



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
1ª CÂMARA

RESOLUÇÃO Nº 620 /2014

121ª SESSÃO ORDINÁRIA DE 14.10.2014

PROCESSO DE RECURSO Nº: 1/4345/2011

AUTO DE INFRAÇÃO: 1/201112676

RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RECORRIDO: ENGARRAFAMENTO COROA LTDA.

RELATOR: MANOEL MARCELO AUGUSTO MARQUES NETO.

EMENTA: ICMS. FALTA DE RECOLHIMENTO. Infração detectada mediante a elaboração de planilhas anexas. **AUTUAÇÃO NULA.** Ordem de Serviço trata da mesma matéria e mesmo período fiscalizado, contrariando o disposto no art. 33, XI e art. 53, §2º, Inciso III do Decreto nº 25.468/99. Confirmada por votação unânime, a decisão proferida em 1ª Instância, nos termos do Parecer da d. Procuradoria Geral do estado. Recurso oficial conhecido e provido.

RELATÓRIO

Consta do Auto de Infração, lavrado contra a empresa: ENGARRAFAMENTO COROA LTDA.

“Falta de recolhimento do imposto no todo ou em parte inclusive o devido por Substituição tributária, na forma e nos prazos regulamentares. A empresa deixou de recolher o ICMS na qualidade de Substituto tributário referente mercadorias recebidas em transferência da matriz que também não recolheu o imposto devido no momento das entradas no Estado do Ceará, cujos valores foram destacados nas notas fiscais, conforme planilhas anexas.”

ICMS R\$ 341.375,12

MULTA R\$ 341.375,12

Dispositivos infringidos: Art. 442, §2º do Decreto nº 24.569/97 e art. 6º dos Decretos nº 29.042 e 29045/97. Penalidade: Art. 123, I, “c” da Lei nº 12.670/96, alterada pela Lei nº 13.418/03.

Nas informações complementares de fls. 03 a 05, o agente fiscal detalhou os procedimentos utilizados na presente ação fiscal.

Instruem os autos: Ordem de Serviço nº 2011.31172; Termo de Início de Fiscalização nº 2011.25654; Planilhas demonstrativas ICMS ST devido x Recolhido; cópia da NF 289155 e respectivos DAES, Termo de Conclusão nº 2011.29409.

O contribuinte impugnou o lançamento, conforme fls. 26 a 62. Alegando:

1 – que a autuada teve lavrado contra si o Auto de Infração nº 2009.00484-5, determinado pelo ato designatório nº 2008.35842, compreendendo o período da infração de 01/2008 a 09/2008;

2 – que o AI acima referenciado, encontra-se em fase de julgamento na 1ª Instância e refere-se à falta de recolhimento do imposto no todo ou em parte compreendendo o mesmo período da acusação fiscal, devendo ser julgado Improcedente por duplicidade de lançamentos;

3 – que o autuante não esclareceu qual o artigo da Lei foi infringido e que o deslocamento de bens ou mercadorias de uma mesma empresa não se subsume a hipótese de incidência do ICMS, considerando que não existiu ato de mercancia. Portanto, não deve incidir o ICMS;

4 – que o erro na base de cálculo se dá na cobrança do ICMS baseada em pauta fiscal. A lei Complementar 87/96 em seu art. 13, I estabelece que o valor de operação de saída da mercadoria é a base de cálculo do tributo.

Em primeira Instância, o Julgador Singular declarou NULO o Auto de Infração tendo em vista que a ordem de Serviço da presente ação fiscal, traz a mesma matéria tributável e o mesmo período de outra Ordem de Serviço anteriormente autorizada, cuja fiscalização fora realizada, contrariando o que estabelece os artigos nº 33, inciso XI e art. 53, §2º, inciso III do Decreto nº 25.468/99.

A Consultoria Tributária por meio do Parecer nº 166/2014 sugere: conhecer do Recurso Oficial para manter a decisão de NULIDADE declarada pela instância singular.

É o relatório.



VOTO DO RELATOR

A peça inicial acusa o contribuinte de deixar de recolher o ICMS na qualidade de Substituto Tributário relativo às mercadorias recebidas em transferência da matriz no momento das entradas no Estado do Ceará, referentes ao período de 01.01.2008 a 30.09.2008, no montante de R\$ 341.375,12.

Em sua defesa, a acusada informa que a Ordem de Serviço nº 2011.31172 que resultou no presente auto de infração contempla o mesmo período da Ordem de Serviço nº 2008.35842 de 03/11/2008, que resultou na lavratura do Auto de Infração nº 2009.00484-5 de 14/01/2009, compreendendo o mesmo período e mesma acusação, conforme fls. 43, 47, 52 e 63 dos autos.

Sem adentrar ao mérito, deve-se declarar a nulidade do lançamento, tendo em vista que o autuante encontrava-se impedido para a prática do ato administrativo.

Os argumentos trazidos pela defesa procedem, uma vez que o auto de infração nº 2009.00484-5, lavrado em 14/01/2009, trata da mesma matéria e período da autuação sob análise, contrariando o que dispõe o art. 53, §2º, III do Decreto nº 25.468/99. *In verbis*:

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.

§ 2º É considerada autoridade impedida aquela que:

III – pratique ato extemporâneo ou com vedação legal.

Considerando que o ato designatório nº 2011.31172 que amparou a lavratura do presente Auto de Infração está desprovido de validade jurídica, uma vez que somente mediante ato do Secretário da Fazenda qualquer ação fiscal poderá ser repetida, quando se tratar de um mesmo fato e período de tempo simultâneo, conforme estabelece o art. 819 do Decreto nº 24.569/97.

Art. 819. Mediante ato do Secretário da Fazenda, quaisquer diligências de fiscalização poderão ser repetidas, em relação a um mesmo fato e período de tempo simultâneo, enquanto não atingido pela decadência o direito de lançar o crédito tributário.

Isto posto, **VOTO** pelo conhecimento do recurso oficial, negar-lhe provimento, no sentido de confirmar a decisão exarada na 1ª Instância e declarar a NULIDADE da autuação, nos termos do voto do relator e conforme parecer da Consultoria Tributária, referendado pelo do representante da d. Procuradoria Geral do Estado.

É o voto.



DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA e recorrida ENGARRAFAMENTO COROA LTDA.

A 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, após conhecer do recurso interposto, resolve por decisão unânime, negar provimento ao recurso, confirmando a decisão declaratória de **NULIDADE** proferida pela 1ª Instância, nos termos do voto do Conselheiro Relator, conforme parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douda Procuradoria Geral do Estado. Ausente, por motivo justificado, a Conselheira Vanessa Albuquerque Valente.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 20 de 11 de 2014.


Francisca Marta de Sousa
PRESIDENTE


Alexandre Mendes de Sousa
CONSELHEIRO


Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
CONSELHEIRO


Ana Mônica Figueiras Menescal
CONSELHEIRA


Francisco José de Oliveira Silva
CONSELHEIRO


Mateus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO


Anelise Magalhães Torres
CONSELHEIRA


José Gonçalves Feitosa
CONSELHEIRO


Vanessa Albuquerque Valente
CONSELHEIRA


André Araes de Aquino Martins
CONSELHEIRO