



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

RESOLUÇÃO Nº 256 / 2015

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

SESSÃO DE 01/12/2014 - 152ª SESSÃO ORDINÁRIA

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/1109/2011

AUTO DE INFRAÇÃO Nº 2/201102390

AUTUANTE: EDERIAN DOS SANTOS BARROS – MAT. 103.964-1-7.

RECORRENTE: RODOVIÁRIO RAMOS LTDA.

RECORRIDA: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA.

CONS. RELATOR: IVANILDO ALMEIDA DE FRANÇA

CONS. DESIGNADA: VANESSA ALBUQUERQUE VALENTE.

**EMENTA: ICMS – TRÂNSITO – OPERAÇÃO INTERESTADUAL – DOCUMENTO FISCAL INIDÔNEO – AUTARQUIA – PARCIAL PROCEDÊNCIA.** Acusação fiscal relativa ao transporte de mercadorias acobertadas por nota fiscal inidônea, tendo em vista a obrigatoriedade da empresa emitente de utilizar nota fiscal eletrônica (NF-E), em suas operações interestaduais, nos termos da cláusula segunda, inciso II, do Protocolo ICMS nº 42/2009). Processo administrativo tributário julgado **PARCIAL PROCEDENTE**, em razão do reenquadramento da penalidade para a contida no art. 123, inciso III, "c" da Lei nº 12.670/96 alterado pela Lei nº 13.418/03. Recurso Voluntário conhecido e provido em parte. Decisão por maioria de votos.

## RELATÓRIO

O auto de infração *sub examen* acusa a Empresa, acima nominada, de "TRANSPORTE DE MERCADORIA ACOBERTADA POR DOCUMENTOS FISCAIS INIDÔNEOS". Aduz o Agente do Fisco, no Relato da Infração, que ao transportar mercadorias com a Nota Fiscal nº 67197 (modelo 1) emitida em 27/01/2011 (CNPJ nº 02264256/0001-31) oriunda do estado do Paraná com destino ao Ceará, fora verificado que a Empresa Emitente da citada nota, desde 1º/12/2010, nas operações interestaduais, estava obrigada a emissão de nota fiscal eletrônica, conforme preceitua a Cláusula Segunda, inciso II, do Protocolo ICMS 42/2009.

Indica como dispositivos legais infringidos os arts. 16, inciso I, alínea "b", 21, inciso II, alínea "c", 28, 131, 169, inciso I todos do Decreto nº 24.569/1997. Como penalidade sugere o art. 123, inciso III, alínea "a" da Lei nº 12.670/1996 alterada pela Lei nº 13.418/2003.

Instruindo o presente processo administrativo encontram-se os seguintes documentos: Certificado de Guarda de Mercadorias-CGM nº 275/2011, 1ª e 3ª vias da Nota Fiscal de Saída nº 67197, Conhecimento de Transporte Rodoviário de Carga nº 331292, Termo de Ocorrência de Ação Fiscal nº 438/2011, Controle da Ação Fiscal – Inclusão de Protocolo de Entrega de AI/ Documentos, Protocolo de Entrega de AI/ Documentos nº 2011.00812, colacionados às fls. 03/09.

Termo de Revelia lavrado às fls. 10.

Juntada da procuração, fls. 12/13.

O Julgamento de 1ª instância, às fls.14/19, decide pela procedência, sob a fundamentação de que restou caracterizada a inidoneidade da Nota Fiscal nº 67197, haja vista que na data de sua emissão, em 27 de janeiro de 2011, o emitente estaria obrigado à emissão da nota fiscal eletrônica, logo, a mercadoria transportada estava acompanhada de documento fiscal inadequado para a operação.

Comunicação da decisão de 1ª Instância, fls. 25 e respectivo AR, fls. 26.

Inconformada com a decisão de 1ª Instância, a Empresa Autuada, interpôs Recurso Voluntário, às fls. 33/44, no qual argumenta a idoneidade da Nota Fiscal nº 67197, vez que as informações contidas nesta eram verídicas e válidas e a emissão em meio físico não tem o condão de invalidá-la. Alega, ainda, a ausência de prejuízo ao Estado do Ceará, pois o destinatário das mercadorias é isento, tratando-se de uma autarquia federal (Instituto Federal de Educação Ciência e Tecnologia – Campus do Acaraú – CE), que não tem inscrição estadual. Requer o reenquadramento da penalidade para a contida no art. 123,

inciso VIII, alínea "d" da Lei nº 12.670/1996 alterada pela Lei nº 13.418/2003 e exclusão da cobrança do imposto por ser o destinatário isento.

Juntada de Procuração, às fls. 46/47.

A Consultoria Tributária, mediante Parecer de nº 743/2013, apresenta o seu entendimento, às fls. 51/55, sugerindo o conhecimento do Recurso Voluntário interposto, dar-lhe provimento, para que seja reformada a decisão singular para parcial procedência do feito fiscal, recebendo a chancela da Procuradoria Geral do Estado que adotou o Parecer às fls. 56.

Ofício nº 197/2014 informando a data e hora do julgamento do processo.

É o Relatório.

**VOTO DA RELATORA**

Conforme relatado, trata a presente acusação fiscal de "TRANSPORTE DE MERCADORIA ACOBERTADA POR DOCUMENTOS FISCAIS INIDÔNEOS", em razão da emissão da Nota Fiscal nº 67197, em modelo 1, quando encontrava-se a Empresa emitente obrigada à emití-la em meio eletrônico, desde 1º de dezembro de 2010, nos termos do Protocolo nº 42/2009.

Em princípio, antes de adentrar ao mérito da lide, insta manifestar-se acerca da nulidade suscitada, em sessão, em razão da ausência de Termo de Retenção, por entender esta Conselheira que, *in casu*, a Empresa, emitente da nota fiscal, objeto da autuação, dada a sua dificuldade operacional, não estava obrigada a emissão de NFe, devendo, para tanto, ter sido lavrado respectivo "Termo". Ressalte-se, tal nulidade fora afastada, por maioria de votos, entendendo esta Colenda Câmara, desnecessário a lavratura do Termo de Retenção.

Quanto ao mérito, da análise dos autos, cumpre observar, que a Nota Fiscal, objeto da autuação, fora emitida em 27/01/2011, por Acquafort Com. de Materiais de Construção Ltda (Curitiba – PR), tendo como destinatário o Instituto Federal de Educação Ciência e Tecnologia, localizado em Acaraú – CE.

Em sede de Recurso Voluntário, argumenta, em síntese, a Empresa Autuada: A Idoneidade da Nota Fiscal nº 67197, vez que as informações contidas nesta eram verídicas e válidas, bem como a emissão em meio físico não tem o condão de invalidá-la; Ausência de prejuízo ao Estado do Ceará, tendo em vista que o destinatário das mercadorias é isento, por trata-se de uma autarquia federal (Instituto Federal de Educação Ciência e Tecnologia – Campus do Acaraú – CE), que não tem inscrição estadual. Por fim, requer o reenquadramento da penalidade para a contida no art. 123, inciso VIII, alínea "d" da Lei nº 12.670/1996 alterada pela Lei nº 13.418/2003 e exclusão da cobrança do imposto por ser o destinatário isento.

Sobre o assunto em tela, insta consignar, prevê o Código Tributário Nacional em seu art. 100, inciso IV, abaixo transcrito:

**Art. 100.** São normas complementares das leis, dos tratados e das convenções internacionais e dos decretos:

(omisso)

*IV - os convênios que entre si celebrem a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios.*

Com efeito, dois ou mais Estados e Distrito Federal podem celebrar entre si Protocolos, estabelecendo procedimentos comuns visando:

I - a implementação de políticas fiscais; II - a permuta de informações e fiscalização conjunta; III - a fixação de critérios para elaboração de pautas fiscais; IV - outros assuntos de interesse dos Estados e do Distrito Federal.

Os Protocolos serão, previamente, submetidos à apreciação formal da COTEPE/ICMS (Comissão Técnica Permanente do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação), para fins de verificação de seu enquadramento às disposições exigidas para sua eficácia.

Obtida a manifestação favorável da maioria dos representantes da COTEPE/ICMS, e uma vez assinado o Protocolo por todos os signatários, será providenciada pela Secretaria-Executiva a publicação no Diário Oficial da União, para efeito de sua vigência, conforme disposto nos artigos 38 a 40 do Convênio ICMS 133/1997 (Aprova o Regimento do Conselho Nacional de Política Fazendária – CONFAZ).

A despeito, impende salientar, desde 1º/12/2010, com a celebração do Protocolo nº 42/2009, todas as empresas ficaram obrigadas a emitirem notas fiscais eletrônicas em suas operações interestaduais, por força da Cláusula segunda, incisos I e II do referido Protocolo. Senão vejamos:

*Cláusula segunda. Ficam obrigados a emitir Nota Fiscal Eletrônica - NF-e, modelo 55, em substituição à Nota Fiscal, modelo 1 ou 1-A, a partir de 1º de dezembro de 2010, os contribuintes que, independentemente da atividade econômica exercida, realizem operações:*

*I - destinadas à Administração Pública direta ou indireta, inclusive empresa pública e sociedade de economia mista, de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios;*

*II - com destinatário localizado em unidade da Federação diferente daquela do emitente;*

No caso em apreço, de fato, como a Nota Fiscal nº 67197, emitida em 27/01/2011, encontrava-se fora do prazo de utilização na modalidade NF-1, de fato, restou caracterizada infração à legislação tributária estadual.

Contudo, ressalte-se, como a Nota Fiscal, objeto da autuação, tem como destinatário o Instituto Federal de Educação Ciência e Tecnologia, autarquia federal (não contribuinte de ICMS), e como a operação em si não teve intuito comercial, tal operação deve ser tratada como para consumidor final, sem incidência de ICMS.

Na hipótese dos autos, a meu ver, apesar de restar configurada a infração à legislação tributária, para o caso concreto, extraio o entendimento, de que para o fato típico narrado na Inicial e caracterizado nos autos há uma penalidade específica, a qual deverá ser aplicada, isto é, a contida no art. 123, inciso III, "c" da Lei nº 12.670/96 alterado pela Lei nº 13.418/03. Veja-se, *in verbis*:

**Art. 123. (...)**

*III – relativamente à documentação e à escrituração:*

*c) emitir documento fiscal em modelo ou série que não sejam os legalmente exigidos para a operação ou prestação: multa equivalente a 2% (dois por cento) do valor da operação ou da prestação;*

Com essas considerações, **VOTO** pelo conhecimento do Recurso Voluntário, dar-lhe parcial provimento, para reformar a decisão de procedência, proferida em 1ª Instância, para **PARCIAL PROCEDÊNCIA** do Auto de Infração, reenquadrando a penalidade para a prevista no art. 123, inciso III, "c" da Lei nº 12.670/96 alterado pela Lei nº 13.418/03.

É o Voto.

**DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO**

**BASE DE CÁLCULO: R\$ 5.337,10**

MULTA (2%)                    R\$    106,74

**TOTAL                        R\$    106,74**

**DECISÃO**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é Recorrente: **RODOVIÁRIO RAMOS LTDA** e Recorrido: **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**,

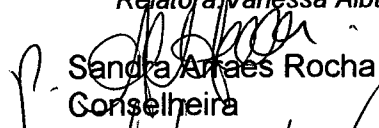
**RESOLVEM** os membros da 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, após conhecer do recurso interposto, por maioria de votos, afastar a preliminar de nulidade arguida pela Conselheira Vanessa Albuquerque Valente, que entende que deveria ter sido lavrado o Termo de Retenção, pelo fato de que a empresa, pela regra geral, não era obrigada a emitir NFE, dada ainda a dificuldade operacional. Preliminar de nulidade afastada, por maioria de votos, entendendo-se que, no caso em questão, não havia a necessidade de lavratura de Termo de Retenção. Vencidos os votos dos Conselheiros Vanessa Albuquerque Valente (proponente), Sandra Arraes Rocha e Alexandre Mendes de Sousa. No mérito, resolve, por maioria de votos, dar parcial provimento ao recurso, para reformar em parte a decisão condenatória proferida pela 1ª Instância, julgando **PARCIALMENTE PROCEDENTE** a presente ação fiscal, reenquadrando a penalidade aplicada para a gizada no art. 123, III, "c" da Lei nº 12.670/1996, nos termos do voto da Conselheira designada para lavrar a respectiva resolução, Dra. Vanessa Albuquerque Valente, por ter proferido o primeiro voto divergente e vencedor, contrariamente ao Parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado. Vencido o voto do Conselheiro Francisco Ivanildo Almeida de França que se manifestou pela procedência da autuação, com base no art. 131, XII do RICMS c/c a cláusula 2ª do Protocolo nº 42/2009. Presente à Câmara, para apresentação de defesa oral, o representante legal da recorrente, Dr. Ivan Lúcio Falcão.

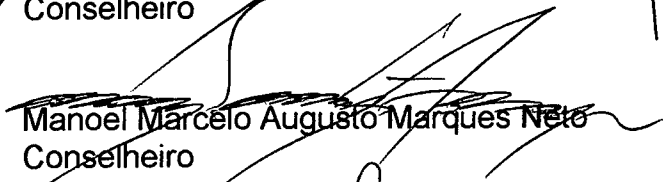
**SALA DE SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**, em Fortaleza, aos 04 de MARÇO de 2015.

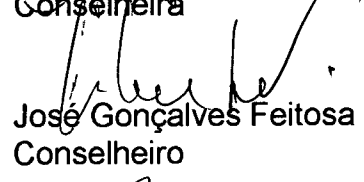
Francisca Maria de Sousa  
Presidente

Relatora: Vanessa Albuquerque Valente

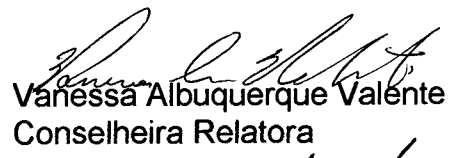
  
Alexandre Mendes de Sousa  
Conselheiro

  
Sandra Arraes Rocha  
Conselheira

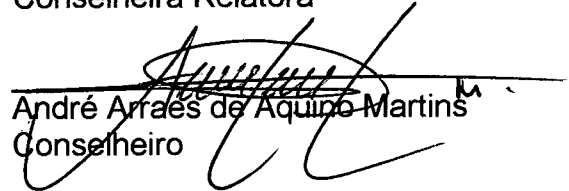
  
Manoel Marcelo Augusto Marques Neto  
Conselheiro

  
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

  
Mateus Viana Neto  
Procurador do Estado