



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ  
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS  
2ª CÂMARA

RESOLUÇÃO Nº: 454 / 2008

SESSÃO DE: 17.10.2008.

PROCESSO DE RECURSO Nº: 1/1102/2006

AUTO DE INFRAÇÃO: 1/200602308

RECORRENTE : GLOBAL THERM PRODUTOS TÉRMICOS LTDA

RECORRIDO : CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RELATORA: CONSª. FRANCISCA MARTA DE SOUSA.

**EMENTA : ICMS - TRANSPORTE DE MERCADORIA COM  
NOTA FISCAL INIDÔNEA.** Processo Administrativo  
Tributário julgado NULO sem exame de mérito por  
inobservância ao comando normativo preceituado  
no artigo 831 §1º e 3º do Decreto nº 24.569/97.  
Decisão proferida com amparo no artigo 32 da Lei  
nº 12.732/97, reproduzido no artigo 53 § 2º  
"III" do Decreto nº 25.468/97. Recurso  
Voluntário Conhecido e Provido. Decisão por  
Unanimidade de votos pela declaração de nulidade  
do feito fiscal, em consonância com o Parecer da  
Consultoria Tributária adotado pelo  
representante da Douta Procuradoria Geral do  
Estado.

**RELATÓRIO**

Noticia o presente Processo Administrativo Tributário à seguinte acusação fiscal:

*“Remeter mercadoria com documento fiscal inidôneo. A empresa remeteu mercadorias destinadas a Com. De Miudezas Freitas Ltda, CGF 06.893.085-2, Fortaleza - Ce, acompanhada da NF 7267, a qual foi tornada inidônea por não descrever corretamente as quantidades de mercadorias transportadas, conforme descrito no CGM 113/2006, motivo do presente auto de infração.”*

**Crédito Tributário:**

ICMS : R\$ 583,44 e MULTA : R\$ 1.029,60.

O autuante apontou como dispositivos legais infringidos os artigos 127 c/c 131 do decreto n° 24.569/97 e sugeriu como penalidade a inserta no artigo 123, inciso III, “a” da Lei 12.670/96 alterada pela Lei 13.418/03.

Instruindo inicialmente o presente processo constam os seguintes documentos: Auto de Infração - AR, Certificado de Guarda de Mercadoria n° 113/2006 , Nota Fiscal n° 7267 e Termo de Fiança.

O autuado tempestivamente apresenta às fls. 10/11 dos autos sua resistência ao feito fiscal, alegando como ponto central a nulidade do feito fiscal por inobservância ao preceituado no artigo 831, §1° e 3° do decreto n° 24.569/97.

O processo foi encaminhado à Célula de Julgamento de 1ª Instância deste CONAT para ser submetido a Julgamento.

A Julgadora Singular firmou convencimento pela Procedência do lançamento Tributário.

Inconformado com a decisão proferida, a empresa interpõe às fls. 35/39 deste caderno processual Recurso Voluntário para o Egrégio Conselho de Recursos Tributários deste CONAT, momento em que reitera os mesmos argumentos levantados na peça impugnatória e assegura a inexistência da infração então denunciada.

A Consultoria Tributária emite o Parecer de nº 35/2008 opinando pela nulidade da ação fiscal, o qual foi referendado pelo representante da Douta Procuradoria Geral do Estado.

Em Síntese é o Relatório.

**VOTO DA RELATORA****BREVE SINOPSE DOS FATOS**

A acusação fiscal materializada no Auto de Infração de nº 2006.02308 ora em Julgamento, nesta Egrégia 2ª Câmara noticia a seguinte acusação fiscal:

*“Remeter mercadoria com documento fiscal inidôneo. A empresa remeteu mercadorias destinadas a Com. De Miudezas Freitas Ltda, CGF 06.893.085-2, Fortaleza - Ce, acompanhada da NF 7267, a qual foi tornada inidônea por não descrever corretamente as quantidades de mercadorias transportadas, conforme descrito no CGM 113/2006, motivo do presente auto de infração.”*

A Julgadora Singular, por seus fundamentos proferiu decisão pela “Procedência” da ação fiscal.

Inconformada com o “decisum” proferido, a empresa apresenta Recurso Voluntário para o Egrégio Conselho de Recursos Tributários deste CONAT - Contencioso Administrativo Tributário.

Devidamente recepcionado os autos sobem para esta Egrégia 2ª Câmara, sendo-me distribuído mediante sorteio, conforme Certidão lavrada às fls. 50 (verso).

E passo a apreciação da peça Recursal.

**APRECIÇÃO DO RECURSO**

A questão que ora se me apresenta, conforme dantes relatado, denuncia que a empresa autuada remeteu mercadorias acompanhadas de documento fiscal inidôneo, no caso a nota fiscal número 7267, acostada às fls.04 dos autos.

Exsurge dos autos com muita evidência que a inidoneidade da nota fiscal em lide gravou-se tendo como motivação a inexatidão na descrição das mercadorias, uma vez que, apesar de indicar a quantidade de caixas transportadas, não se identificou a quantidade dos produtos constantes em cada caixa, circunstância esta, que modificava a quantidade total dos produtos transportados e por consequência a própria base de cálculo do tributo então reclamado.

Reproduzo para melhor deslinde desta lide a descrição na íntegra constante na nota fiscal e no Certificado de Guarda de Mercadoria, senão vejamos:

**NOTA FISCAL**

Cód.Produto	UNID	Descrição dos Produtos	Quantidade
5122	CX	Botijão térmico 12 LT Vermelho 6.101	30
5042	CX	Botijão térmico 4.0 Lt vermelho 6.01	24

**CERTIFICADO DE GUARDA**

Quantidade	UNID.	Marca ou Espécie
30	CX	Botijão térmico 12 Lt vermelho CX /2 unidades
24	CX	Botijão térmico 4.0 Lt vermelho CX / 2 unidades.

Sinalizo ainda, que a nota fiscal objeto desta autuação possui todos os seus campos devidamente preenchidos, em perfeita sintonia com o insculpido no artigo 170 do decreto nº 24.569/97, atendendo assim aos requisitos fundamentais de validade e eficácia

Analisando acuradamente as peças que consubstanciam os autos, ao lume principalmente das informações dantes mencionadas, a meu ver, reina no presente Processo Administrativo Tributário ora em julgamento, uma questão preliminar sugestiva de nulidade que se impõe ao mérito da lide, senão vejamos:

No caso vertente vê-se que as mercadorias foram identificadas pelo autuante e pelo emitente da nota fiscal pela mesma unidade, mesma quantidade, apenas acrescentando o fiscal também a quantidade dos produtos existente em cada caixa, aditando assim o complemento **"CX COM 2 UNIDADES"**.

O raciocínio então elaborado pelo autuante de que o emitente da nota fiscal deveria identificar pormenorizadamente a quantidade existente em cada caixa, sob pena de ser a nota fiscal imprestável para acobertar a operação em análise, representa indiscutivelmente um indício no tocante a alteração na quantidade destes produtos, mas de per si insuficiente para ofertar certeza e segurança ao então reclamado neste auto de infração, pois necessário a prova cabal de que a forma então descrita não se reporta efetivamente a correta, e também de que

tal descrição conduzia concretamente a uma alteração no preço dos produtos.

Por oportuno menciono, que não consta nos autos nenhuma prova, nenhum elemento, por mais frágil que seja, que comprove os novos preços constantes no Certificado de Guarda de Mercadorias.

No caso "in concretum", todavia, entendo que o agente fiscal encontrava-se diante de um forte indício de declarações inexatas no tocante a quantidade de mercadorias, mas deveria ter munido-se um pouco mais de cautela e submetido a empresa a subsunção da norma contida no artigo abaixo mencionado, objetivando inicialmente a averiguação dos supostos efeitos da citada inexatidão, para tanto, não poderia esquivar-se de proceder a lavratura do "Termo de Retenção de Mercadorias e Documentos Fiscais", concedendo ao contribuinte a possibilidade de demonstrar que realmente a identificação correta dos produtos referia-se aquela indicada na nota fiscal em foco e que tal descrição não tinha nenhuma repercussão no valor da operação em apreço.

Assim, diante do ocorrido no mundo fenomênico, mesmo diante de todo o zelo da autoridade administrativa atuante para proceder o lançamento tributário, a meu pensar, não poderia o mesmo ter esquecido da aplicação do comando normativo insculpido no artigo 831 § 1º do Decreto 24.569/97, "In Verbis" :

*"Art. 831. Estará sujeita à retenção a mercadoria acompanhada de documento fiscal cuja irregularidade seja passível de reparação.*

*§1°. Configurada a hipótese prevista neste artigo, o agente do fisco emitirá Termo de Retenção de Mercadoria e Documentos Fiscais, Anexo LXII, notificando o contribuinte ou responsável para que, em três dias, sane a irregularidade, sob pena de, não o fazendo, submeter-se a ação fiscal e aos efeitos dela decorrentes .*

*..... omissis*

*§ 3°. 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".*

Somente depois de expirado o prazo espontaneamente ofertado, poderia o contribuinte sofrer os efeitos da ação fiscal, como a lavratura do auto de infração, pois as dúvidas então reinantes poderiam ter sido explicada e sendo o caso até sanada dentro do prazo legal.

"In casu", encontra-se o processo eivado de vício insanável, pois praticado em desacordo com as normas e procedimentos previstos na legislação.



Houve inexoravelmente um total desrespeito ao princípio da espontaneidade previsto na legislação, fato este que tornou o agente atuante à luz da legislação vigente impedido por vedação legal para a prática do ato administrativo, ocasionando por consequência a nulidade do Auto de Infração.

A respeito, nos ensina o Mestre Prof. Hely Lopes Meirelles:

*“ Ato nulo é o que nasce afetado de vício insanável por ausência ou defeito substancial em seus elementos constitutivos, ou procedimento formativo. A nulidade pode ser explícita ou virtual. É explícita quando a Lei comina expressamente, indicando os vícios que lhe dão origem e virtual quando a invalidade decorre de infringência de princípios específicos do direito público, reconhecidos por interpretação das normas concernentes ao ato. Em qualquer desses casos porém, o ato é ilegítimo ou ilegal e não produz qualquer efeito válido pela evidente razão de que não se pode adquirir direitos contra a lei.” ( Direito Administrativo Brasileiro, Hely Lopes Meirelles, 22. ed.,1997, pg. 156)*

Destarte, o presente lançamento é absolutamente nulo desde o seu nascedouro, por contrariar as normas contidas na legislação vigente, nos termos do artigo 53, § 2º, inciso “II” do Decreto nº 25.468/99, a seguir transcrito “Ipsis litteris” :

*Artigo 53. "São absolutamente nulos os atos praticados por autoridade incompetente ou impedida ou com preterição de quaisquer das garantias processuais constitucionais, devendo a nulidade ser declarada de ofício pela autoridade julgadora."*

*§2º. "É considerada autoridade impedida aquela que:*

*III- Pratique ato extemporâneo ou com vedação legal."*

Ex Positis, voto para que se Conheça do Recurso Voluntário, dando-lhe provimento para reformar a decisão condenatória proferida na Instância Singular, declarando-se assim a nulidade do feito fiscal, nos termos do Parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da Douta Procuradoria Geral do Estado.

Eis como entendo atualmente a questão, eis como Voto.

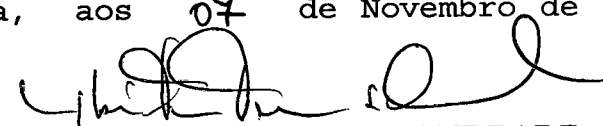
**DECISÃO**

Vistos, Relatados e Discutidos os presentes autos, em que é recorrente CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA e recorrido GLOBAL THERM PRODUTOS TÉRMICOS LTDA.

A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do recurso voluntário, dar-lhe provimento para reformar a decisão condenatória proferida em 1ª Instância e, em grau de preliminar, **declarar a nulidade processual**, nos termos do voto da Conselheira Relatora e de acordo com o Parecer da Consultoria Tributária, referendado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado. Ausente, momentaneamente, a Conselheira Jeritza Gurgel Holanda Rosário Dias.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 07 de Novembro de 2008

  
JOSÉ WILAME FALÇÃO DE SOUZA  
PRESIDENTE

  
UBIRATAN FERREIRA DE ANDRADE  
PROCURADOR DO ESTADO


Francisca Marta de Sousa  
CONSELHEIRA

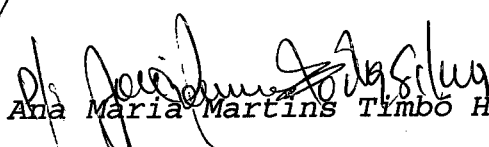
  
Marcos Antonio Brasil  
CONSELHEIRO

Daniela Sousa Gouveia  
CONSELHEIRA

  
José Moreira Sobrinho  
CONSELHEIRO

  
Silvana Carvalho Lima Petelinkar  
CONSELHEIRA

  
Sebastião Almeida Araújo  
CONSELHEIRO

  
Ana Maria Martins Timbó Holanda  
CONSELHEIRA

  
Jeritza Gurgel Holanda Rosário Dias  
CONSELHEIRA