



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
Conselho de Recursos Tributários - CRT
1ª. Câmara de Julgamento

RESOLUÇÃO Nº 557 /2009 - 115ª. SESSÃO ORDINÁRIA DE: 16 /06/2009
PROCESSO Nº 1/5383/2007 AUTO DE INFRAÇÃO Nº 2/2007.13134
RECORRENTE: USINA CRUANGI S/A.
RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª. INSTÂNCIA
RELATOR: CONSELHEIRO ALFREDO ROGÉRIO GOMES DE BRITO
REVISOR: CONSELHEIRO CID MARCONI GURGEL DE SOUZA

EMENTA: ICMS - NULIDADE - Falta de emissão de Termo de Retenção. 1. Fiscalização no trânsito de mercadorias. Lavratura de AI ao considerar por inidôneo o documento que acobertava a operação de entrada, neste Estado, de produto sujeito a ST, cujo imposto havia sido retido e recolhido, através de GNRE. **2. Prejuízo (ausência).** Não havia imposto a ser recolhido no momento da passagem pelo Posto Fiscal. Não lavrado o Termo de Retenção, na situação em epígrafe, remete-se à nulidade. Recurso voluntário conhecido e provido. **3. Auto de Infração julgado NULO** por unanimidade de votos. **Reformada** a decisão exarada em 1ª instância, conforme a manifestação oral e reduzida a termo, nos autos, durante a Sessão, pelo representante da d. PGE. **4. Inobservado o art. 83 do Dec. n. 24.569/97 - RICMS/Ce.** Decisão que se amolda ao art. 32 da Lei nº 12.732/97 c/c o art. 53, § 2º, III, e § 3º do Dec. nº 25.468/99 - RPAT/Ce.

RELATÓRIO

A sinopse dos fatos e fundamentos expostos na peça vestibular - *Auto de Infração*, - destacam, *in verbis*:

"Transporte de mercadoria acobertada por documentos fiscais inidôneos. A autuado emitiu a NF 40472 destinada a Chevron Brasil Ltda (...) e em seguida emitiu NF de correção 85 alterando os dados do destinatário para Shell Brasil Ltda em desacordo com o art. 131-A, Inc. II. Obs: Vr ICMS retido GNRE R\$ 5.416,22".

Dentre os dados da ação fiscal, temos que à infração tributária foi aplicada a sanção inserta no art. 123, III, "a" da Lei nº 12.670/96, e na composição do crédito tributário, lançado tributo (R\$ 15.079,03) e multa (R\$ 24.594,30).

O documento *Informações Complementares ao Auto de Infração* ratificou a autuação, com análise da legislação de regência.

A mercadoria foi liberada por medida judicial - liminar em Mandado de Segurança (cópia nos autos).

Não foi apresentada impugnação ao lançamento e o julgamento em 1ª Instância decidiu pela *procedência* da autuação.

Foi interposto o recurso voluntário.

A *Célula de Consultoria Tributária*, em *Parecer*, sugeriu a manutenção da decisão singular.

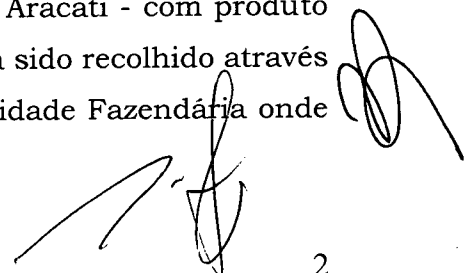
O representante da PGE, em Sessão de Julgamento opinou, e reduziu a termo, nos autos, cota em que sugeriu fosse declarada a nulidade, a teor do art. 831 e seus §§ do Dec. nº 24.569/97 - Regulamento ICMS.

É o breve relatório.

ARGB

VOTO DO RELATOR

Versa o processo administrativo tributário da acusação fiscal de transportar mercadoria acobertada com documento fiscal inidôneo, em operação de entrada interestadual, neste Estado, - Posto Fiscal em Aracati - com produto sujeito à substituição tributária, cujo imposto/ICMS, havia sido recolhido através de GNRE, apresentada pelo transportador, na referida Unidade Fazendária onde transcorreu a autuação.



Alega a recorrente que o fato decorrera de equívoco por ocasião do faturamento, quando, ao invés de anotar-se no campo “destinatário” Shell Brasil S.A., se fez em nome de Chevron Brasil Ltda., mas de imediato, produziu-se a nota fiscal de correção nº 085, documento autorizado pelo Estado de Pernambuco, tendo sido esta apresentada ao agente fiscal autuante, juntamente com a nota fiscal objeto de desconsideração, (tida por inidônea) juntamente com o comprovante do imposto retido/recolhido por GNRE e o CRTIC nº 024.

De plano, calha distinguir a **carta de correção** da **nota fiscal de correção** para enfatizar que, rigorosamente, o ordenamento jurídico-tributário cearense admite, em princípio, a Carta de Correção, exceto quando se preste à finalidade de correção.

