



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

RESOLUÇÃO Nº 057/2009

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

162ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 06/11/2008

PROCESSO Nº. 1/4778/2007

AUTO DE INFRAÇÃO Nº. 1/200710635-2

RECORRENTE: MICREL BENFIO TÊXTIL LTDA

RECORRIDA: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

AUTUANTE: José Ferreira Lima

MATRÍCULA: 005.419-1-5

RELATOR: Conselheiro Vito Simon de Moraes

REVISOR: Conselheiro José Sidney Valente Lima

EMENTA: ICMS - 1. EMISSÃO DE DOCUMENTO FISCAL P/ CONTRIBUINTE NÃO IDENTIFICADO. 2. A empresa autuada vendeu mercadorias diversas para contribuintes não identificados no *Cadastro Geral da Fazenda - CGF* no período de 2005. Recurso voluntário conhecido e provido. **3.** Auto de infração julgado **IMPROCEDENTE**, por unanimidade de votos, em conformidade com a manifestação do representante da douta Procuradoria Geral do Estado, alterada em Sessão, mediante despacho reduzido a termo nos autos; tendo em vista não consistir infração fiscal, efetuar venda à pessoa física não inscrita no CGF, seja em qualquer frequência ou quantidade estabelecida. Reformada a decisão condenatória proferida pela instância singular. **4.** Decisão amparada no conjunto probatório colacionado aos autos, com esteio no art. 53, § 11 do Decreto 25.468/99 e, em consonância com o *Princípio da Verdade Material* que rege o *Processo Administrativo Tributário*.

RELATÓRIO

O feito fiscal versa sobre a *emissão de documento fiscal para contribuinte não identificado* no Cadastro Geral da Fazenda – CGF detectada através das cópias das notas carregadas aos autos, conforme relação de fls. 06/09. A contribuinte em epígrafe vendeu mercadorias diversas, em total inobservância aos requisitos legais exigidos, ou seja, não indicou corretamente os elementos no quadro destinatário/remetente, nas notas fiscais, de fls. 10/141 dos autos, perfazendo o montante de R\$ 368.497,31, referente ao exercício de 2005. A infração fiscal supracitada teve origem em uma ordem de serviço nº. 2007.21259, com o fito de executar *diligência fiscal específica – falta de recolhimento de ICMS*, referente ao período de 01/01/05 a 31/12/06, junto à empresa *Micrel Benfio Têxtil Ltda*, que exerce atividade de fabricação de tecidos



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

especiais, inclusive artefatos. Auto de infração lavrado em 22/08/07, com fulcro no art. 170, II, do Decreto 24.569/97.

A contribuinte tomou ciência pessoal da ação fiscal, através do termo de intimação nº. 2007.18523, de fls. 05, em 18/07/07, onde, foi intimado a apresentar os comprovantes de recolhimentos de vendas para contribuintes não identificados em 2004, 2005 e 2006 e comprovação de entradas de mercadorias na Zona Franca de Manaus em 2004, 2005 e 2006, no prazo legal de 10 (dez) dias.

A lide fiscal em comento foi instruída com o auto de infração nº. 1/200710635-2, informações complementares às fls. 03, ordem de serviço nº. 2007.21259, termo de intimação nº. 2007.18523, relação de notas fiscais emitidas para contribuintes não identificados, cópias das notas fiscais emitidas para contribuintes não identificados, aviso de recebimento - AR, termo de juntada e termo de revelia. A peça inaugural descreveu o ilícito fiscal, *ad litteram*:

“Emissão de documento fiscal para o contribuinte não identificado. Conforme informação que o complementa, em anexo”.
(sic).

Às informações complementares, o agente fiscal ilustrou que em cumprimento ao ato designatório nº. 2007.21259, constatou que a empresa em comento, vendeu mercadorias diversas para contribuintes não identificados no exercício de 2005, no montante de R\$ 368.497,31. Instou que a referida prática já se tornou praxe, pois igualmente ocorreu nos exercícios de 2004/2005. A acusação em lide encontra-se apresentada explicitamente na relação de fls. 06/09 do caderno processual, acompanhada das cópias das notas fiscais em testilha, formando assim, uma robusta prova documental. O auditor estadual aduziu ainda, que na relação propositadamente anexada, encontrou pessoas que todos os meses, mais de uma vez durante um mês, compraram grandes quantidades, logicamente para revendas, em prejuízo dos comerciantes verdadeiramente possuidores do CGF que pagarão o ICMS sobre o lucro auferido e por este motivo, foi lavrado o presente libelo acusatório.

O auditor sugeriu como penalidade à contribuinte em comento, o art. 123, III, alínea “d” da Lei 12.670/96, ou seja, multa equivalente a 20% (vinte por cento) do valor da operação ou prestação. Por tais fatos, foi produzida a demonstração que se segue:

Base de Cálculo	R\$ 0,00
Alíquota	0.00
ICMS	R\$0,00
Multa (20%)	R\$ 71.334,46
Total a Pagar	R\$ 71.334,46



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

A ciência do auto de infração foi realizada, por via postal em 24/08/07, às fls. 143, nos termos do art. 34, § 3º do Decreto 25.468/99.

O termo de revelia foi lavrado em 18/09/07, entretanto, a empresa contribuinte havia protocolado sua defesa em 17/09/07, portanto, tempestiva, tornando desta forma, o termo de revelia sem efeito.

A contribuinte, em epígrafe, regularmente ciente da autuação protocolou tempestivamente defesa ao órgão fazendário de fls. 145/153, instruída com documentos de fls. 154/306. Preliminarmente a impugnante argüiu que teve o seu direito à ampla defesa prejudicado, uma vez que a autoridade fiscal não indicou especificamente os parágrafos ou alíneas que foram efetivamente infringidos pela contribuinte. Sob o ponto de vista da autuada, a falta de indicação expressa da cominação legal infringida pelo contribuinte, constitui nulidade insanável da peça inaugural. Destarte, alegou que restou evidenciado a inobservância ao art. 33, XI e XIV do Decreto 25.468/99, que preceitua sobre os requisitos formais de validade da peça acusatória. Neste azo, a suplicante relatou que o agente fiscal limitou-se a afirmar que a impugnante teria procedido à emissão de documento fiscal para contribuinte não identificado sem, no entanto, especificar quais elementos de identificação, estariam ausentes. Neste contexto, a suplicante salientou que inexistiu qualquer infração ao artigo 170, II do Decreto 25.569/97, pois os adquirentes das mercadorias em comento, tratam-se de pessoas físicas não contribuintes do ICMS, razão pela qual não há a possibilidade de identificação do contribuinte no *Cadastro Geral da Fazenda - CGF*, não havendo, portanto, ofensa ao texto legal. Perfilhou a tese doutrinária de que a aquisição de mercadoria em grande quantidade não é suficiente para imputar ao adquirente, a qualidade de contribuinte do ICMS. A empresa em liça vergastou ainda, que é injustificável a pretensão fiscal em receber sob uma operação que já houve a incidência do ICMS, uma multa equivalente a 1/5 do valor das mercadorias constantes das notas fiscais. É notório que o objetivo precípuo da multa é sancionatório e indutor de comportamentos, destarte sua quantificação deve se dar na exata medida do comportamento almejado, não podendo ser totalmente desarrazoada. Em se expressando assim, colacionou lauta doutrina e jurisprudência do CONAT acerca da matéria em debate e, por fim, requereu a decretação da nulidade ou improcedência do auto de infração.

O emérito juízo monocrático, após breve sinopse fática, atestou que o relato foi claro e preciso quanto ao tipo de infração cometida pela contribuinte, não existindo qualquer ofensa ao texto legal por parte do agente fiscal, destarte, o lançamento do crédito tributário foi idôneo e em total harmonia com o art. 142 do CTN. No tocante a nulidade por ausência de capitulação legal, esclareceu que a contribuinte deve se defender dos fatos apontados no relato da peça exordial e não da capitulação legal sugerida pelo autuante. No que concerne à alegação impugnatória da presunção de ordem subjetiva, asseverou que tal acusação é insubsistente, pois o preposto fazendário delineou os fatos motivadores do feito fiscal e anexou os respectivos documentos comprobatórios. Elucidou ainda, que a empresa em liça vendeu



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

mercadorias para contribuintes não identificados no *Cadastro Geral da Fazenda - CGF*, contrariando o disposto no art. 17 c/c o art. 92 do Decreto 24.569/97. Nesse sentido, ponderou ainda que de acordo com os ditames do art. 170, II, alíneas "a" e "i", do Decreto 24.569/97, evidenciam a necessidade da identificação do contribuinte destinatário na nota fiscal através da indicação da sua inscrição estadual. Portanto, ao vender mercadorias para contribuintes sem inscrição estadual, a empresa epigrafada, incorreria em prejuízo ao erário, que deixa de ter o controle sobre as operações ou prestações praticadas, bem como do cumprimento das obrigações principal e acessória gerada em sua atividade mercantil.

Em razão do acima exposto, decidiu a ilustre julgadora, acatar a penalidade atribuída pelo autuante, haja vista que o descumprimento de tal obrigação sujeita à contribuinte à sanção que se encontra prevista no artigo 123, III, alínea "d" da Lei 12.670/96 alterado pela Lei 13.418/03. Nessa corrente, decidiu a ilustre instância singular por julgar **PROCEDENTE** a ação fiscal, devendo a autuada ser intimada a recolher aos cofres do Estado, a importância de R\$ 71.334,46 no prazo de 20 (vinte) dias, a contar da ciência desta decisão, ou querendo, interpor recurso, em igual prazo, ao *Conselho de Recursos Tributários* na forma da vigente lei processual.

A ora impugnante foi notificada pelos correios, em 24/07/08, nos termos do art. 34 § 3º do Decreto 25.468/97, do julgamento **PROCEDENTE** da ação fiscal, bem como, do prazo para recolhimento do tributo ou interposição de recurso voluntário em face do *Conselho de Recursos Tributários*, onde ocorrerá a decisão definitiva.

A demandante protocolou pedido de dilação de prazo às fls. 317, com esteio no art. 47, § 2º do Decreto 25.468/99, ao que foi de plano deferido.

Inconformada com a decisão exarada pelo juízo de 1ª instância, a contribuinte interpôs recurso voluntário tempestivo às fls. 320/332, onde ratificou as razões já apresentadas na defesa e, acrescentando que não pode a empresa vendedora ser responsabilizada no lugar do adquirente, por alguma inobservância à legislação tributária vigente. Ressaltou que o comerciante não dispõe de condições objetivas para questionar a retidão de eventuais condutas adotadas pelos seus adquirentes. Neste diapasão, repisou os pedidos outrora apresentados em sede de impugnação.

A Consultoria Tributária, por intermédio do parecer 392/08, informou que os argumentos esposados pelo contribuinte na peça recursal não tem substrato jurídico e fático para elidir a acusação fiscal, inexistindo, portanto, qualquer tipo de violação ao art. 33, XI do Decreto 25.468/99, logo, a autuação foi executada de forma clara e precisa. Como também, não tem nenhum amparo legal o argumento de que houve violação ao art. 33, XIV do Decreto 25.468/99, uma vez que o contribuinte se defende dos fatos descritos no relato do auto de infração e não da cominação legal sugerida pelo agente fiscal. Arrazouo ainda, que não houve em



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

nenhum momento processual, a violação ao princípio do contraditório e da ampla defesa, permitindo à contribuinte a ampla possibilidade de trazer aos autos, provas que viessem a contrapor a acusação contida no auto de infração. Quanto ao mérito esclareceu que o ilícito tributário decorre da venda de mercadorias para adquirentes “*não contribuintes*” de um volume bastante expressivo para as mesmas pessoas, o que caracteriza uma finalidade comercial evidente. Alegou que, no caso presente, foi a recorrente quem praticou o fato gerador, quem fez sair de seu estoque, mantidos em seu estabelecimento uma mercadoria, em conjunto com as pessoas elencadas como destinatárias nas notas fiscais às fls. 10/141. Por conseguinte, para ser considerada contribuinte do ICMS basta que qualquer pessoa seja ela física ou jurídica, cadastrada ou não no CGF da Secretaria da Fazenda pratique atos de comércio com mercadorias em volumes que caracterize intuito comercial, que possibilite a obtenção de lucro. Por fim, a Consultoria Tributária, incorporou a teoria preconizada pelo art. 117 da Lei 12.670/96, que conceitua infração como sendo ação ou omissão, voluntária ou não, praticada por qualquer pessoa que resulte em inobservância de norma estabelecida na legislação do ICMS, sendo necessário e suficiente que o agente do Fisco estabeleça o nexó da conduta e a observância da legislação. Diante do exposto, restou claro para a Consultoria Tributária a transgressão à legislação tributária vigente por parte da contribuinte em epígrafe, devendo ser aplicada a mesma, a penalidade gizada no art. 123, III, alínea “d”, da Lei 12.670/96. Isto posto, opinou pelo conhecimento do recurso voluntário, negando-lhe provimento, no sentido de manter a decisão singular de **PROCEDÊNCIA** da ação fiscal.

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. 337/342.

O Contencioso Administrativo Tributário, através do ofício nº. 118/08, em atendimento ao pedido de sustentação oral, informou ao advogado legalmente constituído pela contribuinte, que tomou ciência pessoal no dia 22/10/08, da pauta da sessão do dia 06/11/2008.

É o relatório.

VOTO DO RELATOR

Trata-se de recurso voluntário interposto por **MICREL BÊNFFIO TÊXTIL LTDA** em face de **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** objetivando, em síntese, a revisão da decisão exarada na instância originária inerente ao auto de infração sob o nº.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

1/200710635-2, na dicção da legislação processual vigente. O presente recurso preenche as condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

A “*quaestio juris*” em exame versa sobre *emissão de documento fiscal para contribuinte não identificado* no Cadastro Geral da Fazenda – CGF. A contribuinte em epígrafe vendeu mercadorias diversas, em total inobservância aos requisitos legais exigidos, ou seja, não indicou corretamente os elementos no quadro destinatário/remetente, nas notas fiscais, de fls. 10/141 dos autos, perfazendo o montante de R\$ 368.497,31, referente ao exercício de 2005.

A demanda em análise requer uma discussão prefacial acerca de um aspecto anterior à seara meritória, abrangendo a questão da nulidade presente no auto de infração em tela.

A contribuinte em epígrafe, rechaçou em sua peça recursal a acusação fiscal afirmando preliminarmente que o auto de infração nº. 1/200710635-2, encontrava-se manifesto de nulidade insanável. Asseverou que a autuação fiscal não descreveu de forma precisa os fatos motivadores supostamente cometidos, bem como a expressa capitulação legal, parágrafos ou alíneas, dos mesmos. O que prejudicou sobremaneira o direito a elaboração de sua defesa, uma vez que a contribuinte não teria ciência de quais dispositivos deveria lancinar. Alegou ainda, que ao incorrer neste erro, o agente fiscal infringiu o art. 33, XI e XIV do Decreto 24.468/99 que descreve os elementos essenciais a um auto de infração.

O âmago jurídico da preliminar argüida concentra-se em um aspecto basilar, qual seja, se o agente fiscal ao lavrar o presente termo de autuação e não especificar precisamente os parágrafos ou alíneas, supostamente infringidos pela contribuinte, poderá este, acarretar em um possível cerceamento de defesa da empresa, tendo em vista que a mesma não teria a ciência exata de quais dispositivos legais e para tanto não estaria munida de informações suficientes para promover a sua ampla defesa, nos termos garantidos no art. 5º, LV, da Carta Magna de 1988.

Faz-se oportuno, elucidar que a defesa da contribuinte no processo administrativo fiscal deve ter como orientação vetorial, os fatos descritos e imputados pelo agente fiscal no relato do presente auto de infração. A capitulação legal apenas consubstancia uma consequência dos fatos decorrentes da infração, podendo inclusive ser modificada ao longo da demanda. A descrição precisa dos fatos é de salutar importância e esta sim, possibilitará a contribuinte, meios e condições plenas para que possa proceder com o contraditório e a ampla defesa.

Entretanto, é latente a dissonância entre a infração capitulada no relato do auto de infração e o fato típico, uma vez que o agente fiscal não delineou forma clara e



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

precisa a descrição dos fatos e circunstâncias que o motivaram a proceder com o presente libelo acusatório. A peça acusatória em epígrafe encontra-se absolutamente inconsistente, uma vez que os compradores/contribuintes, elencados na ação fiscal em comento, encontram-se perfeitamente identificados. Ademais, não consiste infração fiscal efetuar venda a pessoa física não inscrita no CGF, seja em qualquer frequência ou quantidade estabelecida.

No que pese, à autoridade administrativa cabe ressaltar que o lançamento tributário deve sempre perseguir a obediência à lei e à verdade real dos fatos que somente poderão impor-se à medida que expressem a vontade legal estabelecida. É inadmissível reduzir a fiscalização a um *standard pessoal*, se faz necessário a busca incansável da verdade material, posto que, a legalidade é a viga mestra da atividade administrativa, consoante art. 37 da Carta Magna. Diferentemente da administração privada, o gestor público está completamente submetido aos mandamentos legais no exercício do seu *mímus público*, desta feita não pode ignorar o primado constitucional.

Isto posto, em respeito aos princípios norteadores da relação Fisco/Contribuinte, notadamente pelo da verdade material e pelos demais princípios elencados no art. 30 do Decreto 25.468/99; restou caracterizada no digesto processual, uma inconsistência absoluta entre a descrição do fato típico, informações complementares e prova colhida. Em análise perfunctória depreende-se que a infração apontada não merece prosperar, visto que os destinatários existem e estão plenamente identificados nos documentos fiscais.

O fato descrito *de per si* seria causa de invalidade do auto de infração, contudo, impende transcrever o comando normativo inserto no art. 53, § 11 do Decreto 25.468/99, *expressis verbis*:

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.

(...)

§ 11. Quando puder decidir no mérito a favor da parte a quem aproveite, a autoridade julgadora não pronunciará a nulidade.

Em análise ao mérito da autuação, verifico que não há nos autos nenhuma prova que alicerce o objeto da autuação, em face da incontestável identificação dos compradores, que se encontram perfeitamente identificados nas notas fiscais em apreço. Repiso, neste âmbito, que não consiste infração fiscal efetuar venda à pessoa física não inscrita no CGF, seja em qualquer frequência ou quantidade. Destarte, em consonância com o art. 53, § 11, do Decreto 25.468/99, deverá ser reconhecida a nulidade, sem, todavia, ser pronunciada.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

Ex positis, voto pelo conhecimento do recurso voluntário, para dar-lhe provimento, no sentido de reformar a decisão condenatória proferida pela 1ª instância, julgando **IMPROCEDENTE** a presente ação fiscal, em conformidade com a manifestação do representante da douta Procuradoria Geral do Estado, alterada em Sessão, mediante despacho reduzido a termo nos autos.

É o VOTO.




GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

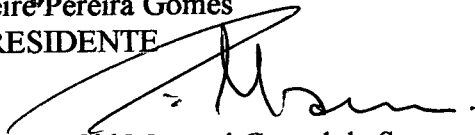
DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que é recorrente **MICREL BENFIO TÊXTIL LTDA** e recorrida **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**. A 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade dos votos, resolve conhecer do recurso voluntário, dar-lhe provimento, reformando a decisão condenatória proferida pela 1ª instância, julgando **IMPROCEDENTE** a presente ação fiscal, nos termos do voto do relator, e manifestação do representante da douta Procuradoria Geral do Estado, alterada em Sessão, mediante despacho reduzido a termo nos autos. Presente para apresentação de defesa oral o representante legal da recorrente, Sr. Marcus Antonio Vieira Mesquita e Dr. Carlos César Cintra. Não participou da votação, por estar momentaneamente ausente, o Conselheiro Cid Marconi Gurgel de Sousa.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 01 de 01 de 2009.



Dulcineire Pereira Gomes
PRESIDENTE

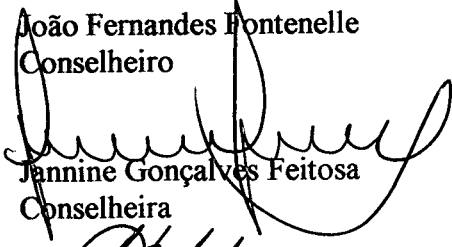

Alfredo Rogério Gomes de Brito
Conselheiro


Cid Marconi Gurgel de Souza
Conselheiro

Maria Elineide Silva e Souza
Conselheira

João Fernandes Fontenelle
Conselheiro


Liduino Lopes de Brito
Conselheiro


Jannine Gonçalves Feitosa
Conselheira


José Sidney Valente Lima
Conselheiro Revisor


Vito Simon de Moraes
Conselheiro Relator

Matteus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO