



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RESOLUÇÃO Nº. _____ 268/2008

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

53ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 19.05.2008

PROCESSO Nº. 1/1387/2006 AUTO DE INFRAÇÃO Nº 2/200515918

RECORRENTE: COMPANHIA DE BEBIDAS DAS AMÉRICAS - AMBEVE

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DA 1ª INSTÂNCIA.

RELATORA DESIGNADA: Conselheira Maria Elineide Silva e Souza

EMENTA – ICMS. TRÂNSITO. NOTA FISCAL INIDÔNEA. AUTO DE INFRAÇÃO NULO, por falta do Termo de Retenção. Decisão com base no artigo 831, § 1º Decreto nº. 24.569/97. Decisão por maioria de votos e conforme Parecer do representante da Douta Procuradoria Geral do Estado, alterado em sessão e reduzido a termo nos autos.

RELATÓRIO

Conforme descrito no Auto de Infração, acima mencionado, o recorrente é acusado de transportar mercadorias com documento fiscal inidôneo. A inidoneidade foi declarada em razão dos documentos fiscais conterem declarações inexata quanto adquirente das mercadorias.

O autuante anexou Certificado de Guarda de Mercadoria nº. 148/2006 emitido pela Célula de trânsito de Mercadorias, contendo mercadorias retidas.

O autuante esclarece que as notas fiscais foram emitidas no nome da pessoa física, entretanto está possui empresa em seu nome próximo ao local onde as mercadorias deveriam ser entregues.

O autuado impetrou Mandado de Segurança nº. 2006.0023.4367-3 e obteve a concessão da liminar para liberação da mercadoria apreendida.



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

O autuado impetrou Mandado de Segurança nº. 2006.0023.4367-3 e obteve a concessão da liminar para liberação da mercadoria apreendida.

Tempestivamente, apresentou impugnação requerendo a improcedência sob os seguintes argumentos:

1. Possui o direito de vender a pessoa física e a qualificação do destinatário das mercadorias está em estrita consonância com a realidade fática.
2. As notas fiscais foram emitidas corretamente, não possuindo nada que desconfigure a validade do negócio jurídico firmado.
3. Existe jurisprudência firmada, neste contencioso, que a pessoa física não está impedida de adquirir mercadorias.

O julgador de primeira instância manteve o lançamento considerando que:

1. A adquirente das mercadorias é inscrita como micro empresa.
2. O local de entrega das mercadorias é depósito fechado.

Intimado do julgamento de primeira instância o contribuinte vem aos autos apresentar, tempestivamente, Recurso Voluntário, ratificando as razões expostas na defesa e requerendo, também a nulidade por cerceamento ao direito de defesa, pois os fatos foram apresentados de forma genérica.

A consultoria Tributária através do Parecer 828/2007 sugeriu a confirmação do julgamento de primeira instância, pois das provas constantes nos autos, ficou comprovado que as notas fiscais foram emitidas contendo declarações inexatas.

O representante da Douta Procuradoria Geral do Estado, Doutor Matteus Viana Neto, manifestou-se pela nulidade do auto de infração, pois *“a indicação na nota fiscal do nº. do CPF da destinatária, sendo esta inscrita no CGF (firma individual) implica na lavratura do termo de retenção para verificar essa indicação”*

É o relatório.



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

VOTO DO RELATOR

Trata o presente processo de autuação realizada pela atividade de trânsito de mercadoria, a qual em fiscalização declara os documentos emitidos pela recorrente como inidôneos por conter declarações inexatas.

A questão posta para análise, no presente processo, refere-se aos requisitos de eficácia de uma nota fiscal. O artigo 131 do Decreto nº. 24.569/97 estabelece os critérios para uma nota fiscal ser considerada inidônea, fixando no item III que existência de declarações inexatas ou que não guardem compatibilidade com a operação ou prestação efetivamente realizada é causa da declaração de inidoneidade.

No caso *sub exame*, a inexatidão decorreu do entendimento de que as mercadorias destinavam-se a depósito fechado, de propriedade da adquirente enquanto que as notas fiscais foram emitidas em nome da pessoa física.

É preciso que se esclareça que, conforme consulta aos sistemas gerenciais anexadas pelo autuante, no endereço constante nas notas fiscais não existe nenhuma empresa inscrita. Observa-se, ainda que, as notas fiscais foram emitidas em consonância com os requisitos exigidos pelo Regulamento do ICMS, Decreto nº. 24.569/97, inclusive com o destaque do Imposto Substituição Tributária, considerando que se tratavam de mercadorias sujeitas a esse regime.

Esta situação é um caso típico da necessidade de emissão de Termo de Retenção. A simples constatação de que o destinatário da mercadoria possui empresa no seu nome, não torna a nota fiscal inidônea.

Faz-se necessário oportunizar ao contribuinte, emitente da nota fiscal, o direito de sanear ou apresentar justificativa do possível equívoco cometido, através da emissão do Termo de Retenção, conforme determina o artigo 831, §1º:

Art. - 831 Estará sujeita à retenção a mercadoria acompanhada de documento fiscal cuja irregularidade seja passível de reparação.
§1º Configurada a hipótese prevista neste artigo o agente do Fisco emitirá Termo de Retenção de Mercadorias e Documentos Fiscais, Anexo LXII, notificando o contribuinte ou responsável para que, em 03 (três) dias sane a irregularidade, sob pena de, não o fazendo, submeter-se à ação fiscal e aos efeitos dela decorrentes.



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

Folheando os autos percebe-se que o agente do fisco olvidou tal medida, desta forma maculou o processo de vício insanável. Devendo a Nulidade processual ser conhecida e declarada, conforme determina o artigo 32 da Lei. Nº. 12.732/2007.

Diante do exposto acima, voto para que o recurso voluntário seja conhecido, dando-lhe provimento, para declarar em grau de preliminar a nulidade processual, por falta de emissão do Termo de retenção, nos termos deste voto e em conformidade com o Parecer do representante da douda Procuradoria Geral do Estado, alterado em sessão e reduzido a termo nos autos.

É o voto.



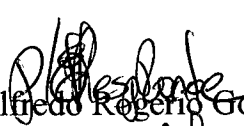
ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

DECISÃO

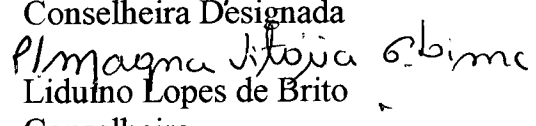
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é recorrente COMPANHIA DE BEBIDAS DAS AMÉERICAS - AMBEVE e recorrido CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1º INSTÂNCIA, resolve a 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do recurso voluntário e, por maioria, dar-lhe provimento, e em grau de preliminar declarar a NULIDADE processual, por falta do Termo de Retenção, nos termos do voto da relatora designada, Dra. Maria Elineide Silva e Souza e do parecer da douta Procuradoria Geral do Estado, alterado em sessão e reduzido a Termo nos autos. Contrários à preliminar de nulidade os conselheiros Liduíno Lopes de Brito (relator originário) e José Sidney Valente Lima.

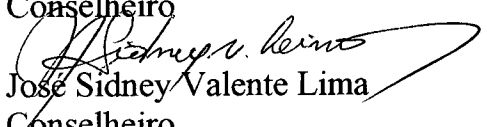
SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 04 de agosto de 2008.



D/ Dulcimeire Pereira Gomes
PRESIDENTE

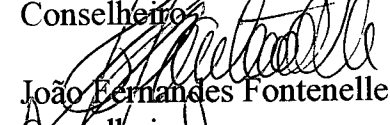

Alfredo Rogério Gomes de Brito
Conselheiro

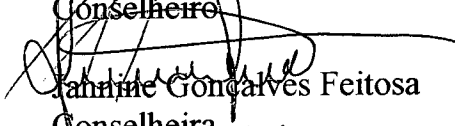

Maria Elineide Silva e Souza
Conselheira Designada

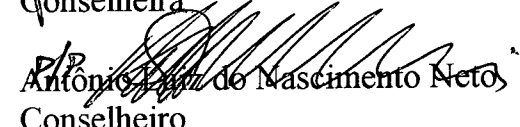

Liduíno Lopes de Brito
Conselheiro


José Sidney Valente Lima
Conselheiro


Cid Marconi Gurgel de Souza
Conselheiro


João Fernandes Fontenelle
Conselheiro


Jannine Gonçalves Feitosa
Conselheira


Antônio Luiz do Nascimento Neto
Conselheiro

Matteus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO