



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**

Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT

Conselho de Recursos Tributários - CRT

1ª. Câmara de Julgamento

RESOLUÇÃO Nº 322 /2009 - 89ª. **SESSÃO ORDINÁRIA DE:** 08/05/2009
PROCESSO Nº 1/1057/2007 **AUTO DE INFRAÇÃO Nº** 1/2007.00795
RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA.
RECORRIDO: ARCA D'ALIANÇA DISTRIBUIDORA DE CALÇADOS LTDA. 83
AUTUANTES: LUCIANO JOSÉ BATISTA MAIA
RELATOR: CONSELHEIRO ALFREDO ROGÉRIO GOMES DE BRITO
Conselheira-Revisora: Camila Borges Duarte

EMENTA: COUROS E PELES/ICMS – Acusação fiscal que versa sobre a falta de recolhimento do ICMS/ST - Substituição Tributária dos Estoques - Decreto nº 28.326, de 2006. Impedimento (nulidade). 1. A *Ordem de Serviço* que fez instaurar procedimento fiscal (*Diligência Fiscal Específica*) estabeleceu o período sob exame (de 01/07/2006 a **31/07/2007**). Entretanto, a obrigatoriedade do recolhimento relativo aos estoques que deveria ocorrer **até 31/08/2007**, embora de fato não efetivamente ocorrido, não fora e nem está alcançada pelo respectivo ato designatório. Incurrendo este (ato) em vício condutor à declaração de nulidade, posto que o agente fiscal procedera ao exame e autuação quanto à falta de recolhimento em período que não lhe fora autorizado examinar e autuar, estando, por conseguinte, impedido de fazê-lo, sendo o período extemporâneo ao contido na referida OS, incurrendo em vício processual gizado no 53, § 2º, II, do Decreto nº 25.468/99 e entendido como aquele que praticado sobre . 2. Recurso oficial conhecido e provido. 3. Auto de Infração julgado, **nulo** por unanimidade de votos. Confirmada a decisão exarada em 1ª instância, conforme *Parecer* adotado pela douta PGE. 4. Aplicação do art. 32 da Lei nº 12.732/97 c/c o art. 53 do Decreto nº 25.468/99.

RELATÓRIO

O *Auto de Infração* contém o seguinte teor:

"A empresa não recolheu ICMS substituição tributária do estoque referente ao Decreto nº 28.326, de 2006 (couros e calçados), no valor de R\$ 100.633,91".

O documento *Informações Complementares ao Auto de Infração* assinala:

"(...) Solicitamos ao contribuinte apresentar DAE de pagamento do ICMS substituição tributária do estoque referente ao Decreto 28.326/06 (couros e calçados), no valor de R\$ 100.633,91 conforme Termo de Intimação [...], de 28.12.2006, tendo em vista que a empresa solicitou o parcelamento sequencial 150923, que foi cancelado em 20.12.2006, por falta de pagamento da primeira parcela. Dando seguimento, consultamos na data de 23.01.2007 nos sistemas Receita e Copaf a inclusão do parcelamento e/ou pagamento do ICMS substituição tributária do estoque, mas não havia nenhum registro".

O autuante considerou infringido o art. 73 e 74 do Decreto nº 24.569/97 e propôs a penalidade a que se refere o art. 123, I, "c" da Lei nº 12.670/96, com redação dada pela Lei nº 13.418, de 2003.

Intimada regularmente [*por Aviso de Recepção*] da autuação para recolher o crédito tributário lançado ou, no prazo estabelecido, interpor defesa administrativa, o fez impugnando e requerendo fosse declarada a nulidade sobre a vertente do impedimento funcional do agente autuante, bem como sob a esteira da extrapolação do prazo para fins de autuação, ensejando fossem os autos encaminhado ao *Contencioso Administrativo Tributário*.

O feito foi julgado nulo em 1ª Instância e, desta feita, interposto o recurso de ofício.

Intimada da decisão em sede de julgamento singular que se lhe apresentava favorável.

O *Parecer da Consultoria Tributária* adotado pelo representante da d. Procuradoria Geral do Estado admitiu fosse mantida a decisão singular, declaratória de nulidade.

É o breve relatório.

ARGB

VOTO DO RELATOR

“A Administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos (...)”

Súmula 473 do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - STF.

O presente processo de recurso – *de ofício* – interposto à 2ª Instância do Conselho de Recursos Tributários, sob exame desta Egrégia 1ª Câmara de Julgamento, que me veio distribuído mediante sorteio em Sessão, traduz à **falta de recolhimento de imposto – ICMS** – inerente aos estoques levantados, na regência do Decreto Estadual nº **28.326**, de 2006, que estabeleceu o mecanismo de Substituição Tributária para os que operam, neste Estado no ramo de calçados, como é o caso da recorrida.

Sem sombra de dúvida não restou efetivamente comprovado o recolhimento em reclamo, ante a falta de comprovação, pelo contribuinte/autuado regularmente intimado para fazê-lo, tendo-se ainda prova indiciária incontestada, extraída dos registros de controle constantes dos sistemas de dados da Secretaria da Fazenda, inclusive do pedido de parcelamento de estoques, o qual, deferido, posteriormente fora cancelado, na forma disciplinada na legislação de regência.

A recorrida opera no ramo de calçados como é de todos conhecido, e, através do Decreto nº 28.326, de 2006 – couros e calçados –, nova disciplina experimentou quanto ao seu regime de pagamento, quando inclusive “levantou” os estoques preexistentes, para, no que concerne o prazo de recolhimento do imposto a este correspondente, fazê-lo sob a forma de parcelamento, conforme documentos assentados nos autos, fato que efetivamente não veio a ocorrer.

Com base nas informações colhidas em sistemas corporativos da Secretaria da Fazenda, o agente do Fisco, deliberadamente fez instaurar o procedimento fiscal, tendo prévio conhecimento de que o autuado embora tivesse solicitado o parcelamento, na forma da legislação de regência, não adimplira com a obrigação, em razão de que teria sido, como efetivamente foi, cancelado o pedido de parcelamento alusivo aos estoques de suas mercadorias.

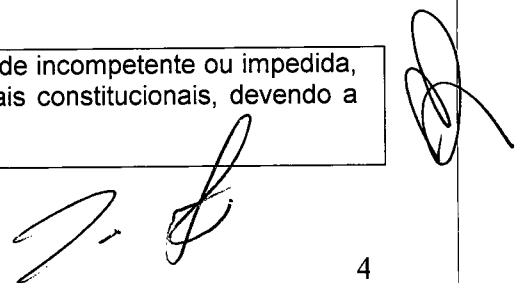
Assim, instaurou-se a **Diligência Fiscal Específica** motivada no *atraso de recolhimento*, como atesta a *Ordem de Serviço*, às fls. 05, expedida em 22 de dezembro de 2006, com alcance no seguinte período: **de 01/07/2006 a 31/07/2007**. Entretanto, a obrigatoriedade do recolhimento relativo aos estoques deveria ocorrer **até 31/08/2007**.

Concluí-se, de plano, que o período estabelecido na *Ordem de Serviço* – **O S** - emitida não abrangia ou alcançava o período definido para pagamento da primeira parcela do recolhimento dos estoques, o qual poderia ocorrer na data destacada acima, conforma a fluência do Decreto que disciplinou o regime de substituição para as empresas em alusão.

Efetivamente, não há como estender os efeitos previstos na **O S**, na qual se vê fixado o marco final (até 31.07.2007) que antecede a data estabelecida no Decreto nº 28.326, de 2006 – couros e calçados, pois em assim considerar, estar-se-ia permitindo extrapolar os efeitos do ato que determinou o procedimento fiscal.

Leciona o art. 32 da Lei nº 12.670/97, que:

“Art. 32. A são absolutamente nulos os atos praticados por autoridade incompetente ou impedida, ou com preterição do direito de quaisquer das garantias processuais constitucionais, devendo a nulidade ser declarada de ofício pela autoridade julgadora.”



O Regulamento do Processo Administrativo Tributário – **RPAT** -, Decreto nº 25.468/99 assinala:

“Art. 53.

...
§ 2º. É considerado autoridade impedida:

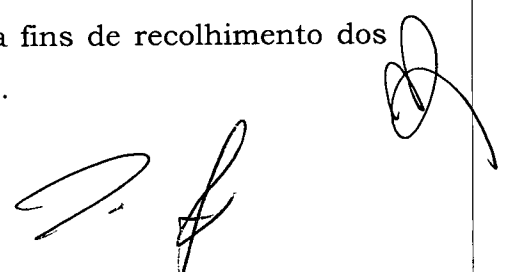
- ...
II – não disponha de autorização para a prática do ato;
III – pratique ato extemporâneo ou com vedação legal.”

Inconteste que, embora tenha sido, o parcelamento dos estoques, deferido, também fora este cancelado, em razão do inadimplemento do pagamento da primeira parcela. Tal fato, tornamos a evidenciar, não pode convalidar a presente autuação, na forma como fora delineada, nas razões supracitadas.

Nesse desiderato, e pelo que dos autos constam, assiste razão ao julgamento singular, não havendo como prosperar outro entendimento, senão o constante do julgamento de 1ª Instância e as razões assentes no r. *Parecer da Consultoria Tributária* os quais pugnaram pela nulidade.

Instaurado outro procedimento com observância deste aspecto essencial (a do prazo da ação fiscal) à validade do ato, poderá ser solicitado que se cumpra o encargo probatório do recolhimento e, uma vez não o fazendo, restará materializado a respectiva falta de recolhimento (dos estoques), mas somente através de um novel procedimento a ser instaurado, viabilizará a autuação, no exame do mérito, o qual não se poderá examinar, no presente processo, dada a preliminar que se antepõe, em prejudicial ao mérito.

Como não há dúvida de que fora extrapolado os limites de aferição da falta de recolhimento, serve o fato à declaração de nulidade, sem prejuízo da instauração d'outro procedimento que possa resultar no lançamento tributário que alcance, em marco final, a data estabelecida para fins de recolhimento dos estoques, a que se referiu o Decreto nº 28.326, de 2006.



Nessa vertente, o Regimento Interno do Conselho de Recursos Tributários – **RICRT** – Decreto nº 25.711/99 disciplina o seguinte:

“Art. 19. Transitada em julgado a decisão proferida pelas Câmaras de Julgamento o processo será encaminhado:

...

II – Se nulo ou extinto:

a) a Coordenadoria de Administração Tributária – CATRI -, para fins de análise quanto à viabilidade ou não de repetição da ação fiscal.”

Calha considerar de plano, que nem ao menos ocorreu a inscrição do referido crédito em dívida ativa, nem ao menos se aperfeiçoou o parcelamento, posto que tendo sido deferido, não lhe fora dado em perda (do parcelamento), que conduz à inscrição em DA, dado que, na forma da legislação, transcorreu o cancelamento do parcelamento.

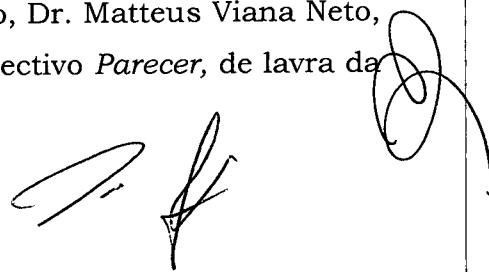
O ordenamento jurídico-tributário estadual estabelece formalidades de apuração e aplicação de penalidades, como se deduz do art. 118 da Lei nº 12.670/96.

“Art. 118. A infração será apurada de acordo com as formalidades processuais específicas, aplicando-se as penalidades respectivas, por intermédio da competente autuação (...)”

Pelo Exposto:

Voto pelo conhecimento do recurso oficial, negando-lhe provimento, para, em grau de preliminar, confirmar a decisão exarada em 1ª Instância, que declarou a nulidade processual, à razão da disciplina do art. 32 da Lei nº 12.732, de 1997, c/c o art. 53 do Decreto nº 25.468/99, nos termos termos expendidos no respeitável *Parecer* de lavra da competente e dedicada estagiária Isabella Lima de Oliveira, da *Consultoria Tributária do Contencioso Administrativo Tributário* cearense, assistida pelo eminente Procurador do Estado, Dr. Matteus Viana Neto, que, por seus motivos fáticos e jurídicos, adotou o respectivo *Parecer*, de lavra da retrocitada estagiária.

É o voto.




DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente a **Célula de Jugamento de 1ª Instância** e recorrido **Arca D'Aliança Distribuidora de Calçados Ltda.**,

RESOLVEM os membros da 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do recurso oficial, negar-lhe provimento para, em grau de preliminar, confirmar a decisão declaratória - **nulidade** -, exarada na instância monocrática, nos termos do voto do Conselheiro Relator e conforme Parecer da Célula de Consultoria Tributária do Contencioso Administrativo Tributário adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

Sala das Sessões da 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, em Fortaleza, aos ... ~~de maio~~ ... de 2009.

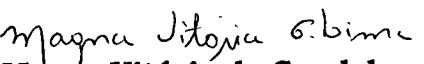

Dulcimeiré Pereira Gomes
PRESIDENTE DA CÂMARA


Alfredo Rogério Gomes de Brito
CONSELHEIRO RELATOR


Camila Borges Duarte
CONSELHEIRA-Revisora


Maria Elineide Silva e Souza
CONSELHEIRA


João Fernandes Fontenelle
CONSELHEIRO


Magna Vitória de Guadalupe Lima Martins
CONSELHEIRA


Jannine Gonçalves Feitosa
CONSELHEIRA


José Sidney Valente Lima
CONSELHEIRO


Vito Simon de Moraes
CONSELHEIRO

PRESENTE:


Matheus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO

CONSULTOR TRIBUTÁRIO