alínea “d” da Lei nº. 12.670/96, alterada pela Lei nº. 13.418/03, que estabelece uma multa equivalente a 200 Ufirces por documento. Por fim, decidiu pela **PARCIAL PROCEDÊNCIA** do auto de infração em questão, intimando a autuada a recolher aos cofres do Estado, no prazo de 10 (*dez*) dias a contar da data dessa decisão, a importância equivalente



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

a 200 Ufirces, com os devidos acréscimos legais, podendo em igual período interpor recurso junto ao egrégio *Conselho de Recursos Tributários*. O julgador recorreu de ofício ao Conselho de Recurso Tributário, por ser a decisão contrária, parte, aos interesses do estado, nos termos do art. 40 da Lei 12.732/97.

Base de Cálculo	R\$ 279.000,00
Alíquota	0,00%
ICMS (principal)	R\$ 0,00
Multa	200 Ufirces's
TOTAL	200 Ufirces's

A autuada foi intimada por via postal em 15/09/09, consoante termo de juntada e AR acostados aos autos às fls. 95/96, nos termos do art. 34, § 3º do Decreto 25.468/99, do julgamento **PARCIAL PROCEDENTE** da ação fiscal e do prazo de 10 (dez) dias, para recolhimento ao erário estadual ou interposição de recurso em igual prazo.

Diante desses fatos, a Requerente, ao tomar conhecimento da decisão singular, bem como da redução da exigência originalmente formulada, optou por efetuar a quitação do débito, nos termos da intimação por ela recebida, sendo assim, informou que em 23/09/09, efetuou o recolhimento do débito objeto do auto de infração, apresentando cópia autenticada do documento de Arrecadação Estadual - DAE, às fls. 98, relativos à liquidação integral do débito fiscal exigido por meio do auto de infração em referência, com as reduções previstas na decisão de primeira instância.

A *Célula de Consultoria e Planejamento - CECOP*, por intermédio do Parecer 382/09, corroborou com a decisão proferida pelo julgamento singular, informando que a consulta realizada pela autuada foi respondida por meio do Parecer nº. 727/06, pelo qual a orientação recebida foi de que as notas fiscais deveriam constar no campo "**informações complementares**" o endereço do destinatário, o número e a data do referido parecer. Analisou a nota fiscal nº. 18072 e percebeu que a mesma não foi emitida com a orientação citada no referido parecer, apesar do procedimento ter sido sugerido com intuito de evitar as repetidas autuações. Considerou que a falta de observância da referida obrigação está de acordo com o relato do auto de infração. Dessa forma, sugeriu a confirmação da decisão monocrática no valor nela descrito com base na multa prevista no art. 123, VIII, "d" do Decreto nº.24.569/97. Diante de todo o exposto, negou-se provimento ao recurso de ofício, mantendo a decisão prolatada pela instância singular de **PARCIAL PROCEDÊNCIA** e



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

sugeriu em ato contínuo a **EXTINÇÃO** processual em face ao pagamento, nos termos do art. 54, II, “b” da Lei 12732/97.

Os autos foram encaminhados, para apreciação do representante da douta Procuradoria Geral do Estado, que se manifestou pelo acatamento do referido parecer, que dormita às fls.102/104.

É o relatório.

VOTO DA RELATORA

Trata-se de recurso oficial interposto pela **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** em face da **COMPANHIA ENERGÉTICA DO CEARÁ – COELCE** objetivando, em síntese, a revisão da decisão exarada na instância originária inerente ao auto de infração sob o nº. **2/200804933-1**, 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 fora autuada por *falta decorrente do não cumprimento das formalidades previstas na legislação*, uma vez que a nota fiscal nº. 18072 emitida pela Empresa *LAELC Reativos Ltda*, destinada a *Companhia de Energia Elétrica do Ceará – COELCE*, indica um local de entrega referente à outra empresa, a saber, *LOTRAN - Logística e Transportadora Ltda*.

Não há preliminares a serem examinadas, uma vez que não foi interposto pela contribuinte recurso voluntário, motivo pelo qual passo a conhecer diretamente do *meritum causa*.

O caso em tela cuida de descumprimento de obrigação acessória, em virtude de irregularidade na indicação do local de entrega das mercadorias no documento fiscal. Cabe registrar que a legislação específica trata de forma clara sobre a questão, conforme dispõe o §2º e §3º do art. 113 do *Código Tributário Nacional*, *ad litteram*:

Art. 113. A obrigação tributária é principal ou acessória.

§ 2º A obrigação acessória decorre da legislação tributária e tem por objeto as prestações, positivas ou negativas, nela



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

previstas no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos.

§ 3º A obrigação acessória, pelo simples fato da sua inobservância, converte-se em obrigação principal relativamente à penalidade pecuniária.

Dessa forma, restou configurado o mero descumprimento de formalidades legais prevista na legislação. Cumpre ressaltar que no auto de infração foram sugeridas duas penalidades, aquela prevista no art. 123, VIII, alínea “d” e a do art. 126 da Lei 12.670/96, tendo sido lançado na peça inicial o valor correspondente ao que preconiza este último, *in verbis*:

Art.126. As infrações decorrentes de operações com mercadoria ou prestações de serviços tributados pelo regime de substituição tributária cujo imposto já tenha sido recolhido, bem como as amparadas por não-incidência ou contempladas com isenção incondicionada, ficam sujeitas à multa de 10% (dez por cento) sobre o valor da operação ou prestação. (grifos nossos)

Ocorre que, no presente caso, entende-se que a penalidade do artigo citado acima não se enquadra na infração cometida, tendo em vista não se tratar de mercadorias sujeita a substituição tributária, e sim de operações de mera entrega no almoxarifado de bens para posterior utilização em instalações elétricas da própria contribuinte, que opera como concessionária de serviço público de distribuição de energia elétrica no Ceará.

Portanto, essa sanção fora excluída acertadamente pelo julgador de 1ª Instância, levando em consideração que além dos motivos já referendados também revela-se a penalidade mais desfavorável para a contribuinte. Destarte, transcrevemos o que dispõe o art.. 112 do CTN, *ad litteram*:

Art. 112 - A lei tributária que define infrações, ou lhe comina penalidades, interpreta-se da maneira mais favorável ao acusado, em caso de dúvida quanto:

I - à capitulação legal do fato;



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

II - à natureza ou às circunstâncias materiais do fato, ou à natureza ou extensão dos seus efeitos;

III - à autoria, imputabilidade, ou punibilidade;

*IV - à natureza da penalidade aplicável, ou à sua graduação.
(grifos acrescidos)*

Com efeito, o erro quanto à indicação do local de entrega da mercadoria na nota fiscal, implica tão somente na infração de falta de observância de obrigação legal, não havendo penalidade específica prevista na legislação para tal. Por essa razão, deve ser aplicada a penalidade inserta no art. 123, VIII, alínea "d", da Lei nº. 12.670/96, alterada pela Lei nº. 13.418/03, a qual estabelece multa equivalente a 200 Ufirc's por documento.

Art. 123. As infrações à legislação do ICMS sujeitam o infrator às seguintes penalidades, sem prejuízo do pagamento do imposto, quando for o caso:

(...)

VIII - outras faltas:

(...)

d) faltas decorrentes apenas do não-cumprimento de formalidades previstas na legislação, para as quais não haja penalidades específicas: multa equivalente a 200 (duzentas) Ufirc's;

Após digredir acerca do mérito da questão, insta consignar que, ao compulsar os fólios processuais, observa-se às fls.98, a comprovação de que a autuada efetivou o pagamento do auto de infração, em conformidade com o valor sugerido pelo juízo originário. Neste esteio, cumpre referenciar a disposição legal contida no Decreto 12.732/97, *litteratim*:

Art. 54 - Extingue-se o processo:

(...)

II - com julgamento de mérito:

(...)

b) com a extinção do crédito tributário, pelo pagamento, quando confirmada em última instância a decisão parcialmente condenatória de primeiro grau, objeto de recurso de ofício;



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

Portanto, o processo em discussão merece ser extinto, em face do pagamento do crédito tributário objeto da autuação, na forma da disposição legal constante do artigo acima transcrito, não havendo mais necessidade de efetuar o lançamento consubstanciado na peça acusatória.

Ex positis, VOTO pelo conhecimento do recurso de ofício, negando-lhe provimento, no sentido de manter a decisão de **PARCIAL PROCEDÊNCIA** prolatada pela 1ª instância. Em ato contínuo, declaro **EXTINTO** o feito fiscal pelo pagamento, nos termos do art. 54, II, alínea "b" do Decreto 12.732/97, comprovado por depósito administrativo efetuado pela recorrente, às fls. 98, conforme parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

É o VOTO.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT


DECISÃO


Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é recorrente **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**, e recorrida **COMPANHIA ENERGÉTICA DO CEARÁ – COELCE**. A 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, resolve conhecer do recurso oficial, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão **PARCIALMENTE CONDENATÓRIA** proferida pela 1ª Instância, e ato contínuo declarar a extinção processual, em face do pagamento constante nos autos, conforme art. 54, II, “b” da Lei nº. 12.732/97, nos termos do voto da relatora, conforme parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douda Procuradoria Geral do Estado. Presente à Câmara, o representante legal da autuada, Dr. Anchieta Guerreiro.

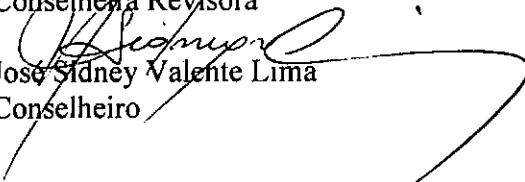
SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 29 de 01 de 2010.


Dulcineide Pereira Gomes
PRESIDENTA



Alfredo Rogério Gomes de Brito
Conselheiro

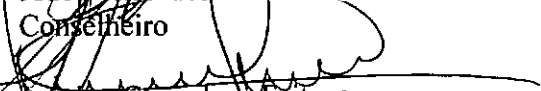

Maria Elineide Silva e Souza
Conselheira

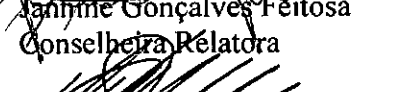

Magna Vitória de Guadalupe Lima Martins
Conselheira Revisora


José Sidney Valente Lima
Conselheiro


Camila Borges Duarte
Conselheira


João Fernandes Fontenelle
Conselheiro


Jannine Gonçalves Feitosa
Conselheira Relatora


Vitor Simon de Moraes
Conselheiro

Dalcília Bruno Soares
CONSULTORA TRIBUTÁRIA