



CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

RESOLUÇÃO Nº.: 389 /2012

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

121ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 06/08/2012

PROCESSO Nº.: 1/5009/2008

AUTO DE INFRAÇÃO Nº.:1/2008.13057-0

RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

RECORRIDA: TERMACO TERMINAIS MARÍTIMOS DE CONTAINERS E SERV ACESS LTDA.

AUTUANTES: Carlos Eugenio Mendes

MATRÍCULA: 03615715

RELATOR: Conselheiro José Gonçalves Feitosa

**EMENTA: ICMS – DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA.** 1. Emissão de 217 Notas Fiscais no exercício de 2005, transferindo Óleo Diesel da Matriz para a Filial, cujas notas fiscais não constam a expressão obrigatória “ICMS PAGO EM SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA”. 2. Infração aos artigos 126 do Decreto nº 24.569/97, com penalidade prevista no art. 123, III, d da Lei 12.670/96. 3. Confirmação da decisão **PARCIALMENTE CONDENATÓRIA** proferida pela 1ª Instância, nos termos do voto do relator, conforme parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da dita Procuradoria Geral do Estado.

**RELATÓRIO**

Nos autos do processo administrativo tributário em epígrafe, foi apurado pela Fiscalização que o Contribuinte TERMACO TERMINAIS MARÍTIMOS DE CONTAINERS E SERV ACESS LTDA. praticou a seguinte infração:

**“FALTA DECORRENTE APENAS DO NÃO CUMPRIMENTO DAS EXIGÊNCIAS DAS FORMALIDADES PREVISTAS NA LEGISLAÇÃO. CONTRIBUINTE EMITIU 217 NOTAS FISCAIS NO EXERCÍCIO DE 2005 TRANSFERINDO OLEO DIESEL DA MATRIZ PARA A FILIAL CUJAS NOTAS FISCAIS NÃO CONSTA A EXPRESSÃO “ICMS PAGO EM SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA”, DEIXANDO DE CUMPRIR A FORMALIDADE PREVISTA NA LEGISLAÇÃO VIGENTE. MULTA DE 43400 UFIRCES.”**



**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT**

Diante do exposto, foi constituído o crédito tributário através da lavratura do Auto de Infração nº 2008.13057-0, decorrente da Fiscalização designada através da Ordem de Serviço nº 2008.14698 de 16 de maio de 2008, e reiniciada através da Ordem de Serviço nº 2008.22449 de 28 de julho de 2008 com o objetivo de executar auditoria fiscal junto ao Contribuinte epigrafado, relativamente ao período 01/01/2005 a 31/12/2005.

Com base nas Ordens de Serviço acima mencionadas, inicialmente foi expedido o Termo de Início de Fiscalização nº 2008.18896, em 01/08/2008, 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;
- Registro de Saídas;
- Registro de Utilização Documentos Fiscais Termo de Ocorrência;
- Notas Fiscais de Entrada;
- Notas Fiscais de Saída;
- GIM/GIDEC/GICUF

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

- 1) Balanço Patrimonial e Demonstração Financeira;
- 2) DAE's de recolhimento;
- 3) Livros contábeis, IRPJ, arquivos magnéticos;
- 4) Extratos bancários;

A ciência ocorreu ainda em 06/08/2008.

A Fiscalização ao encerrar seu trabalho através do Termo de Conclusão de Fiscalização nº 2008.25174, lavrando o presente Auto de Infração.

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



**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT**

(...)

*Analizando as informações contidas no sistema da SEFAZ como receitas, diés, rateio, cometa, cadastro dentre outros e a documentação apresentada pelo contribuinte constatei que o contribuinte emitiu 217 notas fiscais conforme relação e cópia anexa transferindo combustível da matriz para a sua filial por meio de documentos fiscais os quais deveriam conter a declaração “ICMS PAGO EM SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA” a identificação do ato normativo instituidor do respectivo regime.*

*O art. 75 e o parágrafo único da lei 12.670 determina: As pessoas definidas nesta Lei como contribuintes, quando da realização de operação relativa à circulação de mercadoria ou prestação de serviço, estão obrigadas à emissão de documentos fiscais próprios bem como ao cumprimento das demais obrigações acessórias previstas na legislação. Parágrafo único: A forma, modelo, série, emissão, registro e demais requisitos dos documentos fiscais serão disciplinados em regulamento.*

*O art. 446 parágrafo 1º e 2º do Decreto 24.569/97 determinam que:*

*O Parágrafo 1º. As notas fiscais que acobertaram as saídas internas subseqüentes as operações com substituição tributária serão emitidas sem destaque do imposto deverão conter a expressão “ICMS PAGO EM SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA” e a identificação do ato normativo instituidor do respectivo regime.*

*O Parágrafo 2º Ocorrendo à saída prevista no parágrafo anterior, a nota fiscal que acobertar a operação deverá ser emitida com destaque do ICMS, “exclusivamente para fins de crédito do destinatário”, se for o caso, quando destinar-se:*

*I – a estabelecimento industrial;*

*II – ao ativo permanente de qualquer estabelecimento;*

*III – ao consumo de qualquer estabelecimento, a partir da data prevista Lei Complementar.*

*Desta forma lavrei o presente auto de infração no montante de 43.400 Ufirces o que corresponde a R\$ 86.049.18 uma vez que o contribuinte infringiu o art. 75, parágrafo único da Lei 12.670/96 e também o art. 446 parágrafo 1º e 2º do Decreto 24.569/97. Apliquei a penalidade definida conforme art. 123, VIII, “D” da lei 12.670/96, combinado com o art. 878, VIII, “d” do Decreto nº 24569/97 que versam sobre o mesmo assunto. Anexei relação de notas fiscais e planilha demonstrando a apuração do débito apontado.*

(...)



**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT**

As notas fiscais foram anexas das páginas 12 a 240 deste processo administrativo.

Portanto, foi apurado pela Fiscalização que o Contribuinte infringiu o artigo 126 do Decreto nº 24.569/97 e, em face da mencionada conduta infratora, foi aplicada a penalidade prevista no art. 123, VIII, d da Lei 12.670/96.

Consta o Termo de Revelia à fl. 249.

Apesar do Termo de Revelia que consta à fl. 249, o Contribuinte apresentou impugnação de fls. 254/259, reconhecidamente tempestiva, o que declaramos de antemão.

Em sua defesa o Contribuinte argumentou que:

1. **PRELIMINARMENTE:** O Contribuinte roga pela declaração de nulidade do feito fiscal, ante a ausência de requisito indispensável à formalidade do ato de reinício, ou seja, a motivação do ato administrativo de reinício, na forma da Instrução Normativa nº 06/2005, parágrafo 2º do seu artigo 1º, e jurisprudência do Tribunal de Justiça (MS nº 5.036 Impetrante: Grande Moinho Cearense S/A; Impetrado: Secretaria da Fazenda do Estado do Ceará; Relator: Des. Fernando Luiz Ximenes Rocha);
2. **MÉRITO:** O Contribuinte roga pelo julgamento pela improcedência da autuação, em face de que o descumprimento da obrigação acessória neste caso concreto, não tem nenhum significado no que concerne ao controle e acompanhamento da obrigação principal, uma vez que já adimplida em razão da sistemática de cobrança do imposto sob a égide do regime de substituição tributária ‘para frente’; bem como pelo fato de quando da emissão da nota fiscal, ter o Contribuinte indicado o Código Fiscal de Operações e Prestações – CFOP (5409 – TRANSFERENCIA DE MERCADORIA ADQUIRIDA OU RECEBIDA DE TERCEIRO EM OPERAÇÃO COM MERCADORIA SUJEITA AO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA), portanto, tornando perfeitamente dispensável, porquanto absolutamente redundante em relação a expressão “ICMS PAGO EM SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA”.



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

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT**

O Julgador de 1ª Instância, analisou tanto a questão preliminar, bem como o mérito, tendo decidido cada um dos pontos da seguinte forma:

**PRELIMINARMENTE**

“(...)

*A exigência da solicitação circunstanciada ou motivada acima descrita, para fundamentar o reinício de uma ação fiscal é um Ato de natureza “interna corporis”, que visa no âmbito interno da SEFAZ, um maior controle por parte da administração acerca do desenvolvimento das atividades dos seus agentes fiscais, não há previsão legal que torne forçoso dar conhecimento ao contribuinte dos motivos que ensejaram o reinício da ação fiscal.*

(...).”

**MÉRITO**

“(...)

*Entendo porém, que considerando os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, a referida penalidade deve ser aplicada ao procedimento adotado pelo contribuinte como um todo, e não para cada documento emitido, como aplicou o autuante, considerando ainda que tal inobservância por parte do contribuinte não causou nenhum prejuízo ao fisco.*

(...).”

Diante do exposto, a Julgadora de 1ª Instância julgou parcialmente procedente a acusação fiscal, aplicando a multa de 200 UFIRCES.

Não obstante, o processo seguiu para o Julgamento, haja vista a necessidade de análise do Recurso de Ofício, na forma dos art.ºs 40 e 44, I da Lei 12.732/97.



**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT**

A *Consultoria Tributária*, através do Parecer 84/2011, confirmou o julgamento proferido em 1ª Instância, tanto que pela opinião da Consultora, o Recurso de Ofício deve ser conhecido, entretanto, deve ter provimento negado.

O Parecer 84/2011 foi encaminhado, para apreciação do representante da douta Procuradoria Geral do Estado, que se manifestou à fl. 278 pelo acatamento do referido parecer, que dormita à fl. 274/277.

É o relatório.

**VOTO DO RELATOR**

Trata-se de Recurso de Ofício interposto pela **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** em face de seu próprio julgamento pela parcial procedência em favor do Contribuinte **TERMACO TERMINAIS MARÍTIMOS DE CONTAINERS E SERV ACESS LTDA.**, o qual concluiu no sentido de aplicar a penalidade pelo procedimento adotado pelo contribuinte como um todo, e não para cada documento emitido.

Ora, esse reconhecimento é essencial, uma vez que o Fiscal autuante constatou a seguinte infração:

***FALTA DECORRENTE APENAS DO NÃO CUMPRIMENTO DAS EXIGÊNCIAS DAS FORMALIDADES PREVISTAS NA LEGISLAÇÃO. CONTRIBUINTE EMITIU 217 NOTAS FISCAIS NO EXERCÍCIO DE 2005 TRANSFERINDO OLEO DIESEL DA MATRIZ PARA A FILIAL CUJAS NOTAS FISCAIS NÃO CONSTA A EXPRESSÃO “ICMS PAGO EM SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA”, DEIXANDO DE CUMPRIR A FORMALIDADE PREVISTA NA LEGISLAÇÃO VIGENTE. MULTA DE 43400 UFIRCES.***

Vale ressaltar que em face não ter havido recurso por parte do Contribuinte, não será analisado qualquer questionamento no sentido da existência de nulidade decorrente da inexistência de motivação do ato administrativo de reinício da Fiscalização.



**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT**

É que mencionada matéria foi decidida de forma contrária ao Contribuinte, sendo que não poderia ter sido objeto do Recurso de Ofício previsto nos art.'s 40 e 44 da Lei 12.732/97.

De toda forma, nos autos do presente processo administrativo, a Julgadora de 1ª Instância, bem como a Consultoria Tributária, ao se debruçarem sobre a operação realizada pelo Contribuinte, ou seja, as transferências de óleo diesel da Matriz para a Filial do Contribuinte (no município de São Gonçalo do Amarante), todas registradas com CFOP 5409, ambas instâncias concluíram que, **não tendo havido qualquer prejuízo ao Estado do Ceará**, uma vez que o ICMS sobre a mercadoria já tinha sido recolhido por substituição tributária, e em face da necessidade de aplicação dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, a aplicação da penalidade imposta pelo art. 123, VIII, da Lei 12.670/96 deve incidir uma única vez em face do Contribuinte.

Coadunamos com mencionada conclusão, fazendo ainda a ressalva de que a indicação do CFOP não supre a aposição da observação “ICMS PAGOEM SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA”, visto tratar-se de exigência legal.

Assim, não merece reforma a decisão proferida pelo Julgador de 1ª Instância.

Diante disto, observo que frente ao conjunto processual, a conclusão mais consentânea com a justiça fiscal é no sentido de conhecer do recurso oficial, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão **PARCIALMENTE CONDENATÓRIA** proferida pela 1ª Instância, nos termos do voto do relator, conforme parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

É o VOTO.



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

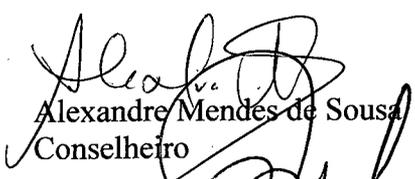
**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT**

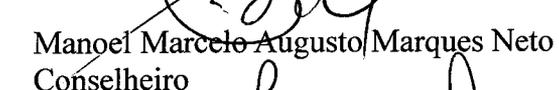
**DECISÃO**

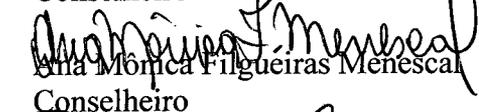
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é recorrente a **CÉLULA DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA** e recorrida o Contribuinte **TERMACO TERMINAIS MARÍTIMOS DE CONTAINERS E SERVIÇOS LTDA.** A 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, resolve conhecer do recurso oficial, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão **PARCIALMENTE CONDENATÓRIA** proferida pela 1ª Instância, nos termos do voto do relator, conforme 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 18 de 10 de 2012.

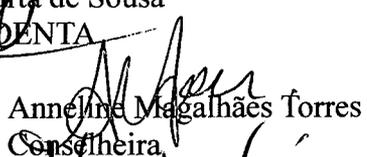
Francisca Marta de Sousa  
PRESIDENTA

  
Alexandre Mendes de Sousa  
Conselheiro

  
Manoel Marcelo Augusto Marques Neto  
Conselheiro

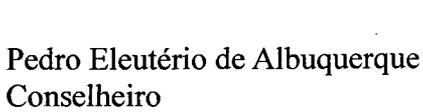
  
Ana Mônica Filgueiras Menescal  
Conselheiro

  
Francisco José de Oliveira Silva  
Conselheiro

  
Anneline Magalhães Torres  
Conselheira

  
José Gonçalves Feitosa  
Conselheiro Relator

  
Vanessa Albuquerque Valente  
Conselheira

  
Pedro Eleutério de Albuquerque  
Conselheiro

Matteus Viana Neto  
PROCURADOR DO ESTADO