



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RESOLUÇÃO Nº 058 / 2013
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO
SESSÃO DE 13/11/2012 - 195ª SESSÃO ORDINÁRIA
PROCESSO DE RECURSO Nº 1/5735/2007
AUTO DE INFRAÇÃO Nº 2/2007.13223
AUTUANTE: ANTÔNIO ELIEUDO PEREIRA MENDES – MAT.: 107.520-1-9
RECORRENTE: EBF VAZ INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.
RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA.
CONS. RELATORA: VANESSA ALBUQUERQUE VALENTE.

EMENTA: ICMS – NOTA FISCAL INIDÔNEA – DECLARAÇÕES INEXATAS – NULIDADE – CERCEAMENTO AO DIREITO DE ESPONTANEIDADE E AMPLA DEFESA. Auto de infração julgado **NULO**, vez que o procedimento fiscal realizado deixou de cumprir algumas formalidades inerentes à legislação tributária estadual. *In casu*, o Agente do Fisco não seguiu o procedimento insculpido no art. 36 do Decreto 24.569/1997 (RICMS). Recurso Voluntário conhecido e provido. Reformada a decisão condenatória proferida em 1ª Instância, declarando-se, em grau de preliminar, a **NULIDADE** processual, conforme manifestação oral do representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

RELATÓRIO

O auto de infração, ora sob análise, acusa a Recorrente de remeter mercadorias com documento fiscal inidôneo, conforme CGM nº 260/07. A Nota Fiscal nº 20763 fora considerada inidônea por conter declarações inexatas relativas às quantidades dos produtos e ao preço dos mesmos reduzindo de forma indevida a base de cálculo da substituição tributária.

A infração apontada fora comprovada através da tabela de preço do emitente, com redução de até 170% (cento e setenta por cento).

Indica como dispositivos legais infringidos os arts. 127 c/c 131 do Dec. nº 24.569/1997 e como penalidade sugere o art. 123, III, "a" da Lei nº 12.670/1996, alterado pela Lei nº 13.418/2003.

O processo administrativo tributário está instruído com os seguintes documentos: Certificado de Guarda de Mercadoria – CGM nº 260/07, Conhecimento de Transporte Rodoviário de Carga nº 528639, Nota Fiscal nº 20763, Tabelas fornecidas pela empresa EBF VAZ INDÚSTRIA E COMÉRCIO, AR referente ao envio do Auto de Infração, todos acostados às fls. 3/36.

Apesar do Termo de Revelia ter sido lavrado às fls. 37, fora apresentada tempestivamente a impugnação e documentos, fls.39/86, argumentando em síntese a nulidade, tendo em vista ausência dos requisitos legais, pois o relato não propicia ampla defesa e contraditório. No mérito a improcedência, já que não há qualquer inexatidão quanto a quantidade dos produtos e o preço praticado.

A Julgadora Monocrática no julgamento de nº 2802/2009 entendeu em sua decisão, às fls. 88/92, pela procedência do auto, tendo em vista que o documento fiscal declarado inidôneo realmente não guardava compatibilidade com a operação efetivamente realizada, quanto à quantidade e aos valores reais dos produtos, conforme Catálogo do próprio emitente da Nota Fiscal que acobertava as mercadorias transportadas.

Intimação e AR enviado ao Contribuinte, fls. 93/94.

Inconformado com a decisão de Primeira Instância o Contribuinte apresentou Recurso Voluntário e documentos, fls. 96/112, ratificando todos os argumentos expostos na Impugnação anteriormente interposta.

A Consultoria Tributária, às fls. 115/117, em Parecer de nº

137/2010, apresentou o seu entendimento pelo conhecimento do Recurso Voluntário, negar-lhe provimento, confirmando a decisão proferida em primeira instância pela procedência do lançamento, recebendo a chancela da Procuradoria Geral do Estado que adotou o Parecer às fls. 118.

Documentos anexados: Nota Fiscal nº 20763, Decreto nº 27.667/2004, Protocolo ICMS 36/04, fls. 119/129.

Ata da 103ª Sessão Ordinária, fls. 130/131, onde ficou consignado o conhecimento do Recurso Voluntário e a conversão do curso do julgamento em realização de diligência, a fim de que o autuado comprove nos autos, de forma inequívoca, que os preços declarados nos documentos fiscais, às fls. 06 e 07, são aqueles efetivamente praticados nas operações.

Despacho, fls. 132/133, prolatado pelo presidente da Câmara e pela Relatora remetendo os autos à Célula de Perícias e Diligências para atender os seguintes questionamentos: 1) Solicitar que o Autuado comprove que os preços declarados no documento fiscal nº 20763 foram aqueles efetivamente praticados na operação, por meio de qualquer forma de pagamento: cheques, duplicata, extrato bancário etc; 2) Solicitar ao Autuado prova dos respectivos registros contábeis da operação acima mencionada; 3) Outras informações que entender necessárias para o deslinde do processo.

Laudos Periciais, fls. 134/135, informando que a documentação solicitada não foi apresentada à Célula de Perícias, logo não houve a realização do trabalho pericial.

Termo de Juntada de AR, Termo de Entrega de Laudo Pericial, Termo de Intimação de Perícias e Diligências, fls. 136/139.

Despacho de encaminhamento dos autos para a 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários.

É o Relatório.



VOTO DA RELATORA

Conforme relatado, a peça fiscal trazida à análise desta Câmara do Conselho de Recursos Tributários tem como objeto a acusação de remessa de mercadorias com documento fiscal inidôneo, conforme CGM nº 260/07. Nos autos a Nota Fiscal nº 20763 fora considerada inidônea por conter declarações inexatas relativas às quantidades dos produtos e ao preço dos mesmos, reduzindo de forma indevida a base de cálculo da substituição tributária.

