



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

RESOLUÇÃO Nº 383 /2009
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO
21ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 02/02/09
PROCESSO Nº.: 1/2263/2006
AUTO DE INFRAÇÃO Nº.: 2/200603351-0
RECORRENTE: RODOVIÁRIO RAMOS ✓
RECORRIDA: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA.
AUTUANTE: Jorge P. Neto.
MATRÍCULA: 103.097-1-9.
RELATOR ORIGINÁRIO: Conselheiro José Sidney Valente Lima
RELATOR DESIGNADO: Conselheiro Vito Simon de Moraes.
REVISOR: Conselheiro José Sidney Valente Lima

EMENTA: ICMS - 1. TRÂNSITO DE MERCADORIAS –
NOTA FISCAL INIDÔNEA – 2. Constatada a inidoneidade da
nota fiscal pelo atuante em razão de conter declarações inexatas
quanto à descrição dos produtos. Recurso voluntário conhecido e
provido. 3. Auto de infração julgado **NULO**, por maioria de votos,
em virtude de que a descrição constante na nota fiscal permite a
perfeita identificação dos produtos transportados, divergindo apenas
no tocante ao valor e em uma descrição mais específica. 4.
Reformada a decisão singular exarada na instância originária,
conforme manifestação oral do representante da douta Procuradoria
Geral do Estado, em Sessão. 5. Decisão com fulcro no art. 53, §2º,
III do Decreto 25.468/99.

RELATÓRIO

A acusação fiscal versa sobre *trânsito de mercadoria acobertada por documentos fiscais inidôneos*, em virtude de divergências nas descrições do produto, pois a nota fiscal que acompanhava as mercadorias descrevia “calçados masculinos 37/43”, e o certificado de guarda de mercadorias, descrevia “tênis masculino Stremo ref. 1907” e “tênis masculino Stremo ref. 1909”. O ilícito fiscal supramencionado originou-se de uma *fiscalização em trânsito* junto à empresa *Rodoviário Ramos*, onde, o agente do Fisco constatou a inidoneidade



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

da nota fiscal 002612. Auto de infração lavrado em 28/03/06, com fulcro no artigos 16, I, alínea “b”; 21, II, , alínea “c”; artigos 28; 131; 169, I do Decreto 24.569/97.

O processo, originalmente, foi instruído com a nota fiscal nº 002612, *Certificado de Guarda de Mercadoria - CGM nº. 125/06, Conhecimento de Transporte Rodoviário de Carga - CTRC nº. 209943*; termo de revelia, defesa, termo de juntada, procuração e substabelecimento. O auto, em epígrafe, relatou *in verbis*:

“TRANSPORTE DE MERCADORIA ACOBERTADA POR DOCUMENTOS FISCAIS INIDONEOS, O TRANSPORTADOR ACIMA, TRANSPORTAVA MERCADORIAS NO VEÍCULO EM TELA ACOBERTADADAS PELA NOTA FISCAL Nº. 2612 EMITIDA CNPJ 01146766000141 CONTRA CGF 061898856, INIDONEA POR CONTER DECLARAÇÕES INEXATAS QUANTO A DESCRIÇÕES DOS PRODUTOS CONFORME CGM 125_2006 E INFORMAÇÃO COMPEMENTAR EM ANEXO”. *(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, o pagamento de multa equivalente a 30% do valor da operação ou da prestação. Por tais fatos, foi produzida a demonstração que se segue:

Base de Cálculo	R\$ 1.440,00
Alíquota	17%
ICMS (principal)	R\$ 244,80
Multa (30%)	R\$ 432,00
TOTAL	R\$ 676,80

A contribuinte tomou ciência do auto de infração de forma pessoal, em 29/03/06, consoante comprova assinatura do contribuinte aposta às fls.02, consoante disposto no art. 34, § 2º do Decreto 25.468/99.

A autuada apresentou impugnação às fls. 14/20, intempestiva, em 05/01/07, onde, esclareceu, em síntese, que obedeceu a todos os requisitos do RICMS quanto à emissão da nota fiscal em epígrafe, não existindo nenhum impedimento para o uso da denominação “*calçados masculinos*” na referida nota, tendo em vista que esta denominação é



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

gênero do qual “tênis masculino”, “sapato masculino” e “sapatilha masculina” são subdivisões. Neste sentido, acrescentou que embora o art. 170 do Decreto 24.569/97 determine que o vendedor informe no campo dos dados do produto, dentre outros, sua descrição, nome e marca, não há exigência para que o remetente informe todas as características, detalhando minúcias do produto, mas sim descrevê-las de forma que o fisco identifique a mercadoria transportada. Assinalou que o fiscal arbitrou para os produtos um preço unitário bem superior ao constante na nota fiscal, sem apresentar qualquer prova de que o preço contido no documento não foi o pactuado pelas partes. No mais, destacou que se o fiscal desejasse obter maiores detalhes acerca das descrições em comento, antes de proceder à autuação, deveria ter lavrado *Termo de Retenção de Mercadoria*, conforme art. 831 do Decreto 24.569/97, o que caracterizou uma falta de bom senso e razoabilidade da autoridade fiscal. Considerando, ainda a total ausência de prejuízo ao Fisco. Ao final de seu arrazoado, requereu a nulidade da peça inaugural e, em não sendo aceita, a improcedência da ação fiscal.

A julgadora monocrática em análise minudente aos fôlios processuais, entendeu que a descrição genérica do produto, conforme constatado na nota fiscal em controversa, não dá certeza se a mercadoria descrita é de fato a remetida. Esclareceu que a indicação da espécie de calçado não se trata de exigência de “minúcias”, mas de um dado imprescindível para a correta identificação da mercadoria. Ressaltou que a autuação não se trata de ausência das referências no documento fiscal, mas da inexatidão na identificação das mercadorias transportadas. Ademais, no que tange à argumentação da empresa acerca da lavratura do *Termo de Retenção de Mercadoria*, explanou que a descrição inexata da nota fiscal é motivo para declaração de inidoneidade do documento, conforme art. 131, II do Decreto 24.569/97, por essa razão o auto de infração pode ser lavrado de imediato. Neste contexto, asseverou que em sendo inidôneo, o fiscal não está obrigado a acolher os valores presentes no documento, devendo adotar valor médio de mercado às mercadorias. Desta feita, firmou entendimento no sentido de que as razões aduzidas pela defendente não possuíam o condão de elidir a acusação fiscal, pois a conduta ilícita verificada, ou seja, *trânsito de mercadoria acobertada por documentos fiscais inidôneos*, restou plenamente configurada. Em face do exposto, concluiu pela **PROCEDÊNCIA** da ação fiscal, intimando a autuada a recolher, no prazo de 10 dias a importância sugerida na peça inicial ou interpor recurso em igual prazo ao *Conselho de Recursos Tributários*.

A autuada fora intimada da decisão singular, por via postal em 07/03/08, com o fito de torná-la ciente do julgamento **PROCEDENTE** do auto de infração, nos termos do art. 34, § 3º do Decreto 25.468/99.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

Às fls. 32, a autuada apresentou solicitação de dilação do prazo para recurso voluntário, esta, protocolada dia 18/03/08, ao que fora prontamente deferido conforme se verifica do demonstrativo processual acostado às fls. 33. Adiante, a empresa irressignada com a decisão da instância singular apresentou recurso voluntário tempestivo às fls. 35/47, onde, ratificou todos os motivos já expostos na impugnação. Ademais, argüiu a nulidade da ação fiscal, tendo em vista a correta descrição dos produtos nos documentos fiscais impugnados e a inexistência de comunicação à autuada antes da lavratura do libelo fiscal. Assinalou que, tal fato impossibilitou que o emitente da nota tivesse a oportunidade de proceder à reparação da irregularidade fiscal antes da lavratura do libelo acusatório, na forma do art. 831 do Decreto 24.569/97. Colacionou ao caderno processual, jurisprudências do *Contencioso Administrativo Tributário*, que declaram a nulidade da ação fiscal em face do agente do fisco não ter observado as normas procedimentais que determinam a lavratura do *Termo de Retenção de Mercadorias*, razões pelas quais, imputou que a presente ação fiscal deve ser considerada nula. Saliou ainda, valendo-se dos artigos 34/36 do Decreto 24.569/97, que a base de cálculo estipulada pelo agente fiscal é de caráter arbitrário, tendo em vista ser um montante consideravelmente superior ao constante na nota fiscal em questão, além do autuante não ter apresentado elementos comprobatórios de que os preços previstos no referido documento era inferior ao valor de mercado. Ademais, ratificou as afirmações defensórias de que o documento supracitado foi emitido em consonância com os requisitos exigidos pela legislação tributária, não tendo sido constatada, no momento da fiscalização, nenhuma divergência na quantidade descrita nesse documento e na transportada pela recorrente. Assim, requereu a declaração da nulidade do feito fiscal, e a improcedência do auto de infração.

A *Consultoria Tributária*, por intermédio do parecer 173/08, se manifestou pelo conhecimento do recurso voluntário, negando-lhe provimento, para confirmar a decisão singular de **PROCEDÊNCIA** da ação fiscal, porquanto firmou convencimento que a descrição genérica presente no documento fiscal nº. 2612 fere totalmente o disposto no art. 170, IV, alínea "b" do Decreto 24.456/97, que exige a descrição dos produtos com todos os seus elementos. Esclareceu a inexistência de qualquer irregularidade no arbitramento realizado pelo agente fiscal, entendendo devidamente coerente os valores, conforme disposto no art. 34, IV do Decreto 24.569/97. Ao final de seu arrazoado, refutou os argumentos de defesa da autuada, considerando subsistir a infração denunciada na peça inicial.

É o relatório.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

VOTO DO RELATOR

Trata-se de recurso voluntário interposto pela **RODOVIÁRIA RAMOS** em face de **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**, concernente ao auto de infração sob o nº. **2/200603351**, através do qual, a recorrente se insurgiu contra a Decisão proferida pela julgadora singular. O presente recurso preenche as condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

No processo *sub examine*, a requerente foi autuada por *trânsito de mercadoria acobertada por documentos fiscais inidôneo*, em virtude da verificação de divergências nas descrições do produto. Uma vez que a nota fiscal que acompanhava as mercadorias descrevia “*calçados masculinos 37/43*”, e o certificado de guarda de mercadorias, descrevia “*tênis masculino Stremo ref. 1907*” e “*tênis masculino Stremo ref. 1909*”.

Os argumentos defensórios, dos quais a autuada lançou mão, ao se insurgir contra a decisão condenatória da instância singular se referem, em resumo, à nulidade da ação fiscal, tendo em vista que as divergências encontradas nos documentos se referem tão-somente à descrição de gênero e suas respectivas subdivisões, não interferindo em nenhum aspecto na identificação da mercadoria transportada, tampouco trazendo prejuízo ao Fisco, posto que não alterou o cálculo do tributo.

O ponto principal da demanda cuida em saber se foram cumpridas todas as exigências legais inerentes à autuação procedida pelo agente fiscal.

Para uma acertada análise da matéria, cabe destacar primeiramente o que preconiza o art. 831, § 1º, do Decreto 24.569/97, a saber:

Art.831 - *Omissis*

(...)

§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.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

Antes, portanto, de qualquer análise de mérito urge trazer à baila a discussão a respeito do cumprimento das formalidades das quais deve se valer o agente fiscal no momento da autuação.

Pelo que se extrai do preceito supra transcrito, há de se observar que quando da ocorrência de erro de elemento formal relativo à indicação de mercadoria descrita em documento fiscal, é obrigação do autuante antes da lavratura do auto de infração, a concessão do prazo de 3 (três) dias para saneamento de irregularidade verificada, através do *Termo de Retenção de Mercadorias e Documentos Fiscais*.

O termo de retenção é um instrumento estabelecido por força de lei do qual deve lançar mão o autuante a fim de proporcionar ao contribuinte a possibilidade de regularização da situação constatada no momento da autuação. Trata-se de notificação à empresa do prazo de 3 (três) dias para que a irregularidade seja sanada, sob pena de, não o fazendo, submeter-se à ação fiscal e aos efeitos dela decorrentes.

Neste contexto, em se verificando qualquer erro meramente formal no tocante as declarações constantes de nota fiscal que acoberte mercadorias comercializadas, não há que se tornar inidôneo o documento, pois a inidoneidade diz respeito ao documento que contenha declarações inexatas ou que não guardem compatibilidade com a operação ou prestação efetivamente, a teor do art. 131, III do Decreto 24.569/97, não coincidindo com o ocorrido na demanda aqui discutida.

Convém salientar, por oportuno, que o erro de elemento formal, ao qual foi feita referência acima, não implica em falta de recolhimento de imposto, e sim em indicação indevida, ensejando como medida preliminar à lavratura do auto de infração, a emissão de termo de retenção.

Em uma perfunctória análise dos autos, chega-se facilmente a conclusão de que não houve a lavratura do termo de retenção. Dessa feita, não restou obedecido pelo autuante, a concessão do prazo de 3 (três) dias entre à lavratura do termo de retenção e a do auto de infração disciplinado em lei.

A legislação tributária vigente regulamenta no art. 53, §2º, III do Decreto 25.468/99 que, deve se reputar impedida a autoridade que pratique ato extemporâneo ou com vedação legal. No caput do citado dispositivo, por seu turno, se estabelece que são absolutamente nulos os atos praticados por autoridade incompetente ou impedida, ou com



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

preterição de quaisquer das garantias processuais constitucionais, devendo a nulidade ser declarada de ofício pela autoridade julgadora, senão vejamos:

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.

(...)

§ 2º É considerada autoridade impedida aquela que:

(...)

III – pratique ato extemporâneo ou com vedação legal;

Neste diapasão, cabe mais, fazer referência à decisão anterior, da 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários:

EMENTA: ICMS. OMISSÃO DE SAÍDAS. Ação fiscal nula por impedimento do agente atuante, que praticou ato extemporâneo. Arts.32 e 53, §2º, Inciso III do Dec. 24.569/97. Recurso Oficial conhecido e não provido. Decisão por unanimidade de votos. (Resolução nº 079/2003, 2ª Câmara, Sessão: 14/02/2003, Relator: Adriano Jorge Pequeno Vasconcelos).

Nesta linha de raciocínio, resta cabível a reformulação da decisão singular, declarando em grau preliminar a nulidade processual.

Ex positis, VOTO pelo conhecimento do recurso voluntário, para, em exame preliminar de mérito, declarar a **NULIDADE** da ação fiscal, por inobservância do tríduo legal entre a lavratura do termo de retenção e a do auto de infração, em afronta ao disposto no art. 831, §1º do Decreto 24.569/97. Reformada a decisão condenatória proferida na instância singular, conforme manifestação oral do representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

É o VOTO.



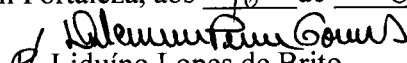
GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

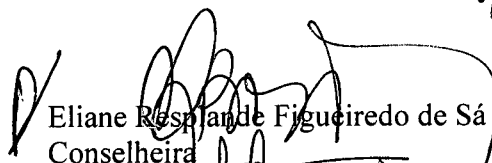
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

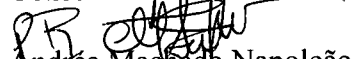
DECISÃO

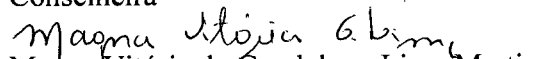
Vistos, relatados e discutidos os autos em que é recorrente **RODOVIÁRIA RAMOS** e recorrida **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**. A 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, resolve conhecer do recurso voluntário, para por maioria de votos, dar-lhe provimento, reformando a decisão condenatória proferida pela 1ª instância, declarando em grau de preliminar a **NULIDADE** processual, nos termos do voto do relator designado para lavrar a respectiva resolução, Dr. Vito Simon de Moraes, conforme manifestação oral do representante da douda Procuradoria Geral do Estado, em Sessão. Vencidos os votos dos conselheiros José Sidney Valente Lima (relator originário), Eliane Resplande e Andréa Machado Napoleão que votaram pelo afastamento da nulidade. Presente, para apresentação oral, o representante legal da recorrente, Dr. Fernando Augusto de Melo Falcão.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 16 de 06 de 2009.


Liduíno Lopes de Brito
PRESIDENTE

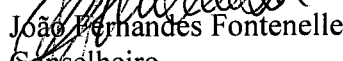

Eliane Resplande Figueiredo de Sá
Conselheira

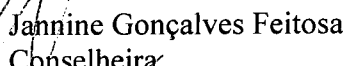

Andréa Machado Napoleão
Conselheira


Magna Vitória de Guadalupe Lima Martins
Conselheira


José Sidney Valente Lima
Conselheiro Relator Originário


P.R. Camila Borges Duarte
Conselheira


João Fernandes Fontenelle
Conselheiro


Jannine Gonçalves Feitosa
Conselheira


Vito Simon de Moraes
Conselheiro Relator Designado

Matteus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO