



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

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

RESOLUÇÃO Nº.: 476 /2013

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

023ª SESSÃO EXTRAORDINÁRIA EM: 16/04/2013

PROCESSO Nº.: 1/2855/2011

AUTO DE INFRAÇÃO Nº.: 2011.06854-4

RECORRENTE: COMÉRCIO E TRANSPORTES RAMTHUN LTDA.

RECORRIDA: CÉLULA DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

AUTUANTE: Maria Amélia B. Freire Castro

MATRÍCULA: 10431611

RELATOR: Conselheiro José Gonçalves Feitosa

**EMENTA: ICMS – TRANSPORTE DE MERCADORIA
ACOBERTADA DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL INIDÔNEA.**

1. Ação fiscal que denuncia o transporte de mercadoria com documento fiscal inidôneo, em face da NFE 00841 não guardar compatibilidade com a operação efetivamente realizada. 2. Ação Fiscal **PROCEDENTE**. 3. Decisão amparada nos artigos 131, inciso III, 829, 830 e 831, do Decreto nº 24.569/96. Penalidade prevista no artigo 123, inciso III, alínea “a”, da Lei nº 12.670/96, alterada pela Lei nº 13.418/2003. 4. Recurso Voluntário conhecido e improvido para confirmar a decisão **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.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

RELATÓRIO

Nos autos do processo administrativo tributário em epígrafe, foi apurado pela Fiscalização que o Contribuinte COMÉRCIO E TRANSPORTES RAMTHUN LTDA praticou a seguinte infração:

“TRANSPORTE DE MERCADORIA ACOBERTADA POR DOCUMENTOS FISCAIS INIDÔNEOS. O AUTUADO TRANSPORTAVA MERCADORIAS CONFORME CONSTA NO CGM 178/2011, ACOMPANHADAS PELA NFE 00841. TAL NFE FOI CONSIDERADA INIDÔNEA POR NÃO GUARDAR COMPATIBILIDADE COM A OPERAÇÃO EFETIVAMENTE REALIZADA. ESTE RELATO CONTINUA NAS INFORMAÇÕES COMPLEMENTARES EM ANEXO.”

O Autuante aponta como infringido o arts.16, I, “b”; 21, II, “c”;28; 131 e 169, I do Decreto 24.569/97, e aplica como penalidade àquela inserta no art. 123, III, ‘a’ da Lei 12.670/96, alterada pela Lei 13.418/03.

Nas informações complementares ao Auto de Infração, o Auditor Adjunto do Tesouro Estadual, Sr. Antonio Elieudo Pereira Mendes (Matrícula 10752019) relatou os seguintes fatos:

“O autuado transportava mercadorias conforme consta no CGM: 177/2011, acompanhadas pela Nota Fiscal Eletrônica – NFE 000.841. Tal NFE considerada inidônea por não guardar compatibilidade com a operação efetivamente realizada. Ao analisarmos a NFE 000.841, constatamos que a mesma fora emitida, constando, que o ICMS foi recolhido anteriormente por substituição tributária, e com o destaque apenas para efeito de crédito do destinatário. Ocorre que as mercadorias não são procedentes do contribuinte emissor do documento fiscal, e sim do contribuinte: F E Rodrigues de Almeida – ME, conforme comprova a guia de pedido de coleta número: 403380, em anexo, a NFE, onde consta o endereço do local, data e hora da retirada, funciona o estabelecimento contribuinte do ICMS: F E Rodrigues de Almeida – ME. Ao conferirmos fisicamente as mercadorias, constatamos que as mesmas foram produzidas pela: Malharia Indaial Ltda. – 86.799.814/0001-53, e ingressaram no Estado do Ceará acobertadas pelas NFES: 006592, 006664, 007333, 006595 e 007377, conforme consta nas etiquetas dos



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

produtos. Após pesquisas nos sistemas COMETA e NFE-Corporativo de uma para outro. Após a constatação dos fatos acima citados, retivemos as mercadorias e lavramos o Termo de Retenção de Mercadorias e Documentos Fiscais – TRMDF 010/2011, solicitando ao contribuinte responsável, à apresentação das notas fiscais de entrada, das mercadorias em questão, com o devido pagamento da substituição tributária, para validação da operação. Extrapolando o prazo legal, sem a manifestação do intimado Lavramos o presente auto de infração, devido ao fato da operação sem a devida comprovação da substituição tributária, trazer prejuízo de recolhimento de imposto ao Estado do Ceará. É o que tínhamos a informar.”

A mercadoria ficou retida sob a guarda do Estado do Ceará, conforme Certificado de Guarda de Mercadoria-CGM nº 178/2011 (fl. 04).

Foram anexados vários documentos como DANFE's, Conhecimento de Transporte, etiquetas, Consulta de Contribuinte, Termo de Retenção ou Apreensão 010/2011, Aviso de Recebimento do Auto de Infração, exordial e liminar do Mandado de Segurança nº 0151385-67.2011.8.06.0001, bem como Termo de Revelia.

O Julgador singular, em julgamento nº 1881/2012, sem titubear, decidiu por acolher o feito fiscal em sua totalidade, decidindo pelo julgamento **PROCEDENTE** da ação fiscal.

O Contribuinte, após tomar ciência da decisão de 1ª Instância Administrativa, protocolou regular e tempestivo Recurso Voluntário, encaminhado para esta 1ª Câmara para fins do julgamento de 2ª Instância Administrativa.

Em suas razões de recurso o Contribuinte apontou:

1. *Violação aos arts.152 e 150, V, da Constituição Federal;*
2. *Violação ao Princípio da Hierarquia das Normas e ao Princípio da Reserva Legal;*
3. *Violação ao Devido Processo Legal;*



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

4. *Do Valor Aplicado no Auto de Infração – Princípios da Proporcionalidade e do Não-Confisco;*

A *Consultoria Tributária*, através do Parecer 683/2012, concluiu não vislumbrar qualquer lacuna para desqualificar a autuação fiscal, opinando ao final que se conheça do Recurso Voluntário, para ao final negar-lhe provimento, no sentido de confirmar a decisão de **PROCEDÊNCIA** da ação fiscal exarada em Primeira Instância.

O Parecer 683/2012 da lavra da *Consultoria Tributária* foi encaminhado, para apreciação do representante da douta Procuradoria Geral do Estado, que se manifestou pelo acatamento do referido parecer, conforme posicionamento que dormita à fl. 93.

É o relatório.

VOTO DO RELATOR

Trata-se de Recurso Voluntário interposto pelo Contribuinte **COMÉRCIO E TRANSPORTES RAMTHUN LTDA.** em face da **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**, objetivando, em síntese, a revisão da decisão exarada na instância originária inerente ao Auto de Infração sob o nº **2011.06854-4**, para que com isso a autuação seja julgada por **IMPROCEDENTE**. O presente recurso preenche as condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

No processo *sub examine*, a recorrida foi autuada pelo fato do “*transporte de mercadoria acobertada por documentos fiscais inidôneos. O autuado transportava mercadorias conforme consta no CGM 178/2011, acompanhadas pela NFE 00841. Tal NFE foi considerada inidônea por não guardar compatibilidade com a operação efetivamente realizada. (...)*”, fato que foi demonstrado através das informações complementares e documentos anexados no bojo deste processo administrativo.

No processo *sub examine*, a recorrente foi autuada pelo fato da Fiscalização ter transportar mercadorias através de Nota Fiscal Eletrônica considerada inidônea por não guardar compatibilidade com a operação efetivamente realizada.

Nos termos do relatado pelo Fiscal autuante, “*(...) ao analisarmos a NFE 000.841, constatamos que a mesma fora emitida, constando, que o ICMS foi recolhido anteriormente por substituição tributária, e com o destaque apenas para efeito de crédito do*



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

destinatário. Ocorre que as mercadorias não são procedentes do contribuinte emissor do documento fiscal, (...), retivemos as mercadorias e lavramos o Termo de Retenção de Mercadorias e Documentos Fiscais – TRMDF 010/2011, solicitando ao contribuinte responsável, à apresentação das notas fiscais de entrada, das mercadorias em questão, com o devido pagamento da substituição tributária, para validação da operação. (...).”.

Ocorre que ultrapassado o prazo regulamentar para apresentação da documentação solicitada através do Termo de Retenção ou Apreensão 010/2011, o Contribuinte não logrou êxito na comprovação, motivo pelo qual o Auto de Infração foi definitivamente lavrado.

Ademais, em qualquer momento durante todo o processo administrativo, sequer foi demonstrado o efetivo recolhimento do ICMS substituição tributária.

Ora, como sabemos, a administração tributária, por ter sua atividade plenamente vinculada na forma do art. 3º do Código Tributário Nacional – CTN, deve sempre autuar o Contribuinte quando identificar infração a dispositivo da legislação tributária, tudo na forma do art. 94 da Lei 12.670, de 27 de dezembro de 1996.

Neste sentido, e mediante a eleição por parte do legislador, dos responsáveis tributários pelo pagamento do ICMS, temos que o transportador que aceitar transportar mercadoria acompanhada de documento fiscal inidôneo, deve pagar o ICMS incidente sobre a operação fiscalizada, vejamos:

Lei 12.670, de 27 de dezembro de 1996

Art. 16. São responsáveis pelo pagamento do ICMS:

II - o transportador em relação à mercadoria:

c) que aceitar para despacho ou transportar sem documento fiscal, ou acompanhada de documento de documento fiscal inidôneo ou com destino a contribuinte não identificado ou baixado do Cadastro Geral da Fazenda - CGF;

Não fosse o bastante, o art. 131 do RICMS-CE traz a afirmação de que a mercadoria que não preencha os requisitos fundamentais de validade e eficácia, especialmente por conter declarações inexatas ou que não guardem compatibilidade com a operação ou prestação efetivamente realizada, deve ser tida por inidônea, vejamos:



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

Art. 131. Considerar-se-á inidôneo o documento que não preencher os seus requisitos fundamentais de validade e eficácia ou que for comprovadamente expedido com dolo, fraude ou simulação ou, ainda, quando:

(...)

III - contenha declarações inexatas ou que não guardem compatibilidade com a operação ou prestação efetivamente realizada;

Não fosse o bastante, o art. 829 do RICMS-CE traz como conclusão lógica, a afirmação de que se entende por mercadoria em situação fiscal irregular aquela que for tida por inidônea, na forma do art. 131 do RICMS-CE, vejamos:

Art. 829. Entende-se por mercadoria em situação fiscal irregular aquela que, depositada ou em trânsito for encontrada desacompanhada de documentação fiscal própria ou acoberte o trânsito de mercadoria para contribuinte não identificado ou excluído do C.G.F ou ainda, sendo esta inidônea, na forma do art. 131.

É imprescindível, portanto, a lavratura do competente Auto de Infração, vejamos:

Art. 830. Sempre que for encontrada mercadoria em situação irregular, na forma como define o artigo anterior, deverá o agente do Fisco proceder, de imediato, à lavratura do Auto de Infração com retenção de mercadoria.

Diante do exposto, e da subsunção dos fatos constatados pela Fiscalização, às normas aplicáveis ao caso, não podemos concluir diferentemente de que o Contribuinte infringiu o art. 140¹ do Dec. 24.569/97, bem como o Art. 123, III, 'a' da Lei 12.670, de 27 de dezembro de 1996, senão vejamos:

¹ Art. 140. O transportador não poderá aceitar despacho ou efetuar o transporte de mercadoria ou bem que não estejam acompanhados dos documentos fiscais próprios.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

Art. 123. As infrações à legislação do ICMS sujeitam o infrator às seguintes penalidades, sem prejuízo do pagamento do imposto, quando for o caso:

(...)

III – relativamente à documentação e à escrituração:

a) entregar, remeter, transportar, receber, estocar ou depositar mercadorias, prestar ou utilizar serviços sem documentação fiscal ou sendo esta inidônea: multa equivalente a 30% (trinta por cento) do valor da operação ou da prestação.

Portanto, nada mais correto na hipótese dos autos, ter a Fiscalização lavrado o Auto de Infração, instrumento jurídico administrativo que na lição de Hugo de Brito Machado tem o seguinte conceito:

“o auto de infração é a peça básica no processo administrativo fiscal tendente a compelir o sujeito passivo da obrigação tributária o adimplemento desta. Já víamos que infração, no sentido que o termo é aqui empregado, é a violação da lei tributária. O auto de infração é a peça em que a autoridade fiscal descreve a violação a lei.” (Imposto de Circulação de Mercadorias – ICM. Ed. Sugestões Literárias S/A, edição de 1971, São Paulo, pgs.257 e 258).

Diante disto, observo que frente ao conjunto probatório, a conclusão mais consentânea com a justiça fiscal é declarar a **PROCEDÊNCIA** da peça acusatória, confirmando o entendimento da decisão de 1ª Instância.

Ex positis, voto pelo conhecimento do recurso voluntário interposto, negando-lhe provimento, para confirmar a decisão **CONDENATÓRIA** proferida pela 1ª Instância, nos termos do voto do relator, contrariamente aos fundamentos contidos no 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**

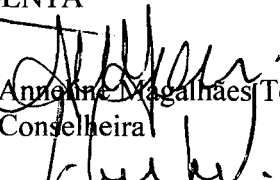
DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é recorrente **COMÉRCIO E TRANSPORTES RAMTHUN LTDA.** e recorrida **CÉLULA DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA.** A 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, resolve conhecer do recurso voluntário, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão **CONDENATÓRIA** proferida pela 1ª Instância, nos termos do voto do relator, conforme parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douda Procuradoria Geral do Estado.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 05 de 08 de 2013.

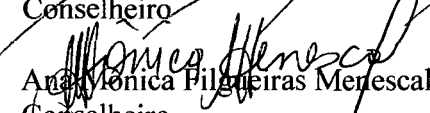
Francisca Maria de Sousa
PRESIDENTA



Alexandre Mendes de Sousa
Conselheiro



Anelene Magalhães Torres
Conselheira


Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
Conselheiro


José Gonçalves Feitosa
Conselheiro Relator


Ana Mônica Filgueiras Menezes
Conselheira


Vanessa Albuquerque Valente
Conselheira


Francisco José de Oliveira Silva
Conselheiro


Pedro Eleutério de Albuquerque
Conselheiro


Matheus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO