



**ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

RESOLUÇÃO Nº 141/04
SESSÃO Nºª de 19/04/2004
PROCESSO DE RECURSO Nº 1/002169/03 AI: 2/200303417
RECORRENTE: CEREALISTA SANTA RITA
RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
RELATOR: ALEXANDRE MENDES DE SOUSA

EMENTA: ICMS. Transporte de mercadoria desacobertada de documento fiscal. Auto de Infração NULO, lavrado com base nos artigos 127, 139, 829, 830 e 871 todos do Decreto 24.569/97. Recurso Voluntário conhecido e provido. Decisão por maioria de votos.

RELATÓRIO

Acusa o agente do Fisco na peça inaugural do presente processo, que em ação fiscal no transito de mercadorias ao abordar o veiculo de placas AWF-7543/BWY-4768, o qual desembarcava mercadorias junto ao estabelecimento da autuada, no momento, 240 sacas de açúcar de 50 Kg, sendo que por ocasião da conferencia adentrou no estabelecimento da mesma e constatou varias mercadorias, conforme discriminadas no CGM 049/2203, desacobertas de documentos fiscais no montante de R\$ 52.810,00 (cinquenta e dois mil, oitocentos e dez reais).

O contribuinte por sua vez indignado com a autuação, ingressa nos autos com defesa argumentando o seguinte:

- Que as notas fiscais foram apresentadas e conferidas as mercadorias e que os Fiscais adentraram no estabelecimento passando a contar parte das mercadorias estocadas dentro da empresa, e que possuíam notas fiscais;

- Que foram estabelecidos, pelos façais autuantes, preços incompatíveis com o real valor das mercadorias, ou seja, elevados;

- Pede a nulidade do feito fiscal, com base no art. 820, do Decreto 24.569/97, em razão da inexistência do Ato designatorio que credencia o agente do fisco a pratica da ação fiscal.

- Reclama a falta do Termo de Intimação para apresentação dos documentos fiscais, conforme preceitua o art. 815, do RICMS.

- No mérito, reclama a falta de embasamento jurídico para autuação, vez que o agente autuante no momento da fiscalização passou a contar mercadorias que estavam dentro do estabelecimento da defendente, que não guardavam qualquer correlação com o açúcar que se encontrava na citada carreta;

- Que a fiscalização foi motivada por desconfiança, abuso de poder e total arbitrariedade jurídica por parte do agente autuante;

RELATÓRIO

- Pelo exposto, pede a recorrente que o auto de infração seja declarado NULO, caso não seja acolhida requer a improcedência do auto de infração.

Após analisar as questões posta a julgamento, o nobre singular considerou os argumentos apresentados pela impugnante como insubsistentes para ilidir o feito fiscal.

Desse modo, formou seu entendimento no sentido em declarar o auto de infração procedente. Afirma que ação fiscal no transito de mercadorias caracteriza-se pela momentaneidade, e por ocasião da abordagem não foram apresentados os documentos fiscais relativos às mercadorias objeto da autuação.

Que restou configurado infringência aos dispositivos regulamentares do ICMS, descritos nos artigos 829, 874, combinados com o art. 21, inciso II, do Decreto 24.569/97.

Inconformada com a decisão condenatória de primeiro grau, a empresa recorre da decisão apresentando Recurso Voluntário, argüindo o que segue:

1. Que desconhece os critérios de escolha do fiscal autuante para relacionar as mercadorias, no entanto, acrescenta que as mercadorias constantes no levantamento fiscal, possuem nota fiscal. Anexa aos autos, fls. 68/93, copias de notas fiscais, como prova de que as mercadorias estavam acobertadas por documentos fiscais;
2. Que parte das mercadorias são sujeitas ao regime de substituição tributaria, outras pertencem à cesta básica com redução da base de calculo em 58,82%.
3. Pede a nulidade da ação por vicio no procedimento fiscal. De acordo com a recorrente o fiscal agiu em desacordo com o art. 820, do Decreto 24.569/97, que dispõe sobre a necessidade de Ato Designatorio para a pratica do Ato Administrativo;
4. Que deveria receber Termo de Intimação pó escrito para apresentação da documentação fiscal, para assim, promover o levantamento fiscal;

RELATÓRIO

5. Estranha a atitude do fiscal atuante em ter mandado o Auto de Infração por AR. Refuta tal procedimento, posto no dia do levantamento se encontrar em seu estabelecimento, podendo perfeitamente assinar o sobredito documento;
6. Por fim reforça o pedido Nulidade, e caso não seja aceito, requer a improcedência da ação fiscal.

A consultoria por sua vez ratifica o entendimento da instancia singular, sugerindo a Procuradoria Geral do Estado a total procedência do feito fiscal.

É O RELATORIO.

VOTO DO RELATOR

O Fisco estadual acusa o contribuinte acima identificado de reter mercadoria em seu estabelecimento comercial desacobertada de documento fiscal. O ilícito fora detectado por ocasião da abordagem da carreta de placas AWF-7543/BWY-4768/SP, em frente ao estabelecimento da autuada, no momento do descarrego de 240 sacos de açúcar de 50 Kg.

Em primeira instância o feito foi julgado procedente.

Inconformado com a decisão condenatória proferida pela instância singular o sujeito passivo interpõe recurso voluntário, alegando a nulidade do feito fiscal, vez que o procedimento fiscal fora realizado no estabelecimento da defendente de forma ilegal, sem Ato Designatorio, como prevê o art. 820, do RICMS.

Por ser empresa estabelecida com inscrição Estadual, deveria receber Termo de Intimação para apresentar a documentação exigida, já que a ação fiscal se desenvolveu dentro de seu estabelecimento comercial.

No mérito argüi que o levantamento fiscal fora realizado ilegalmente, motivado por suposições, arbitrariedade e abuso de poder, não tendo sido encontrado qualquer irregularidade no açúcar que estava sendo descarregado em frente ao seu estabelecimento.

Analisando minuciosamente as peças constitutivas do presente processo, bem como os fatos motivadores da ação fiscal, concluímos que os argumentos da recorrente merecem de todo acolhimento.

De acordo com o relato do fiscal autuante, a ação fiscal se desenvolveu dentro do estabelecimento da empresa autuada. Tal procedimento é incompatível com as atribuições dos fiscais do trânsito de mercadorias.

De acordo com as normas vigentes tal procedimento não é permitido aos fiscais lotados no trânsito de mercadorias, proceder levantamento de estoque de mercadorias em estabelecimentos comerciais

VOTO DO RELATOR

sem previa autorização da autoridade competente. Necessário se faz à emissão de Ato Desigantorio autorizando ação fiscal em estabelecimento comercial legalmente escrito.

Colaborando com o entendimento acima, o art. 53, §1º § 2º, inciso II, do Decreto nº 25.468/99, assim expressa:

Art. 53. 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 pratica do respectivo ato.

§2º É considerada autoridade impedida aquela que:

I – (...)

II – não disponha de autorização para a pratica do ato;

Com efeito, a ação fiscal praticada pelo agente do transito não possui respaldo jurídico, é absolutamente nulo por ter sido praticada por autoridade incompetente, face inobservância de formalidade impostas pela legislação para proceder à autuação.

Pelo exposto, VOTO no sentido de conhecer Recurso Voluntário, dar-lhe provimento, para, sem análise do mérito, em conformidade com art. 53, §1º § 2º, inciso II, do Decreto nº 25.468/99, declarar a NULIDADE do processo, por impedimento dos autuantes.

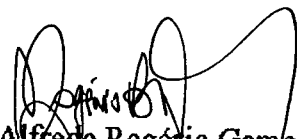
É O VOTO.

VOTO DO RELATOR

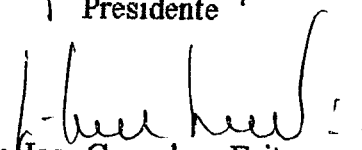
Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente **CEREALISTA SANTA RITA** e recorrido **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**.

RESOLVEM os membros da 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do recurso voluntário, dar-lhe provimento, para reformar a decisão condenatória de primeiro instancia, julgando **NULO** a ação fiscal em conformidade com o art. 53, §1º §2º inciso II, do Decreto 25.468/99, nos termos do voto do Conselheiro Relator. Foram votos contrários, as Conselheiras, Helena Lucia Bandeira Farias e Ana Maria Martins Timbó Holanda. Ausente o representante da Doutra Procuradoria Geral do Estado.

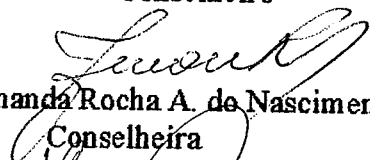
SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 17 de 05 de 2004.

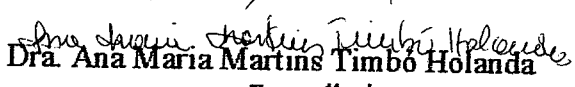

Dr. Alfredo Rogério Gomes de Brito
Presidente

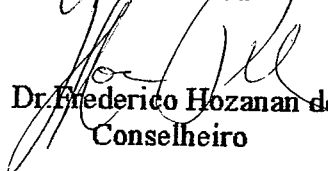

Dr. Alexandre Mendes de Sousa
Relator

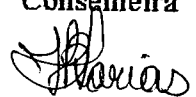

Dr. Jose Gonçalves Feitosa
Conselheiro

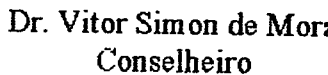

Dr. Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
Conselheiro


Dra. Fernanda Rocha A. de Nascimento
Conselheira


Dra. Ana Maria Martins Timbó Holanda
Conselheira


Dr. Frederico Hozanan de Castro
Conselheiro


Dra. Helena Lucia Bandeira Farias
Conselheira


Dr. Vitor Simon de Moraes
Conselheiro

Presentes


Dr. Mateus Viana Neto
Procurador do Estado