

125
B

Processo nº 1/0446/2019
Auto de Infração nº 2018.14516-9



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
3ª CÂMARA DE JULGAMENTO

RESOLUÇÃO Nº 0199 /2021

52ª SESSÃO ORDINÁRIA DE 20.09.2021

PROCESSO DE RECURSO Nº: 1/0446/2019

AUTO DE INFRAÇÃO: 1/2018.14516-9

CGF.: 06.802256-5

RECORRENTE: NACIONAL GAS BUTANO DISTRIBUIDORA LTDA

RECORRIDO: CELULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RELATORA: TERESA HELENA CARVALHO REBOUÇAS PORTO

EMENTA: ICMS. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. FALTA DE APOSIÇÃO DE SELO FISCAL DE TRÂNSITO NAS NOTAS FISCAIS DE ENTRADAS INTERESTADUAIS. A julgadora singular deixou de apreciar os argumentos de mérito constantes na defesa, qual seja: “no que se refere à emissão pelo fornecedor de nove notas fiscais em duplicidade para albergar uma mesma operação, as quais foram devidamente seladas”. Como esta situação somente foi identificada por ocasião do julgamento em Segunda Instância, necessário se faz nova manifestação do Julgador Monocrático, em respeito ao Princípio do Duplo Grau de Jurisdição. Decisão pelo **Retorno do Processo à Instância a quo** para novo julgamento. Decisão com base nos arts. 46 e 83 da Lei nº 15.614/14. Recurso ordinário conhecido e provido. Decisão, por unanimidade de votos, de acordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, referendado em sessão pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

Palavras chave: Obrigação Acessória. Falta de Aposição de Selo Fiscal de Trânsito nas NF de Entradas. Princípio do Duplo Grau de Jurisdição. Retorno do Processo a 1ª Instância.

RELATÓRIO

O Fisco acusa a empresa ora autuada – CNAE 4682600 (Comercio atacadista de gás liquefeito de petróleo) e regime normal de recolhimento - de falta de aposição do selo de trânsito nas NF de entradas interestaduais, por ter descumprido a legislação tributária no que tange à aposição do selo junto ao SITRAM, ou ainda em momento posterior como prescreve o art. 158 do Dec. nº 24.569/97.

O agente autuante indicou como dispositivo legal infringido os arts. 153, 155, 157, 159 do Decreto nº 24.569/97 e como penalidade a prevista no art. 123, III, "m" da Lei nº 12.670/96 alterado pela Lei nº 16.258/2017.

O processo foi instruído com informação complementar, Mandado da Ação Fiscal, Termo de Início de Fiscalização, AR do envio do Termo de Início, Termo de Intimação, Termo de Conclusão de Fiscalização, CD – arquivos magnéticos – NF de entradas interestaduais sem registro de passagem.

A infração foi apurada mediante a análise das informações do banco de dados de notas fiscais eletrônicas da Sefaz/CE e do SITRAM.

O contribuinte apresentou impugnação ao lançamento, argumentando o seguinte:

1. Nas preliminares argui a nulidade do AI em face de inobservância a procedimento legal de intimação prévia do contribuinte para regularizar a selagem de NF e ou explicar quanto a não ocorrência da operação de circulação de mercadorias nela consubstanciada;
2. No mérito: da inexistência da infração apontada pela fiscalização;
3. Das operações fiscalizadas para as quais houve emissão pelo fornecedor de NF em duplicidade e cita as NF 123278, 3165, 1011/1012, 23551, 3410, 3412, 4 e a 6;
4. Do necessário reenquadramento da penalidade – mercadoria ST devidamente escriturada pede a penalidade constante no § único do art. 126 e para as mercadorias sujeitas tributação Normal pede a redução prevista no § 12º do art. 123 da Lei 12.670/96 – 2% sobre as operações e as demais mercadorias ST pede multa de 10%;
5. Da imprescindibilidade de realização de exame pericial;
6. Por fim pede a sustentação oral de suas razões de defesa e anexa todas as NFs citadas na defesa.

A julgadora singular afasta a nulidade, o pedido de Perícia e as penalidades solicitadas na defesa e decide pela Procedência da presente ação fiscal, pois ficou clara a existência do ilícito fiscal quando da demonstração de que as operações interestaduais não foram seladas pelo contribuinte.

A empresa autuada interpõe recurso contra a decisão singular expondo os mesmos argumentos trazidos na defesa, conforme abaixo pontuamos:

- Nulidade do Julgamento, por ausência de apreciação das razões impugnatórias. Aduziu, em sede de impugnação, que a infração imputada pela Fiscalização não se concretizou nos termos imputados na acusação fiscal, em virtude da recorrente ter, por equívoco operacional, emitido notas fiscais em duplicidade para albergar uma mesma operação;
- Que em sua defesa, dissecou, uma a uma, as nove NF-e que encontram-se na situação aduzida, dedicando o tópico IV.1.2 – DAS OPERAÇÕES FISCALIZADAS PARA AS QUAIS HOUVE EMISSÃO PELO FORNECEDOR DE NOTAS FISCAIS EM DUPLICIDADE (fls. 9/12 da impugnação);
- Que ao apreciar a peça defensiva a julgadora julgou totalmente improcedente as alegações, sem, contudo, apresentar em sua decisão fundamentos que demonstrem sequer ter analisado as justificativas e documentos acostados junto à peça defensiva;

126
9

Processo nº 1/0446/2019
Auto de Infração nº 2018.14516-9

- Nulidade do AI em face de inobservância a procedimento legal de intimação prévia do contribuinte para regularizar a selagem de NF e ou explicar quanto a não ocorrência da operação de circulação de mercadorias nela consubstanciada;
- No mérito: da inexistência da infração apontada pela fiscalização;
- Das operações fiscalizadas para as quais houve emissão pelo fornecedor de NF em duplicidade e cita as NF 123278, 3165, 1011/1012, 23551, 3410, 3412, 4 e a 6;
- Do necessário reenquadramento da penalidade – para as operações não tributadas ou sujeitas a ST e devidamente escrituradas pede § único do art. 126 e mercadorias sujeitas tributação Normal e devidamente escrituradas pede a redução prevista no § 12 do art. 123 da Lei 12.670/96 – 2% sobre as operações e as demais mercadorias pede a multa de 10%;
- Da imprescindibilidade de realização de exame pericial;
- Dos pedidos requer, preliminarmente, a nulidade do julgamento singular ou a nulidade da autuação e no mérito, a improcedência da ação fiscal ou, subsidiariamente, reenquadramento da sanção aplicada. Requer ainda a realização de exame pericial.

A Assessoria Processual Tributária sugeriu o retorno dos autos à Célula de Julgamento de 1ª Instância – CEJUL, a fim de que haja o devido enfrentamento da tese defensiva.

VOTO DO RELATOR

Trata-se de recurso ordinário em virtude da decisão de 1ª instância pela procedência da autuação.

No caso em questão deve ser declarada a nulidade do julgamento de 1ª Instância em virtude do não enfrentamento por parte da julgadora singular no que se refere aos argumentos de mérito da defendente.

A peça inicial descreve o seguinte relato:

“Entregar, transportar, receber, estocar ou depositar mercadoria acompanhada de documento fiscal sem o Selo Fiscal de trânsito ou registro eletrônico, exceto nas operações de saídas interestaduais. O contribuinte adquiriu mercadorias em operações interestaduais e não providenciou a aposição do Selo de Trânsito junto ao SITRAM, vide informações complementares ao presente Auto de Infração”.

Contudo, em sede de Recurso, protesta a empresa autuada acerca de alguns pontos que não teriam sido apreciados pelo Julgador monocrático e que outros não foram entendidos.

Com efeito, analisando o teor da decisão guerreada, percebe-se que, apesar de bem fundamentada, a julgadora não analisa, especificadamente, as questões de mérito trazidas pela empresa autuada. De fato, na decisão monocrática existem manifestações acerca do afastamento da preliminar de nulidade do auto em face de inobservância a procedimento legal de intimação prévia do contribuinte para regularizar a selagem de NF e/ou explicar quanto a não ocorrência da operação de circulação de mercadorias nela consubstanciada (art. 158 § 4º do Dec. nº 24.569/97), que também foi afastada.

Ao final, indeferi o pedido de Perícia, baseado no art. 97 da Lei nº 15.614/2014, uma vez que está bem claro o ilícito tributário, que as provas produzidas, anexas ao processo são suficientes e que, para o caso em tela seria comprovadamente procrastinatória, vez que foi dado o direito a recorrente de contestar e de exercitar plenamente o contraditório e a ampla defesa e que são irrelevantes as questões levantadas pela autuada, eis que independe à imputação fiscal a existência de qualquer fato ou circunstancia que possa eventualmente afastar a responsabilidade do infrator, tais como as trazidas pela autuada, **no entanto não se manifesta de forma específica sobre as questões suscitadas pela parte.**

A parte alega que das 33 (trinta e três) notas fiscais autuadas, 09 (nove) foram emitidas em duplicidade, ou seja, o fornecedor emitiu duas notas fiscais para a mesma operação.

E por fim anexa as cópias dos 09 (nove) DANFES emitidos pelo fornecedor-cliente da recorrente, NFs de entradas em duplicidade e que fora devidamente seladas.

Ou seja, nem todos os argumentos deduzidos pela defesa e que seriam capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador foram enfrentados na decisão. Não se vislumbra menção expressa acerca dos quesitos trazidos na impugnação e que foram elencados pela parte como não apreciados.

Vale ressaltar que, apesar da existência de farta jurisprudência acerca da não obrigatoriedade do juiz monocrático responder a todas as questões a ele submetidas, desde que os fundamentos sejam suficientes para justificar a decisão, o processo administrativo deve atender ao devido processo legal, daí a necessidade da observância das regras processuais imprescindíveis à validação e eficácia dos atos nele praticados, notadamente porque transcende aos contornos das normais estaduais, visto que, subsidiariamente, a ele se aplicam também as regras do Código de Processo Civil (NCPC), especialmente nesse caso, a regra do art. 489, § 1º, IV, que determina que não se considera fundamentada a decisão que não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador.

Por sua vez o colegiado não poderia decidir a questão no mérito, uma vez que inexistiu exame por parte do julgador da matéria motivadora da infração, assim, a matéria tem que ser enfrentada na Instância Singular, para que seja observado o duplo grau de jurisdição.

Convém trazer para aplicar ao caso o previsto no art. 46 e 83 da Lei nº 15.614/14, assim formalizados:

“Art. 46. Além dos princípios referidos no art. 37 da Constituição Federal de 1988, o processo administrativo-tributário pautar-se-á, também, dentro outros, pelos princípios do Contraditório,

da Ampla Defesa, da Celeridade, da Simplicidade, da Economia Processual e da Verdade Material”.

“Art. 83. 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.”

Nesse sentido, como a julgadora deixou de enfrentar de forma expressa os argumentos da recorrente, qual seja, “quanto à emissão pelo fornecedor de Notas Fiscais em duplicidade e que foram devidamente seladas”, viola a garantia constitucional do contraditório e da ampla defesa, o que ocasiona a nulidade da decisão singular.

Dessa forma, entendo que os autos do processo devem retornar à Instância *a quo* para novo julgamento, preservando-se ao contribuinte todas as instâncias administrativas de julgamento. Dessa forma, assegura-se à parte o devido processo legal com a reanálise de seu processo.

Isto posto, VOTO no sentido de que se conheça do Recurso Ordinário, dando-lhe provimento, para decidir pela nulidade da decisão de 1ª Instância, tendo em vista que não foi analisada a matéria motivadora da infração, determinando o retorno dos autos à instância originária para realização de novo julgamento.

É o voto.

DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente **NACIONAL GAS BUTANO DISTRIBUIDORA LTDA** e recorrido **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**.

Resolvem os membros da 3ª Câmara de Julgamento do CRT, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Ordinário, dar-lhe provimento, para declarar nula a decisão de 1ª Instância, ante a constatação de que a julgadora singular não se manifestou sobre todos os argumentos constantes da impugnação, especificamente no que se refere às notas fiscais em duplicidade para albergar uma mesma operação, assim como não verificou a escrituração das referidas notas fiscais. Em ato contínuo, resolve determinar o **retorno do processo à 1ª Instância** para que se proceda a novo julgamento. Decisão nos termos do voto da Conselheira Relatora e de acordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado em sessão pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

SALA DAS SESSÕES DA 3ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 30 de Novembro de 2021.

TERESA HELENA CARVALHO REBOUÇAS
PORTO:3092480390
Assinado de forma digital por TERESA HELENA CARVALHO REBOUÇAS PORTO:3092480390
Data: 2021.11.30 14:22:17 -03'00'

Teresa Helena Carvalho Rebouças Porto
Conselheira Relatora

FRANCISCO WELLINGTON AVILA PEREIRA
Assinado de forma digital por FRANCISCO WELLINGTON AVILA PEREIRA
Data: 2021.11.03 14:11:41 -03'00'

Francisco Wellington Ávila Pereira
Presidente

ANDRE GUSTAVO CARREIRO
PEREIRA:81341792315
Assinado de forma digital por ANDRE GUSTAVO CARREIRO PEREIRA:81341792315
Data: 2021.11.30 15:28:50 -03'00'

Andre Gustavo Carreiro Pereira
Procurador do Estado



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 3ª Câmara de Julgamento

1204
D

RESOLUÇÃO Nº. 0158 / 2021.

SESSÃO ORDINÁRIA REALIZADA EM: 16 de agosto de 2021.

PROCESSO Nº: 1/1771/2017.

AUTO DE INFRAÇÃO: 1/201701701.

RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA.

RECORRIDO: ARARIPE VEÍCULOS LTDA.

CONSELHEIRO RELATOR: MIKAEL PINHEIRO DE OLIVEIRA

EMENTA: ICMS- SIMULAÇÃO DE SAÍDA PARA OUTRA UNIDADE DA FEDERAÇÃO DE MERCADORIA EFETIVAMENTE INTERNADA NO TERRITÓRIO CEARENSE - 1. Elencada infração ao art. 170, II do Decreto 24.569/97. 2. Penalidade prevista no Art. 123, inciso I, alínea "h" da Lei nº 12.670/96. 3. Decisão singular pela nulidade do auto de infração por falta de documentação que comprove a ocorrência de ilicitude. 4. Reexame Necessário. 5. Decisão monocrática mantida. 6. **Ação fiscal NULA.**

PALAVRAS CHAVE: ICMS- SIMULAÇÃO DE SAÍDA PARA OUTRA UNIDADE DA FEDERAÇÃO DE MERCADORIA EFETIVAMENTE INTERNADA NO TERRITÓRIO CEARENSE. **AÇÃO FISCAL NULA.**

I - RELATÓRIO.

A peça inicial imputa à empresa em epígrafe o cometimento de infração à legislação tributária estadual, conforme relato que se transcreve a seguir: "*Simular saída para outra unidade da federação de mercadoria efetivamente internada no território cearense*".

O atuante relata nas Informações Complementares (fls. 4/5) que a, ao ser realizado fiscalização referente ao período de 01/01/2012 a 31/12/2013, o agente fiscal constatou uma simulação de saída para outra unidade da federação de mercadoria efetivamente internada no



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 3ª Câmara de Julgamento

território cearense no montante de R\$ 4.641.033,20 (quatro milhões seiscientos e quarenta e um mil trinta e três reais e vinte centavos).

Os auditores elencaram a infração ao art. 170 II do Decreto nº 24.569/97, resultando na penalidade prevista no art. 123, I, alínea "h", da Lei nº 12.670/96, sendo a multa de R\$ 928.206,64 (novecentos e vinte e oito mil duzentos e seis reais e sessenta e quatro centavos).

Intimada da lavratura da presente autuação, o contribuinte, apresentou impugnação tempestiva (fls. 32/40); onde apresentou em síntese: a) Preliminar de nulidade informando que a base de cálculo não encontra-se especificada pelo agente fiscal; b) Que, no mérito, as notas fiscais encontram-se em consonância com o art. 170 II do Decreto nº 24.569/97, não merecendo êxito a presente.

Seguindo a toada, no julgamento de primeira instância, restou afastada a nulidade arguida pela impugnante por ausência de dados na inicial, mas considerou que inexistem provas para comprovar com clareza a simulação de saída, julgando a ação fiscal NULA seguindo para REEXAME NECESSÁRIO (fls. 1192/1194).

O Parecer da Assessoria Processual Tributária (fls.1200/1202), referendado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado, opina pelo conhecimento Reexame Necessário para NEGAR-LHE PROVIMENTO a fim de que seja mantida a decisão singular de NULIDADE da Ação Fiscal.

Nestes termos, eis o breve relato.

II – VOTO

O auto de infração versa sobre "*Simular saída para outra unidade da federação de mercadoria efetivamente internada no território cearense*", durante os exercícios de 2012 e 2013, resultando na aplicação de multa no valor total de R\$ 928.206,64 (novecentos e vinte e oito mil duzentos e seis reais e sessenta e quatro centavos), por infração ao art. 170, II do Decreto nº 24.569. *In verbis:*



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 3ª Câmara de Julgamento

1205
②

Art. 170. A nota fiscal conterà, nos quadros e campos próprios, observada a disposição gráfica dos modelos I e I-A, as seguintes indicações:

(...)

II - no quadro "destinatário/remetente":

- a) nome ou razão social;
- b) número de inscrição no CGC;
- c) endereço;
- d) bairro ou distrito;
- e) Código de Endereçamento Postal;
- f) município;
- g) telefone ou fax;
- h) unidade da Federação;
- i) número de inscrição estadual, quando for o caso;

O agente fiscal elencou como penalidade a prevista no art. 123, I, alínea h, da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 16.258/2017, sendo a multa equivalente a uma vez o valor do imposto devido, quer seja, R\$ 928.206,64 (novecentos e vinte e oito mil duzentos e seis reais e sessenta e quatro centavos).

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

I - com relação ao recolhimento do ICMS:

- h) simular saída para outra unidade da Federação de mercadoria efetivamente internada no território cearense: multa equivalente a uma vez o valor do imposto devido; (Redação da alínea dada pela Lei Nº 16258 DE 09/06/2017).

Ocorre que, conforme asseverado pela decisão singular, a presente ação fiscal não observou a necessidade de provas complementares para a constatação de uma simulação de saídas.



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 3ª Câmara de Julgamento

A presente infração se limitou a constatar a simulação de saída utilizando-se de comprovação de operações e prestações relativo ao registro no Sistema de Controle de Trânsito de Mercadorias (COMETA/SITRAM).

Acontece que o artigo 158, §2 do Decreto nº. 24.569/1997 (RICMS), com alterações trazidas pelo Decreto nº 32.882/2018, afirma que a falta de registro do documento fiscal no SITRAM não enseja presumidamente na infração por simulação de saída para outra unidade da Federação, exigindo a existência de provas complementares. *In verbis*:

Art. 158. O registro do documento fiscal no SITRAM poderá ser solicitado pelo contribuinte no momento da saída interestadual da mercadoria no posto fiscal de divisa, para fins de sua efetiva comprovação.

(...)

§ 2º Não poderá ser considerada simulação de saída para outra unidade da Federação a simples falta de registro do documento fiscal no SITRAM, necessitando de provas complementares qualquer alegação de cometimento da infração.

Nos autos da presente ação fiscal verifica-se uma ausência de provas capazes de elucidar cabalmente a acusação de simulação de saídas para outra unidade da federação, dever que incumbia ao agente fiscal.

Portanto, a presente ação encontra-se eivada de vício formal, o que constitui em sua nulidade absoluto nos termos do art. 83 da Lei nº. 15.614/2014. *Vide*:

Art. 83 – 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.



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 3ª Câmara de Julgamento

1206
①

Ex positis, exara-se entendimento a fim de conhecer do Reexame Necessário, negar-lhe provimento, conformando a decisão de **NULIDADE** do auto de infração exarada na instância singular, por falta de comprovação de simulação de saída para outros estados.

Este é o voto.



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 3ª Câmara de Julgamento

III - DECISÃO

Processo de Recurso Nº 1/1771/2017 - Auto de Infração nº 1/201701701.
RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA. RECORRIDO:
ARARIPE VEÍCULOS LTDA. RELATOR: Conselheiro MIKAEL PINHEIRO DE
OLIVEIRA. Decisão: A 3ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários,
resolve por unanimidade de votos, conhecer do Reexame interposto, e por unanimidade de
votos, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão de NULIDADE do auto de infração
exarada na instância singular, por falta de comprovação de simulação de saída para outros
estados. Decisão nos termos do voto do Conselheiro Relator, em desacordo com o Parecer da
Assessoria Processual Tributária quanto à fundamentação, mas em conformidade com a
manifestação oral do representante da Procuradoria Geral do Estado.

Sala das sessões da 3ª. Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, em
Fortaleza, aos 30 de Novembro de 2021.

MIKAEL PINHEIRO DE
OLIVEIRA:02045499308

Assinado de forma digital por
MIKAEL PINHEIRO DE
OLIVEIRA:02045499308
Dados: 2021.10.15 12:13:39 -03'00'

Conselheiro Relator Mikael Pinheiro de Oliveira.

FRANCISCO
WELLINGTON AVILA
PEREIRA

Assinado de forma digital por
FRANCISCO WELLINGTON AVILA
PEREIRA
Dados: 2021.11.03 14:11:15 -03'00'

Presidente Francisco Wellington Ávila Pereira.
ANDRE GUSTAVO CARREIRO
PEREIRA:81341792315

Assinado de forma digital por ANDRE GUSTAVO
CARREIRO PEREIRA:81341792315
Dados: 2021.11.30 15:18:24 -03'00'

Procurador do Estado André Gustavo Carreiro Pereira.

Em: ___/___/___.