



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

RESOLUÇÃO Nº 322 /2008

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

81ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 03/07/2008

PROCESSO Nº 1/3451/2006

AUTO DE INFRAÇÃO Nº 2/200618535-1

RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RECORRIDA: GARDEN NORDESTE INDÚSTRIA COMÉRCIO LTDA

RELATORA: Conselheira Jannine Gonçalves Feitosa

REVISORA: Conselheira Magna Vitória de Guadalupe Lima Martins

EMENTA: MERCADORIA EM TRÂNSITO. Mercadoria acompanhada de documento fiscal inidôneo por conter declarações inexatas no que se refere aos preços. Auto de Infração julgado **IMPROCEDENTE**, por não ser subsistente o argumento que ampara a acusação, não caracterizando plenamente a inidoneidade do documento fiscal por ausência de provas. Defesa tempestiva. Recurso de ofício conhecido e não provido. Decisão por unanimidade de votos.

RELATÓRIO

O presente processo administrativo versa sobre o auto de infração lavrado por transporte de mercadoria acobertada por documento fiscal inidôneo. O agente fiscal considerou existir informações inexatas nos documentos fiscais, posto que os valores praticados na nota fiscal fossem inferiores aos valores de mercado. O ilícito fiscal supramencionado originou-se de uma fiscalização em trânsito, onde, a Garden do Nordeste Indústria e Comércio Ltda localizada em Jaboatão dos Guararapes/PE, enviou mercadorias para a Comercial de Miudezas Freitas localizada em Fortaleza/CE. As mercadorias, em questão, referem-se às cadeiras bistrô e poltronas monoblocos. Auto de infração lavrado com fulcro no arts. 127 c/c art. 131 do Decreto 24.569/97.

O processo administrativo, originalmente, foi instruído com o auto de infração nº 200618535-1, certificado de guarda de mercadorias nº. 177/06, notas fiscais nºs. 4157 e 4173 consideradas inidôneas, cópia do conhecimento de transporte, AR referente ao envio



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

das intimação, termo de juntada, termo de revelia e despacho. O auto, em epígrafe, relatou *in verbis*:

“Remeter mercadoria com documento fiscal inidôneo. Conforme suas notas fiscais 4157 e 4173 por conter informações inexatas, visto que os preços destacados estão inferiores aos praticados pelo mercado. Razão suficiente para a lavratura do presente A.I.”(sic).

O agente fiscal sugeriu como penalidade, a preceituada no art. 123, III, alínea “a”, da Lei 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/03, ou seja, multa equivalente a 30% (trinta por cento) do valor da operação ou prestação. Por tais fatos, foi elaborado o demonstrativo abaixo:

Base de Cálculo	R\$ 53.289,00
Alíquota	17%
ICMS (principal)	R\$ 9.059,13
Multa (30%)	R\$ 15.986,70
TOTAL	R\$ 25.045,83

A contribuinte tomou ciência pessoal, via postal, consoante comprovante do AR às fls. 07, em 29/08/06, nos termos do art. 26, § 5º, II da Lei 12.732/97.

O termo de revelia foi lavrado em 11/09/07, seguido de despacho de fls. 10, onde foi designado o encaminhamento dos autos para o CONAT. Ocorre que por sua vez, a defesa foi protocolada em 29/08/08, motivo pelo qual tornou o presente termo de revelia sem efeito.

A impugnação foi apresentada tempestivamente, onde asseverou que a peça inaugural lavrada no Posto Fiscal da Mata Fresca fundou-se em alegativas evasivas acerca de suposta venda de mercadoria com preço inferior à prática de mercado, bem como, arrazoou que não existiu qualquer prova material da acusação fiscal; desta feita, instou que a peça exordial foi baseada totalmente em uma suposição do auditor fiscal. Nesse esteio, observou que o administrador fiscal, assim como os demais administradores públicos, deve pautar seu campo de atuação na forma delimitada da lei, sem agir fora dos ditames legais, sob pena do ato restar eivado de nulidade. Saliou que afigura-se desta forma, cerceamento de defesa, posto que não foi dada a empresa qualquer oportunidade de defesa, pois se o agente fazendário supôs que o preço estava abaixo do mercado, deveria ter lavrado um Termo de Retenção de Mercadoria, oportunizando à empresa, elucidar a questão controvertida. Opinou que a ação fiscal restou maculada, na dicção do



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

art. 831 do Decreto 24.569/97 e art. 5º, LV da Constituição Federal. Colacionou jurisprudência e doutrina acerca da matéria em debate e por fim, requereu a IMPROCEDÊNCIA do feito fiscal e, em não sendo acatado seu pedido, solicitou o acolhimento da NULIDADE pelos motivos descritos, ou seja, ausência de provas da alegação e cerceamento ao direito de defesa.

A julgadora monocrática em apreciação aos fólios processuais, entendeu que a falha apontada na peça inaugural está desprovida de provas comprobatórias da infração, tornando insubsistentes os argumentos do agente fazendário, destarte entendeu que não sobejou caracterizada a inidoneidade dos documentos fiscais e julgou IMPROCEDENTE o feito fiscal e, em observância ao art. 44, I da lei 12.732/97, interpôs recurso de ofício, por tratar-se de infração superior a 5.000 UFIR's, com decisão contrária aos interesses fazendários.

A intimação foi enviada inicialmente em 03/03/08 para Recife/Pe, sendo que a comunicação foi devolvida com o motivo: *mudou-se*. Posteriormente em 17/03/08 foi enviada para o endereço em Parangaba, nesta urbe, com recebimento em 24/03/08 e, procedendo a solicitação do orientador da célula (fls. 23 v.) foi reenviada em 16/04/08 para Jaboatão do Guararapes/Pe, logrando êxito no recebimento em 24/07/08. Desta feita, remanesceu a contribuinte intimada, nos termos do art. 34 do Decreto 25.468/99, do julgamento IMPROCEDENTE da ação fiscal e da interposição do recurso de ofício em face do Conselho de Recursos Tributários, onde ocorrerá a decisão definitiva.

A Consultoria Tributária em análise às peças instrutórias da lide, entendeu que a decisão monocrática está devidamente fundamentada, uma vez que não foram acostadas provas à peça exordial, tornando insubsistentes os argumentos fazendários. Destarte, por intermédio do parecer 214/08, manifestou-se pelo conhecimento do recurso oficial, negando-lhe provimento, no sentido de confirmar a IMPROCEDÊNCIA do auto de infração, proferida pela instância singular.

Os autos foram encaminhados, para apreciação do representante da douta Procuradoria Geral do Estado, que se manifestou pelo acatamento do referido parecer, que repousa às fls. 50/52.

É o relatório.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

VOTO DA RELATORA

Trata-se de recurso de ofício interposto por **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** em face da **GARDEN NORDESTE INDÚSTRIA COMÉRCIO LTDA**, objetivando, em síntese, a improcedência do auto de infração em comento e, em não sendo aceito, que seja apreciada e acolhida a nulidade perquirida.

O agente do fisco constatou o transporte de mercadorias acompanhadas pelas notas fiscais sob o n.ºs. 4157 e 4173, onde, considerou os documentos fiscais inidôneos, por conter declarações inexatas, em razão de reputar os preços destacados nas notas inferiores aos praticados no mercado.

A análise perfunctória dos fólios processuais foi suficiente para perceber que a acusação fiscal não foi amparada em prova documental, mas em mera suposição do agente fiscal, ou seja, totalmente em desacordo ao dispositivo legal inserto no Decreto 25.468/99, *ad litteram*:

Art. 33. O auto de infração será numerado e emitido por meio de sistema eletrônico de processamento de dados, sem rasuras, entrelinhas ou borrões e deverá conter os seguintes elementos:

(...)

XI - descrição clara e precisa do fato que motivou a autuação e das circunstâncias em que foi praticado e, se necessário à melhor elucidação da ocorrência, o registro dos fatos e elementos contábeis e fiscais, em anexo do auto de infração, ou ainda, **fotocópia de documentos comprobatórios da infração; (grifos acrescidos)**.

Neste azo, oportuno elucidar que a Administração Pública possui limites, que não está livre para fazer ou deixar de fazer algo de acordo com a vontade do agente público somente, mas que deverá obedecer à lei em toda a sua atuação. Ao contrário dos particulares, que se movem por vontade própria, aos agentes público, somente, é facultado agir por imposição ou autorização legal. Inexistindo lei, não haverá atuação administrativa legítima. É desta forma, o entendimento do Princípio da Legalidade no âmbito exclusivo da Administração Pública.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

Assim sendo, a referida relação pode ser vista e confirmada pelos ensinamentos do renomado doutrinador **Celso Antônio Bandeira de Mello**¹, onde, diz com sua costumeira proficiência que "é o fruto da submissão do Estado à lei. É em suma: a consagração da idéia de que a Administração Pública só pode ser exercida na conformidade da lei e que, de conseguinte, a atividade administrativa é atividade sublegal, infralegal, consistente na expedição de comandos complementares à lei."

Nesse diapasão, o ilustre mestre **Celso Antônio Bandeira de Mello**² complementa seus ensinamentos acerca da importância dos princípios, consoante *expressis verbis*

Princípio - já averbamos alhures - é, por definição, mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele, disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas compondo-lhes o espírito e servindo de critério para sua exata compreensão e inteligência, exatamente por definir a lógica e a racionalização do sistema normativo, no que lhe confere a tônica e lhe dá sentido harmônico. É o conhecimento dos princípios que preside a intelecção das diferentes partes componentes do todo unitário que há por nome sistema jurídico positivo [...]. **Violar um princípio é muito mais grave que transgredir uma norma qualquer.** A desatenção ao princípio implica ofensa não apenas a um específico mandamento obrigatório, mas a todo o sistema de comandos. É a mais grave forma de ilegalidade ou de inconstitucionalidade, conforme o escalão do princípio atingido, porque representa insurgência contra todo o sistema, subversão de seus valores fundamentais, contumélia irremissível a seu arcabouço lógico e corrosão de sua estrutura mestra. Isto porque, com ofendê-lo, abatem-se as vigas que os sustentam e alui-se toda a estrutura nelas esforçada. (*grifos acrescidos*).

Desta feita, esta egrégia câmara entendeu que não merece nenhum reparo a decisão absolutória proferida na instância singular, visto que, a acusação imputada pelo agente fiscal através do lançamento é considerada improcedente, em função do convencimento firmado neste colegiado, frente à total ausência de provas que alicercem o feito fiscal.

¹ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 6. Ed. revista, atualizada e ampliada. São Paulo : Editora Malheiros, 1995, p. 47.

² MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 8. ed. São Paulo: Malheiros, 1996, p. 450.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

Neste azo, cabe mais, fazer referência às decisões anteriores, das Câmaras de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários:

EMENTA: ICMS - SIMULAÇÃO - DOCUMENTOS FISCAIS INIDÔNEOS. Aquisição de mercadorias abrigadas por documentos fiscais inidôneos, eis que emitidos por pseudo-empresa, inscrita no Cadastro Geral da Fazenda com documento de identidade falso. Ilícito não positivado nos autos, ante a comprovada regularidade das operações em comento à época em que estas se realizaram. Ação Fiscal IMPROCEDENTE por insubsistência dos motivos originários. Recurso oficial desprovido para que se mantenha inalterada a decisão recorrida. Decisão por unanimidade de votos. (Processo nº 00023/94, Auto de Infração nº 325772/93, Sessão de 13/11/96, Conselheira Relatora: Maria Diva Santos Salomão).

EMENTA: ICMS. - Fraude Fiscal - Infração apontada tendo como fundamento o fato de que a Nota Fiscal emitida pela autuada fora "calçada". Por unanimidade de votos foi confirmada a decisão absolutória recorrida, por falta de comprovação do ilícito fiscal. (Processo nº 1/00170095, Auto de Infração nº 1/226591, Sessão de 13/01/99, Conselheira Relatora: Francisca Elenilda dos Santos).

Ex positis, VOTO pelo conhecimento do recurso de ofício, nego-lhe provimento, para que seja confirmada a decisão absolutória exarada em 1ª instância, conforme o parecer do representante da douta Procuradoria Geral do Estado, decidindo pela **IMPROCEDÊNCIA** da autuação.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

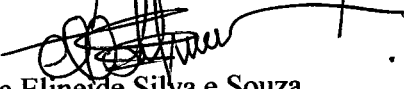
DECISÃO


Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é recorrente **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** e recorrida **GARDEN NORDESTE INDÚSTRIA COMÉRCIO LTDA**. A 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, resolve conhecer do recurso oficial, negar provimento ao recurso, para confirmar a decisão **ABSOLUTÓRIA** proferida pela 1ª instância, nos termos do voto da relatora e do parecer do representante da douda Procuradoria Geral do Estado. Não participaram da votação, por estarem ausentes momentaneamente os conselheiros Cid Marconi Gurgel de Souza e João Fernandes Fontenelle.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 01 de 09 de 2008.



Dulcimeire Pereira Gomes
PRESIDENTE



Alfredo Rogério Gomes de Brito
Conselheiro

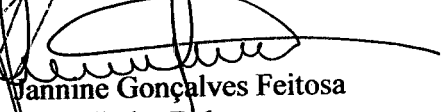

Maria Elineide Silva e Souza
Conselheira



Magna Vitória de Guadalupe Lima Martins
Conselheira Revisora


Jose Sidney Valente Lima
Conselheiro


Cid Marconi Gurgel de Souza
Conselheiro


João Fernandes Fontenelle
Conselheiro


Jannine Gonçalves Feitosa
Conselheira Relatora


Vito Simon de Moraes
Conselheiro


Matheus Maria Neto
PROCURADOR DO ESTADO