



**SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ  
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS  
3ª CÂMARA**

**RESOLUÇÃO Nº: 65 / 2016**  
**21ª SESSÃO ORDINÁRIA DE 19.09.2016**  
**PROCESSO DE RECURSO nº 1/3903/2014**  
**AUTO DE INFRAÇÃO: 2/201412221**  
**RECORRENTE: F.B. CARGAS LTDA.**  
**RECORRIDO: CEJUL.**  
**RELATOR: CONS. RICARDO VALENTE FILHO**

**EMENTA: ICMS – TRANSPORTE DE MERCADORIA COM DOCUMENTO FISCAL JÁ UTILIZADO EM OPERAÇÃO ANTERIOR. Ação fiscal que denuncia o transporte de mercadoria com documento fiscal já utilizado anteriormente. Feito fiscal IMPROCEDENTE, quando resta provado nos autos que o objeto sobre o qual se fundou a ação fiscal inexistente, uma vez que analisando a documentação apensa aos autos não comprovamos qualquer ilícito tributário que levasse a formulação do presente lançamento tributário. DEFESA TEMPESTIVA. PARECER DA ASSESSORIA PROCESSUAL TRIBUTÁRIA SUGERE A CONFIRMAÇÃO DA DECISÃO CONDENATÓRIA de 1º GRAU. Procuradoria do Estado pela procedência da Ação Fiscal. POR MAIORIA DE VOTOS A CÂMARA VOTA CONFORME DECISÃO DO CONSELHEIRO RELATOR PARA CONHECER DO RECURSO ORDINÁRIO E DAR-LHE PROVIMENTO DECIDINDO PELA IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO FISCAL.**

**RELATÓRIO**

Verifica-se que, segundo o fiscal relata, foi lavrado o auto de infração nº 2014.12221-2 em virtude do autuado em epígrafe transportar mercadoria acobertada por nota fiscal já utilizada em operação anterior (Ação fiscal 20148784682 – selo 201484231948), caracterizando reaproveitamento de Nota.

Acompanha manifesto FOR 12978 e DACTE 7588.

Emitido CGM nº 139/2014.

Tal fato, ainda de acordo com a autoridade fiscal, o contribuinte supostamente teria infringido o disposto no art. 174 do Decreto nº 24.569/97 – RICMS, o que gerou a aplicação da pena prevista no art. 123, III, "f" da Lei nº 12/670/96, alterada pela Lei nº 13.418/03, com base de cálculo no valor de R\$ 105.991,60.

A julgadora de 1º instância proferiu decisão pela procedência do auto de infração, por entender restar provado nos autos o transporte de mercadoria acobertada com nota fiscal já utilizada anteriormente.

Balizou sua decisão com a capitulação do art. 16 I, "b", 21, II, "c", 28, 131, 169, I, 174 todos do Decreto nº 24.569/97 – RICMS, o que gerou a aplicação da pena prevista no art. 123, III, "f", da Lei nº 12.670/96, alterada pela Lei nº 13.418/03.

A autuada/contribuinte interpôs recurso ordinário ao CONAT, alegando que:

- Do equívoco na apresentação das notas. O caminhão de placas OPZ – 8499 transportava as mercadorias (1430 caixas de smirnoff red cx 12/998 ml) constantes do DANFE nº 87912 conforme DACTE 7588 e Manifesto de Carga 12987;

- O caminhão de placas OPM – 8025 transportava as mercadorias (1430 caixas de smirnoff red cx 12/998 ml) constantes do DANFE nº 87913 conforme DACTE 7584 e Manifesto de Carga 12986, por engano apresentou novamente o DANFE nº 87912 gerando assim toda a confusão que culminou com a lavratura do auto de infração.

- As duas notas fiscais foram geradas com diferença de dois minutos;

- Não passou de um grande equívoco gerado pelo motorista do segundo veículo que apresentou o DANFE já registrado anteriormente;

- Fica claro pelo início das ações fiscais que os documentos foram apresentados simultaneamente e com um deles em duplicidade.

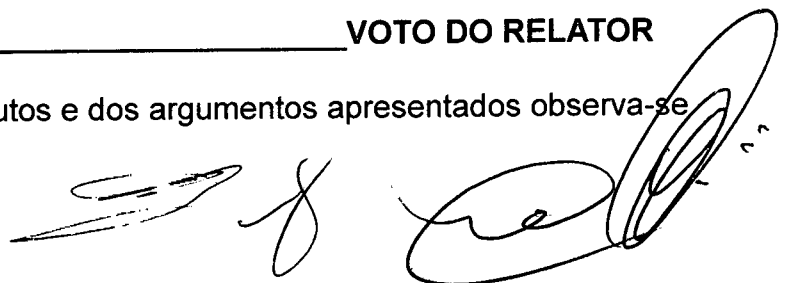
Por fim requer a improcedência do feito fiscal.

A Procuradoria Geral do Estado adotou integralmente a sugestão ofertada pela Assessoria Processual Tributária no sentido de manter integralmente e sem retoques a decisão condenatória exarada no 1º Grau.

É o Relatório.

**VOTO DO RELATOR**

Da análise das peças que compõem os autos e dos argumentos apresentados observa-se que:



No julgamento nº 665/2016 a Julgadora Monocrática decidiu pela procedência do auto de infração, compactando seu entendimento na ementa abaixo:

**EMENTA: TRANSPORT E DE MERCADORIA COM NOTA JÁ UTILIZADA ANTERIORMENTE. Decisão amparada no art. 16 I, B, 21, II, C, 28, 131, 169, I, 174 todos do Decreto 24.569/97, com penalidade prevista no art. 123, III, "F" da Lei 12.670/96, com nova redação dada pela Lei 13.418/03. AUTUAÇÃO PROCEDENTE. DEFESA TEMPESTIVA.**

Em que pese os fundamentos apresentados pela julgadora de planície, entendo que tal decisão merecer ser reformada na sua integralidade conforme restará demonstrado.

Ao julgador administrativo, antes da emissão de qualquer juízo de valor, cabe analisar as provas e informações necessárias em sua livre convicção, até firmar seu convencimento acerca da acusação fiscal, sendo imprescindível o foco na verdade material.

Com base no Princípio da Administração Pública de Veracidade e de Legalidade dos atos do Fisco, no qual se presume de forma relativa que, até que prove o contrário, os atos praticados pelo agente público sejam verdadeiros e com observância aos preceitos legais, ocorre que no presente caso houve sim um erro cometido por parte do fisco.

Note-se que trata o caso de duas ações fiscais que ocorreram no mesmo posto fiscal com diferença de 1 (um) minuto uma da outra, conforme segue tabela abaixo:

Danfe nº 87913 - Ação Fiscal de Trânsito 20148784682 16:39 - DACTE 7584 – FOR 12986 - PLACA OPM-8025 (1º Veículo fiscalizado).

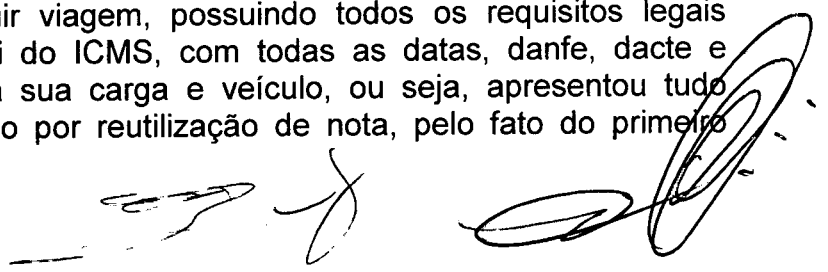
Danfe nº 87912 - Ação Fiscal de Trânsito 20148784640 16:38 - DACTE 7588 – FOR 12987 - PLACA OPZ-8499 (2º Veículo fiscalizado).

Apenas para fins de esclarecimento, as fiscalizações ocorrem de maneira simultânea e não necessariamente o horário define o primeiro ou o segundo veículo a ser fiscalizado.

O erro materializou-se quando o agente autuante do primeiro veículo fiscalizado não atentou em verificar que a nota apresentada constava a placa de outro veículo, ou seja, do segundo que estava sendo fiscalizado naquele mesmo momento por outro agente, no mesmo posto fiscal.

Verifica-se perante as provas carreadas nos autos, que o agente que fiscalizou o veículo de placa OPM-8025, acabou por permitir que o mesmo continuasse sua viagem com a apresentação da documentação que na verdade pertencia ao 2º veículo autuado, de placa OPZ-8499.

O que causa espanto, é que o 2º veículo fiscalizado de placa OPZ-8499 apresentou a documentação correta para prosseguir viagem, possuindo todos os requisitos legais dentro dos padrões exigidos pela Lei do ICMS, com todas as datas, danfe, dacte e manifesto de carga correspondente à sua carga e veículo, ou seja, apresentou tudo corretamente e acabou sendo autuado por reutilização de nota, pelo fato do primeiro



veículo fiscalizado ter sido liberado pelo primeiro agente que não detectou que a nota apresentada não era compatível com a placa do veículo que acabou sendo liberado (OPM-8025).

De maneira resumida, o primeiro veículo fiscalizado de placa OPM-8025, que na verdade deveria ser o autuado, acabou sendo liberado pelo primeiro agente autuante, pois findou-se utilizando, por engano ou não, dos documentos fiscais pertencentes do 2º veículo fiscalizado de placa OPZ-8499.

Quanto ao mérito, a análise que faço do processo em questão é a de que a acusação não procede, vez que, o autuante equivocou-se ao considerar o documento fiscal (DANFE), como já utilizado.

É inquestionável que, na busca em zelar pelo efetivo ingresso aos cofres públicos dos valores realmente devidos ao Estado, o agente do Fisco exerce função imprescindível. No entanto, entendo que, na situação em questão, é incorreto supor que houve falta de recolhimento do imposto estadual. Trata-se, entendo de uma conclusão antecipada, por não haver certeza da efetiva ocorrência de tal prática – vale destacar que a incerteza de que o fato considerado seja real põe em risco a validade da tributação pretendida. Em essência, houve uma conclusão subjetiva, que não se ampara em provas mais contundentes.

Excesso de formalismo? Para muitos seria. Ocorre que, a inobservância da forma vicia essencialmente o ato, tornando-o passível de invalidação, desde que necessário à sua perfeição e eficácia.

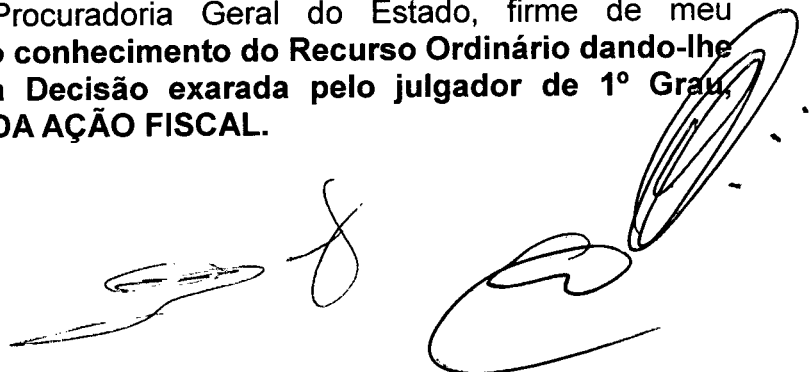
Atividade administrativa é plenamente vinculada ao Direito Positivo e não pode o agente público fugir aos ditames da Lei. Logo, é imperioso admita-se a existência de questão prejudicial à análise de mérito, para reconhecer a nulidade absoluta. Portanto, prejudicada está a ação fiscal.

Desta forma, tal equívoco maculou o ato praticado pelo agente e, inevitavelmente, crivou de vício o lançamento tributário nulificando-o.

O correto procedimento é obrigatório em face da existência do consagrado princípio do contraditório, assegurado pela Constituição Federal, ainda que na fase precedente à lavratura do auto de infração.

Diante do exposto, alternativa não nos resta a não ser declarar IMPROCEDENTE a ação fiscal, pelos fatos serem destituídos de validade jurídica, porquanto, foram exercidos em inobservância a seus preceitos.

Diante de todo o exposto, discordando do parecer da Assessoria Processual Tributária, bem como do entendimento da Procuradoria Geral do Estado, firme de meu convencimento, concluo meu voto **pelo conhecimento do Recurso Ordinário dando-lhe total provimento, para modificar a Decisão exarada pelo julgador de 1º Grau, entendendo pela IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO FISCAL.**



**DECISÃO**

**Processo de Recurso nº 1/3903/2014 – Auto de Infração: 2/201412221. Recorrente: F. B. CARGAS LTDA.** Recorrido: Célula de Julgamento de 1ª Instância. **Relator:** Conselheiro **RICARDO VALENTE FILHO**. **Decisão:** A 3ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Ordinário e, por maioria de votos, dar-lhe provimento, para modificar a decisão condenatória exarada em 1ª Instância e julgar **improcedente** a acusação fiscal, nos termos dos argumentos apresentados pela recorrente, conforme do voto do Conselheiro Relator e em desacordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. Foi voto vencido o Conselheiro Michel André Bezerra Lima Gradvohl, que se pronunciou pela parcial procedência, aplicando o disposto no art. 123, III, "a" da Lei nº 12.670/96. Esteve presente para sustentação oral, o representante legal da recorrente, Dr. Ivan Falcão.

Sala das Sessões da 3ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, na data de 25 de 10 de 2016.

  
Lúcia de Fátima Calou de Araújo  
Presidente

  
Ana Mônica Figueiras Menescal  
CONSELHEIRA


  
Ricardo Valente Filho  
CONSELHEIRO RELATOR

  
Michel André Bezerra L. Gradvohl  
CONSELHEIRO

  
Renan Cavalcante Araújo  
CONSELHEIRO

  
Teresa Helena Carvalho R. Porto  
CONSELHEIRA

  
Osvaldo Alves Dantas  
CONSELHEIRO

  
André Gustavo Carreiro Pereira  
Procurador do Estado  
Em: 25/10/16