



**ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**

RESOLUÇÃO Nº 644 /2004

2ª CÂMARA

SESSÃO DE 19/08/2004

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/0003490/2003

AUTO DE INFRAÇÃO: 2/200300513

RECORRENTE: JACINTO DOS SANTOS

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

CONS. RELATORA: VANESSA ALBUQUERQUE VALENTE

EMENTA: ICMS – MERCADORIAS DESACOMPANHADAS DE NOTA FISCAL –PROCEDÊNCIA. A prática de transporte de mercadorias sem documentação fiscal é infração tributária punida com cobrança do ICMS e multa de 30%, conforme o art. 123, III, "a" da Lei nº 12.670/96 com nova redação dada pela Lei nº 13.418/2003. Recurso Voluntário conhecido, para negar-lhe provimento, confirmando a decisão condenatória de 1ª Instância, nos termos do Voto da Relatora e de acordo com o Parecer da douta Procuradoria Geral do Estado. Decisão por unanimidade de votos.

RELATÓRIO

O presente auto de infração tem como acusação o transporte de 15.000 litros de álcool sem a devida documentação fiscal, tendo como base de cálculo o valor de R\$ 19.050,00 (dezenove mil e cinquenta reais).

Como dispositivos infringidos apresentou os arts. 1º, 16, I "b", 21 II "c", 25 XIV, 140, 871 e 876, sugerindo como penalidade o art. 878, III "a", todos do Dec. nº 24.569/97.

Certificado de Guarda de Mercadoria, Mandado de intimação e Dilação de prazo para apresentação de defesa estão acostados às fls. 03/09.

Impugnação tempestiva às fls. 12/16 alega imprudência na atitude do autuado, uma vez que o mesmo somente apresentou a NF 01351 posteriormente à lavratura do auto, juntada às fls 17; alega ainda, não ter havido nenhum dano ao Fisco Estadual, uma vez que a mercadoria estava sujeita à substituição tributária.

Ademais, alega que a retenção da mercadoria foi objeto de demanda judicial, vez que abusiva, prejudicando a empresa, sendo objeto de Mandado de Segurança, em trâmite perante a comarca de Caucaia; menciona, invocando o princípio da espontaneidade, que não foi dada a oportunidade de apresentar posteriormente o documento fiscal, de acordo com o art. 834, do Dec. 24.569/97, que traz à colação; alega ainda que o fiscal não pode ser identificado, em face da ausência do carimbo ou da respectiva matrícula do mesmo, pedindo, por fim, que seja decretada a improcedência do feito e respectiva nulidade do Auto.

A decisão do insigne Julgador Monocrático, às fls. 20/22, resultou na procedência da autuação, tendo sido refeito os cálculos do montante devido ao Estado, em virtude das modificações introduzidas pela Lei nº 13.418, de 30/12/2003.

Recurso Voluntário às fls. 33/37 ratificando os argumentos defensórios expendidos em sua peça impugnatória.

A Consultoria Tributária, em Parecer de nº 400/2004, apresentou o seu entendimento, que dormita às fls. 63/67, pelo conhecimento do Recurso Voluntário, negando-lhe provimento para confirmar a decisão monocrática pela procedência do feito, tendo sido adotado pela Procuradoria Geral do Estado às fls. 68.

É o RELATÓRIO.

VOTO DO RELATOR

O presente lançamento tem como objeto a acusação de transporte de 15.000 litros do combustível álcool, desacompanhado de documentos fiscais, no montante de R\$ 19.050,00 (dezenove mil e cinquenta reais). A infração fora detectada na fiscalização do trânsito de mercadorias.

Por sua vez, o autuado em sua peça defensiva argumentou, que, na verdade, houve imprudência do autuado, e não dolo, em não estar munido da Nota Fiscal exigida no momento da autuação, que não houve prejuízo ao Fisco Estadual, vez que a mercadoria obedece ao regime de substituição tributária, que não foi aplicado os princípios da razoabilidade e proporcionalidade na aplicação da multa, que falta requisito formal ao Auto de Infração, não tendo como identificar o Agente Fiscal, em virtude da falta de carimbo e da respectiva matrícula do mesmo, requerendo, por tudo o quanto exposto a total improcedência do processo administrativo, e a declaração da nulidade do Auto de Infração.

Contudo, suas afirmações não devem prosperar, pois não existe qualquer comprovação que a nota fiscal fora apresentada no momento da fiscalização, ou se mesmo existia tal documento no ato da fiscalização.

Nesse caso, a legislação é bastante clara quanto a obrigação do transportador de exigir os documentos fiscais:

“Art. 140. O transportador não poderá aceitar despacho ou efetuar o transporte de mercadoria ou bem que não estejam acompanhados dos documentos fiscais próprios..”

Ademais, não há que se falar em nulidade em virtude da falta de identificação do agente fiscal, uma vez que o funcionário público assinou o Auto de Infração, assim como, assinou e escreveu sua respectiva matrícula no Certificado de Guarda de Mercadorias – CGM, expedido no mesmo momento da lavratura do Auto de Infração, e anexo aos autos, às fls. 03.

De fato, há que se ressaltar, que o agente está obrigado a obedecer a legislação pertinente a matéria, em virtude de sua atividade administrativa ser plenamente vinculada ao que prescreve o legislador.

Em sendo assim, tem o agente fiscal, a obrigação funcional, de lavrar o Auto, tão logo reconheça as causas que motivaram a infração, vez que age em nome do Administrador Público, cujos poderes exercidos, são regradados e balizados pelas normas constitucionais e legais, principalmente naquelas hipóteses em que o ordenamento jurídico não permite maior interação da vontade subjetiva do representante do Poder Público, conforme ensinamentos do Prof. Alexandre de Moraes, em seu “Direito Constitucional Administrativo”, Ed. Atlas, conforme traz-se à colação:

"Inexiste, portanto, qualquer vontade subjetiva da Administração Pública na formação do ato administrativo, pois sua atuação é vinculada à ocorrência dos pressupostos fáticos. Trata-se do chamado ato administrativo vinculado."

Portanto, agiu acertadamente o agente fiscal quando imputou a penalidade prevista no artigo 878, III, "a" do Dec. nº 24.569/97, cobrando o imposto devido mais uma multa de 40% do valor da operação.

No entanto, o CTN nos termos do art. 106 prevê, em consagração ao princípio da retroatividade da lei tributária mais benigna, a aplicação da lei posterior a ato ou fato pretérito quando se tratar de ato não definitivamente julgado e quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo de sua prática.

Desta forma, deve ser aplicada a penalidade inculpada no art. 123, III, "a" da Lei nº 12.670/96 com nova redação dada pela Lei nº 13.418/2003, cuja redação é a seguinte:

"Art.123 As infrações à legislação do ICMS sujeitam o infrator às seguintes penalidades, sem prejuízo do pagamento do imposto, quando for o caso:

III- relativamente à documentação e à escrituração:

a) entregar, remeter, transportar, receber, estocar ou depositar mercadorias, prestar ou utilizar serviços sem documentação fiscal ou sendo esta inidônea: multa equivalente a 30% (trinta por cento) do valor da operação ou da prestação;

Diante do exposto, voto pelo conhecimento do Recurso Voluntário, para negar-lhe provimento, sendo confirmada a decisão condenatória proferida pela 1ª Instância, nos termos do Parecer da douta Procuradoria Geral do Estado.

É O VOTO.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO
--

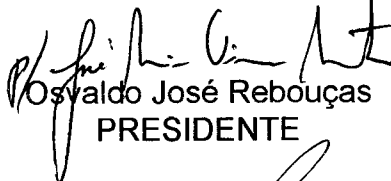
BASE DE CÁLCULO:	R\$ 19.050,00
ICMS:	R\$ 4.762,50
MULTA:	R\$ 5.715,00
TOTAL À RECOLHER:	R\$ 10.477,50

DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é Recorrente **JACINTO DOS SANTOS** e Recorrido **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**,

RESOLVEM os membros da 2ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos conhecer do Recurso Voluntário, negar-lhe provimento para confirmar a decisão **CONDENATÓRIA** proferida pela 1ª Instância, com aplicação da penalidade prevista no art. 123, III, "a" da Lei nº 12.670/96, com redação dada pela Lei nº 13.418/03, nos termos do voto da Relatora e de acordo com o parecer da douda Procuradoria Geral do Estado.

SALA DE SESSÕES DA 2ª CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 18 de outubro de 2004.


Osvaldo José Rebouças
PRESIDENTE



Eliane Resplande Figueiredo Sá
CONSELHEIRA


Vanessa Albuquerque Valente
CONSELHEIRA RELATORA


Dulcimeire Pereira Gomes
CONSELHEIRA


Rodolfo Licurgo Tertulino
CONSELHEIRO


José Maria Vieira Mota
CONSELHEIRO


Marcelo Reis de Andrade Santos Filho
CONSELHEIRO


Regineusa de Aguiar Miranda
CONSELHEIRA


Ildebrando Holanda Júnior
CONSELHEIRO

Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO