



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

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

RESOLUÇÃO Nº 183/2022

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

13ª SESSÃO ORDINÁRIA DE 31 DE MAIO DE 2022

PROCESSO Nº: 1/3593/2019

AUTO DE INFRAÇÃO Nº: 1/201906148

RECORRENTE: GVS SPORT NORDESTE INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

AUTUANTE: LUIZ TADEU F. RAMOS

MATRÍCULA: 106.069-1-8

RELATOR: FRANCISCO ALEXANDRE DOS SANTOS LINHARES

EMENTA: ICMS – FALTA DECORRENTE DE FORMALIDADES PREVISTAS NA LEGISLAÇÃO – AUSÊNCIA DE TERMO DE RETENÇÃO – ART. 831 DO RICMS - NULIDADE DA AÇÃO FISCAL.

1. Acusação fiscal de descumprimento de obrigação acessória ocasionada pela omissão no preenchimento de campos específicos do documento fiscal (NF-e), conforme documentação anexa e informações complementares

2. Infringência do artigo 206, incisos II e III, do Decreto nº 24.569/97, com aplicação da penalidade disposta no artigo 123, inciso VIII, alínea “d”, da Lei 12.670/96, com redação dada pela Lei 13.418/2003.

3. Julgado procedente em 1ª Instância.

4. Recurso Ordinário conhecido e provido. Auto de infração declarado nulo em razão da não apresentação do Termo de Retenção previsto no art. 831 do RICMS/CE.

Palavras chaves: ICMS – FORMALIDADE – CORREÇÃO - TERMO DE RETENÇÃO – NULIDADE.

RELATÓRIO

Cuida-se o presente feito do Auto de Infração nº. 1/201906148, lavrado em face da pessoa jurídica GVS SPORT NORDESTE INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA, em virtude, segundo relato da acusação, pelo descumprimento de obrigação acessória ocasionada pela omissão no preenchimento de campos específicos do documento discal, com imposição da



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

penalidade prevista no artigo 123, inciso VIII, alínea “d”, da Lei 12.670/96, com redação dada pela Lei 13.418/2003, que assim prescreve:

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

VIII - outras faltas:

d) faltas decorrentes apenas do não-cumprimento de formalidades previstas na legislação, para as quais não haja penalidades específicas: multa equivalente a 200 (duzentas) Ufirces;

De acordo com a Fiscalização, à época da autuação foi considerado infringido, em 29/04/2019, o artigo 126 do Decreto nº 24.569/97, o que resultou na aplicação de multa no valor de R\$ 852,14 (oitocentos e cinquenta e dois reais e quatorze centavos).

Nas informações complementares, o auditor fiscal relata, em síntese, que o autuado conduzia mercadorias com o Danfe 16975 na ação fiscal nº 20194276740, MDF-e 1519, descumprindo as regras do artigo 206, incisos II e III, RICMS/CE. Na ocasião, foi detectada a ausência do preenchimento de campos específicos do documento fiscal. Além disso, o Fisco Estadual diferencia os conceitos de carga própria e transporte efetuado pelo vendedor, de modo que a carga própria ocorre apenas quando o destinatário vai buscar no vendedor o que é seu, importando na não incidência do ICMS.

Tempestivamente, em 14/06/2019, a empresa apresentou impugnação administrativa, na qual sustenta, preliminarmente: **a)** ausência do dispositivo legal violado nos dados da infração e sem fundamentação e **b)** não há menção do prazo em que o crédito tributário poderá ser recolhido com multa reduzida. No mérito, a atuada expõe que:

- a)** Constava na NF-e que o frete era de responsabilidade do remetente. Logo, não seria possível realizar o deslocamento dos produtos vendidos sem que esse gasto estivesse incluído no valor da mercadoria, pois nenhuma empresa subsistiria se não fizesse a correta cobrança dos seus produtos, incluindo os demais ônus;
- b)** O Fisco ao constatar que nos documentos não constava a frase “frete incluído no preço da mercadoria” lançou 41 autos de infração para 41 notas fiscais, quando poderia ter efetuado um único auto, procedendo ao detalhamento de cada uma das notas fiscais, sob o princípio da economicidade;
- c)** O fato de não constar os dados adicionais da nota fiscal, o descumprimento de tal dever não resultou em prejuízo ao fisco;
- d)** A multa aplicada tem caráter confiscatório.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

Na célula de julgamento de primeira instância, o julgador singular decidiu pela PROCEDÊNCIA da ação fiscal. Primeiramente, afirma que o motivo da autuação não foi inidoneidade de documento fiscal, mas sim o descumprimento das formalidades previstas na legislação.

Afasta ainda qualquer possibilidade de anulação do auto por ausência de descrição do prazo para recolhimento com multa reduzida, nos termos dos §§1º e 2º do Art. 33 do Decreto 25.468/99 ou dos §§1º e 2º do Art. 41 do Decreto 32.885/2018, que atualmente trata do processo administrativo tributário.

No mérito, o julgador frisa que a responsabilidade é objetiva, independentemente da intenção do agente, razão pela qual a suposta ausência de prejuízos ao Fisco não é relevante para o caso. Outrossim, acerca do caráter confiscatório da multa, frisa que tal discussão não é da competência do órgão administrativo.

Irresignada, a empresa autuada interpõe recurso ordinário, na qual alega em caráter preliminar pela nulidade do auto de infração, ante a ausência do termo de retenção da mercadoria - inobservância do artigo 831, § 1º, do Decreto 24.569/97. No mérito, afirma que o julgador singular deixou de apreciar parte dos argumentos inseridos em impugnação e requer revisão da multa, unificando-a apenas em um, por considerá-la confiscatória e desproporcional

Parecer da Assessoria Processual Tributária nº 56/2022, o qual opina por conhecer do recurso ordinário, negar-lhe provimento, para que seja mantida a decisão singular de procedência do feito fiscal.

É o relatório.

VOTO DO RELATOR

Uma vez realizado o juízo de validade do procedimento, verifico que estão satisfeitos os requisitos de admissibilidade do recurso voluntário e, por conseguinte, dele tomo conhecimento.

Ab initio, no que cerne à alegação recursal de nulidade do auto de infração, ante a ausência do termo de retenção da mercadoria, sob o argumento de inobservância do artigo 831, § 1º, do Decreto 24.569/97, cumpre ressaltar que esta Relatoria não se filia à interpretação do



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

juiz singular, bem como ao parecer proferido pela Assessoria Processual Tributária. Explicase.

Analisando a nota fiscal eletrônica (DANFE) nº 16975 constata-se a ausência de dados previstos no art. 206 do RICMS, mas se identifica a razão social e o CNPJ da própria emitente no campo transportador e o campo "frete por conta" está marcado "0" (zero) o que equivale a frete por conta do emitente.

Frisa-se que a não incidência de ICMS nas prestações realizadas em veículo próprio ocorre desde que se faça acompanhar de nota fiscal contendo os dados que comprovem tratar-se de veículo próprio ou locado e a expressão "transporte de carga própria", conforme redação expressa do art. 5, II, do Decreto nº 24.569/1997.

A respeito do "transporte de carga própria", dispõe o art. 253 do Decreto nº 24.569/1997 que:

Art. 253 Para efeito do disposto nesta Seção, considera-se veículo próprio, além do que se achar registrado em nome da pessoa, aquele por ela operado em regime de locação ou a qualquer título. (grifo nosso)

Nesse sentido, diferentemente do afirmado pelo agente fiscal, o veículo próprio não se restringe a situação em que o "destinatário vai buscar no vendedor a mercadoria" (fl.3).

Compulsando os autos, verifica-se que, de fato, o documento fiscal foi emitido sem conter a expressão "transporte de carga própria", prevista no art. 206, inciso I, do Decreto nº 24.569/1997, contudo, tal omissão não gerou falta de recolhimento do imposto, sendo por esse motivo passível de reparação nos termos do art. 131-A do Decreto nº 24.569/1997 e da cláusula décima quarta -A do Ajuste SINIEF nº 07/2005:

Decreto nº 24.569/1997

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:

- I - as variáveis que determinam o valor do imposto, tais como base de cálculo, alíquota, diferença de preço, quantidade, valor da operação ou da prestação;
- II - a correção de dados cadastrais que implique mudança do remetente ou do destinatário;
- III - a data de emissão ou de saída.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

Ajuste SINIEF nº 07/2005

Cláusula décima quarta-A Após a concessão da Autorização de Uso da NF-e, de que trata a cláusula sétima, o emitente poderá sanar erros em campos específicos da NF-e, por meio de Carta de Correção Eletrônica - CC-e, transmitida à administração tributária da unidade federada do emitente, desde que o erro não esteja relacionado com:

- I - as variáveis que determinam o valor do imposto tais como: base de cálculo, alíquota, diferença de preço, quantidade, valor da operação ou da prestação;
- II - a correção de dados cadastrais que implique mudança do remetente ou do destinatário;
- III - a data de emissão ou de saída. (...)

Nesse sentido, considerando que o DANFE (06) estava acompanhado pelo Manifesto de Eletrônico de Documentos Fiscais - MDFe (fls. 4), ambos com os dados da empresa emitente (Razão Social e CNPJ), concluo que a ausência da expressão "transporte de carga própria" no documento fiscal constituiu mera omissão de elemento formal que, por sua natureza, não implicaria em falta de recolhimento do imposto, nem alteraria variáveis vedadas pela norma, portanto, era passível de correção.

Urge ressaltar, ainda, que o Decreto nº 24.569/1997 é extremamente claro em relação aos requisitos básicos do auto de infração. Nesta senda, foi identificada a ausência de um documento essencial para o caso, qual seja, o Termo de Retenção exigido pelo art. 831 do Regulamento do ICMS:

Decreto nº 24.569/1997

Art. 831. Estará sujeita à retenção a mercadoria acompanhada de documento fiscal cuja irregularidade seja passível de reparação.

§ 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

§ 2º A ação fiscal a que se refere o parágrafo anterior poderá ser desenvolvida antes de esgotado o prazo nele previsto, desde que haja renúncia expressa do sujeito passivo.

§ 3º Entende-se por passível de reparação a irregularidade que apresente erro resultante de omissão ou indicação indevida de elementos formais que, por sua natureza, não implique falta de recolhimento do imposto. (grifo nosso)

Nesse cenário, considerando que não foi apresentado o referido Termo de Retenção, entendemos pela nulidade da autuação, uma vez que se trata de documento essencial para o deslinde da ação fiscal e sem o qual restaria prejudicado o direito de defesa do contribuinte.

Isto exposto, VOTO pelo conhecimento do Recurso Ordinário, dar-lhe provimento, para a modificar a decisão condenatória exarada em 1ª Instância e, em grau de preliminar, declarar a **NULIDADE** do auto de infração, em razão da ausência do Termo de Retenção, por inobservância do art. 831, §§ 1º e 3º. do Decreto nº 24.569/97.



**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 **GVS SPORT NORDESTE INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA** e recorrido a **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**, Resolvem os membros da 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Ordinário, dar-lhe provimento para modificar a decisão condenatória exarada em 1ª Instância e, em grau de preliminar, declarar a nulidade do auto de infração, em razão da ausência do Termo de Retenção, por inobservância aos § 1º e 3º, do art. 831, do Decreto nº 24.569/97. Decisão nos termos do voto do Conselheiro Relator, em desacordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, mas em conformidade com o entendimento do representante da douta Procuradoria Geral do Estado, que se manifestou pela “nulidade do auto de infração em decorrência da não lavratura do Termo de Retenção, por não observância dos §§ 1º e 3º do art. 831, do Decreto nº 24.569/97, por se tratar de descumprimento de obrigação acessória, que não implica na falta de recolhimento do imposto.” Presente, para proceder sustentação oral das razões do recurso a representante legal da recorrente Dra. Conceição Gabriela Clemente Gomes.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 18 de julho de 2022.

Elineide Silva e Souza
PRESIDENTE DA 2ª CÂMARA

Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO DO CEARÁ

Francisco Alexandre dos Santo Linhares
CONSELHEIRO