



**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO-CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS-CRT
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

RESOLUÇÃO Nº: 025 /2019 8ª SESSÃO ORDINÁRIA - 20.03.2019 – 08:30h
PROCESSO Nº: 1/2601/2015 AUTO DE INFRAÇÃO Nº: 2/201512514-4
RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
RECORRIDO: ATACADÃO HIPER FRIOS LTDA ME
CONSELHEIRA RELATORA: ANTONIA HELENA TEIXEIRA GOMES

**EMENTA: ICMS – FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS
SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. OPERAÇÕES
INTERESTADUAIS - ENTRADA. AUDITORIA FISCAL
RESTRITA. TERMO DE INTIMAÇÃO. NULIDADE POR
IMPEDIMENTO DO AGENTE AUTUANTE, COM ESTEIO NO
ART. 55, § 2º, II, DO DECRETO Nº 32.885/2018. DECISÃO
POR UNANIMIDADE DE VOTOS.**

**PALAVRAS CHAVES: FALTA DE RECOLHIMENTO – ICMS
SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - TERMO DE INTIMAÇÃO -
IMPEDIMENTO DO AGENTE AUTUANTE – NULIDADE
FORMAL.**

RELATÓRIO:

A acusação fiscal versa sobre falta de recolhimento do ICMS substituição tributária e traz o seguinte relato:

CONTRIBUINTE DEIXOU DE SELAR E TAMBÉM NÃO RECOLHEU O ICMS SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA QUANDO DEVIDO, DE 38 NOTAS NO PERÍODO DE 2011, TOTALIZADO A FALTA DE RECOLHIMENTO DE ICMS ST NO VALOR DE R\$ 31.781,46.

Artigos infringidos: Arts. 73 e 74 do Decreto nº 24.569/97

Penalidade inserta no art. 123, I, C da Lei nº 12.670/96, alterada pela Lei nº 13.418/03.

Imposição de multa no valor de R\$ 31.781,46

O agente autuante acosta aos autos: Informações Complementares detalhando todo o procedimento adotado por ocasião da Auditoria Fiscal Restrita relativa ao período de 01/01/2010 a 31/12/2014, decorrente do Mandado de Ação Fiscal de nº 2015.07100.

Informa que ao analisar as notas fiscais eletrônicas de entradas interestaduais da empresa no exercício de 2011, efetuando o cruzamento de dados encaminhado pelo Laboratório Fiscal, constatou a existência de 38 notas fiscais eletrônicas de entrada interestadual, sem a devida aposição do Selo de trânsito.

Em sede de impugnação, tempestivamente a atuada alega:

- Inexistência de provas acerca da efetiva realização da operação que enseja a obrigação de recolher o ICMS– ST;
- Descompasso entre a infração, o artigo infringido e o relato da infração: ausência de fundamentação;
- Prova pericial – a fim de suprir as omissões apontadas e comprovar a inocorrência da infração.

Após análise dos argumentos da defesa bem como da documentação acostada aos autos, a **juizadora singular**, em caráter preliminar, proclamou a **nulidade** do feito fiscal por cerceamento ao direito de defesa da parte, entendendo que só fora exigido do contribuinte o cumprimento de obrigações acessórias e que, de acordo com o Mandado de Ação Fiscal, o agente atuante encontrava-se impedido de lavrar o auto de infração.

Por ser decisão contrária aos interesses da Fazenda Estadual, submeteu os autos a Reexame Necessário, com esteio no § 2º do art. 104 da Lei nº 15.614/2014.

Às fls. 50 dos autos consta manifestação da Assessoria Processual Tributária que, por meio do Parecer de nº 18/2019 e com esteio na Instrução Normativa de nº 49/2011, a qual dispõe acerca dos procedimentos relativos ao desenvolvimento das ações fiscais por meio do Sistema CAF – Sistema de Controle de Ação Fiscal, ratificou o entendimento proferido pelo julgador singular pela **nulidade** do feito fiscal.

Este é, em síntese, o relatório.

VOTO DA RELATORA

Conforme se depreende da acusação fiscal a empresa em epígrafe foi atuada por falta de recolhimento do ICMS Substituição Tributária relacionada a 38 documentos fiscais de operações de entradas interestaduais, os quais estavam sem o selo fiscal de trânsito.

Verificando as informações complementares ao auto de infração em deslinde, verifica-se que o agente atuante foi designado por meio do Mandado de Ação Fiscal de nº 2015.07100, para executar **Auditoria Fiscal Restrita** (fiscalização de contribuinte com documentos fiscais irregulares).

Imperioso se faz trazer à baila as previsões constantes na Instrução Normativa de nº 49, de 29 de dezembro de 2011, a qual trata dos procedimentos relativos ao desenvolvimento das ações fiscais por meio do Sistema de Controle de Ação Fiscal – CAF, de acordo com cada tipo de fiscalização.

INSTRUÇÃO NORMATIVA N.º 49, DE 29 DE DEZEMBRO DE 2011

Dispõe acerca dos procedimentos relativos ao desenvolvimento das ações fiscais por meio do Sistema de Controle da Ação Fiscal (CAF), ou outro que venha a substituí-lo e dá outras providências.

O SECRETÁRIO DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ, no uso de suas atribuições legais, e Considerando a necessidade de normatizar as ações relativas à execução das auditorias fiscais e dos procedimentos administrativos gerenciados através do Sistema de Controle da Ação Fiscal (CAF), ou outro que venha a substituí-lo; Considerando, ainda, a necessidade de estabelecer mecanismos de controle e gerenciamento das atividades de fiscalização,

RESOLVE:

Art. 1º As ações fiscais desenvolvidas com a finalidade de apurar e constituir o crédito tributário serão gerenciadas pela Coordenadoria da Administração Tributária (CATRI), por meio de registros no sistema corporativo da Secretaria da Fazenda do Ceará (SEFAZ), denominado Controle de Ação Fiscal (CAF) ou outro que venha a substituí-lo.

§ 1º Entende-se por ações fiscais, para os efeitos desta Instrução Normativa, o conjunto de procedimentos técnicos específicos, de natureza fiscal, contábil ou financeira praticados pelo agente do Fisco, que tem por finalidade examinar e avaliar o cumprimento de obrigações tributárias, de natureza principal ou acessória, resultando, quando for o caso, na constituição do crédito tributário decorrente do não cumprimento dessas obrigações, as quais serão efetivadas sob as seguintes modalidades:

I - auditoria fiscal plena: ação fiscal que tem por objetivo constituir o crédito tributário decorrente de quaisquer infrações ocorridas no período consignado, nos termos do § 2º do art. 1º do Decreto 29.978, de 30 de novembro de 2009, que regulamenta as competências dos agentes do Fisco para realizar ações fiscais, bem como as suas diversas modalidades;

II - auditoria fiscal restrita: ação fiscal que tem por objetivo constituir o crédito tributário decorrente de infrações à legislação tributária, relacionadas aos motivos estabelecidos no respectivo ato designatório, ocorridas no período especificado, nos termos dos incisos II a VI do § 1º do art. 2º do Decreto 29.978, de 2009; (G.N)

III - auditoria fiscal especial: ação fiscal que tem por objetivo constituir o crédito tributário na forma estabelecida em portaria expedida pelo Secretário da Fazenda, com base no art. 873 do Decreto nº 24.569, de 31 de julho de 1997 (Regulamento do ICMS/CE), nos termos do inciso I do § 2º do art. 1º do Decreto 29.978, de 2009.

Analisando o Mandado de Ação Fiscal de nº 201507100, percebe-se, claramente, que o agente autuante foi designado para “EXECUTAR AUDITORIA FISCAL RESTRITA, com o objetivo de “FISCALIZAR O CONTRIBUINTE COM DOCUMENTOS FISCAIS IRREGULARES”.

Com efeito, ao exigir o pagamento do ICMS Substituição Tributária (obrigação principal), o autuante extrapolou a competência restrita estabelecida no ato que o designou para “fiscalizar documentos fiscais irregulares”.

Desta feita, corroboro com o entendimento esposado pela Assessoria Tributária e referenda pelo representante da Procuradoria Geral do Estado, no sentido de que o auto de infração é **NULO**, por impedimento do agente autuante, a teor do art. 55, § 2º, II do Decreto nº 32.885/2018, que assim dispõe:

Art. 55. 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.

§ 1º Considera-se autoridade incompetente aquela a quem a legislação não confere atribuições para a prática do respectivo ato.

§ 2º É considerada autoridade impedida àquela que:

I – esteja afastada das funções ou do cargo;

II – não disponha de autorização para a prática do ato; (g.n)

III – pratique ato extemporâneo ou com vedação legal.

Em razão do exposto, voto pelo conhecimento do reexame necessário, negando-lhe provimento para manter a decisão declaratória de nulidade proferida em primeira instância, nos termos do Parecer da Assessoria Processual Tributária e de acordo com a manifestação oral, em sessão do representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

É como voto.

DECISÃO:

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, em que é recorrente a Célula de Julgamento de 1ª Instância, a 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, após conhecer do Reexame Necessário interposto, resolve, por maioria de votos, negar provimento ao recurso, para confirmar a decisão declaratória de **NULIDADE** proferida em 1ª Instância, conforme previsto no art. 55, § 2º, II do Decreto nº 32.885/2018, nos termos do voto da Conselheira Relatora, conforme parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado. Vencido o voto da Conselheira Mônica Maria Castelo que se manifestou pelo não acatamento da nulidade suscitada.

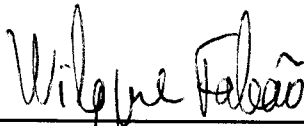
SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 08 de abril de 2019.


MANOEL MARCELO AUGUSTO M. NETO
Presidente


MATHEUS VIANA NETO
Procurador do Estado

Ciência: 08/04/2019

PROCESSO Nº 1/2601/2015



JOSÉ WILAMÉ FALCÃO DE SOUZA
Conselheiro



ANTÔNIA HELENA TEIXEIRA GOMES
Conselheira Relatora



MÔNICA MARIA CASTELO
Conselheira

AUTO DE INFRAÇÃO Nº 201512514-4



CARLOS CÉSAR QUADROS PIERRE
Conselheiro



ANDRÉ RODRIGUES PARENTE
Conselheiro



RENAN CAVALCANTE ARAÚJO
Conselheiro