



**GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ**  
*Secretaria da Fazenda  
Contencioso Administrativo Tributário  
Conselho de Recursos Tributários  
Conselho Pleno*

**RESOLUÇÃO Nº 123 /2014**  
**13ª SESSÃO PLENÁRIA: 29 DE OUTUBRO DE 2014.**  
**PROCESSO DE RECURSO Nº: 1/1628/2011**  
**AUTO DE INFRAÇÃO: 2/201100728**  
**RECORRENTE: TOPIGS DO BRASIL LTDA.**  
**RECORRIDO: ESTADO DO CEARÁ**  
**RELATORA: ANNELINE MAGALHÃES TORRES.**  
**RELATOR DESIGNADO: MANOEL MARCELO A. MARQUES NETO**

**EMENTA: - RECURSO EXTRAORDINÁRIO -**  
Admissibilidade com base no art. 106 caput e parágrafos da Lei nº 15.614/2014. ICMS - MERCADORIA ACOMPANHADA DE NOTA FISCAL INIDÔNEA. 1 - Autuada emitiu Notas Fiscais modelo 1 quando estava obrigada a emissão da Notas Fiscais Eletrônicas para a operação. 2 Auto de Infração julgado **PROCEDENTE**. Recurso Extraordinário conhecido e não provido. 3. Confirmada a decisão condenatória recorrida exarada pela 2ª Câmara de julgamento. 4 - Decisão por voto de desempate da presidência e de acordo com a manifestação da douta Procuradoria Geral do Estado com fundamento nos artigos: 16, I, "b", 21, III, "e", 21, 11 "c" do Decreto nº 24.569/97 e Protocolo ICMS 42/2009. Penalidade: Artigo 123, III, "a" da Lei 12.670/96, alterada pela Lei 13.418/2003.

**RELATÓRIO**

O presente auto de infração refere-se à emissão de documentos fiscais em desacordo com a legislação vigente, (nota fiscal inidônea) uma vez que a emitente dos referidos documentos encontrava-se na hipótese prevista do Protocolo ICMS nº 42/2009, cláusula segunda, II, que determina a emissão de Nota Fiscal eletrônica nos termos dos dispositivos legais indicados como infringidos; artigos: 1º, 2º, 16, I "b", 21, II, "c" e III do decreto 24.569/97; sendo imposta como penalidade a prevista no art.123, III, "a" da Lei nº 12.670/96, alterada pela Lei 13.418/03.

Demonstrativo do Crédito Tributário

BASE DE CÁLCULO	R\$ 65.258,00
ICMS	R\$ 11.093,86
MULTA	R\$ 19.577,40
TOTAL	R\$ 30.671,26

A empresa autuada, mesmo devidamente notificada da autuação, não apresenta impugnação ao auto de infração tramitando o referido processo à revelia do acusado.

A Célula de julgamento de primeira Instância decidiu pela PROCEDÊNCIA do feito fiscal, conforme ementa transcrita:

*"EMENTA: NOTA FISCAL INIDÔNEA. Julgado PROCEDENTE. O lançamento por considerar que as notas fiscais nºs 17752 e 17753 são inidôneas, pois, foram emitidas no modelo 1 ou 1 - A quando já existia a obrigatoriedade da emissão eletrônica para acobertar a operação. Decisão com base no artigo 131, VI e XII do Decreto nº 24.569/97, Cláusula Segunda Inciso II do Protocolo ICMS 42/2009. Penalidade prevista no artigo 123, III, "a" da Lei 12.670/96, com redação da Lei nº 13.418/2003."*

Inconformada com a decisão singular e não concordando com o julgamento, a autuada interpõe Recurso Voluntário argüindo:

1. DA NULIDADE DA INTIMAÇÃO DA RECORRENTE- AUSÊNCIA DE REVELIA. Observa-se que, ao contrário do Termo de Revelia lavrado às: fls. 21 dos Autos, não houve a correta intimação do Sujeito Passivo da Obrigação Tributária, pois a intimação foi encaminhada para endereço diverso do sujeito passivo da obrigação tributária.

2. DA OFENSA AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL, DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. Não há como a Recorrente promover devidamente sua defesa, pois sequer sabe se houve de fato o cometimento da infração que ensejou a lavratura do Auto de Infração, vez que somente agora tomou ciência da alegada infração. Portanto, resta evidente a ofensa aos princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório.

3. DA OFENSA AO PRINCÍPIO PROPORCIONALIDADE DIANTE DA RAZOABILIDADE E DA MULTA APLICADA. A arbitrariedade do legislador, na criação de multas, como a multa sofrida pela Recorrente, que, em que pese o limo. Sr. Fiscal ter aplicado o percentual de 30% (trinta por cento) sobre o valor da operação, equivale a 176% (cento e setenta e seis por cento) do valor principal, caracterizando excesso de poder, eis que ultrapassa a margem de: conveniência e oportunidade, de tal modo que constrange ou inviabiliza o fluxo regular das garantias constitucionais e coletivas da ora impugnante.

Por fim, requer a improcedência do Auto de Infração visto que há: indubitável nulidade da intimação. Caso não seja este o entendimento seja: declarado NULO o Termo de Revelia, deferindo a devolução de prazo a recorrente. Requer, ainda, a produção de provas comprovando a irregularidade da pretensão da autoridade uma vez que os valores apontados não se apresentam corretos.

A Célula de Consultoria através do Parecer nº 573/2013, com a concordância da Procuradoria Geral do Estado sugere: "Conhecer do Recurso Voluntário, negar-lhe provimento, para que seja confirmada a decisão de PROCEDÊNCIA do feito fiscal.

O processo compôs a pauta de julgamento da 16ª Sessão Ordinária que foi realizada no dia 20 de janeiro de 2014, ocasião que foi julgado procedente a acusação fiscal, tendo sido aplicada a multa prevista no art. 123, III, "a" da Lei 12.670/96 alterado pela Lei 13.418/03.

O autuado inconformado com a decisão colegiada interpõe Recurso Especial, recebido como Recurso Extraordinário por força da Lei nº 15.614/2014, objetivando a reforma da decisão exarada na Resolução nº 370/2014 (fls.95/102), aponta divergência entre o entendimento adotado na decisão recorrida e aquele esposado em outra decisão da 1ª Câmara de julgamento do CRT.

Através do despacho nº 107/2014 foi admitido o Recurso Extraordinário pela presidência do órgão colegiado, com base no art. 106 e parágrafos da Lei nº 15.614/2014

É o relatório.

#### **VOTO DO RELATOR:**

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto contra decisão proferida pela 2ª Câmara de julgamento do CRT, através da Resolução nº 370/2014, que julgou pela procedência da acusação fiscal. A ora recorrente entende que o Contencioso Administrativo Tributário (CONAT) já se pronunciara de forma divergente em matéria semelhante à de que ora se cuida, sendo apresentado como resolução paradigma a de nº 649/2011 da 1ª Câmara de julgamento do Conselho de Recurso Tributário.

Através do despacho nº 107/2014 e com base no art. 106 e parágrafos da Lei nº 15.614/2014, foi admitido pela presidência deste órgão julgador o presente recurso por estarem presentes os pressupostos de admissibilidade.

Ementa da Resolução recorrida - 370/2014:

**EMENTA: ICMS - MERCADORIA ACOMPANHADA DE NOTA FISCAL INIDÔNEA. -1 - Inidoneidade da Documentação Fiscal, pois a Autuada, emitiu Notas Fiscais modelo 1, quando estava obrigada a emissão de Notas Fiscais Eletrônicas para a operação. 2 Auto de Infração julgado PROCEDENTE, por unanimidade de votos, confirmando a decisão exarada em 1ª Instância e de acordo com o Parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. 3 - Dispositivos Legais infringidos: Artigos 16, I, "b", 21, III, 24.569/97 e Protocolo ICMS 2009. "e", 21, 11 "c". N° 42, de 03 do Decreto, Penalidade: Artigo 123, III, "a" da Lei 12.670/96, alterada pela Lei 13.418/2003. I 4 - RECURSO VOLUNTÁRIO, conhecido e não PROVIDO.**

Por sua vez, a decisão tida como divergente está consignada na Resolução de nº 94/2013 da 1ª Câmara de Julgamento do CRT, em 22/10/2013, que se apresenta com a seguinte ementa:

Ementa da Resolução paradigma: nº 649/2011:

EMENTA: ICMS 1. TRANSPORTE DE MERCADORIA ACOBERTADA POR DOCUMENTO FISCAL INIDÔNEO - 2. Mercadoria acompanhada de documentação fiscal considerada inidônea pela obrigatoriedade de nota fiscal eletrônica. Recurso voluntário conhecido e parcialmente provido. 3. Auto de Infração julgado PARCIALMENTE PROCEDENTE, por maioria de votos, nos termos do voto da relatora designada para lavrar a resolução, Dra. Jannine Gonçalves Feitosa. Afastada a preliminar de nulidade suscitada pela recorrente. Confirmada em parte a decisão condenatória proferida pela instância singular. 4. Infringência aos arts. 16, I, "b", 21, 11, "c", 28, 131, 169, I do Decreto 24.569/97. 5. Penalidade inserta no art. 123, VIII, alínea "d" da Lei 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/03.

O presente auto, em análise pelo conselho pleno da Câmara de Recursos Tributários, versa sobre o transporte de mercadorias acobertadas por documentos fiscais inidôneos, haja vista, estar obrigada a emissão da NOTA FISCAL ELETRÔNICA. Ao emitir as Notas Fiscais de nºs: 17.752 e 17.753 modelo 1 na operação fiscalizada contrariou o que o caput do art. 131 do Decreto 24.569/97 que assim dispõe:

*"Art. 131. Considerar-se-á inidôneo o documento que não preencher os requisitos de validade e eficácia ou que for comprovadamente expedido com dolo, fraude ou simulação ou, ainda quando:*

*VI- Não for o legalmente exigido para a operação ou prestação, salvo o emitido por contribuinte, deste Estado e que não implique em redução exclusão do pagamento do imposto.*

Por sua vez, o Protocolo ICMS nº 42 de 3 de julho de 2009, estabelece a obrigatoriedade da utilização da Nota Fiscal Eletrônica (NF-e) em substituição à Nota Fiscal, modelo 1 ou 1-A, pelo critério de CNAE e operações com os destinatários, conforme especificado na cláusula segunda do referido protocolo:

*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;*

Da análise de Processo, constata-se que a empresa autuada, não observou a legislação vigente sobre a matéria, em especial o Protocolo ICMS nº 42 de 3 de julho de 2009, do qual o Estado de São Paulo é signatário.

Diante de tais argumentos, voto no sentido de conhecer do Recurso Especial, negar-lhe provimento para confirmar a decisão condenatória recorrida, exarada pela 2ª Câmara de julgamento de **PROCEDÊNCIA** do feito fiscal, com fundamento nos artigos: 16, I, "b", 21, III, "e", 21, 11 "c" do Decreto nº 24.569/97 e Protocolo ICMS 42/2009, com penalidade prevista no artigo 123, III, "a" da Lei 12.670/96, alterada pela Lei 13.418/2003.

*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;*

**DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO:**

BASE DE CÁLCULO:	R\$	65.258,00
ICMS	R\$	11.093,86
MULTA	R\$	<u>19.577,40</u>
<b>TOTAL.</b>	<b>R\$</b>	<b>30.671,26</b>

É o voto.

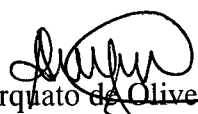


**DECISÃO**

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente: TOPIGS DO BRASIL LTDA. Recorrente: ESTADO DO CEARÁ

O Conselho de Recursos Tributários, em sua composição plena, deliberando sobre o Recurso Extraordinário, admitido pela Presidência com base na vigência no art. 7º, inciso XII e art. 47 da Lei nº 12.732/97, observado o que dispõe o art. 127, parágrafo 2º da Lei nº 15.614/14, resolve, por **VOTO DE DESEMPATE DA PRESIDÊNCIA**, negar provimento ao recurso interposto, para confirmar a decisão de **PROCEDÊNCIA** exarada pela Câmara recorrida, nos termos do voto do Conselheiro Relator designado para lavrar a respectiva resolução, por ter proferido o primeiro voto divergente e vencedor, Dr. Manoel Marcelo Augusto Marques Neto, conforme manifestação do representante da douda Procuradoria Geral do Estado. Vencidos os votos dos Conselheiros: Anneline Magalhães Torres (relatora originária), André Arraes de Aquino Martins, Filipe Pinho da Costa Leitão, Ágatha Louise Borges Macedo, Cícero Roger Macedo Gonçalves, Samuel Aragão Silva, Vanessa Albuquerque Valente e José Gonçalves Feitosa, que se manifestaram pela parcial procedência, com aplicação da penalidade proposta pelo art. 123, III, "c" da Lei nº 12.670/96.

**SALA DAS SESSÕES DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS/PLENO**, em Fortaleza, aos 19 de dezembro de 2014.

  
Antonia Torquato da Oliveira Mourão  
Presidente do Conselho de Recursos Tributários

  
Francisca Marta de Sousa  
1ª VICE-PRESIDENTE


  
Alfredo Rogério Gomes de Brito  
2º VICE-PRESIDENTE

  
Ana Mônica Filgueiras Menescal  
CONSELHEIRA

Vanessa Albuquerque Valente  
CONSELHEIRA

  
Francisco José de Oliveira Silva  
CONSELHEIRO

  
Pedro Eleuterio de Albuquerque  
CONSELHEIRO

  
Alexandre Mendes de Sousa  
CONSELHEIRO

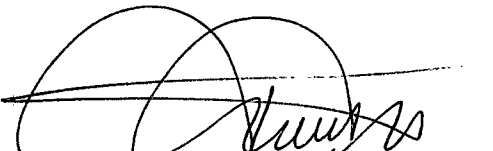
  
Anneline Magalhães Torres  
CONSELHEIRA

  
Manoel Marcelo Augusto Marques Neto  
CONSELHEIRO

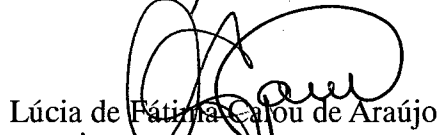
  
José Gonçalves Feitosa  
CONSELHEIRO

  
Valtér Barbalho Lima  
CONSELHEIRO

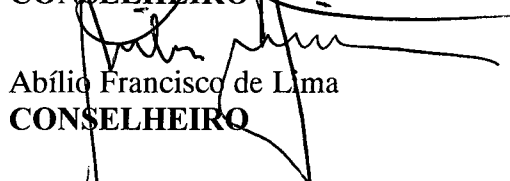
  
Samuel Aragão Silva  
CONSELHEIRO



Francisco Wellington Ávila Pereira  
**CONSELHEIRO**




Lúcia de Fátima Calou de Araújo  
**CONSELHEIRO**



Abílio Francisco de Lima  
**CONSELHEIRO**



Dr. Matheus Viana Neto  
**PROCURADOR DO ESTADO**


PIP   
João Rafael de Farias Furtado  
Nóbrega  
**CONSELHEIRO**



Ágatha Louise Borges Macedo  
**CONSELHEIRA**



Cícero Roger Macedo Gonçalves  
**CONSELHEIRO**



Dr. Ubiratan Ferreira de Andrade  
**PROCURADOR DO ESTADO**

