



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

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

RESOLUÇÃO Nº.: 317 /2012

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

036ª SESSÃO EXTRAORDINÁRIA EM: 28/08/2012

PROCESSO Nº.: 1/2782/2007

AUTO DE INFRAÇÃO Nº.: 1/200704356-2

RECORRENTE: RODOLFO G. MORAES & CIA LTDA.

RECORRIDA: CÉLULA DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

AUTUANTES: FRANCISCO MARITON SAMPAIO LOPES

MATRÍCULA: 005673-1-0

RELATOR: Conselheiro José Gonçalves Feitosa

EMENTA: ICMS – FALTA DE RECOLHIMENTO. DIFERENCIAL DE ALÍQUOTA. AUSÊNCIA DE SELO FISCAL DE TRÂNSITO EM OPERAÇÃO INTERESTADUAL. 1. Auto de Infração lavrado em virtude da constatação de o Contribuinte ter realizado operações de entradas e saídas de mercadorias sem aplicação do selo de trânsito. **2.** Infração aos artigos 153, 157 e 158 do Decreto nº 24.569/97, com penalidade prevista no art. 123, III, c da Lei 12.670/96 (com alterações pela Lei 13.418/03). **3. NULIDADE** processual por inobservância, em razão de inobservância ao disposto no art. 158, § 4, do RICMS, nos termos do voto do relator e do Parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

RELATÓRIO

Nos autos do processo administrativo tributário em epígrafe, foi apurado pela Fiscalização que o Contribuinte RODOLFO G. MORAES E CIA LTDA. praticou a seguinte infração:

“FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS DECORRENTE DE SAÍDA INTERESTADUAL DE MERCADORIA SEM APOSIÇÃO DO SELO FISCAL DE TRÂNSITO (DIFERENÇA LANÇADA ENTRE A ALÍQUOTA INTERNA E A INTERESTADUAL).



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

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

NOS MESES DE JAN E DEZ/2004, A EMPRESA DEIXOU DE SELAR AS NOTAS FISCAIS DE SAÍDA PARA OUTRAS ENTIDADES DA FEDERAÇÃO, NO VALOR DE R\$294.141,78.”

Diante do exposto, foi constituído o crédito tributário através da lavratura do Auto de Infração nº 2007.04356-2, decorrente da Fiscalização designada através da Ordem de Serviço nº 2007.07479 exarada em 14 de março de 2007, com o objetivo de executar auditoria fiscal com atualização de estoque junto ao Contribuinte epigrafado, relativamente ao período de 01/01/2004 e 31/12/2004.

Com base Ordem de Serviço nº 2007.07479, inicialmente foi expedido o Termo de Início de Fiscalização nº 2007.06566, em 14/03/2007, solicitando que o Contribuinte apresentasse em 10 (dez) dias os seguintes documentos fiscais/contábeis:

- Registro de Entradas;
- Registro de Apuração de ICMS;
- Registro de Inventário 03/04;
- Registro de Saídas
- Registro de Utilização Documentos Fiscais Termo de Ocorrência;
- Notas Fiscais de Entrada;
- Notas Fiscais de Saída;

Além do mais foi especificado que outros livros ou documento (Fiscais ou Contábeis) adiante descritos deveriam ser apresentados, vejamos:

- 1) Arquivos magnéticos;
- 2) Livros Diário e Razão, ou na falta deste o Livro Caixa;
- 3) Imposto de Renda de Pessoa Jurídica;
- 4) Comprovantes de Exportação;
- 5) Planilha de Rendimento da Produção
- 6) Demais livros e documentos fiscais e/ou contábeis;

A ciência ocorreu ainda em 14/03/2007.



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

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

A Fiscalização ao encerrar seu trabalho através do Termo de Conclusão de Fiscalização nº 2007.09813, lavrando o presente Auto de Infração, também anexou ao processo administrativo ora requestado cópias do relatório de notas fiscais de saída que não receberam o selo fiscal de trânsito de produtos destinados a outras unidades da federação.

É essencial expor as constatações da Agente Fiscal no desenvolvimento da Fiscalização:

“Após levantamento procedido nos livros e documentos fiscais da empresa em questão, constatamos que as notas fiscais de saída constantes na relação da planilha anexa, estão sem aposição do selo fiscal de trânsito de produtos destinados a outras unidades da federação no valor de R\$294.141,78, referentes aos meses de janeiro e dezembro de 2004.”

Portanto, foi apurado pela Fiscalização que o Contribuinte infringiu os artigos 153, 157, 158 do Decreto nº 24.569/97 e em face da mencionada conduta infratora, foi aplicada a penalidade prevista no art. 123, I, c da Lei 12.670/96.

Às fls. 18/24 dos autos o Contribuinte manuseou impugnação intempestiva, na qual, preliminarmente, pugna pela nulidade do AI, em razão dos equívocos da Fiscalização ao elencar notas fiscais seladas, conforme planilha abaixo:

NOTA	VALOR	Nº DO SELO
209	R\$ 33.515,32	AB621601659
210	R\$ 32.604,83	AB621601691
211	R\$ 26.058,71	AB621601683
212	R\$ 6.513,25	AB621601675
213	R\$ 32.702,53	AB621601667
214	R\$ 25.049,43	AB621601705

Meritoriamente, o Contribuinte requer a improcedência do Auto de Infração, pois demonstrou argumentos no sentido de demonstrar a desnecessidade da selagem das notas fiscais efetivamente não seladas, e também objeto da presente autuação.

O Contribuinte afirma que as notas fiscais não seladas versam sobre a devolução simbólica, após o envio da filial para a matriz, de produto para beneficiamento, os



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

quais eram posteriormente exportados. Sendo que a matriz beneficiadora emitia a NF de devolução simbólica de produtos beneficiados, que era devidamente escriturada nos livros dos estabelecimentos, *in litteris*:

“Aqui os produtos eram beneficiados, MAS COMO O SEU DESTINO ERA O EXTERIOR E A EXPORTAÇÃO ACONTECIA A PARTIR DE FORTALEZA, E NÃO DE PIRIPIRI, não seria inteligente devolver os produtos à filial, e depois trazê-los de volta a Fortaleza para, então, embarcarem. Optou-se por fazer a devolução simbólica dos produtos beneficiados, que era devidamente escriturada nos livros dos dois estabelecimentos. Então, a filial do Piauí, que era a proprietária dos produtos – a matriz recebera apenas para beneficiamento – emitia nova nota fiscal, esta de VENDA PARA O EXTERIOR, venda esta que era realizada através da matriz, onde já se encontrava os produtos.” Fl. 20

A Julgadora de 1ª Instância, Senhora Maria Virgínia Leite Monteiro, em seu Julgamento nº 343/10 de fls. 53/58, acatou parcialmente o feito fiscal, uma vez demonstrada a aposição do selo nas notas fiscais de numeração: 209, 210, 211, 212, 213 e 214. Entretanto, restou verdadeira a acusação no que concerne às notas fiscais de números 15,17 e 18, emitidas nos valores, respectivamente, de R\$43.200,00, R\$43.808,00 e R\$52.100,00.

Em razão do julgamento parcialmente procedente, houve recurso de ofício junto ao Egrégio Conselho de Recursos Tributários, bem como o Contribuinte interpôs Recurso Voluntário de fls. 62/65, no qual alega, em resumo, a devolução simbólica das mercadorias, posto que as notas fiscais foram emitidas para regularizar a operação triangular, comprovada por outros meios que não, exclusivamente, o selo fiscal.

Ademais, ocorreu cerceamento ao direito de defesa do Contribuinte, em virtude da não concessão do prazo previsto no art. 158, §4º, do RICMS/CE, qual seja, de 5 dias úteis para comprovar a efetivação das operações.

A *Consultoria Tributária*, através do Parecer 712/2011, sugeriu o conhecimento dos Recursos Oficial e Voluntário, para dar provimento ao segundo, para reformar a decisão parcial condenatória proferida em 1ª Instância, declarando a NULIDADE do Auto de Infração objeto da demanda, em razão da ausência do Termo de Intimação, consoante se depreende do art. 158, §4º do Decreto 24.569/97, de forma a declarar o impedimento do agente atuante, consoante art. 32 da Lei 12.732/97.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

O Parecer 712/2011 foi encaminhado, para apreciação do representante da douta Procuradoria Geral do Estado, que se manifestou pelo acatamento do referido parecer, que dormita às fls. 77/79.

É o relatório.

VOTO DO RELATOR

Trata-se de Recursos Oficial e Voluntário apresentado respectivamente pela **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** e por parte do Contribuinte **RODOLFO G. MORAES & CIA LTDA.**, sendo o primeiro decorrente da decisão contrária, em parte, aos interesses da Fazenda Pública Estadual, e o segundo recurso, da parte do Contribuinte, objetivando em síntese, a decretação da **NULIDADE** do lançamento inerente ao Auto de Infração sob o nº **2007.04356-2**. O presente recurso preenche as condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

No processo *sub examine*, a recorrente foi autuada pela *falta de recolhimento do ICMS decorrente de saída interestadual de mercadoria sem aposição do selo fiscal de trânsito (diferença lançada entre a alíquota interna e a interestadual)*. Nos meses de jan e dez/2004, a empresa deixou de selar as notas fiscais de saída para outras entidades da federação, no valor de R\$294.141,78, fato que foi demonstrado através das informações complementares e documentos anexados no bojo deste processo administrativo.

Ocorre, que o procedimento administrativo, como se sabe, é um conjunto de formalidades que devem ser obrigatoriamente seguidas pela Administração Pública para a prática e validade de certos atos administrativos.

Sendo assim, todo e qualquer procedimento de fiscalização tributária consiste em procedimento administrativo, onde a observância de todas as formalidades legalmente estabelecidas consubstancia verdadeira expressão da segurança jurídica e da proteção à liberdade dos administrados.

Inclusive, no Estado do Ceará o Processo Administrativo Tributário é regido pela Lei nº 12.732/1997 (com alterações posteriores), a qual dá base ao Decreto nº



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

25.468/1999 (com alterações subseqüentes), sendo tais normas vinculantes para toda a Administração Tributária Cearense, conforme art. 3º do CTN^[2].

Nesse sentido, o legislador cearense preocupou-se em oportunizar ao Contribuinte, o prazo de 5 (cinco) dias úteis contados da intimação para comprovar a efetivação das operações ou prestações. Vejamos, consoante prescreve o §4º do art. 158 do RICMS/CE:

Art. 158. O Selo Fiscal de Trânsito será apostado pelo servidor fazendário no verso da primeira via do documento ou, na impossibilidade, no anverso, sem prejuízo das informações do documento fiscal.

(...)

§ 4º Nas operações de saídas interestaduais, o contribuinte deste Estado deverá no prazo de 5 (cinco) dias úteis contados da intimação, comprovar a efetivação das operações ou prestações para contribuinte de outros Estados, nos casos em que não tenham sido registrados no sistema de controle da SEFAZ e/ou não tenham sido apostos os Selos Fiscais de Trânsito.

Está claro que em não se verificando ter sido oportunizado por parte do Agende Fiscal, o prazo legal para o Contribuinte demonstrar e comprovar a efetivação das operações, se revela nula a ação fiscal e todos os seus consectários. Ora, o Fiscal tem sua atividade totalmente vinculada, e não tendo obedecido a legislação de regência, a outra conclusão não podemos chegar.

Neste sentido, invoca-se o que reza o art. 30 c/c art. 53, ambos do Decreto nº 25.468/99 (PAF):

Art. 30. Além dos princípios elencados no art. 37 da Constituição Federal de 1988, o processo administrativo-tributário pautar-se-á, também, pelos princípios da celeridade, simplicidade, economia processual, verdade material, contraditório e ampla defesa.

(...)

^[2] Art. 3º. Tributo é toda prestação pecuniária compulsória, em moeda ou cujo valor nela se possa exprimir, que não constitua sanção de ato ilícito, instituída em lei e cobrada mediante atividade administrativa plenamente vinculada.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

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.
(Negritos acrescentados)

Como dito anteriormente, destaca-se que a atividade do Agente Fiscal é plenamente vinculada à lei, devendo adequar-se a esta perfeitamente. Para melhor entender-se essa vinculação, destaca-se as palavras de Hugo de Brito Machado, em sua obra Direito Tributário, 19ª edição:

“Dizendo o CTN que o tributo há de ser cobrado mediante atividade administrativa plenamente vinculada, quer significar que a autoridade administrativa não pode preencher com o seu juízo pessoal, subjetivo, o campo de indeterminação subjetiva, buscando realizar em cada caso a finalidade da lei. Esta deve ser minudente, prefigurando com rigor e objetividade os pressupostos para as pratica dos atos e o conteúdo que estes devem ter.”
(grifos nossos)

Portanto, sendo vinculada a atividade do agente fiscal à lei, e se esta determina formalidade legal a ser atendida, inclusive expressamente determinando que a Autoridade Julgadora declare nulo o Auto de Infração em que tais formalidades sejam desconsideradas, é lógica a necessidade de que essas normas procedimentais sejam inteiramente respeitadas.

Neste sentido, o Conselho de Recursos Tributários do Contencioso Administrativo Tributário – CONAT do Estado do Ceará vem proferindo decisões declarando a nulidade em casos semelhantes:

RESOLUÇÃO Nº: 130/2009
46ª SESSÃO EXTRAORDINÁRIA EM: 20.11.2009
PROCESSO Nº: 4945/2007
AUTO DE INFRAÇÃO Nº: 1/200710876
RECORRENTE: VICUNHA TEXTIL S/A.
MODIFICADA CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
AUTUANTE: PAULO CESÁR ANTUNES ALBUQUERQUE
MAT.: 105.743-1-5



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

RELATORA: *Conselheira Maria Elineide Silva e Souza*

EMENTA: *ICMS SIMULAR SAÍDAS PARA OUTRA UNIDADE DA FEDERAÇÃO. Em procedimento de Auditoria Fiscal Ampla a empresa não comprovou as saídas de mercadorias referentes às notas fiscais interestaduais sem aposição do selo fiscal de transito exercício 2003. Auto de Infração NULO, por impedimento da autoridade autuante, por descumprimento ao disposto no artigo 158, §4º do Decreto nº 24.569/97. Os atos formais, quando o início de repetição de fiscalização, devem ser refeitos, aproveitando-se, entretanto as provas já colhidas na ação fiscal objeto da repetição. Decisão amparada n artigo 32 da Lei nº 12.732 /97. Recurso Voluntário conhecido e provido. Preliminar declarada por unanimidade de votos e conforme Parecer da Doutra Procuradoria Geral do Estado. (G.N.)*

No mesmo sentido temos da Resolução nº 003/2009 que consta das páginas 70/76 do mencionado processo administrativo.

Diante disto, observo que frente ao conjunto probatório, a conclusão mais consentânea com a justiça fiscal é no sentido de declarar em grau preliminar a **NULIDADE** processual por inobservância ao disposto no art. 158, § 4, do RICMS.

É o VOTO.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

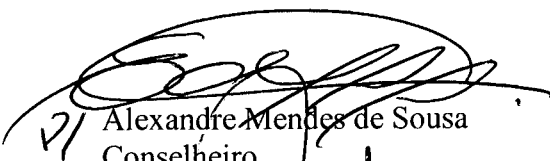
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

DECISÃO


Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que são recorrentes a **CÉLULA DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA**, e o Contribuinte **RODOLFO G. MORAES & CIA LTDA.**, respectivamente em virtude da interposição dos Recursos Oficial e Voluntário. A 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, resolve conhecer dos recursos oficial e voluntário, dar-lhes provimento, para em grau de preliminar declarar a **NULIDADE** do processo por inobservância ao disposto no art. 158, § 4, do RICMS, nos termos do voto do relator e do Parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.


SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 11 de 09 de 2012.

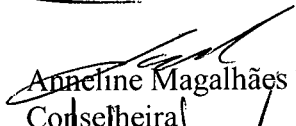
Francisca Manta de Sousa
PRESIDENTA

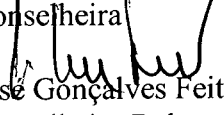

21 Alexandre Mendes de Sousa
Conselheiro

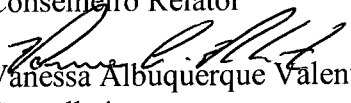

Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
Conselheiro

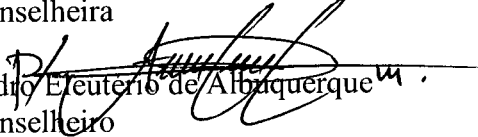

Ana Mônica Filgueiras Menescal
Conselheiro


Francisco José de Oliveira Silva
Conselheiro


Anneline Magalhães Torres
Conselheira


José Gonçalves Feitosa
Conselheiro Relator


Vanessa Albuquerque Valente
Conselheira


Pedro Ezequiel de Albuquerque
Conselheiro

Matteus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO