



**ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**

RESOLUÇÃO Nº ~~117~~ 117/2009

2ª CÂMARA

SESSÃO DE 05/12/2008 – 184ª Sessão Ordinária

PROCESSO DE RECURSO Nº: 1/4390/2006

AUTO DE INFRAÇÃO: 2/200623572

AUTUANTE: ANTÔNIO ELIEUDO PEREIRA MENDES - MATRÍCULA: 107520-1-9

RECORRENTE: TRANSPORTE MANN LTDA.

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

CONS. RELATOR: JOSÉ MOREIRA SOBRINHO

**EMENTA: ICMS – TRANSPORTE DE MERCADORIAS -
DOCUMENTO FISCAL INIDÔNEO – IMPROCEDÊNCIA –**

Não obstante se reconheça a nulidade em face da ausência do Termo de Retenção de Mercadorias e Documentos Fiscais, quando devido em razão da irregularidade argüida pela Autoridade Fiscal ser passível de saneamento, não se a pronuncia, contudo, em virtude de dispositivo legal inserto no art. 53, § 11 da Lei nº 25.468/99. A Ação Fiscal é improcedente em razão de os documentos fiscais serem idôneos, haja vista estarem em conformidade com o disposto no art. 170 do Decreto nº 24.569/97, de acordo com a manifestação oral do representante da douta Procuradoria Geral do Estado. Recurso Voluntário conhecido e provido. Unanimidade de votos.

RELATÓRIO

A presente acusação está alicerçada sob o argumento de ter, a Autuada, transportado mercadoria acobertada por documento fiscal inidôneo, emitido por F.V. MIRANDA - EPP.

Os referidos documentos foram assim considerados, no entender da Autoridade Fiscal, em virtude de os produtos transportados não serem os mesmos descritos na nota fiscal, bem como a operação invocada ser diversa da efetivamente realizada.

Indica como dispositivos legais infringidos os arts. 16, I, "b", 21, II, "c", 28, 131, 169, I do Decreto nº 24.569/97. Como penalidade sugere a inserta no art. 123, III, "a", da Lei nº 12.670/96, alterada pela Lei nº 13.418/03.

Instruem o presente processo os seguintes documentos: Informações Complementares ao Auto de Infração, Certificado de Guarda das Mercadorias, Conhecimento de Transporte Rodoviário de Carga, Nota Fiscal, Controle de Mercadorias em Trânsito, Romaneios de Assistência Técnica, todos acostados às fls. 03/14.

Impugnação apresentada por Transporte Mann Ltda. acostada às fls. 16/19, alega em síntese, que a exigibilidade do crédito tributário está suspensa em razão da medida liminar em mandado de segurança concedida em favor de F. V. DE MIRANDA - EPP.

Documentos acostados pela atuada às fls. 22/25, quais sejam: Declaração da Proview Eletrônica do Brasil Ltda, Nota Fiscal nº 41 emitida por F.V. de Miranda – EPP, Consulta Processual referente ao Mandado de Segurança nº 2006.0026.3472-4/0 no site do Tribunal de Justiça do Ceará.

A decisão do insigne Julgador Monocrático, às fls. 26/29, resultou na declaração de procedência da Ação Fiscal.

Requerimento, e Documentos apresentados por Transporte Mann Ltda. e acostados às fls. 31/42, suplica que seja julgado pela improcedência do auto de infração em face de a Requerente, Transporte Mann Ltda, não mais figurar no pólo passivo do crédito tributário,

Recurso Voluntário e documentos, apresentado por F. V. MIRANDA EPP – MEGANET COMPUTADORES às fls. 49/80 em razão de nulidade da ação fiscal face ao impedimento da Autoridade Fiscal, bem como em razão da improcedência do auto de infração haja vista que não cabe cobrança de ICMS na operação de devolução de mercadorias.

A Consultoria Tributária, em Parecer de nº 583/2007, apresentou o seu entendimento, que dormita às fls. 83/85, pelo conhecimento do Recurso Voluntário, dando-lhe provimento a fim de que a decisão condenatória proferida em primeira instância seja alterada para

NULIDADE do lançamento, recebendo a chancela da Procuradoria Geral do Estado, que adotou o Parecer da Consultoria Tributária, junto à fls. 86.

Eis o Relatório.

VOTO DO RELATOR

O presente processo tem como objeto o transporte de mercadorias acobertado por documento fiscal, avaliado como inidôneo, em virtude de não guardar compatibilidade com a operação efetivamente realizada.

Em sede de Certificado de Guarda de Mercadorias, a Autoridade Fiscal discriminou os produtos cujo trânsito estava albergado pelos documentos fiscais com a mesma nomenclatura utilizada pelo Contribuinte, e arbitrou os preços em mais de 50% (cinquenta por cento) sem, contudo, nenhuma pesquisa de preço a embasar tal majoração.

Logo, verifica-se que, nos termos do art. 831, § 3º do Decreto nº 24.569/97, se cuida de uma irregularidade passível de reparação.

Art. 831. (...)

§ 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.

Assim sendo, a Autoridade Administrativa deveria ter procedido à lavratura de Termo de Retenção de Mercadorias e Documentos Fiscais, conforme disposto no art. 831, § 1º do Decreto nº 24.569/97, a fim de que o Contribuinte fosse notificado para sanar a irregularidade no lapso temporal de 03 (três) dias.

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.

Não tendo assim procedido, o Agente Fiscal, seu ato é nulo em face do art. 32 da Lei nº 12.732/97:

Art. 32. São absolutamente nulos os atos praticados por autoridade incompetente ou impedida, ou com preterição de qualquer das garantias processuais constitucionais, devendo a nulidade ser declarada de ofício pela autoridade julgadora.

Não obstante reconhecida a nulidade, não se há de pronunciá-la em virtude do disposto no art. 53, § 11 do Decreto nº 25.468//99, o qual determina que não se pronunciará nulidades, quando possível decidir no mérito a favor da parte a quem lhe aproveite:

Art. 53. (...)

§ 11. Quando puder decidir no mérito a favor da parte a quem lhe aproveite, a autoridade julgadora não pronunciará a nulidade.

No caso em comento, verifica-se que a nota fiscal estava em perfeita consonância com as determinações legais. Em análise superficial do referido documento fiscal, é possível a identificação dos produtos cujo trânsito por ele foram albergados.

Ademais, em sede de Certificado de Guarda de Mercadorias (GGM), verifica-se que a Autoridade Fiscal discriminou as mercadorias de igual modo aposto no documento fiscal, excetuando as indicações das marcas feitas pela Autoridade Fiscal no CGM.

No entanto, a ausência de indicação das marcas dos produtos não trouxe prejuízos à identificação dos produtos transportados. Desse modo, há de ser reconhecida a idoneidade dos documentos fiscais apresentados pelo Responsável Tributário.

Diante do exposto, voto pelo conhecimento do Recurso Voluntário, dando-lhe provimento, para declarar a improcedência da Ação Fiscal para reformar a decisão condenatória proferida em 1ª Instância, em conformidade com a manifestação oral do representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

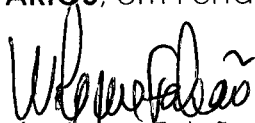
É o meu VOTO.

DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é Recorrente **TRANSPORTE MANN LTDA** e Recorrido **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 Voluntário, dar-lhe provimento para reformar a decisão condenatória proferida em 1ª Instância e julgar **improcedente** a acusação fiscal, nos termos do voto do Conselheiro Relator e de acordo com a manifestação oral do representante da douda Procuradoria Geral do Estado. A preliminar de nulidade argüida pela Consultoria Tributária e pelo recorrente, apesar de reconhecida, não foi pronunciada, por força do art. 53, §11 do Decreto nº 25.468/99. Estiveram presentes para sustentação oral do recurso, o Sr. Felipe Vasconcelos de Miranda, titular da empresa emitente da nota fiscal em questão (F. V. Miranda – EPP – Meganet Computadores), e seu representante legal, Dr. Adriano Jorge Pequeno Vasconcelos.

SALA DE SESSÕES DA 2ª CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, 18 de fevereiro de 2009.

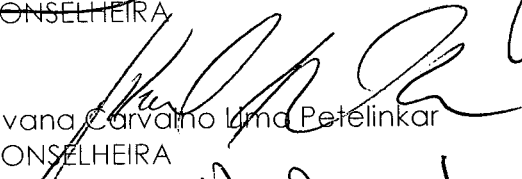

José Wilame Falcão de Souza
PRESIDENTE


Francisco Marta de Sousa
CONSELHEIRA


Marcos Antonio Brasil
CONSELHEIRO


Daniela Sousa Gouveia
CONSELHEIRA


José Moreira Sobrinho
CONSELHEIRO RELATOR


Silvana Carvalho Lima Petelinkar
CONSELHEIRA


Jussara Dias Soares
CONSELHEIRA


Ana Maria Martins Jimbo Holanda
CONSELHEIRA


Jeritza Gurgel Holanda Rosário Dias
CONSELHEIRA

Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO