



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

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT**  
*Conselho de Recursos Tributários - CRT*  
**1ª. Câmara de Julgamento**

RESOLUÇÃO Nº 243 /2009 - 29ª SESSÃO ORDINÁRIA DE: 06/02/2009  
PROCESSO Nº 1/0695/1997 AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/0402637  
AUTUANTE: MÔNICA CASTELO NOLLA e FRANCISCA HELENA PAIXAO DE SOUZA  
RECORRENTES: CEJUL DE 1ª INSTÂNCIA e ESSO BRASILEIRA DE PETRÓLEO LTDA  
RECORRIDOS: AMBOS  
RELATOR: CONSELHEIRO ALFREDO ROGÉRIO GOMES DE BRITO  
REVISOR: CONSELHEIRO CID MARCONI GURGEL DE SOUZA

**EMENTA:** ICMS/COMBUSTÍVEIS – 1. SAÍDA DE MERCADORIAS PARA ARMAZENAMENTO EM DEPÓSITO DE TERCEIROS. – 2. Empresa remeteu combustíveis para armazenamento em depósito de terceiros sem a emissão de documento fiscal. Recursos oficial e voluntário conhecidos. Negado provimento ao recurso Oficial e dado parcial provimento ao Voluntário. 3. Auto de infração julgado **parcialmente-procedente**, por unanimidade de votos, em virtude da redução de base de cálculo apontada em análise e informação objeto de reexame pelo *Núcleo Setorial de Combustíveis*. Observada a redução de multa (de 40% para 30%), em consonância com o Parecer da *Consultoria Tributária*, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado. Decisão amparada em Pareceres da Procuradoria Geral do Estado com esteio na Súmula 473 do Supremo Tribunal Federal – STF. 4. Infringência aos artigos 120, I e 126, I do Decreto 21.219/91. 5. Penalidade inserta na Lei nº 11.530, de 1989, reproduzida textualmente no art. 767, III, alínea “a” do RICMS.

**RELATÓRIO**

**Considerações Preliminares**

Calha considerar, preliminarmente, que a presente *Resolução*, por guardar estreita semelhança, fora adaptada à mui bem elaborada pelo eminente Conselheiro, Dr. Cid Marconi Gurgel de Souza, o qual fora relator do processo em que e no qual as mesmas razões da autuação e mesmo recorrente se fizerem presentes, examinadas em Sessão precedente ao que este fora examinado, distinguindo-se os mesmos, pelo exercício, que era o de 1996, sendo este o inerente a 1995. Desse modo, em aproveitando quase “in totum” o referenciado trabalho, com as necessárias e pertinentes adaptações, comporta observar os dados e valores que peculiares, grafam distinção, pelo que, neste ensejo, nos manifestamos em agradecimento pelo brilhante trabalho que utilizado, serviu-nos de inestimável auxílio.

A acusação fiscal versa sobre a **remessa de mercadorias para armazenamento em depósitos de terceiros (tancagem), sem a emissão do respectivo documento fiscal** detectada através do "Totalizador do Levantamento Quantitativo de Remessa de produtos para Armazenamento em Estabelecimento de Terceiros".

O ilícito fiscal supramencionado teve origem em uma ação fiscal designada pela ordem de serviço nº. 96.03316, objetivando executar **tarefas de fiscalização de que trata o Projeto Profundidade Normal**, referente ao período de **01/01/1995 a 31/12/1995**, junto à empresa **Esso Brasileira de Petróleo Ltda**, com filial neste Estado, estabelecida na Capital, - Fortaleza.

O *Auto de infração* fora lavrado em 27/12/96 com fulcro no art. 1º; art. 2º, XII; art. 101, I; art. 120; art. 469, I, alínea "d", art. 732; art. 761; art. 763; art. 765; art. 766, todos, do Dec. nº. 21.219/91 (RICMS), com a penalidade contida na Lei nº. 11.530/89, reproduzida em inteiro teor no art. 767, III, "b" da norma regulamentar.

A ciência do início da ação fiscal foi realizada de forma pessoal em 21/11/1996, consoante comprova a aposição de assinatura do representante legal da recorrente no *Termo de Início de Fiscalização nº. 132437* às fls. 03. Através do termo retro a recorrente foi intimada a apresentar, no dia 27/11/96, os livros e documentos fiscais/contábeis relacionados.

A increpação fiscal, originalmente, foi instruída com cópia da Ordem de Serviço nº. 96.03316, Termo de Início de Fiscalização nº. 132437, Termo de Conclusão de Fiscalização nº. 132437, cópia do Parecer nº 314/90 e respectivo Termo de Responsabilidade de fls. 08/16, Fichas de Contagem de Estoque, Fichas de Totalizador de Estoque e cópia do Livro De Registro de Inventário.

O Auto de Infração descreveu o ilícito fiscal nos seguintes termos:

**"A empresa em epígrafe remeteu mercadorias de sua propriedade para armazenamento em estabelecimento de terceiros sem que fosse efetuada a devida devolução destas mercadorias e nem esteja presente em seu inventário final do período como "mercadorias próprias em poder de terceiros" . O fato ocorreu de janeiro a setembro de 1995, somando um montante de R\$ 683.548,61. Obs.: Atribuímos aos produtos os preços utilizados para armazenamento no mês de ocorrência da infração."**

Às "*Informações Complementares ao Auto de Infração*" elucidaram:

1. **Que** analisando os livros e documentos fiscais da empresa, constataram que a mesma remeteu mercadorias para armazenamento em estabelecimento de terceiros no período de janeiro a setembro de 1995, porém as referidas mercadorias, conforme o Totalizador do Levantamento Quantitativo de Remessa de Produtos para Armazenamento em Estabelecimento de Terceiros, não retornaram na sua totalidade, havendo diferença entre a "devolução real" e a devolução através de notas fiscais, demonstrados nos itens G e H do Totalizador.

2. **Que** tendo em vista o *Termo de Responsabilidade* referente ao Parecer nº 314/90, não havendo o retorno das mercadorias remetidas para armazenagem – tancagem –, torna-se exigível o imposto cumulado de multa e demais acréscimos legais, desta forma, foi cobrado o tributo – ICMS – e multa (penalidade descrita no regulamento ICMS, no art. 767, III, b).

3. **Que** não consideraram o percentual de perdas com evaporação nas quantidades de produtos leva, haja vista não existir correlação entre as notas fiscais de remessa e devolução de armazenamento, o que contraria a recomendação do art. 469-I, "d" do RICMS.

4. **Que** no levantamento consideraram como padrão a temperatura de 20° C que, conforme a autuada, é utilizada em seu registro de inventário.

Ainda dentre as *Informações Complementares ao AI*, os autuantes descreveram e explicitaram a cada campo do *Totalizador do Estoque*.

A penalidade sugerida, preceituada no art. 767, III, alínea "b" do Decreto nº 21.219/91 resultara no seguinte esboço:

<b>Base de Cálculo</b>	<b>R\$ 683.548,61</b>
Principal	R\$ 147.311,63
Multa	R\$ 273.419,44

A recorrente tomou ciência do auto de infração em 07/01/97 de forma pessoal, através de oposição de assinatura na própria peça exordial às fls. 02, nos termos do art. 34, do Decreto 25.468/99 e veio aos autos em 15/01/97, às fls. 107, onde, requereu a dilação do prazo em 10 (dez) dias para ofertar impugnação ao auto de infração em comento, conforme disposto no art. 47, II, alínea "a" do Decreto 25.468/99.

A recorrente apresentou defesa tempestiva de fls. 111/127, instruída com documentos, contrapondo-se a a acusação fiscal sob escopo de que registrara todas as saídas de mercadorias para armazenagem em tanque de terceiros, bem como as entradas de produtos remetidos pelas congêneres a serem armazenados em tanques de sua propriedade.

Asseverou que a prática de armazenagem de produtos entre as congêneres é extremamente usual, de forma que se não houvesse esta possibilidade de armazenagem, a distribuição de combustíveis restaria seriamente prejudicada.

Destacou que os registros sobreditos são efetivados através do *Livro de Estoque*, que servem de suporte para lançamento no *Livro de Registro de Inventário*.

Contudo, esclareceu que no *Livro de Estoque* existe uma divisão por tipo de operação, isto é, quando o produto é remetido para armazenagem, o tipo de operação é nº. 2, também conhecida de TOP 2 e, quando o produto é guarda de mercadoria de terceiros, a operação é nº. 3, denominada de TOP 3.

Ponderou ainda que, quando no livro em baila ocorrem situações em que a ora impugnante tenha produtos registrados no TOP 2 e no TOP 3 com a mesma congêneres, o procedimento adotado é o da compensação dos saldos, transferindo-se o resultado desta equação para o *Livro de Registro de Inventário*.

Neste contexto, a expoente passou a fazer uma demonstração de cada diferença apontada pelo agente fiscal, descrevendo a composição da "*suposta diferença*" com citação inclusive, das notas fiscais que acostou aos autos.

Por fim, alegou que todas as "*supostas diferenças*" apontadas pela autoridade fazendária não passam de meras suposições e, neste desiderato, instou pela realização de

diligência ou exame pericial, se assim achar necessário e, ao final, postulou pela improcedência da ação fiscal.

A julgadora monocrática, diante da análise das peças processuais, encaminhou o presente processo administrativo para a realização de perícia com o objetivo de elaborar um novo quadro totalizador, averiguando se as diferenças apontadas no instrumento impugnatório procedem e apontando as divergências que houver.

O *Laudo Pericial* constante às fls. 175/180 resultou em nova base de cálculo, ao valor de R\$ 530.824,72 (a anterior, em sede de autuação era de R\$ 683.548,61).

Por ocasião da entrega do presente laudo, foi aberto prazo de 10 (dez) dias, para que a contribuinte pudesse se manifestar, em cumprimento ao art. 27, II, alínea "b" da Lei 12.732/97.

A recorrente novamente veio aos autos em às fls. 197/204 apresentando contra-razões ao respectivo Laudo, arrazoando aspectos vários, dentre os quais, o "*empréstimo de produtos*" o qual não teria sido considerado no rol de mercadorias em poder de terceiros, o que considerou equívoco, pois tanto as operações de armazenagem, quanto as de empréstimos resultam na saída de mercadorias, cuja posse se encontra sob a responsabilidade de terceiros.

Ademais, aduziu que não houve transferência de propriedade e, as mercadorias preditas iriam retornar, quer por devolução de armazenagem, quer por devolução de empréstimo.

Neste diapasão, concluiu que a não inclusão das operações de empréstimos ocasionaria com certeza, uma diferença na rubrica "*Produtos em Poder de Terceiros*", uma vez que a defendente não faz distinção em seu *Livro de Registro de Inventário*, entre os produtos armazenados, daqueles emprestados, pelo simples fato de que em ambas as situações, as mercadorias se encontram em poder de terceiros.

Rechaçou que a providência pericial não deveria desconsiderar as operações de remessa de armazenagem, sob o pálio de que a BR, TEXACO, IPIRANGA e SHELL informaram se tratar de devolução, o que desconsiderou inteiramente os argumentos defensórios.

Insurgiu contra a lavratura do presente auto, aduzindo ter sido lavrado autos distintos sobre mesmo período e sobre mesma operação.

Verberou ainda, que o levantamento fiscal, perante a legislação tributária vigente, deveria ser efetuado com base anual, não mensalmente como sugere a ótica fiscal, em face do art. 427 do RICMS.

Desta feita, pugnou pela revisão da Perícia efetuada, pelas razões expendidas.

Pontificou ainda, que o lançamento deveria ter sido feito pelo Perito, porquanto restou comprovado que as notas fiscais foram emitidas, destarte, o imposto está suspenso, não existindo obrigação principal que motivasse a cobrança de multa.

A julgadora singular em análise às razões suscitadas pela defesa, refutou os argumentos defensórios de que o laudo não corresponde à realidade, tendo em vista que não existe correlação entre as notas fiscais de remessa e devolução de armazenamento. No tocante à lavratura de dois autos distintos, explicitou que se trata de produtos diferenciados e operações diversas.

Dessarte, firmou convencimento que ocorreu a saída de mercadorias do estabelecimento comercial sem documentos fiscais pertinentes, aplicou a penalidade inserta no art.767, III, alínea "b" do Decreto 21.219/91, e diante do exposto, julgou **parcialmente-procedente** o feito fiscal, intimando a autuada a recolher, aos cofres do Estado, no prazo de 20 (vinte) dias, a contar da ciência da decisão, a importância de R\$ 335.200,30 (adotada a base de cálculo fixada no Laudo Pericial) por adoção da multa de 40% sobre a base de cálculo e o cálculo do imposto à razão de 25% (alíquota) para os produtos álcool anidro, álcool hidratado, óleo diesel e gasolina e 17% para querosene.

A autuada e ora recorrente intimada da decisão singular, interpôs o recurso voluntário, contrapondo-se à decisão parcial-condenatória, ratificando os argumentos e os pedidos já formulados.

A *Consultoria Tributária*, por intermédio do *Parecer* 695/02, referendou o convencimento da instância monocrática e sugeriu o conhecimento de ambos os recursos, negando provimento ao de natureza oficial e dando parcial-provimento ao voluntário, de modo a confirmar a decisão parcial-procedente exarada na instância singular.

Os autos foram encaminhados, à época, para apreciação do representante da d. *Procuradoria Geral do Estado*, que se manifestou pelo acatamento do referido parecer.

O então julgamento, objeto de reexame, realizado pela Egrégia *1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários*, confirmara a decisão singular, acostando-se ao entendimento do representante da d. *Procuradoria Geral do Estado*.

A empresa recorrente, regularmente notificada da decisão, interpôs **recurso especial** em face da decisão exarada em 2ª instância, aduzindo que, não obstante a matéria em debate parecer simples, é de extrema complexidade, envolvendo toda a evolução física do estoque no exercício de 1995, não estando somente vinculada à suposta falta de emissão de nota fiscal.

Pugnou em caráter preliminar a possibilidade de apresentar sustentação oral, tendo em vista que na ocasião do julgamento em instância superior, o patrono judicial ficou impedido, pelas razões à época elucidadas.

A recorrente expôs que a autuação em comento é fruto de uma fiscalização iniciada em janeiro/97 que deu origem a 24 autos de infrações, versando os mesmos sobre a suposta falta de obrigação acessória.

Relatou que no mesmo período, as demais empresas do segmento também foram fiscalizadas, recebendo igualmente uma grande quantidade de autuações semelhantes, sendo que em um dos casos auferiu decisão favorável.

Evidenciou que anexou ao caderno processual, cópia de três decisões proferidas por esta Egrégia Câmara, cuja decisão foi pela improcedência do feito fiscal, em que, apesar de se tratar de operações diversas, o mérito é similar, qual seja, falta de cumprimento de obrigação acessória.

Destacou que a Conselheira Relatora concluiu que a mercadoria remetida para armazenagem retornou no prazo regulamentar (180 dias), posto que não fora exigido recolhimento de imposto, apenas multa. Perquiriu acerca da conexão com o outro auto, haja vista que este versa sobre a saída de mercadorias para fins de armazenagem sem emissão de

documento fiscal, enquanto que no outro, trata da ausência de retorno da dita mercadoria armazenada.

