



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

RESOLUÇÃO Nº 373 /2013
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO
91ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 17/05/2013
PROCESSO Nº 1/4328/2010
AUTO DE INFRAÇÃO Nº 2/201009634
RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA.
RECORRIDA: CRISTOVÃO CHAVES DA SILVA ME
AUTUANTE: ANIBAL SILVA ROSAS GALENO e MARIANA CAMELO SÁ
MATRÍCULA: 106.684-1-7 e 497.792-1-6
RELATOR: Conselheiro Samuel Aragão Silva

EMENTA: ICMS. TRANSPORTE DE MERCADORIAS COM DOCUMENTO FISCAL INIDÔNEO. Emissão de documento fiscal em operação vedada para as empresas enquadradas no regime do SIMPLES NACIONAL. Suposto comércio atacadista de bebidas alcoólicas. Vedação do art. 17 da Lei Complementar 123/2006. O vício ou irregularidade apontado pela fiscalização no documento fiscal não é passível de ser aferido na fiscalização de trânsito de mercadorias. Necessidade do exame da totalidade das operações para caracterização da condição de atacadista. Ausência de previsão legal. Rol taxativo do art. 131 do Decreto nº 24.569/97 (RICMS). Recursos Oficial e Voluntário conhecidos e providos. Auto de infração julgado **IMPROCEDENTE** por unanimidade de votos, conforme parecer do representante da douta PGE.

RELATÓRIO

O auto de infração, do presente Processo Administrativo Tributário, relata a seguinte acusação fiscal:



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

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

"ENTREGA, REMESSA, ESTOCAGEM OU DEPOSITO DE MERCADORIA E PREST. OU UTILIZACAO DE SERVICO ACOBERTADO POR DOCUMENTO FISCAL INIDONEO. A AUTUADA, EMPRESA OPTANTE PELO SIMPLES NACIONAL, EMITIU NOTA FISCAL DE NUMERO 194 PARA A COMERCIALIZACAO INTERESTADUAL DE MERCADORIAS VEDADAS AO INGRESSO NO SIMPLES NACIONAL. POR ESSE MOTIVO FOI LAVRADO O PRESENTE AUTO DE INFRACAO."

DEMONSTRATIVO

| | |
|----------------------|---------------------|
| Principal | R\$ 1.997,49 |
| Multa | R\$ 2.219,44 |
| Total a Pagar | R\$ 4.216,93 |

Dispositivos infringidos: Artigos 1, 2, 16, inciso I, alínea "b", 21, inciso II, alínea "c" e 21, inciso III todos do Decreto nº 24.569/97 e artigo 17, inciso X da Lei Complementar 123/2006. Penalidade: Art. 123, III, "a" da Lei nº 12.670/96 com as alterações da Lei nº 13.418/03 e art. 878, inciso III, alínea "a" do Decreto nº 24.569/97.

Instruem os autos: Nota Fiscal nº 194 (fls. 03); Certificado de Guarda de Mercadorias – CGM 415/2010 (fls. 04); Termo de Declaração (fls. 05); cópia da Carteira de Habilitação do motorista e CRLV (fls. 07); e Aviso de Recebimento (fls. 08).

O contribuinte apresentou sua impugnação em primeira instância para se insurgir contra o lançamento em questão, conforme se constata às fls. 13 a 29.

Em primeira Instância, o Julgador Singular declarou a **PARCIAL PROCEDÊNCIA** do Auto de Infração por entender que não restou caracterizado o ilícito tributário de inidoneidade do documento fiscal, mas subsiste a cobrança do ICMS devido na operação e a penalidade pela falta de recolhimento, conforme consta às fls. 30 a 34. Ato contínuo houve interposição do recurso de ofício.

O contribuinte, regularmente intimado da decisão de parcial procedência proferida em primeira instância, apresentou o competente Recurso Voluntário para questionar e reformar o julgado em exame (fls. 38 a 47).

A Consultoria Tributária por meio do Parecer nº 193/2013 (fls.



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

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

51 a 54) opinou no sentido de se modificar a decisão de primeira instância para IMPROCEDÊNCIA do Auto de Infração, nos termos do parecer referendado pelo douto representante da Procuradoria Geral do Estado.

É o relatório.

VOTO

Trata o presente processo da acusação de transporte de mercadoria acobertada por documento fiscal inidôneo decorrente da suposta existência de declarações inexatas referente a impossibilidade de empresa optante do simples nacional comercializar as mercadorias acobertadas pelo documento fiscal, conforme disposto no art. 17 da Lei Complementar 123/2006.

Antes de qualquer análise é necessário fazer um estudo quanto à forma utilizada pelo agente do fisco para apuração e comprovação da infração apontada na peça inicial. Ao realizar o trabalho de fiscalização o auditor fiscal considerou o documento fiscal que acobertava a operação inidôneo em razão da quantidade de mercadorias na operação de empresa optante pelo simples nacional, já que existe vedação legal para a comercialização de bebidas alcoólicas no atacado por empresa optante do regime especial de tributação.

Considerando que o rol das circunstâncias que determinam a inidoneidade dos documentos fiscais é taxativo e que referidos motivos estão contemplados no art. 131 do Decreto 24.569/97 (Regulamento do ICMS), conforme abaixo transcrito:

“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;



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

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:

- 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 – (DERROGADO)

XI – acobertar operação com combustível derivado ou não de petróleo em desacordo com a legislação federal competente, inclusive as normas emanadas da Agência Nacional do Petróleo (ANP).”

Com efeito, ao analisarmos a operação comercial em tela e o documento fiscal que dá substrato ao transporte das mercadorias em questão, não é possível comprovar a existência de qualquer irregularidade ou vício que tornasse absolutamente imprestável a Nota Fiscal apresentada.

É de se verificar, portanto, que a quantidade de mercadorias acobertadas pelo documento fiscal dito inidôneo não está elencado de forma direta nos motivos previstos na legislação para se declarar a inidoneidade da NF 194.

Com efeito, também é de se observar que o equívoco demonstrado pela fiscalização não retira a validade do documento fiscal, considerando que o mesmo permite a perfeita identificação da operação e das mercadorias que acoberta, razão pela qual não pode ser considerado como documento fiscal absolutamente imprestável.

Reforça-se, essencialmente, que a aferição de que uma empresa atua no atacado ou no varejo não pode ser obtida com o simples exame de uma única operação comercial do contribuinte, ou seja, uma operação isolada não define a sua condição. A atividade precípua ou majoritária da empresa é que caracteriza a sua natureza de contribuinte eminentemente atacadista ou varejista.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

No caso dos autos não se pode concluir que a empresa autuada tem como atividade preponderante o comércio atacadista de bebidas alcoólicas que a tornaria incompatível com o regime do simples nacional, nos termos do art. 17 da Lei Complementar nº 123/2006. Somente com uma análise acurada da totalidade das operações, incompatível com a fiscalização no trânsito, é que daria substrato à presente autuação.

Desta feita é manifesta a improcedência do presente auto de infração, haja vista que o documento fiscal que determinara a lavratura do presente auto de infração não pode ser considerado inidôneo por corresponder fielmente à operação comercial que acoberta, bem como, pela absoluta falta de expressa previsão legal no RICMS.

Consigne-se que ao Fisco Estadual subsiste o direito a cobrança de eventuais créditos tributários devidos e não efetivamente recolhidos na presente operação comercial, fato que não se confunde com a análise da presente autuação.

Ex positis, voto pelo conhecimento dos recursos oficial e voluntário, para dar-lhes provimento, para proferir a decisão de **IMPROCEDÊNCIA** da ação fiscal, em conformidade com o parecer do representante da douta Procuradoria Geral do Estado.



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

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

DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** e recorrida **CRISTOVÃO CHAVES DA SILVA ME.** A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer dos Recursos Oficial e Voluntário, dar-lhes provimento, para modificar a decisão parcialmente condenatória proferida em 1ª Instância, e julgar **improcedente** a acusação fiscal, nos termos do voto do Conselheiro Relator e de acordo com o Parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. Ressalte-se que o imposto devido por Substituição Tributária não foi cobrado quando da passagem pelo Posto Fiscal. Ausente, justificadamente, o Conselheiro João Rafael de Farias Furtado Nóbrega.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza/CE, aos _____ de julho de 2013.


Lúcia de Fátima Calou de Araújo
PRÉSIDENTE


Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO


Mônica Maria Castelo
CONSELHEIRA


Cicero Roger Macedo Gonçalves
CONSELHEIRO


Francisco Wellington Ávila Pereira
CONSELHEIRO


João Rafael de Farias Furtado Nóbrega
CONSELHEIRO


Valter Barbalho Lima
CONSELHEIRO


Agatha Louise Borges Macedo
CONSELHEIRA


Abílio Francisco de Lima
CONSELHEIRO


Samuel Aragão Silva
CONSELHEIRO