



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
Conselho de Recursos Tributários - CRT
2ª Câmara de Julgamento

RESOLUÇÃO Nº 232/2011 - 17ª SESSÃO EXTRAORDINÁRIA DE: 19/04/2011
PROCESSO Nº 1/4154/2006 AUTO DE INFRAÇÃO Nº 2/2006.20940
RECORRENTE: RAPIDO FIGUEIREDO TRANSP LTDA
RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
AUTUANTE: SILVIA HELENA AMARO DIÓGENES
CONSELHEIRO RELATOR: ALEXANDRE MENDES DE SOUSA

EMENTA: TRANSPORTE DE MERCADORIA SEM DOCUMENTO FISCAL - Auto de Infração Julgado Procedente. Infringência ao artigo 829 do Decreto nº 24.569/97, e penalidade inserta no artigo 123, inciso III, alínea "a" da Lei nº 12.670/96, alterada pela Lei nº 13.418/03. Recurso Voluntario conhecido e provido. Decisão por maioria de votos.

RELATORIO

Auto de infração versa sobre acusação de transporte de mercadorias sem documento fiscal com seguinte relato

"Transporte de mercadoria sem documento fiscal realizado por empresas de transporte de carga. O veículo acima mencionado transportava mercadorias diversas sem a devida documentação fiscal, conforme CGM em anexo".

O autuante apontou como dispositivo legal infringido os artigos, 16,I,"b", 21,II, "c", 25, XIV, 140 e 829 todos do Decreto nº 24.569/97 e penalidade a prevista no artigo 123, inciso III, alínea "a", da lei nº 12.670/96, alterada pela Lei nº 13.418/03.



Instruindo inicialmente o presente processo constam os seguintes documentos, Auto de infração, Certificado de Guarda de Mercadorias-CGM 182/2005, cópia do Manifesto nº 07-00137, Aviso de Recebimento-AR, fls.05.

Em tempo hábil a empresa ingressou com impugnação ao feito fiscal com os seguintes argumentos, em síntese:

- Inicialmente a impugnante requer a conversão do curso do processo em realização de perícia para que seja feita uma tomada de preço para avaliar os valores atribuídos pela autoridade fiscal e assim verificar se os valores apontados são praticados no mercado;
- Por questões de insegurança nas estradas, como assaltos e roubo de cargas, a empresa autuada orienta a seus motoristas adoção de sigilo do conteúdo do transporte, dentre eles esconder as notas fiscais;
- Que o motorista ainda no início e antes de encerrada a ação fiscal, apresentou espontaneamente a documentação fiscal faltante, (NF 25.623);
- Que a emissão da NF precedeu a lavratura do auto de infração;
- Que ao contrario do entendimento adotado pela autoridade fiscal, inexistente na legislação do ICMS, dispositivo legal que vede a apresentação de documento fiscal ainda que em ação fiscal de trânsito, durante ou antes de encerrada a ação fiscal;
- Que foi suprimido o direito da impugnante de apresentar a documentação fiscal acobertadora das mercadorias, tornando nulo de pleno direito o auto de infração. No caso, segundo a defesa, caberia apenas aplicação de multa pelo descumprimento de obrigação acessória;
- Por fim, requer a impugnante o cancelamento integral da infração indevidamente imposta.

O julgador singular após avaliar os argumentos apresentados pela impugnante expressa entendimento em seu decisório pela procedência da autuação, entendendo que restou evidenciada a infração cometida. Acrescenta ainda o monocrático que a transportadora feriu a legislação ao transportar mercadoria desacompanhada de documento fiscal próprio.

Insatisfeita a empresa interpõe recurso voluntário contra a decisão singular alegando o seguinte:



- a) Reitera o pedido de realização de perícia para arbitrar, mediante cotação de preço no mercado, os valores dos produtos em análise, através da média de preços praticados por empresa do mesmo ramo de atividade da recorrente;
- b) Requer a nulidade do auto de infração em razão do indeferimento do pedido de perícia;
- c) Ainda no recurso apresenta quesitos para serem respondidos, fls.58 dos autos;
- d) No mérito alega que durante a ação fiscal o motorista/funcionário da transportadora percebeu o incidente, indo pegar a nota fiscal no veículo, sendo esta recusada pelo fiscal atuante;
- e) Que a nota fiscal foi apresentada ao agente fiscal antes de encerrada o procedimento fiscal. Que houve foi um esquecimento da Nota Fiscal no painel do veículo;

A Consultoria Tributária através do Parecer de n° 252/2010, opina pelo conhecimento dos Recursos Voluntário, nega provimento confirma a Procedência do feito fiscal nos termos do julgamento de 1ª Instância.

O eminente representante da Procuradoria Geral do Estado por sua vez adota o Parecer da Consultoria nos termos propostos.

Objetivando dirimir dúvidas quanto à origem dos preços das mercadorias indicadas pelo atuante, na 17ª Sessão Ordinária do dia 28 de janeiro de 2010, os membros do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, decidiram converter o curso do processo em realização de diligência, afim de que fosse colhido junto ao fiscal atuante, informações sobre como se deu a formação da Base de Calculo.

Em resposta a solicitação o Fiscal atuante informou através da CI n° 88/2010, fls.94 dos autos, que a Base de Calculo foi arbitrada nos termos do Art. 34, inciso IV, do Decreto n° 24.569/97, visto que no momento não tinha como levantar o preço corrente da mercadoria no mercado local ou regional das mercadorias apreendidas.

Consta as fls. 98/100 contestação da recorrente ao laudo pericial alegando que a única resposta consignada no laudo é vazia e não atendeu a finalidade da perícia. Que a omissão do laudo pericial representa cerceamento ao direito de defesa.



Retornando a Pauta de Julgamento na 131ª Sessão do dia 09 de agosto de 2010, após rejeitarem as preliminares de nulidades suscitadas pela parte, os membros da 2ª Câmara de Julgamento decidem por maioria de votos pelo retorno do processo a Célula de Pericias e Diligências tendo como objetivo o atendimento dos seguintes quesitos: 1 - Solicitar ao contribuinte a apresentação da via original ou copia autenticada do auto de infração por ele recebida por ocasião da lavratura do auto de infração em questão; 2 - Solicitar do contribuinte a comprovação dos valores das mercadorias objeto do auto de infração para efeito de base de calculo, nos termo do Art. 35, do Decreto nº 24.569/97.

Em resposta ao pedido de Diligencia dirigido a Célula de Pericias e Diligências, o perito designado informa que os quesitos formulados foram prejudicados em suas respostas, em decorrência do não atendimento da solicitação por parte do procurador da empresa, o Sr. José Pedro da Silva Sobrinho, que muito embora tenha recebido o Termo de Intimação de Pericias e Diligências em 05.01.2011, através da Agência de Correios, conforme Aviso de Recebimento em anexo, não apresentou qualquer documento solicitado, nem mesmo uma justificativa da não apresentação.

Em síntese é o relatório.



VOTO DO RELATOR

O auto de infração em questão acusa a empresa *RAPIDO FIGUEIREDO TRANSPORTES LTDA* de transportar mercadorias sem documento fiscal próprio.

No recurso voluntario interposto contra a decisão condenatória proferida em 1ª Instância, a empresa reitera pedido de perícia para arbitrar, mediante cotação de preço no mercado os valores dos produtos em análise; Requer a nulidade do auto de infração em razão do indeferimento do pedido de perícia; Nulidade por cerceamento ao direito de defesa por entender que a resposta da perícia seria vazia por não atender as exigências solicitadas; No mérito alega que a nota fiscal foi apresentada ao agente fiscal antes de encerrada o procedimento fiscal. Que houve foi um esquecimento do motorista da Nota Fiscal no painel do veículo.

Inicialmente convém analisar as preliminares de nulidades suscitadas pela defesa.

A primeira nulidade suscitada refere-se ao indeferimento do pedido por parte do julgador singular. Em relação a está preliminar deve ser afastada. Por ocasião da 17ª Sessão Ordinária realizada no dia 28 de janeiro de 2010, os membros da 2ª Câmara de Julgamento de Recursos Tributários os Conselheiros, por unanimidade de votos, acataram a proposição da relatora de converter o curso do processo em realização de Diligência, a fim de que fosse colhido junto ao fiscal autuante, informações sobre como se deu a composição da Base de Calculo do auto de infração em tela.

Em resposta a solicitação o Fiscal autuante informou através da CI nº 88/2010, fls.94 dos autos, que a Base de Calculo foi arbitrada nos termos do Art. 34, inciso IV, do Decreto nº 24.569/97, visto que no momento não tinha como levantar o preço corrente da mercadoria no mercado local ou regional das mercadorias apreendidas.

Cientificado do resultado do Laudo Pericial a empresa interpõe recurso manifestando-se contra, entendendo que a resposta da perícia teria sido vazia e por isso não atingindo o seu propósito. Sob esse enfoque a empresa suscita nova preliminar de nulidade, argüindo cerceamento ao direito de defesa.



Por ocasião da 131ª Sessão do dia 09 de agosto de 2010, os membros da 2ª Câmara de Julgamento decidem por maioria de votos converterem novamente o curso do processo em diligencia em atenção à solicitação feita pela defesa. Desta vez os quesitos foram direcionados a parte para que a mesma apresentasse a via original ou copia autenticada do auto de infração por ela recebida por ocasião da lavratura do auto de infração em questão, bem como a comprovação dos valores das mercadorias objeto do auto de infração para efeito de base de calculo, nos termo do Art. 35, do Decreto nº 24.569/97.

Em resposta ao pedido de Diligencia o perito designado informa que os quesitos formulados foram prejudicados em suas respostas, em decorrência do não atendimento da solicitação por parte do procurador da empresa, o Sr. José Pedro da Silva Sobrinho, que muito embora tenha recebido o Termo de Intimação de Pericias e Diligências em 05.01.2011, através da Agência de Correios, conforme Aviso de Recebimento em anexo.

Portanto, como não houve por parte do representante da empresa qualquer justificativa as solicitações feita pela Célula de Pericias e Diligencias, afasto a nulidade, entendendo que a mesma fora superada com o silencio da parte.

No mérito duvidas não remanescem quanto a infração denunciada na peça inicial, mercadoria transportada desacobertada de documento fiscal, configura situação fiscal irregular conforme preceitua os artigos 829 e 830 do Regulamento do ICMS, não restando ao agente fiscal outra alternativa senão a lavratura o auto de infração, como forma de resguarda o direito fisco a cobrança do imposto.

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 de mercadoria para contribuinte não identificado ou excluído do CGF ou ainda sendo esta inidônea, na forma do art. 131.

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, voto pelo conhecimento do Recurso Voluntario, negando-lhe provimento para confirma a decisão condenatória proferida em Primeira Instância, nos termos do julgamento singular e parecer da Consultoria Tributária referendado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

É como voto.

DEMONSTRATIVO DO CREDITO TRIBUTÁRIO

BASE DE CALCULO R\$ 6.130,00

ICMS R\$ 1.042,10 + MULTA R\$ 1.839,00 = **2.881,10**

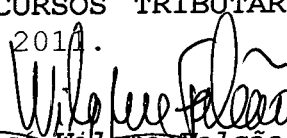


DECISÃO

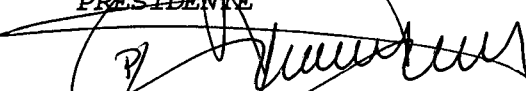
Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é Recorrente **Célula de Julgamento de 1ª Instância** e Recorrido **Rápido Figueiredo Transportadora Ltda**, resolvem:

A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Voluntário. Quanto à **preliminar de nulidade** suscitada pelo Conselheiro Samuel Aragão Silva sob o fundamento que o Certificado de Guarda de Mercadorias não está assinado pelo agente do Fisco, conforme exige o art. 837 do RICMS. Referida nulidade foi afastada, por maioria de votos, fundamentada no fato de que a mercadoria constante do citado CGM ficou retida e em poder da SEFAZ, com o devido conhecimento da autuada em decorrência da expedição do Termo de Ocorrência da Ação Fiscal nº 332/2006 (fls. 41). **Quanto ao mérito**, a 2ª Câmara resolve, por maioria de votos, negar provimento ao recurso interposto para confirmar a decisão **condenatória** proferida em 1ª Instância, nos termos do voto do Conselheiro Relator e de acordo com o Parecer do representante da Procuradoria Geral do Estado. Foram votos vencidos o dos Conselheiros Samuel Aragão Silva que se manifestou pela improcedência sob o fundamento que a base de cálculo arbitrada pelo autuante não pode ser aleatória, há de ser consubstanciada em parâmetros, que no caso não existem. E pela parcial procedência Sandra Arraes Rocha e Francisco Jose de Oliveira Silva que se pronunciaram pela parcial procedência da autuação por entenderem que a base de cálculo poderia ser reduzida tomando-se como parâmetro a Nota Fiscal 460 (fls.42), apresentada pela autuada na impugnação, por se tratar de mercadoria idêntica a apreendida. Absteve-se de votar o Conselheiro Antônio Luís do Nascimento Neto porque estava ausente no momento do relato. Apesar de regularmente convocado para sustentação oral do recurso, conforme solicitado nos autos, o representante legal da recorrente não compareceu a esta sessão.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 20 de junho de 2011.


José Wilame Falcão de Souza

PRESIDENTE



Francisco José de Oliveira Silva
CONSELHEIRO


Ubiratan Ferreira de Andrade


PROCURADOR DO ESTADO


Sandra Arraes Rocha
CONSELHEIRA







Silvana Carvalho Lima Petelinkar
CONSELHEIRA



Andréa Machado Napoleão
CONSELHEIRA




Alexandre Mendes de Souza
CONSELHEIRO RELATOR



Samuel Aragão Silva
CONSELHEIRO

Antônio Luís do Nascimento Neto
CONSELHEIRO



Sebastião Almeida Araújo
CONSELHEIRO