Depreendeu que, se comparado os dois autos chegar-se-á a conclusão de que há lançamento em duplicidade tanto da multa quanto do juro de mora. Nesta linha de raciocínio, repisou os argumentos já adrede apresentados, postulou a reforma da decisão vergastada e o deferimento do pedido de sustentação oral.

O então Presidente de *Contencioso Administrativo Tributário*, através do despacho de fls. 191/193, indeferiu o recurso especial ora interposto, por entender que não foram atendidos os pressupostos de admissibilidade previstos no art. 45 da lei 12.732/97, uma vez que entendera inexistir nexos de identidade entre as resoluções tidas como sendo divergentes em face da resolução recorrida, pois se tratam de situações distintas. Outrossim, proclamou que o recurso especial não tem como objetivo discutir o mérito da demanda, mas tão somente unificar a jurisprudência do Conselho de Recursos Tributários.

O órgão fazendário julgador cientificou a recorrente por via postal e, em seguida, encaminhou o presente processo para a *Célula da Dívida Ativa*, objetivando a inscrição do referido crédito tributário.

#### **DA AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL:**

##### **Nº. 2003.84319-1 da 2ª Vara de Execuções Fiscais.**

Às fls. 363, consta o Ofício nº. 262/2008, da Procuradora-Chefe da Procuradoria Fiscal, com aprovação do Procurador Geral do Estado, endereçado ao atual Secretário-Adjunto da Secretaria da Fazenda, Dr. João Marcos Maia, encaminhando o presente processo administrativo para reapreciação do CONAT, instruído com a cópia do *Processo de Execução Fiscal Nº. 2003.84319-1 da 2ª Vara de Execuções Fiscais*.

Das cópias carreadas aos autos, infere-se que mediante pedido formulado pela atuada à *Procuradoria Geral do Estado*, foi concedida a realização de perícia técnica, posto que, se fundadas às ponderações da *Esso Brasileira de Petróleo Ltda*, o Estado do Ceará provavelmente suportaria o ônus da sucumbência nos Embargos à Execução, caso se dê o prosseguimento a Execução Fiscal de vultuoso montante, motivo pelo qual solicita a reapreciação em pauta.

Dentre os documentos carreados ao caderno processual, impende salientar que às fls. 366/371, dormita as informações fiscais concernente à **ação de execução fiscal nº. 2003.84319-1**, executadas pelo Procurador do Estado *Marcelo C. Souto Maior* e referendadas pelo também Procurador do Estado, Dr. *Matteus Viana Neto*.

As informações em baila inferiram que antes de qualquer tomada de posição a favor ou contra a situação do contribuinte, sugerindo ou não a anulação do auto de infração fiscal, há de ser realizada perícia pelos agentes estatais, com a especial finalidade de apurar o saldo das mercadorias constantes no estoque da empresa interessada, levando em consideração as mercadorias retornadas sob a rubrica "*devolução de empréstimos*" e, se diante dessa operação, existe correlação quantitativa com as mercadorias saídas para simples armazenamento. Outrossim, sugeriram também que seja feito o levantamento dos estoques de saídas e entradas de mercadorias armazenadas/emprestadas de forma anualizada, ou seja, leve-se em consideração todo o exercício social na apuração narrada.

A *Consultoria Tributária*, por intermédio do Parecer nº 561/08, apresentou detalhada sinopse fática e, aduziu que, após perícia realizada pelos agentes do *Núcleo Setorial de Combustíveis* de fls. 373/380, a cargo do Auditor Fernando Damasceno, restou demonstrada nos fólios processuais, a ocorrência de diferenças relativas à **remessa para armazenamento sem nota fiscal** nos exercícios de 1995, bem como referentes à **falta de retorno de armazenamento** no mesmo exercício.

*In casu*, sobejou comprovado a falta de retorno para armazenamento de que resultam no crédito tributário correspondente a R\$ 7.157,98 conforme preços informados em planilhas do exercício de 1995.

Diante dos dados resultantes, a Consultoria Tributária opinou pela autuação fiscal, nos termos do novel parecer.

Os autos foram reencaminhados para nova apreciação do representante da douda *Procuradoria Geral do Estado*, que se manifestou pelo acatamento do referido Parecer.

É o circunstanciado – e adaptado - relatório.

## VOTO DO RELATOR

### SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

**“Súmula 473** - A Administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial”.

Trata-se de **reexame** de decisão administrativa exarada pela 1ª Câmara de Julgamento do *Conselho de Recursos Tributários*, em virtude de pedido formulado pela atuada/recorrente à *Procuradoria Geral do Estado - PGE*, que dera ensejo ao pedido da *Chefe da Procuradoria Fiscal*, ao *Secretário da Fazenda do Estado do Ceará*, com fulcro nos incisos X e XI, § 1º, do art. 2º da Lei Complementar Estadual nº 02/94, pugnando pela realização de exame técnico pericial por setor especializado, “in casu”, o *Núcleo Setorial de Combustíveis*.

A reapreciação do feito fiscal é cabível quando da existência de fato novo ou não conhecido ao tempo que foi apreciado o recurso, consoante regra inserta no art. 149, VIII do *Código Tributário Nacional*, “*verbis*”:

**“Art. 149. O lançamento é efetuado e revisto de ofício** pela autoridade administrativa nos seguintes casos:

(...)

**VIII - quando deva ser apreciado fato não conhecido ou não provado por ocasião do lançamento anterior;”**

A Administração Pública pode anular, revogar ou alterar seus próprios atos, através do controle administrativo, que nada mais é, que uma derivação do *poder/dever* de autotutela que a Administração tem sobre seus próprios atos e agentes.

Noutro dizer, o controle administrativo tem o objetivo precípua de manter suas próprias atividades dentro da lei, segundo as necessidades do serviço e as exigências técnicas e econômicas de sua realização, posto que se trate de um controle de legalidade e mérito. Somente assim, poderá a atividade pública em geral se realizar com legitimidade e eficiência, cumprindo seu anseio maior que é a satisfação das necessidades coletivas e atendimento dos direitos individuais de seus administrados.

Os meios exemplificativos pelos quais a Administração Pública realiza esse controle administrativo, é a fiscalização hierárquica e os recursos administrativos. *Hely Lopes Meirelles*<sup>1</sup> definiu os recursos administrativos, em sua acepção ampla como:

"Todos os meios hábeis a propiciar o reexame da decisão interna pela própria Administração, por razões de legalidade e de mérito administrativo".

Cumprido ressaltar que a Administração Pública pode declarar a nulidade de seus próprios atos, desde que, além de ilegais, tenham causado lesão ao Estado, sejam insuscetíveis de convalidação e não tenham servido de fundamento a ato posterior praticado em outro plano de competência.

No mesmo sentido afirmou o supramencionado administrativista:

"No exercício de sua jurisdição a Administração aprecia e decide as pretensões dos administrados e de seus servidores, aplicando o Direito que entenda cabível, segundo a interpretação de seus órgãos técnicos e jurídicos. Prática, assim, atividade jurisdicional típica, de caráter parajudicial quando provém de seus tribunais ou comissões de julgamento. Essas decisões geralmente escalonam-se em instâncias, subindo da inferior para a superior através do respectivo recurso administrativo previsto em lei ou regulamento."

O recurso administrativo é um corolário do *Estado de Direito* e uma prerrogativa de todo administrado ou servidor atingido por qualquer ato da Administração.

Inconcebível é a decisão administrativa única e irrecorrível, porque isto contraria a índole democrática de todo o julgamento que possa ferir direitos individuais, e afronta o princípio constitucional da ampla defesa que pressupõe mais de um grau de jurisdição.

Decisão única e irrecorrível é a consagração do arbítrio, intolerado pelo nosso direito. Ademais, intolerável é também não medir esforços para manter a atividade pública dentro da legitimidade e eficiência. Nesta linha de raciocínio, o *Supremo Tribunal Federal* sumulou:

<sup>1</sup> In Direito Administrativo Brasileiro. 33ª edição. São Paulo: Malheiros, 2007, p.673.



“**Súmula 473** - A Administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial”.

Na presente demanda, existem elementos que merecem ser considerados e que foram apreciados no estudo acurado do exame técnico realizado no *Núcleo Setorial de Combustíveis*, considerando que as operações de armazenagem entre distribuidores de combustíveis serem bastante complexas, ocorrendo que as distribuidoras de combustíveis para reduzir o custo do transporte – cabotagem –, aproveitam a capacidade de um navio, para adquirir os produtos, mesmo que na oportunidade não tenham tancagem suficiente para receber a mercadoria.

Logo, no presente caso, o combustível fora descarregado nos tanques disponíveis das distribuidoras locais, funcionando como uma espécie de aproveitamento em conjunto do espaço de tancagem existente nas proximidades do Porto do Mucuripe.

Em sendo assim, por ocasião do bombeio para as distribuidoras (*descarregamento*), verificam-se diferenças entre o combustível constante no manifesto e o efetivamente recebido.

Quando essa diferença ocorre, as empresas distribuidoras ajustam seus estoques através de emissão de notas fiscais com natureza da operação, tais como “**outras saídas não especificadas**” ou “**remessa para armazenagem**”, quando a Distribuidora destinatária recebeu combustível a maior e emitem notas fiscais com natureza da operação, tais como “**devolução de empréstimo**” ou “**devolução de armazenagem**”, quando do retorno simbólico dos produtos, para o ajuste dos estoques; contudo não especificam no corpo da nota, qual a nota fiscal de remessa da respectiva devolução.

Como se vê, não se trata de uma operação tradicional de armazenagem, consoante dispõem o art. 772 do Decreto 24.569/97, onde o retorno da mercadoria armazenada em depósito de terceiro ocorre na mesma quantidade enviada para o estabelecimento.

*In casu*, as notas de remessa e devolução são emitidas de forma simbólica, como forma de compensação para ajustes nos estoques, sem vínculo entre a operação de remessa e devolução de armazenagem.

Destarte, restou demonstrado pela Informação Fiscal obtida no reexame dos autos, pelo *Núcleo Setorial de Combustíveis*, a metodologia utilizada no caso específico, para o levantamento dos *produtos armazenados em depósitos de terceiros* e para os *produtos de terceiros armazenados no depósito da autuada*.

Por todo o exposto, restou demonstrado a existência de fato e dados novos que ensejaram a reapreciação do feito pelo órgão de julgamento, uma vez que o reexame e análise realizada pelo *Núcleo Setorial de Combustíveis* da Secretaria da Fazenda do Estado do Ceará, setor especializado na matéria, não constavam dos autos, e conhecido ao tempo em que foi apreciado o recurso voluntário interposto, ora em reapreciação, tendo entre os pressupostos, o art. 149, VIII do *Código Tributário Nacional* e a evocada Súmula do STF.

No processo *sub examine*, a requerida foi autuada pela **remessa de mercadorias para armazenamento em depósitos de terceiros (tancagem), sem a emissão do respectivo documento fiscal**, detectada através do "Totalizador do Levantamento Quantitativo de Remessa de produtos para Armazenamento em Estabelecimento de Terceiros", concluindo com a lavratura da peça inaugural.

Ao compulsar os fólios processuais, por ocasião do novo julgamento realizado neste colegiado, observou-se que frente ao trabalho técnico-especializado dos servidores fazendários do *Núcleo Setorial de Combustíveis*, redução da base de cálculo frente à documentação trazida aos autos.

O Princípio da Verdade Material, que permeia todo o Processo Administrativo Tributário lembra que:

***É dever da autoridade administrativa, levar em conta todas as provas e fatos de que tenham conhecimento.***

Desta forma, não se pode desconsiderar as informações que foram carreadas aos autos, observando-se, ainda, que o direito ao contraditório e ampla defesa foi plenamente assegurado a recorrente.

Indiscutível é o direito da Fazenda Pública constituir o crédito tributário apontado pela análise técnica, pelo setor especializado, concluindo-se pois, no presente caso, diante das considerações tecidas, a constatação, no caso em tela, de que resultou em parte a **remessa de mercadorias para armazenamento em depósitos de terceiros (tancagem), sem a emissão do respectivo documento fiscal**.

Contudo, merece reparo também o percentual da multa aplicada, posto que à época correspondia a 40%, alcançando a esta época, mitigação da pena que auferia 30%. agora, em face de nova redação dada ao dispositivo sancionador.

#### ***Ex positis,***

Voto pelo conhecimento de ambos os recursos, negando provimento ao recurso oficial e dando parcial provimento ao recurso voluntário, para julgar **parcialmente procedente** a acusação fiscal, com base nas razões trazidas aos autos pelo *Núcleo Setorial de Combustíveis* constante a Súmula 473 do Pretório Excelso, observando a redução da multa de 40% para 30%, conforme novel parecer da *Consultoria Tributária*, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

É o voto.

**A BASE DE CÁLCULO  
E O DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO**

Às fls. 428 dos autos, a partir das diferenças encontradas no trabalho desenvolvido pelo Núcleo Setorial de Combustíveis restou demonstrado um quadro analítico constatando-se a diferença no montante de R\$ 7.157,98 correspondente à falta de retorno para armazenamento.

<b>Base de Cálculo</b>	<b>R\$ 7.157,98</b>
Principal (25%)	R\$ 1.789,49
Multa (30%)	R\$ 2.147,39
<b>Total a Pagar</b>	<b>R\$ 5.437,84</b>

Últimos preços informados na planilhas (exercício-1995)

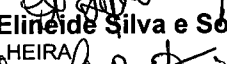
## **DECISÃO**

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são recorrentes **Célula de Julgamento de 1ª Instância e Esso Brasileira de Petróleo Ltda.**, e recorridos **AMBOS**. A 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, resolve conhecer de ambos os recursos, negar provimento ao oficial e dar parcial provimento ao voluntário, para julgar **parcialmente-procedente** a ação fiscal, com base nos dados elaborados pelo Núcleo Setorial de Combustíveis constante nos autos e Súmula 473 do Supremo Tribunal Federal – STF, observando, quanto à penalidade, a multa de 30%, nos termos do voto do relator e do Parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado. Presente à sessão em sustentação oral o representante legal da recorrente, Dr. Olavo Ferreira da Costa.

**Sala das Sessões da 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários**, em Fortaleza, aos  
22 de 04 de 2009.

  
**Liduino Lopes de Brito**  
PRESIDENTE DA CÂMARA, em exercício

  
**Alfredo Rogério Gomes de Brito**  
CONSELHEIRO RELATOR

  
**Maria Elineide Silva e Souza**  
CONSELHEIRA

  
**Liduino Lopes de Brito**  
CONSELHEIRO

  
**José Sidney Valente Lima**  
CONSELHEIRO

  
**Matheus Viana Neto**  
PROCURADOR DO ESTADO

  
**P. R. Com. Le. Zorobabel Duarte**  
CONSELHEIRA REVISORA

  
**João Fernandes Pontenelle**  
CONSELHEIRO

  
**Januine Gonçalves Feitosa**  
CONSELHEIRA

  
**Vito Simão de Moraes**  
CONSELHEIRO