



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

RESOLUÇÃO Nº.: 20 /2011
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO
176ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 15/10/10
PROCESSO Nº.: 1/3042/2009
AUTO DE INFRAÇÃO Nº.: 2/200907623-8
RECORRENTE: T & A CONSTRUÇÃO PRÉ FABRICADA LTDA
RECORRIDA: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
AUTUANTES: José Leite Cavalcante e Aluísio G. da S. Jr.
MATRÍCULAS: 067.902-1-6 e 104.010-1-1
RELATOR: Conselheiro Sebastião Almeida Araújo

EMENTA: ICMS – 1. REMESSA DE MERCADORIAS DESACOMPANHADA DE DOCUMENTO FISCAL. 2. Constatada a inidoneidade da nota fiscal de transferência pelo autuante detectada através da análise da documentação fiscal da empresa, conforme Certificado de Guarda de Mercadoria – CGM 16/09, com base de cálculo no valor total de R\$30.158,19. Recurso voluntário conhecido e provido. **3.** Auto de infração julgado **IMPROCEDENTE**, por voto de desempate do presidente por descaracterização do ilícito fiscal, sob o entendimento de que o fiscal teve acesso à nota fiscal em questão. Modificada a decisão prolatada na instância singular, em desacordo com o Parecer da Consultoria Tributária referendado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado. **4.** Decisão amparada no conjunto probatório dos autos.

RELATÓRIO

O processo em referência é oriundo da lavratura do auto de infração por remessa de *mercadoria desacompanhada por documento fiscal*, detectada através da análise da documentação fiscal da empresa, conforme Certificado de Guarda de Mercadoria – CGM 16/09, com base de cálculo no valor total de R\$30.158,19. O ilícito fiscal supramencionado originou-se de uma fiscalização em trânsito junto à empresa T & A Construção Pré Fabricada Ltda, que exerce atividade de fabricação de estruturas pré-moldadas de concreto armado, em série e sob



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

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


encomenda, consoante consulta CNPJ ao sítio da Receita Federal. Auto de infração lavrado em 04/06/09, com fulcro nos artigos 127 e 174, inc. I, do Decreto nº 24.569/97.

O processo, originalmente, foi instruído com o auto de infração nº. 2/200907623-8, *Certificado de Guarda de Mercadoria - CGM* às fls. 03, Termo de Declaração para Conferência de Documentos Fiscais e/ou Mercadorias às fls. 04, cópia do certificado de registro e licenciamento de veículo às fls. 05, AR e termo de juntada às fls. 06/07, termo de revelia e despacho às fls. 08/09. O auto, em epígrafe, relatou *in verbis*:

“REMETER MERCADORIA SEM DOCUMENTO FISCAL. AO FISCALIZARMOS O VEÍCULO DE PLACAS HVJ2796 CE E HUH4947 CE, CONSTATAMOS QUE O MESMO TRANSPORTAVA MERCADORIAS DIVERSAS SEM A DEVIDA DOCUMENTAÇÃO FISCAL DESCRITA CONFORME CGM ANEXO (169), O RESTANTE DAS MERCADORIAS ESTÃO ACOMPANHADAS DAS NFS DE NUM. 20424, 20423, 20422, 20428, 143843, 6319 E 498 DESCRIMINADAS EM TERMO DE DECLARAÇÃO.” (sic).

Os auditores sugeriram como penalidade, a preceituada no art. 123, III, alínea “a” da Lei 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/03, ou seja, o pagamento de multa equivalente a 30% (*trinta por cento*) do valor da operação ou da prestação. Por tais fatos, foi produzida a demonstração que se segue:

Base de Cálculo	R\$ 30.158,19
Alíquota	17,00%
ICMS (principal)	R\$ 5.126,89
Multa (30%)	R\$ 9.047,46
TOTAL	R\$ 14.174,35

A ciência do auto de infração foi realizada em 17/06/09, por via postal, consoante se depreende da cópia do termo de juntada de AR de fls. 06/07, a teor do art. §3º do art. 34 do Decreto 25.468/99, oportunidade em que foi intimada a apresentar no prazo de 10 (*dez*) dias defesa contra suas infrações identificadas. 



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

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

O termo de revelia foi lavrado em 09/07/09, entretanto, a empresa contribuinte protocolou pedido de dilação de prazo para defesa em 15/06/09, sendo, por sua vez, deferido, com alteração do prazo para o dia 21/06/09, tornando desta forma, o presente termo sem efeito.

A defesa da ora impugnante fora apresentada tempestivamente às fls. 15/16, instruída com documentos de fls. 17/22, na qual após breve sinopse fática, suscitou a improcedência do auto de infração, sob a alegativa de o atuante haver ferido princípios inerentes repartição fazendária, quando descartou a Nota Fiscal nº. 20249 como correspondente à mercadoria transportada no fito único e exclusivo de proceder à exigência de crédito tributário do ICMS, sem a menor pertinência, ferindo o direito da contribuinte, quando incontestavelmente o referido documento fiscal lhe estava às mãos ao mesmo ensejo da verificação da mercadoria que fora fiscalizada. Diante disto, assegurou que a mercadoria não estava sem nota, por isso, improcedente, o auto de infração, pela inconsistência.

Fora expedida Comunicação Interna nº. 33/10 pela Coordenadoria de Administração Tributária objetivando encaminhar à Secretaria da Fazenda do Estado do Ceará relação de bens a serem dados em garantia dos autos de infração próprios, consoante termo de arrolamento de bens e cópia das notas fiscais nºs. 10703 e 163069 em anexo às fls. 24/27, requerendo a prorrogação dos benefícios do FDI (Fundo de Desenvolvimento Industrial).

Às fls. 28/29 consta solicitação do Julgador de 1ª Instância *Dr. Francisco Wellington Ávila Pereira*, sugerindo o envio dos processos de nºs. 1/3042/2009 e 1/349/2010 à *Célula de Apoio Logístico - CEAPL* para que fossem desentranhados documentos que constam do primeiro, mas são inerentes ao segundo.

O julgador de 1ª instância, após breve relato dos fatos, discorreu sobre os argumentos da defesa, entendendo pela total procedência do auto de infração, tendo em vista que a contribuinte violou norma jurídica tributária, conforme art. 829 do Decreto 24.569/97. Evidenciou que a responsabilidade objetiva de pagar tributos, não esta vinculada à culpa ou intenção do agente ou do responsável pelo seu cometimento, consoante prescreve a legislação tributária, nos arts. 136 do Código Tributário Nacional e arts. 16, 874 e 877 do Decreto 24.569/97. Ressaltou que como se trata de uma ação realizada pelo Núcleo de Fiscalização do Trânsito de Mercadoria, todos os documentos possíveis de serem considerados são aqueles apresentados no momento da ação fiscal, não podendo ser acatada a apresentação de nota em momento posterior à



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

autuação. Diante disto, concluiu que as mercadorias discriminadas no CGM estavam sendo transportadas sem documento fiscal que acobertasse seu trânsito, sujeitando o transportador à penalidade imputada. Por fim, julgou **PROCEDENTE** o presente auto de infração, intimando a empresa autuada a recolher aos cofres do Estado o valor citado na inicial, conforme demonstrativo abaixo, com os devidos acréscimos legais, no prazo de 10 (dez) dias a contar da data desta decisão, ou em igual período, interpor recurso junto ao Conselho de Recurso Tributários na forma da lei.

Base de Cálculo	R\$ 30.158,19
ICMS (principal)	R\$ 5.126,89
Multa (30%)	R\$ 9.047,46
TOTAL	R\$ 14.174,35

A autuada foi comunicada por AR, em 01/07/10, da decisão do julgamento que declara **PROCEDENTE** a ação fiscal e estabelece o prazo de 10 (dez) dias para recolhimento ao erário estadual ou interposição de recurso em igual prazo, nos termos do art. 34, §3º do Decreto 25.468/99.

A empresa contribuinte protocolou pedido de dilação de prazo para apresentação do recurso voluntário em 13/07/10, tendo sido este deferido, fixando o novo prazo em 26/07/10.

A contribuinte protocolou às fls. 42/43 procuração "*ad judicia*" outorgando poderes postulatórios para os advogados *Dr. Márcio Jorge Aragão e Dr. Lucas Saldanha de Aragão*.

A empresa, irressignada com a decisão da instância singular, apresentou recurso voluntário tempestivo às fls. 45/48, instruída de documentos às fls. 49/60, referendando todos os argumentos defensórios já apresentados na defesa, de outro lado, não acrescentou nenhum dado novo ou informação capaz de mudar o curso do processo. Ademais requereu novamente que ante as referidas alegações que o procedimento fiscal seja reconhecido à insubsistência da acusação, e por decorrência decretando a **IMPROCEDÊNCIA** da autuação.

A *Consultoria Tributária*, através do Parecer 326/10, esclareceu que o agente do Fisco ao identificar o cometimento de infração à legislação tributária deve adotar



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

procedimentos de modo a resguardar os interesses do Estado, conforme o art. 142 do CTN. Ressaltou que a natureza da ação fiscal no trânsito se desenvolve de forma momentânea, cuja principal característica é o flagrante fiscal, em que o agente do Fisco afirma que no momento da abordagem as mercadorias que estão discriminadas no CGM nº. 169/09, se encontram sem nota fiscal. Destacou que não há como deixar de imputar à recorrente o ilícito tributário, vez que seus argumentos não possuem força probante para desconstituir o lançamento, consoante o art. 829 do Decreto 24.569/97. Corroborou ainda o art. 21, II do mesmo decreto, onde aduz que é responsável pelo pagamento do ICMS o transportador em relação à mercadoria. Suscitou ainda que a responsabilidade por infração à legislação tributária independe da intenção do agente, conforme prevê o art. 123 do CTN. Assegurou que a Lei nº 12.670/96 incorpora a teoria estabelecida no art. 117, ao conceituar infração como sendo ação ou omissão, voluntária ou não, praticada por qualquer pessoa que resulte em inobservância de norma estabelecida na legislação do ICMS, sendo necessário e suficiente que o agente do Fisco estabeleça o nexo da conduta e a observância da legislação. Isto posto, opinou pelo conhecimento e não provimento do recurso voluntário, para que se mantenha a **PROCEDÊNCIA** do auto de infração.

Os autos foram encaminhados, para apreciação do representante da douta Procuradoria Geral do Estado, que se manifestou pelo acatamento do referido parecer, que dormita às fls. 63/66.

É o relatório.

VOTO DO RELATOR

Trata-se de recurso voluntário interposto por **T & A CONSTRUÇÃO PRÉ FABRICADA LTDA** em face de **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**, concernente ao auto de infração sob o nº. **2/200907623-8**, através do qual, a recorrente se insurgiu contra a Decisão proferida pela julgadora singular. O presente recurso preenche as condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

No processo *sub examine*, a requerente fora autuada por *remessa de mercadoria sem documento fiscal*, detectada através da análise da documentação fiscal da empresa, conforme Certificado de Guarda de Mercadoria – CGM 16/09, com base de cálculo no valor total de R\$30.158,19.





GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

1. Das Preliminares

Não há preliminares a serem examinadas, uma vez que não foi interposto recurso voluntário pela autuada e não existem matérias cognicíveis de ofício a serem questionadas, motivo pelo qual passo a conhecer diretamente do *meritum causae*.

2. Do Mérito

A nota fiscal é o documento consentâneo para acobertar a circulação de mercadoria. A legislação tributária do Estado do Ceará configura como imposição legal a sua emissão, com o propósito de inspecionar e conhecer as operações realizadas pelos contribuintes do ICMS, implicando em ilícito fiscal sua inidoneidade. É o que preceitua o dispositivo no art. 131 do Decreto 24.569/97, *in verbis*:

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:

I - omita indicações que impossibilitem a perfeita identificação da operação ou prestação;

II - não se refira a uma efetiva saída de mercadoria ou prestação de serviço, salvo os casos previstos na legislação;

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

IV - esteja preenchido de forma ilegível ou apresente emendas ou rasuras que lhe prejudiquem a clareza;

V - seja emitido por contribuinte fictício ou que não mais exerça suas atividades, bem como por pessoa jurídica cuja inscrição no CGF tenha sido suspensa ou cassada;

VI - não for o legalmente exigido para a operação ou prestação, salvo o emitido por contribuinte deste Estado e que não implique em redução ou exclusão do pagamento do imposto;

VII - emitido:



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

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

- a) após expirado o prazo de validade;*
- b) após ser excluída do CGF a inscrição do emitente;*
- c) por equipamento de uso fiscal, sem a devida autorização do Fisco;*
- VIII - sendo retido por falta da 1ª via, tenha expirado o prazo de 03 (três) dias, sem a devida regularização.*
- IX - o documento fiscal que não contiver o Selo Fiscal de Autenticidade ou for selado com inobservância das exigências legais, desde que impressos para contribuintes deste Estado;*
- X - Revogado*
- XI - acobertar operação com combustível derivado ou não de petróleo em desacordo com a legislação federal competente, inclusive as normas emanadas da Agência Nacional de Petróleo (ANP). (grifos acrescidos)*

Na seara meritória pressupõe-se o fato da empresa autuada haver remetido mercadoria sem documento fiscal, contrariando o disposto no art. 127 e 174, inc. I do Decreto 24.569/97, devendo o mesmo ser penalizado através da multa prevista no art. 123, III, alínea "a" da Lei 12.670/96 alterada pela Lei 13.418/03.

2.1 Da Descaracterização da Infração

Todavia, depreende-se da análise dos autos que o caso em tela não se enquadra em nenhuma das hipóteses previstas no art.131 do Decreto 24.569/97, uma vez que a nota fiscal acobertadora da operação encontra-se devidamente preenchida com todos os requisitos legalmente exigidos.

Em análise à situação fática trazida aos autos, presumi-se que na nota fiscal objeto da autuação houve a perfeita correspondência entre as informações nela constantes e a operação realizada. Posto que, embora o agente não tenha registrado a nota fiscal em questão no Termo de Declaração para Conferência dos Documentos Fiscais e/ou Mercadorias – fls. 04, da análise do Certificado de Guarda de Mercadorias nº. 16/92009, fls. 03, se verifica que a identificação dos produtos apreendidos, em conformidade com a descrição na nota fiscal alvo da autuação.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

Desta feita, pode-se concluir que o fiscal teve acesso à nota fiscal em questão, do contrário, não poderia ter descrito de forma tão precisa as mercadorias, como previsto no Certificado de Guarda de Mercadoria.

Verifica-se inclusive, que a base de cálculo apontada no CGM nº. 169/2009 resultou da agregação de 30% sobre o valor indicado no documento fiscal, sem falar na precisão com que os produtos foram identificados. Nesse sentido, acredito que a nota fiscal em questão foi apresentada ao fiscal, porém este, com fundamento no fato de não ter sido apresentada no momento da abordagem, isto é, quando da lavratura do supracitado termo, resolveu não acatá-la.

Nesse viés, o lançamento realizado por força da instauração do presente processo administrativo não perfaz a realidade fática, de modo que não há qualquer razão para subsistir o referido lançamento, se revelando notório o não cometimento da infração imputada à autuada, pelo que merece ser afastada em toda a sua forma a acusação fiscal em liça.

Ora, a teoria da objetividade das infrações tributárias não autoriza a apenação de um contribuinte destituída da comprovação da efetiva inobservância à legislação tributária. Por ser objetiva, se faz necessário que a acusação fiscal repouse sobre os pilares sólidos das provas fáticas, o que se consagra através do *Princípio da Verdade Material*. Caso isto não ocorra, o pleito fiscal estará sob risco de não perseverar.

3. Do Voto

Diante do exposto, voto pelo conhecimento do recurso voluntário, dando-lhe provimento, para reformar a decisão condenatória exarada em 1ª instância, declarando a **IMPROCEDÊNCIA** do auto de infração, conforme voto de desempate do presidente, em desacordo com o parecer do 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 **T & A CONSTRUÇÃO PRÉ FABRICADA LTDA.** e recorrida **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**. A 2ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Voluntário. **Sobre a proposição de diligência**, suscitada pelo Conselheiro Samuel Aragão Silva, a fim de que se comprove a origem da base de cálculo – afastada, por voto de desempate da presidência, sob o fundamento de que o contribuinte não questionou o valor arbitrado como base de cálculo. Foram votos vencidos os dos Conselheiros: Samuel Aragão Silva, Sebastião Almeida Araújo, Marcos Antônio Brasil e João Carlos Mineiro Moreira. **No mérito**, por voto de desempate do presidente, a 2ª Câmara de Julgamento resolve dar provimento ao recurso interposto, para modificar a decisão condenatória proferida em 1ª Instância e julgar **improcedente** a acusação fiscal, nos termos do voto do Conselheiro Marcos Antônio Brasil e em desacordo com o Parecer referendado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. O voto do Conselheiro Marcos Antônio Brasil foi fundamentado no entendimento de que o fiscal teve acesso à nota fiscal em questão, do contrário não poderia descrever a mercadoria com precisão, como o fez no Certificado de Guarda de Mercadoria. O Sr. Presidente justificou seu voto nos seguintes termos: *“Em que pese o agente fiscal não ter registrado a nota fiscal em questão no Termo de Declaração para Conferência dos Documentos Fiscais e/ou Mercadorias – fls. 03, se verifica que a identificação dos produtos apreendidos está consoante com a descrição na nota fiscal alvo da autuação. Verifica-se, inclusive, que a base de cálculo apontada no CGM 169/2009 resultou da agregação de 30% (trinta por cento) sobre o valor indicado no documento fiscal, sem falar na precisão com que os produtos foram identificados. Neste sentido, acredito que a nota fiscal em questão foi apresentada ao fiscal, porém este, com fundamento no fato de não ter sido apresentada no momento da abordagem, isto é, quando da lavratura do Termo de Declaração para Conferência de Documentos Fiscais e/ou Mercadorias, resolveu o agente não acatá-la. Contudo, como nossa tarefa é perseguir a justiça fiscal, voto pela improcedência da autuação”*. Foi designado para lavrar a Resolução o Conselheiro Sebastião Almeida Araújo, por ter proferido o primeiro voto divergente e vencedor.

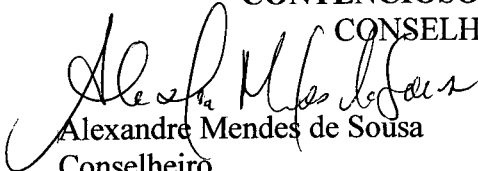
SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 19 de Jan de 2011

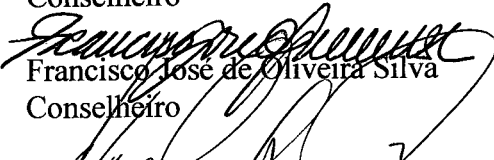

José Wilamir Falcão de Souza
PRESIDENTE



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

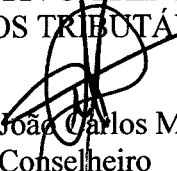
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

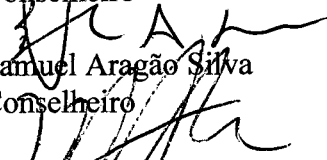

Alexandre Mendes de Sousa
Conselheiro


Francisco José de Oliveira Silva
Conselheiro



Silvana Carvalho Lima Petelinkar
Conselheira


Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
Conselheiro


João Carlos Mineiro Moreira
Conselheiro


Samuel Aragão Silva
Conselheiro


Marcos Antônio Brasil
Conselheiro


Sebastião Almeida Araújo
Conselheiro Relator

Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO