




ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RESOLUÇÃO n° 397 /2008
SEGUNDA CÂMARA DE JULGAMENTO
SESSÃO ORDINÁRIA 95ª de 14/07/2008
PROCESSO DE RECURSO n° 1/2916/2006
AUTO DE INFRAÇÃO n° 1/200516205
RECORRENTE: R & B Aquicultura Comércio e Exportação Ltda
RECORRIDO: Célula e Julgamento de 1ª Instância
Cons. Relator: José Rômulo da Silva

EMENTA: Transporte de Mercadoria Acompanhado de Documentação Fiscal. Eventual ausência da indicação expressa dos dispositivos legais e regulamentares infringidos e dos que cominem a respectiva pena pecuniária não ensejará a nulidade do auto de infração, desde que o relato seja claro e preciso, que nada mais é, como aqui acontece, dá conhecer ao acusado das circunstâncias de direito e de fato que deram ensejo à atuação e que, por conseguinte, possibilitam o exercício de sua defesa (art. 33, XIV c/c § 2º do Dec. 25.468/99). O julgador administrativo, em qualquer instância, pode formular o exato enquadramento da hipótese legal ao fato concreto, no sentido de dar legitimidade ao crédito tributário. Operação interna com produto primário de origem agropecuária, em estado natural (camarão *in natura*). Dispensa de emissão de documentos fiscal. Nota fiscal de entrada apresentada para fins "ilustrativo". Não é correto a recorrente alegar que o produtor, o Sr. Paulo de Tarso Macedo, fazia o transporte do produto. Transporte feito pelo Sr. Paulo de Tarso O. Silva, cujas assinaturas constam do auto de infração e do termo de guarda. Uso indevido de documento fiscal da empresa destinatária relativo à operação de entrada havida no dia anterior à atuação. Documento discrimina 2.500kg de camarão *in natura* quando na verdade foram constatados 910kg. Recurso Voluntário



Auto de infração n° 1/200516205

Cons. Relator: José Rômulo da Silva.

conhecido e não provido. Auto de Infração **PARCIAL PROCEDENTE**. Decisão por **unanimidade** de votos.

Relatório:

Trata-se de Recurso Voluntário contra decisão proferida em Primeira Instância que decidiu pela Parcial Procedência do auto de infração cujo objeto é o transporte de mercadoria acobertada por documento fiscal inidôneo por conter declarações inexatas quanto às quantidades dos produtos, pois descriminava 2.500 Kg de camarão *in natura*, entretanto o autuado transportava 910 Kg; além do que o apresentava data do dia anterior ao da abordagem.

Em sua decisão a julgadora de primeira instância afasta as preliminares de nulidade argüidas, entendendo que se fazerem presentes nos autos as razões de fato e de direito que justificam o auto de infração, julgando por sua parcial procedência, por entender que no caso de mercadoria transportada com documento fiscal em quantidade inferior à descrita, deve ser aplicada a penalidade inserta no art. 123, inciso III, alínea "1", combinado com o § 10° do mesmo artigo, da Lei n° 12.670/96. Ou seja, multa de 20% (vinte por cento) do valor das mercadorias encontradas em situação fiscal irregular, no caso, sobre o valor correspondente aos 910 kg de camarão *in natura*, ao invés de 30% (trinta por cento) como foi aplicada.

A recorrente tem por fundamentos do recurso os mesmos que constam da impugnação, onde, segundo afirma, seu direito de defesa foi cerceado em razão da indicação errônea da multa aplicável. Segundo aponta, a multa adequada para o caso seria a disposta no inciso II, alínea "1", combinado com o § 10°, ambos do artigo 123 da Lei n° 13.418/03, e não a indicada pelo autuante, inserta no art. 123, inciso III, "a", da Lei n° 13.418/03.

Ainda perseguindo a nulidade do feito, entende que sua defesa restou prejudicada pela indicação também equivocada do art. 28, e pela indicação incompleta do art. 131, quando somente o "caput" foi citado pelo agente fiscal, todos do RICMS.

Por outro lado, requer que o auto de infração seja julgado improcedente, afirmando que a mercadoria estava sendo transportada pelo produtor, Sr. Paulo de Tarso Macedo, e, desse modo, estava dispensado da emissão de documento

Auto de infração n° 1/200516205

Cons. Relator: José Rômulo da Silva.

fiscal, segundo a inteligência do Decreto n° 27.865, de 11 de agosto de 2005, conhecido usualmente como "Decreto verde" (art. 1° e 3°).

Agrega a recorrente que o documento fiscal denunciado não estava acobertando a operação no momento da fiscalização, mas foi apresentada ao fiscal apenas como ilustração, com o objetivo de comprovar os argumentos do transportador de que a nota fiscal seria emitida quando adentrasse na empresa adquirente.

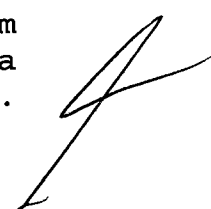
Voto:

Examinando as questões versadas pela recorrente insta inicialmente dizer que a capitulação jurídica não é elemento intrínseco ao lançamento, como deixa antever o art. 142, caput, do CTN, ao não constar dentre aqueles ali especificados qualquer referencia à capitulação do fato tributário. E nesse sentido a legislação processual do ICMS, consignou que a eventual omissão de tais dispositivos não dá ensejo à nulidade do auto de infração. O Dec. 25.468/99, em seu art. 33, XIV e § 2°, prescreve que a ausência da indicação expressa dos dispositivos legais e regulamentares infringidos e dos que cominem a respectiva pena pecuniária não ensejará a nulidade do auto de infração, desde que o relato seja claro e preciso, que nada mais é, como aqui acontece, dá conhecer ao acusado das circunstâncias de direito e de fato que deram ensejo à atuação e que, por conseguinte, possibilitam o exercício de sua defesa.

Dessa forma a legislação processual deixa evidente que na fase contenciosa envolvendo o reexame e o controle do lançamento o julgador administrativo, em qualquer instância, pode formular o exato enquadramento da hipótese legal ao fato concreto, no sentido de dar legitimidade ao crédito tributário, sem qualquer prejuízo ao processo, ou quanto à formalização do ato administrativo, que é o lançamento.

Portanto, pelas razões expedidas, entendo por descabidas as alegativas de nulidade trazidas pela recorrente com base em vício de forma ou de cerceamento do seu direito de defesa.

No exame das questões meritórias, que denegam motivação para o auto de infração, ou seja, a existência da própria infração, fica evidente que não podem ser acatadas.



Auto de infração n° 1/200516205

Cons. Relator: José Rômulo da Silva.

Embora esteja previsto no art. 3° do Dec. 27.865/2005 que as operações internas com produtos primários de origem agropecuária, em estado natural, possam ser realizadas sem emissão de documentos fiscal, todavia este dispositivo não derroga o inciso I do § 1° do art. 180, do RICMS, na hipótese ali prevista.

In verbis:

Art. 180. O contribuinte, excetuado o produtor agropecuário, emitirá nota fiscal, modelo 1 ou 1-A, sempre que em seu estabelecimento entrarem mercadoria ou bem, real ou simbolicamente:

.....
§ 1°. O documento previsto neste artigo servirá para acobertar o trânsito de mercadoria ou bem até o local do estabelecimento emitente, nas seguintes hipóteses:

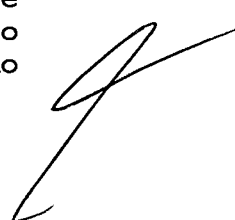
I - quando o estabelecimento destinatário assumir o encargo de retirar ou de transportar bem ou mercadoria, a qualquer título, remetidos por particulares ou por produtor agropecuário;

Não pode ser acatada a alegativa de que a nota fiscal n° 078 (anexa) fora apresentada para fins "ilustrativo", como tenta inculir a recorrente, mas na condição de que a empresa destinatária que assumiu o encargo de transportar o produto. Não é correto a recorrente alegar que o produtor, o Sr. Paulo de Tarso Macedo, fazia o transporte do produto, pois, como bem assinala a julgadora singular, o transporte era feito pelo Sr. Paulo de Tarso O. Silva, cujas assinaturas constam do auto de infração e do termo de guarda.

Não bastasse, se fosse de fato o Sr. Paulo de Tarso Macedo que estivesse fazendo o transporte, que é o que afirma a recorrente, este estaria fazendo uso indevido de documento fiscal da empresa destinatária relativo à operação de entrada havida no dia anterior à atuação (12/07/2006); além do que o documento discrimina 2.500kg de camarão *in natura* quando na verdade foram constatados 910kg.

Fechando a questão é importante a leitura do art. 141 do RICMS:

Art. 141. O documento fiscal é intransferível e sua emissão é de competência exclusiva do próprio contribuinte, seu preposto ou mandatário, devendo



Auto de infração n° 1/200516205

Cons. Relator: José Rômulo da Silva.

ser apreendido o que for encontrado em poder de quem não esteja autorizado, ficando o cedente e o portador sujeitos às penalidades legais.

Portanto, em face das razões de fato e direito expostas, como também por carecer de lógica os fatos argüidos pela recorrente, resta claro que o documento fiscal em tela é inidôneo por não guardar compatibilidade com a operação efetivamente realizada, na forma como define o art. 131, III do RICMS. *Verbis*:

Art. 131. Considerar-se-á inidôneo o documento fiscal (...) ou, ainda, quando:

.....
III - contenha declarações inexatas ou **que não guardem compatibilidade com a operação efetivamente realizada (grifo)**;

Destarte, não comporta reparo a decisão proferida em instância singular, importando na aplicação da penalidade inserta no art. 123, inciso III, alínea "1", combinado com o § 10° do mesmo artigo, da Lei n° 12.670/96. Ou seja, multa de 20% (vinte por cento) do valor das mercadorias encontradas em situação fiscal irregular, sem prejuízo do lançamento do imposto devido.

Segue o demonstrativo do crédito:


ICM:.....	R\$	1.237,60
Multa:.....	R\$	1.456,00
Total:	R\$	2.693,60

Tais as razões expedidas, e entendo por prejudicado o pedido de diligência da recorrente, voto para que se conheça do Recurso Voluntário, negando-lhe provimento, para confirmar a decisão de PARCIAL PROCEDÊNCIA do auto de infração proferida em Primeira Instância.

É como eu voto.

Decisão:

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos em que é recorrente **R & B Aqüicultura Comércio e Exportação Ltda** e recorrido **Célula de Julgamento em Primeira Instância**,



Processo nº 1/2916/2006

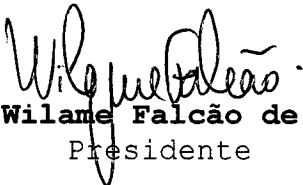
6

Auto de infração nº 1/200516205

Cons. Relator: José Rômulo da Silva.

Resolvem os membros da Segunda Câmara do Conselho de Recursos Tributários, já tendo por unanimidade de votos conhecido do recurso voluntário, por unanimidade de votos, negar-lhe provimento para confirmar a decisão PARCIAL CONDENATÓRIA proferida em Primeira Instância, nos termos do voto do Conselheiro Relator e referendado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

Sala das Sessões da Segunda Câmara do Conselho de Recursos Tributários do Estado do Ceará, em 16 de outubro de 2008.




Jose Wilame Falcão de Souza
Presidente



Francisca Marta de Sousa
Conselheira



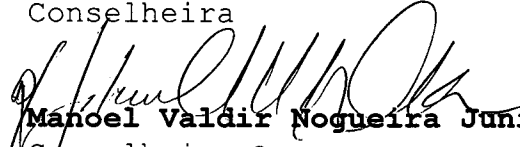
Marcos Antônio Brasil
Conselheiro




Sandra Maria T. M. de Castro
Conselheira



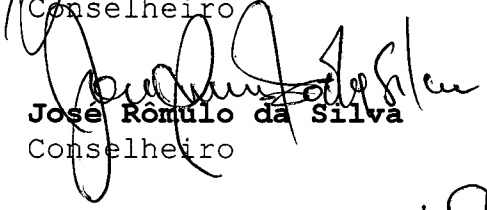
Jose Moreira Sobrinho
Conselheiro



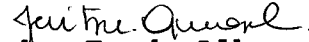
Manoel Valdir Nogueira Junior
Conselheiro



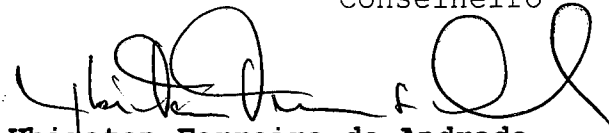
Sebastião Almeida Araújo
Conselheiro



José Rômulo da Silva
Conselheiro



Pedro E. de Albuquerque
Conselheiro



Ubiratan Ferreira de Andrade
Procurador do Estado