



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

RESOLUÇÃO Nº 506 /2012
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO
135ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 20/08/2012
PROCESSO Nº 1/1610/2011
AUTO DE INFRAÇÃO Nº 2/201103946
RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
RECORRIDA: SABESP - COMPANHIA DE SANEAMENTO BÁSICO DO ESTADO DE
SÃO PAULO
AUTUANTE: LUÍS KLEWBER DE OLIVEIRA BATISTA
MATRÍCULA: 104.007-1-6
RELATOR: Conselheiro Samuel Aragão Silva

EMENTA: TRÂNSITO DE MERCADORIAS – NOTA FISCAL INIDÔNEA – NÃO UTILIZAÇÃO DE NOTA FISCAL ELETRÔNICA – NF-E. Auto de Infração procedente. O documento fiscal fora declarado inidôneo por não ser o legalmente exigido para acobertar a operação. Decisão amparada nos artigos 131, inciso VI da Lei nº 12.670/96 e cláusula segunda, inciso II do Protocolo ICMS 42/2009. Penalidade prevista no artigo 123, III, "a" da Lei nº. 12.670/96 com alterações da Lei nº. 13.418/03. Recurso oficial conhecido e provido. Decisão por unanimidade de votos e conforme Parecer da Douta Procuradoria Geral do Estado, alterado em sessão.

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**

"TRANSPORTE DE MERCADORIA ACOBERTADA POR DOCUMENTOS FISCAIS INIDONEOS, O AUTUADO REMETEU A MERCADORIA DESCRITA NA NF 1 109638 (CGM 411/2011) DE SUA EMISSÃO DESTINADA A FAE-FERRAGENS A APAR.ELETRICOS LT. OCORRE QUE O PROTOCOLO ICMS 42/2009 TORNA OBRIGATORIO NAS OP. INTERESTADUAIS, A PARTIR DE 01.12.2010, O USO DE NF-E, MODELO 55, O QUE NOS LEVA A CONSIDERAR A NF-1 109638 INIDONEA E LAVRAR O PREESENTE AUTO DE INFRAÇÃO (TOAF 673/2011)."

DEMONSTRATIVO

Base de Cálculo	R\$ 233.328,32
Alíquota	17,00%
Principal	R\$ 39.665,81
Multa (30%)	R\$ 69.998,50
Total a Pagar	R\$ 109.664,31

O atuante indicou como dispositivos legais infringidos os artigos 16, inciso I, alínea "b", 21, inciso II, alínea "c", 28, 131, 169, inciso I do Decreto nº 24.569/97, com penalidade prevista no artigo 123, inciso III, alínea "a", da Lei nº 12.670/1996.

Instruem o processo, o auto de infração nº 2011.03946-4, o Certificado de Guarda de Mercadorias nº 411/2011, as cópias da Nota Fiscal, o Conhecimento de Transporte Rodoviário de Cargas nº 046467, Termo de Ocorrência de Ação Fiscal nº 673/2011, Aviso de Recebimento do Auto de Infração e Protocolo de Entrega de AI e Documentos.

A empresa, devidamente intimada da lavratura do auto de infração, apresenta impugnação administrativa para se insurgir contra os fatos e fundamentos do lançamento fiscal (fls. 15 a 19).

O Julgador Singular decidiu pela IMPROCEDÊNCIA do feito fiscal, sob o entendimento de que a empresa não estaria obrigada à utilização da nota fiscal eletrônica em suas operações. Ato contínuo houve interposição do recurso de ofício.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

A Consultoria Tributária apresenta o Parecer nº 402/2012, opinando pelo conhecimento do Recurso Oficial, negando-lhe provimento no sentido de manter a decisão de IMPROCEDÊNCIA proferida em 1ª Instância. Parecer referendado pela Douta Procuradoria Geral do Estado.

É o relatório.

VOTO

Trata-se de recurso oficial interposto pela **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** em face de **SABESP – COMPANHIA DE SANEAMENTO BÁSICO DO ESTADO DE SÃO PAULO**, objetivando, em síntese, o reexame da decisão exarada no juízo originário no que compete ao auto de infração em epígrafe, nos termos da legislação processual vigente.

O processo administrativo fiscal reporta-se ao **transporte de mercadoria com utilização de documento fiscal inidôneo (utilização de documento diverso da nota fiscal eletrônica)**, decorrente de uma **fiscalização em trânsito**, onde, o agente fiscal constatou que a companhia aérea em comento conduzia produtos diversos sem os respectivos documentos fiscais próprios para a operação.

É de se esclarecer, inicialmente, que foram observados todos os princípios e garantias inerentes à Administração Pública e ao contribuinte, assim como houve a devida motivação do ato ensejador da autuação, têm-se que o relato da infração em epígrafe delineou satisfatoriamente as características da infração cometida pela contribuinte, não deixando margem para obscuridades ou mesmo imprecisões. Ademais, insta salientar que os autos do processo se encontram devidamente instruídos pelo agente fazendário, revelando-se suficientes para a formação de um convencimento seguro acerca da matéria. Não havendo que se falar em qualquer nulidade neste sentido. Assim, passo ao exame meritório da **questio juris**.

A matéria discutida é fixada na legislação tributária cuja determinação é que considerar-se-á inidôneo o documento fiscal que não atender os requisitos de validade e eficácia, incluindo-se ao caso, ainda, os documentos que não sejam estabelecidos pelo legislador para acompanhar mercadoria em operação interestadual. A legislação caracteriza a inidoneidade das Notas Fiscais que não sejam as legalmente exigidas para acobertar a operação ou prestação, é este o comando extraído do artigo 131, inciso VI, da Lei nº 12.670/96, *in verbis*:



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

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

“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:

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).”

No presente processo, a lavratura do Auto de infração, ocorreu após a verificação, in loco, da utilização de documento fiscal diverso da nota fiscal eletrônica no transporte de mercadorias interestaduais, como esclarece o agente do fisco:



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

“OCORRE QUE O PROTOCOLO ICMS 42/2009 TORNA OBRIGATORIO NAS OP. INTERESTADUAIS, A PARTIR DE 01.12.2010, O USO DE NF-E, MODELO 55, O QUE NOS LEVA A CONSIDERAR A NF-1 109638 INIDONEA”

No presente processo, o ponto nevrálgico da demanda é definir a obrigatoriedade ou não da utilização de notas fiscais eletrônicas por parte do contribuinte autuado em suas operações interestaduais. Observando atentamente as disposições do Protocolo ICMS nº 42/2009, é nítida a determinação da cláusula 2ª, inciso II, que assim determina:

“Cláusula segunda Ficam obrigados a emitir Nota Fiscal Eletrônica – NF-e, modelo 55, em substituição à Nota Fiscal, modelo 1 ou 1-A, a partir de 1º de dezembro de 2010, os contribuintes que, independentemente da atividade econômica exercida, realizem operações:

...
II – com destinatário localizado em unidade da Federação diferente daquela do emitente;”

No caso dos autos, data vênia o entendimento manifestado pelo julgador singular e repisado pela consultora, tratando-se de operação interestadual que remete mercadorias do Estado de São Paulo para o Estado do Ceará, entendemos como operação que estaria sujeita à emissão de Nota Fiscal Eletrônica – NF-e.

Assim, a materialização da inidoneidade decorre da não utilização dos documentos fiscais legalmente exigidos para acobertar as operações interestaduais com mercadorias. Não há como afirmar idôneos os documentos fiscais apresentados, considerando que a empresa estaria obrigada ao uso de nota fiscal eletrônica, modelo 55, nos termos da cláusula 2ª, inciso II do Protocolo ICMS nº 42/2009.

Portanto, confirmada no processo a inidoneidade do documento fiscal, o autuado deverá submeter-se a sanção imposta no artigo 123, III, “a” da Lei nº. 12.670/96 com alterações da Lei nº. 13.418/03, nos termos do lançamento fiscal.

Ex positis, voto pelo conhecimento do recurso oficial; dar-lhe provimento para modificar a decisão proferida pela instância singular e declarar a



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

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

PROCEDENCIA da ação fiscal, consoante com as razões já expostas, em conformidade com a manifestação oral em sessão do representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

DEMONSTRATIVO

Base de Cálculo	R\$ 233.328,32
Alíquota	17,00%
Principal	R\$ 39.665,81
Multa (30%)	R\$ 69.998,50
Total a Pagar	R\$ 109.664,31



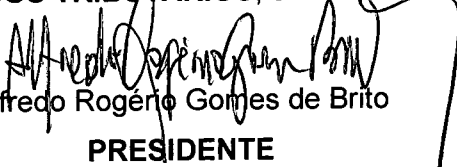
GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que é recorrente **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** e recorrida **SABESP – COMPANHIA SE SANEAMENTO BÁSICO DO ESTADO DE SÃO PAULO**. A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Oficial, dar-lhe provimento, para modificar a decisão absolutória proferida em 1ª Instância, e julgar **procedente** a acusação fiscal, com base na Cláusula 2ª, inciso II, do Protocolo ICMS 42/2009, nos termos do voto do Conselheiro Relator e em desacordo com os fundamentos constantes no Parecer da Consultoria Tributária, e de acordo com a manifestação oral em sessão do representante da Procuradoria Geral do Estado.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza/CE, aos 27 de novembro de 2012.


Alfredo Rogério Gomes de Brito

PRESIDENTE

Ubiratan Ferreira de Andrade

PROCURADOR DO ESTADO


Abílio Francisco de Lima


CONSELHEIRO


Cícero Roger Macedo Gonçalves

CONSELHEIRO


Francisco Wellington Ávila Pereira

CONSELHEIRO


Filipe Pinho da Costa Leitão

CONSELHEIRO


Lúcia de Fátima Calou de Araújo

CONSELHEIRA


Agatha Louise Borges Macedo

CONSELHEIRO


Valter Barbalho Lima

CONSELHEIRO


Samuel Aragão Silva

CONSELHEIRO