



**SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
4ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

RESOLUÇÃO Nº: 052/2022

3ª SESSÃO ORDINÁRIA VIRTUAL DE 16.02.2022

PROCESSO DE RECURSO Nº: 1/004062/2019

AUTO DE INFRAÇÃO: 1/201906115

RECORRENTE: GVS SPORT NORDESTE INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

CGF: 06.610.559-5

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RELATOR: NELSON BRUNO DO REGO VALENÇA

EMENTA: ICMS - TRANSITO. RECURSO ORDINÁRIO. 1. Transporte de mercadoria acobertada por documento fiscal inidôneo. 2. Ausência dos dados do transportador e informações sobre o valor do frete. 3. Auto de Infração NULO. 4. Ausência do Termo de Retenção nos termos do art. 831, §1º do RICMS/CE. 5. Recurso Ordinário conhecido e provido. 6. Decisão por unanimidade de votos, em desacordo com parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pelo representante da PGE.

PALAVRAS-CHAVE

Documento fiscal inidôneo, irregularidade passível de reparação, termo de retenção, art. 831 do RICMS/CE-Nulidade.

RELATÓRIO

Cuida-se de Auto de Infração lavrado em 29/04/2019, em razão de suposto desrespeito ao Art. 126 do Decreto nº 24.569/97, com penalidade prevista no Art. 123, inciso VIII, alínea “d”, da Lei nº 12.670/96, alterado pela lei 13.418/2003.

A propósito, eis o relato da autoridade fiscal:

FALTA DECORRENTE APENAS DO NÃO CUMPRIMENTO DAS EXIGÊNCIAS DAS FORMALIDADES PREVISTAS NA LEGISLAÇÃO. CONDUZIR MERCADORIA COM O **DANFE Nº 016938** NA AF 20194276740 **MDF-E 1519** COM FALTA DE EXIGÊNCIAS DO ARTIGO 206, II E III, DO RICMS/CE. HOUE OMISSÃO NO PREENCHIMENTO NAS NF-E. DOCUMENTAÇÃO ANEXA, INCLUSIVE INFORMAÇÕES COMPLEMENTARES. MULTA DE 200 UFIRCES POR DOCUMENTO. ART. 878, VIII, D, RICMS/CE.

Nas informações complementares, restou consignado, ainda que o autuado conduzia mercadorias com o DANFE 16938, MDF-e 1519, descumprindo regras do artigo 206, II e III do RICMS/CE.

Em síntese, a ação fiscal constatou alegado descumprimento de obrigação acessória consubstanciada na omissão no preenchimento de campos específicos do documento fiscal, no caso a ausência da expressão **“frete incluído no preço da mercadoria”**, conforme preconiza a legislação ante citada.

Devidamente cientificada da lavratura, a autuada apresentou impugnação tempestiva na qual elenca como defesa os seguintes argumentos:

- a. Que o auto de infração é nulo por ter sido intitulado como **“auto de infração de documento fiscal inidôneo”** sem indicação do dispositivo legal adequado e por não fundamentar o motivo da declarada inidoneidade.
- b. Que o auto de infração é nulo por **não constar o prazo em que o crédito tributário poderia ser recolhido com a multa reduzida**, tendo havido violação do art. 33, incisos XIII e XIV do Decreto 24.468/99.
- c. Que constava na NF-e que o **frete era de responsabilidade do remetente**. Não seria possível realizar o deslocamento dos produtos vendidos sem que esse gasto estivesse incluído no valor da mercadoria, pois nenhuma empresa subsistiria se não fizesse a correta cobrança dos seus produtos, incluindo os demais ônus.
- d. Que ainda que não tenha feito constar os dados adicionais da nota fiscal, o descumprimento de tal dever instrumental **não resultou em prejuízo para o Fisco**.
- e. Que a multa aplicada tem **caráter confiscatório**.

f. Que seja declarada a improcedência do lançamento ou seja aplicada única multa no patamar de 200 Ufirces para todas as notas, 41 (quarenta e uma), sendo lavrado em um único auto de infração.

Em julgamento de 1ª Instância, a Célula de Julgamento manteve a PROCEDÊNCIA da ação fiscal em todos os seus aspectos, tanto na tipificação da infração quanto também na culminação da penalidade.

Entendeu o julgador de piso **(i)** que a Autuada não observou a determinação legal prevista no artigo 206, II e III do RICMS/CE; **(ii)** que a Impugnante equivocou-se ao alegar nulidade, pois o motivo da autuação não foi inidoneidade do documento fiscal, mas sim descumprimento das exigências de formalidades previstas na legislação; **(iii)** que a ausência da indicação de prazo para pagamento do crédito tributário com redução da multa não enseja nulidade do auto de infração, nos termos do art. 41, XIII e XIV, parágrafos 1º e 2º do Decreto 32.885/2018; **(iv)** que a conduta do agente do Fisco foi clara e não acarretou nenhum prejuízo à defesa; **(v)** que a responsabilidade tributária é objetiva e independe da intenção do agente, logo não há que se falar que não houve prejuízo ao Fisco, vez que a lei foi desrespeitada; **(vi)** que a discussão sobre eventual caráter confiscatório da multa não é cabível na esfera administrativa; **(vii)** que o objeto da presente ação fiscal é somente a NF-e nº 16.938.

Irresignada com a decisão da Célula de Julgamento de 1ª Instância, a Autuada interpôs tempestivamente Recurso Ordinário ao feito fiscal em que apresenta sua visão dos fatos e levanta os argumentos que se seguem.

A autuada afirma que na nota fiscal constava que o frete era de responsabilidade do Emitente (vendedor), assim como reitera que os tributos estavam devidamente recolhidos e as informações devidamente prestadas.

A empresa alega que o fiscal entendeu que não constava na nota fiscal que o preço do frete estava incluso no preço da mercadoria e, portanto, a autoridade lavrou 41 autos de infração ao mesmo tempo decorrentes do fato.

A Autuada, ainda, afirma que o fiscal incorreu ato ilegal e eivado de vício, uma vez que considerou a nota fiscal inidônea, mas sem realizar a correta fundamentação. Alega que a falta do dispositivo legal reduziu as possibilidades de defesa. Da mesma forma, a Autuada rebateu a justificativa do fisco de que ocorrera equívoco no preenchimento do título do auto de infração.

Afirma que o agente não indicou o prazo em que o contribuinte poderia recolher o crédito com multa reduzida (art. 33, XIII e XIV, Decreto 25.468/99, CE), além de não ter repassado todos os documentos ao motorista. Defendeu, ainda, a relatividade do conhecimento das leis por parte do contribuinte.

Finaliza seu recurso colacionando a resolução de número 012/2020 e afirmando que o julgamento de 1ª instância não apreciou por completo o mérito da impugnação.

Por fim, a Autuada requer que seja:

(a) determinada a nulidade do auto de infração, uma vez que o fiscal entendeu tratar-se de documento fiscal inidôneo sem, no entanto, ter realizado a fundamentação dentro do que determina da legislação correlata;

(b) determinada **a nulidade do auto de infração** por não ter havido a inserção do prazo de pagamento com desconto, como prevê o artigo 33, XIII e XIV do Decreto 25.468/99;

(c) determinada, subsidiariamente e em caso de não acolhimento dos pedidos anteriores, **a aplicação de apenas uma única multa aos 41 autos de infração**, uma vez que a aplicação individual para cada nota fiscal ensejaria criação de nova penalidade não descrita em lei, conforme voto no processo paradigma número 1/5974/2018 – auto de infração 1/201809906.

A Célula de Assessoria Processual Tributária emitiu parecer no sentido de que o Recurso Ordinário seja conhecido, mas que seja negado provimento, para que seja mantida a decisão singular de procedência do feito fiscal.

É o relatório.

VOTO DO RELATOR

Como dito anteriormente, a presente autuação decorre de fiscalização de trânsito, que identificou o descumprimento de obrigação acessória, em virtude de omissão no preenchimento de campos específicos do documento fiscal, especificamente quanto às informações referentes ao frete, previstos nos incisos II e III do artigo 206 do RICMS/CE.

Não restam dúvidas quanto à omissão das informações na documentação que acompanhava o transporte.

Contudo, atento à documentação juntada aos autos, não foi verificada a existência do Termo de Retenção de Mercadoria, exigido pela legislação estadual quando a mercadoria transportada estiver acompanhada de documentação irregular.

Desta forma, no caso concreto, era imprescindível a lavratura do mencionado Termo de Retenção e oferecimento de oportunidade ao contribuinte para apresentação dos documentos necessário para sanar as possíveis irregularidades, conforme determina o art. 831, §1º do RICMS/CE:

Art. 831. Estará sujeita à retenção a mercadoria acompanhada de documento fiscal cuja irregularidade seja passível de reparação.
(Redação dada ao caput pelo Decreto nº 25.349, de 20.01.1999)

§ 1º Configurada a hipótese prevista neste artigo o agente do Fisco emitirá Termo de Retenção de Mercadorias e Documentos Fiscais, Anexo LXII, notificando o contribuinte ou responsável para que, em 03 (três) dias sane a irregularidade, sob pena de, não o fazendo, submeter-se à ação fiscal e aos efeitos dela decorrentes.

§ 2º A ação fiscal a que se refere o parágrafo anterior poderá ser desenvolvida antes de esgotado o prazo nele previsto, desde que haja renúncia expressa do sujeito passivo.

§ 3o 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. (Parágrafo acrescentado pelo Decreto nº 25.349, de 20.01.1999)

§ 4o O disposto no caput também se aplica às mercadorias destinadas a contribuinte excluído do Cadastro Geral da Fazenda, CGF, em razão de baixa. (Redação dada ao parágrafo pelo Decreto nº 25.562, de 28.07.1999) [Grifos nossos]

Não resta dúvida que o vício apontado pela fiscalização seria somente quanto às informações do frete, ou seja, um erro meramente formal.

Destarte, a simples averiguação constataria a natureza da operação de transporte de carga própria como sendo não tributada e não implicando na falta de recolhimento, além de que a documentação fiscal poderia ser retificada.

Portanto, considerando que não houve a lavratura do mencionado Termo de Retenção, na forma e para os fins de transcrito art. 831, §1º do RICMS/CE, entendo que o lançamento fiscal é nulo de pleno direito, inclusive lastreado em precedentes dessa 4ª Câmara.

Isto posto, VOTO no sentido de conhecer do Recurso Ordinário, para dar-lhe provimento, no sentido de reformar a decisão de primeira instância, para reconhecer a **NULIDADE** do auto de infração, tudo isso em acordo com a manifestação oral da Douta Procuradoria em sessão e desacordo com o parecer da Célula de Assessoria Processual Tributária.

É como voto.

DECISÃO

Vistos, Relatados e Discutidos os presentes autos, em que é Recorrente GVS SPORT NORDESTE INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA (CGF: 06.610.559-5) e Recorrida CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA.

Processo de Recurso nº 1/4062/2019 – Auto de Infração: 1/201906115. Recorrente: GVS SPORT NORDESTE INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA. Recorrido: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA. Conselheiro Relator: NELSON BRUNO DO REGO VALENÇA. Decisão: A 4ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, após conhecer do recurso ordinário interposto, resolve, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso, declarando a **NULIDADE** da ação fiscal, por ausência da lavratura do Termo de Retenção de mercadorias, durante a ação fiscal, nos termos do voto do Conselheiro Relator, contrariamente ao parecer da Assessoria Processual Tributária, mas de acordo com a manifestação oral do representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

Presentes à 03º (terceira) SESSÃO ORDINÁRIA VIRTUAL de 2022 o Presidente da 4ª Câmara de Julgamento Presidência do Dr. Michel André Bezerra Lima Gradvohl. Presentes à Sessão os Conselheiros Francisco Wellington Ávila Pereira, Dalcília Bruno Soares, Gerusa Marília Alves Melquíades de Lima, Almir de Almeida Cardoso Junior, Nelson Bruno do Rego Valença e Thyago da Silva Bezerra. Presente à sessão o Procurador do Estado Dr. Rafael Lessa Costa Barboza Secretariando os trabalhos a Sra. ANA PAULA FIGUEIREDO PORTO.

SALA DAS SESSÕES DA 4ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 21 de MARÇO de 2022.

NELSON BRUNO DO REGO VALENÇA
CONSELHEIRO RELATOR

Michel André Bezerra Lima Gradvohl,
PRESIDENTE DA 4ª CÂMARA

Rafael Lessa Costa Barboza
PROCURADOR DO ESTADO