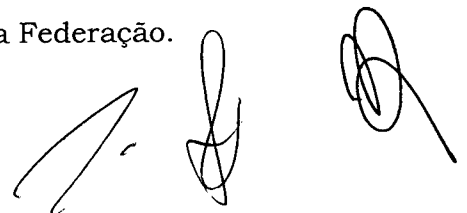
Destaca o RICMS cearense – Dec. nº 24.569/97 – com a disposição que lhe agregou o Dec. nº 28.874, de 10 de setembro de 2007, que:

“Art. 131-A. Fica permitida a utilização de CARTA DE CORREÇÃO para regularização de erro ocorrido na emissão de documento fiscal, desde que o erro não esteja relacionado com:

...
II – a correção de dados cadastrais que implique mudança do remetente ou do destinatário.”

Sabe-se que a “carta” é expediente de cunho interno, sem controle fiscal, enquanto que a nota fiscal é documento cuja confecção gráfica prescinde de autorização do Fisco que, através desse ato, permite a possibilidade de manter o controle da emissão.

A mui bem produzida argumentação, em sede de dispositivos regulamentares isolados, dos Estados emitente (PE) e destinatário (CE) permitiria alcançar, à *prima facie* que, de balde inexistir convênio para que a legislação de cada ente se fizesse valer fora dos limites de seus respectivos territórios, ainda haveria, então, como conceber que o procedimento adotado pelo autuado restaria fadado à inobservância das normas de ambas unidades da Federação.



Nem se cogita examinar a extraterritorialidade de tais normas, a teor de preceito autorizado pelo Código Tributário Nacional. Mas de tudo, se extrai que, a determinação do regulamento cearense não obrigaria o contribuinte d'outro Estado conhecer-lhe, no que configure providência que tenha adotado, com esteio em norma de destino a que está submetido, fato que, de per si, remete ao exame e ao agir com esteio em ponderação razoável, na lição da professora Lucia Valle Figueiredo de que "...não é lícito ao administrador, quando tiver de valorar situações concretas, depois da interpretação, valora-las a lume dos seus standards pessoais, a lume de sua ideologia, o que acha ser por bom, certo e adequado, mas deverá valoriza-los a lume de princípios gerais da razoabilidade, do que, em direito civil, se denominam valores do homem médio."¹

Não se pode esquecer que, ao exame do fato, o agente do Fisco tinha em seu exame:

- a) Nota fiscal nº 40472, emitida por Usina Cruangi S.A;
- b) Nota fiscal de correção nº 085 do mesmo emitente;
- c) GNRE e comprovante de que o imposto ICMS/ST fora retido e efetivamente recolhido;
- d) CTRC nº 024 e
- e) Certificado de Qualidade nº 6632.

O agir razoável encontra eco ainda nas expressões da professora Lúcia Valle de Figueiredo de que "por meio da razoabilidade das decisões tomadas é que se poderá contrastar atos administrativos e verificar se estão dentro da moldura comportada pelo Direito".²

Com efeito, o *Princípio do Não-Prejuízo* aqui também se reclama a exame.

Contudo, ainda que se queira aduzir ao descumprimento da legislação d'outro Estado - o de destino -, *in casu*, Pernambuco, se vê, de sua norma, expresso comando autorizativo para fins de emissão de nota fiscal de correção para sanar incorreções em operações ou prestações interestaduais, vazado nos termos do art. 115, § 5º, II do Dec. nº 14.876/91 -RICMS/PE, alterado pelo Dec. nº 30.862/2007:

¹ *In Estudos de Direito Tributário*, São Paulo: Malheiros, 1996, citada no voto do Juiz Relator da 2ª. Turma do TRF da 4ª. Região, no proc. AC nº95.04.38009-3/RS.

² *Idem*.

“Art. 115.

...
§ 5º. Relativamente a operações ou prestações interestaduais, para sanar as incorreções previstas no caput, o contribuinte:

...
II – a partir de 01 de outubro de 2007, emitirá documento fiscal de correção, nos termos do inciso II do “caput”.

É ainda o *caput* da norma acima evocada que estabeleceu que poderão ser sanadas quaisquer correções cometidas em documento fiscal, emitindo-se documento fiscal de correção correspondente, senão vejamos:

“Art. 115. Para sanar quaisquer incorreções cometidas em documento fiscal anteriormente emitido, especialmente aquelas relacionadas com as hipóteses previstas no “caput” do art. 116” o contribuinte, nas operações e prestações internas:

...
II – a partir de 01 de outubro de 2007:

a) emitirá o correspondente documento fiscal de correção, utilizando qualquer dos modelos ou espécies previstas no “caput” do art. 85 e indicando, no corpo do referido documento, que se destina a corrigir documento fiscal anteriormente emitido.”

Decerto, a legislação tributária daquela unidade federativa, com esteio no art. 115, permite sanar não somente aquelas situações referidas no artigo subsequente (art. 116), mas quaisquer incorreções cometidas em documentos fiscais anteriormente emitido.

De todo o exame da legislação evocada permite conceber entendimentos que possibilitam interpretações várias, caso em que a prudência, aliada a razoabilidade, determina o exame do prejuízo e, estando ausente, a princípio, a legislação autoriza exame mais acurado e conhecimento de todo o teor do caso em espécie, fato que ensejaria na lavratura do Termo de Retenção, como expressa o art. 831, vez que o ato, até o momento que se apresenta, - PF em Aracati -, não implicava na falta de recolhimento, pois não havia qualquer valor a ser pago naquele posto de fronteira, na entrada neste Estado. Havia a prova de que o ICMS/ST havia sido retido e recolhido (GNRE e comprovante bancário), isto no valor de R\$ 5.416,22.

Vislumbre-se que não se cogitou de irregularidade em unidades fiscais dos Estados da Paraíba e do Rio Grande do Norte, por onde a mercadoria transitou e se após carimbo de fiscalização.

Mesmo diante da situação em foco, com a apresentação dos documentos em relevo, cogitar-se-ia, da possibilidade de regularizar a situação, com o gravame tributário sem imposição da multa. Assim também tornar-se-ia factível o agir razoável, como bem define o princípio, o constitucionalista Alexandre de Moraes, expressando: **“O princípio da razoabilidade pode ser definido como aquele que exigir proporcionalidade, justiça e adequação entre os meios utilizados pelo poder público, no exercício de suas atividades – administrativas ou legislativas, e os fins por ela almejados, levando-se em conta critérios racionais e coerentes.”**³

Pelo exposto, se conclui que o caso remete à emissão de Termo de Retenção, providência que deixou de ser ultimada, e como tal, conduz à nulidade da autuação, a considerar que o caso em espécie é uma vertente que configura e conduz à dialética do contraditório, garantia constitucional processual que paira no art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal cuja transcrição, se nos apresenta desnecessária, por multicitada.

Desse modo, a autoridade imperativa do argumento contrapõe a manutenção do decisório singular, para fins de prosperar a autuação, pois a circunstância que, de algum modo, pretere o cumprimento da garantia constitucional conduz à nulidade que, a propósito se vê definida no § 3º do art. 53 do Decreto nº. 25.468/99 que:

“Art. 53.

.....

§ 3º. Considera-se ocorrida à preterição do direito de defesa em qualquer circunstância em que seja inviabilizado o direito ao contraditório e à ampla defesa do autuado”.

³ In Constituição do Brasil Interpretada e Legislação constitucional, São Paulo: Atlas, 2002, p. 367.

Nos ditames do art. 32 da Lei n. 12.732/97, os atos a serem considerados nulos “são aqueles 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”. (grifamos).

Há, portanto, por este flanco o modo de esquadrihar a nulidade assente no respectivo processo, para o fim de fulminar todo o procedimento instaurado.

A rigor, a autuação não pode prosperar, sendo o ato administrativo praticado absolutamente nulo, pois embora revestido da aparência de legalidade, porta defeito cujo vício remete-o à privação de validade e, por ser insanável, “sua condição jurídica mostra-se gravemente afetada por defeito localizado em seus requisitos essenciais”.⁴

VOTO

No exercício desta manifestação final, deve ser reformada nesta 2ª Instância a *Decisão* condenatória exarada em 1ª Instância e declarada a nulidade da autuação, pelo que ora, conheço do Recurso Voluntário, dou-lhe provimento, sob o endosso do entendimento oralmente traduzido em Sessão pelo representante da d. Procuradoria Geral do Estado, e que se vê reduzido a termo, de punho, às fls. 72, verso, em retifica o Parecer constante dos autos, para a nulidade processual, conforme registro em Ata da Sessão de julgamento.

É o voto.

ARGB

⁴ Humberto Teodoro Junior, *in Curso de Direito Processual Civil*, 32ª edição, volume 1, Rio de Janeiro, Editora Forense, 2000, p.250.

DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente **Usina Cruangi S.A.** e recorrido **Célula de Julgamento de 1ª Instância**,

RESOLVEM os membros da 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do recurso voluntário, dar-lhe provimento para, em exame preliminar de mérito, declarar a *nulidade* do procedimento fiscal e reformular a decisão condenatória exarada em 1ª. Instância, nos termos do voto do Conselheiro Relator e consoante a manifestação oral, em sessão, do representante da d. Procuradoria Geral do Estado que, alterou os fundamentos contidos no *Parecer* da Consultoria Tributária ao qual preliminarmente adotara, reduzindo suas razões a termo, em cota que se vê nos autos, às fls. 72 (verso).

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 24. de 02. de 2009.

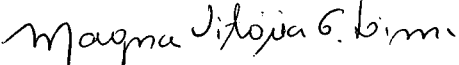

Dulcimeire Pereira Gomes
PRESIDENTE DA CÂMARA


Alfredo Rogério Gomes de Brito
CONSELHEIRO RELATOR


Cid Marconi Gurgel de Souza
CONSELHEIRO REVISOR


Maria Elineide Silva e Souza
CONSELHEIRA


João Fernandes Fontenelle
CONSELHEIRO


Magna Vitória de Guadalupe Lima Martins
CONSELHEIRA


Jannine Gonçalves Feitosa
CONSELHEIRA


José Sidney Valente Lima
CONSELHEIRO


Vito Simon de Morais
CONSELHEIRO


Matteus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO

CONSULTOR TRIBUTÁRIO