Em princípio, antes de adentrar ao mérito da lide, cabe analisar questões preliminares.

Na espécie, o auto de infração é um processo formal e vinculado há algumas normas, em sentido amplo significa o conjunto de atos administrativos tendentes ao reconhecimento pela autoridade competente, de uma situação jurídica pertinente à relação fisco-contribuinte.

Ricardo Lopes Torres¹ sintetiza o conceito de auto de infração:

O auto de infração é a peça que, ao exigir o recolhimento do tributo e aplicar a penalidade cabível, instaura o processo tributário administrativo.

No presente caso o Autuante deveria ter seguido o procedimento consignado no art. 36 do Decreto nº 24.569/97, *in verbis*:

Art. 36. Para efeito de comprovação do valor referido no artigo anterior, deverão ser adotados os seguintes procedimentos:

I - o contribuinte deverá comprovar esta circunstância através de documentos, tais como, contrato devidamente registrado em cartório de título e documentos, declaração do destinatário da mercadoria ou serviço, com firma reconhecida, ordem de pagamento vinculada à transação ou outros;

II - o agente do Fisco deverá reter cópias dos documentos comprobatórios referidos no inciso anterior, para comprovar o valor adotado para base de cálculo;

¹ TORRES, Ricardo Lobo. Auto de Infração e Defesa Administrativa Fiscal. Disponível em: http://download.rj.gov.br/documentos/10112/928867/DLFE-48463.pdf/Revista48Doutrina_pg_175_a_190.pdf. Acesso em 13 dez. 2012.

III - caso não haja a comprovação prevista no inciso I, deve o agente do Fisco considerar a prerrogativa de espontaneidade e não promover autuação do contribuinte, efetuando a cobrança do imposto sem penalidade, se este procurar a repartição fiscal antes de qualquer procedimento do Fisco estadual.

Ocorre que o Autuante preferiu de plano lavrar o auto de infração e ignorar a conduta prevista no supramencionado artigo, assim a prematura lavratura do presente auto de infração feriu o direito de espontaneidade do contribuinte.

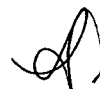
Além disso, os agentes públicos devem agir de acordo a norma, onde nenhum procedimento deverá ser alterado, já que estes se submetem a estrita legalidade administrativa. No caso, entendo que houve uma falha na conduta do Fiscal Autuante que impediu o exercício da espontaneidade pelo contribuinte, bem como cerceou o seu direito constitucional a ampla defesa, culminando com a nulidade do auto de infração.

Assim dispõe o artigo 32 da Lei Estadual nº 12.732/1997:

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.

Diante do exposto, voto pelo conhecimento do Recurso Voluntário, dar-lhe provimento para reformar a decisão de 1ª Instância declarando a nulidade do feito fiscal, de acordo com a manifestação oral do representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

É o voto.



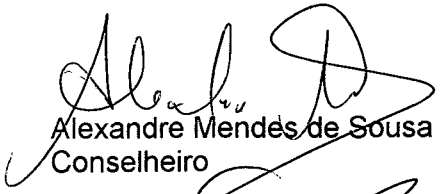
DECISÃO

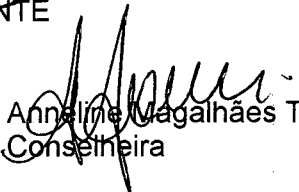
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é Recorrente **EBF VAZ INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA**, e Recorrido **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**,


RESOLVEM os membros da 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Voluntário, para por voto de desempate da Presidência, que salientou a específica situação dos autos, dar provimento ao recurso, reformando a decisão condenatória proferida pela 1ª Instância, declarando em grau de preliminar a **NULIDADE** processual, em razão da inobservância ao que dispõe o art. 36 do RICMS, nos termos do voto da Relatora, conforme manifestação oral do representante da douta Procuradoria Geral do Estado. Vencidos os votos dos Conselheiros Manoel Marcelo Augusto Marques Neto, Francisco Ivanildo Almeida de França, Francisco José de Oliveira Silva e Anneline Magalhães Torres que se manifestaram contrários à nulidade. A Conselheira Anneline Magalhães Torres solicitou que constasse em ata que deixou de declarar a nulidade com base no disposto no art. 53, parágrafo 11, do Decreto nº 25.468/1999.

SALA DE SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos *14* de janeiro de 2013.

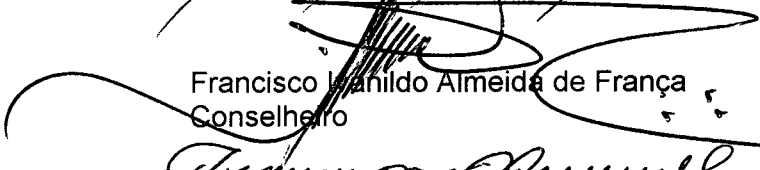
Francisca Marta de Sousa
PRESIDENTE


Alexandre Mendes de Sousa
Conselheiro



Anneline Magalhães Torres
Conselheira

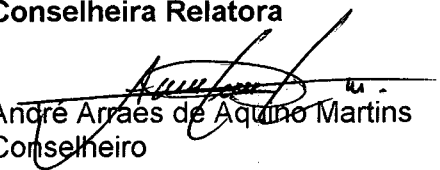

Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
Conselheiro

José Gonçalves Feitosa
Conselheiro


Francisco Ivanildo Almeida de França
Conselheiro


Vanessa Albuquerque Valente
Conselheira Relatora


Francisco José de Oliveira Silva
Conselheiro


André Arraes de Aquino Martins
Conselheiro

Matteus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO