



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda

*Contencioso Administrativo Tributário
Conselho de Recursos Tributários
1ª Câmara de Julgamento*

RESOLUÇÃO Nº: 317...../2015.
123ª SESSÃO ORDINÁRIA de 11 de agosto de 2015.
PROCESSO DE RECURSO Nº: 1/3338/2014
AUTO DE INFRAÇÃO Nº: 2/201408000
RECORRENTE: IVO GONDIM GURGEL.
RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
RELATOR: MANOEL MARCELO AUGUSTO MARQUES NETO.

EMENTA: ICMS – TRÂNSITO – RECEBER MERCADORIAS SEM DOCUMENTO FISCAL. Auto de Infração julgado **NULO**, por ausência da lavratura do Termo de Intimação, oportunizando o recolhimento espontâneo do ICMS Substituição devido, nos termos do Parecer CATRI 355/2008. Recurso Ordinário conhecido e provido. Reformada a decisão exarada em 1ª instância, conforme parecer da Douta Procuradoria Geral do Estado modificada em sessão. Decisão unânime. Demais preliminares argüidas não foram apreciadas em razão de da deliberação ora proferida.

RELATÓRIO

Consta do Auto de Infração, lavrado contra: **IVO GONDIM GURGEL.**

“Receber mercadoria sem documento fiscal. O presente auto de infração foi lavrado tomado por base o termo de entrega de 28/08/2014 da alfândega da Receita Federal do Brasil de Fortaleza (cópia anexa) onde consta o processo 11131.720540/2012.86 (cópia anexa) em nome do autuado e CGM 38/2014”.

<i>BASE DE CÁLCULO</i>	<i>R\$ 50.287,00</i>
<i>ICMS</i>	<i>R\$ 13.577,49</i>
<i>Multa</i>	<i>R\$ 15.086,10</i>

O agente do fiscal indicou como dispositivo legal infringido o artigo 139 do Decreto nº 24.569/97 e como penalidade a inserta no artigo 123, III, “a” da Lei 12.670/96, com redação alterada pela Lei nº 13.418/03.

Instruem os autos: CGM nº 38/2014, Ofício ALF/FOR/GAB nº 168/2014, Termo de entrega de mercadorias nacionais, Ofício Sefaz /CEFIT/NUFIT nº 03/2014.

Decorrido o prazo legal de 10 dias, sem a apresentação de defesa, foi lavrado o Termo de Revelia (fl. 11).

A julgadora singular proferiu decisão pela Procedência do auto de infração, amparada nos artigos: 21, III, 829 e 830 do Decreto nº 24.569/97, aplicando a penalidade prevista no artigo 123, III, "a" da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/03.

O autuado interpõe Recurso Ordinário alegando:

1 – A Decadência aos fatos ocorridos antes de 19 de dezembro de 2007, data da apreensão das mercadorias no estabelecimento da Opção Distribuidora Ltda.;

2 – A ilegitimidade passiva do recorrente, pois as mercadorias pertencem à empresa Opção Distribuidora Ltda.;

3 – Que o recorrente é sócio da empresa: Opção Distribuidora Ltda., CGF nº 06.319.081-8 e que a época os produtos objetos da autuação foram submetidos ao regime de Substituição Tributária nos termos do Decreto nº 29.042/2007 e 29.045/2007, que entraram em vigor no dia 01/12/2007 e que a empresa realizou o levantamento em 30.11.2007 para apurar a o ICMS devido por substituição tributária. Entretanto, essas mercadorias não chegaram ao consumidor final, pois no dia 19.12.2007 a Polícia Federal realizou operação para apurar eventuais adulterações nos selos de IPI aposto aos rótulos de bebidas importadas, conduta supostamente cometida pelos fornecedores da Opção, o que resultou na apreensão das mercadorias do estoque da empresa conforme auto de apresentação e apreensão acostado aos autos.

4 – Através de laudo pericial nº 230/08 (SETEC/SR/DPF/CE) foi verificado que parte da mercadoria apreendida não tinha qualquer relação com os fatos investigados. Assim, a Receita Federal encaminhou as mercadorias a SEFAZ-CE, através do Ofício nº 168/2014, mercadorias de origem nacional, para que tomassem as medidas cabíveis.

5 – Por ocasião da apreensão, todas as mercadorias estavam acompanhadas de documentação fiscal que dormitam nos autos do processo nº 0023537.57-2004.05.8100, em trâmite na 11ª Vara Federal da Subseção de Fortaleza e cujas cópias ora se anexam por amostragem, requerendo a verificação pericial;

6 – que o recorrente só tomou conhecimento da tramitação deste auto de infração por ocasião da intimação de 1ª Instância;

7 – O Parecer da CATRI nº 355/2008 reconhece que a empresa Opção Distribuidora cumpriu todas as obrigações acessórias relativas às mercadorias em seu estoque, remetendo ao CEXAT o demonstrativo do Inventário no dia 27.12.2007, solicitando o parcelamento do valor a pagar a título de ICMS Substituição tributária, além de deferir a suspensão do recolhimento do ICMS ST das mercadorias apreendidas até o recebimento daquelas não consideradas ilícitas;

8 – Requereu cópia integral do processo nº 07386006-9 a CATRI, mas até o momento seu pleito não foi atendido.

9 – Requer, ainda, a realização de diligência a fim de verificar se as mercadorias apreendidas guardam compatibilidade com os itens das notas fiscais que constam no processo da 11ª Vara Federal Subseção de Fortaleza-Ce.

A Consultoria Tributária por meio do Parecer de nº 281/2052, com aprovação da douta Procuradoria Geral do Estado, sugere: O conhecimento do Recurso Ordinário, negar-lhe provimento, no sentido de confirmar a decisão de 1ª Instância.

É o relatório.

VOTO DO RELATOR

Versa a peça inicial que o autuado recebeu mercadoria sem documento fiscal. O autuante afirma, ainda, que o lançamento do crédito tributário tem por base o termo de entrega de 28/08/2014 da Alfândega da Receita Federal do Brasil de Fortaleza onde consta o processo 11131.720540/2012.86 em nome do autuado.

O agente fiscal expediu o Certificado de Guarda de Mercadorias CGM nº 38/2014, discriminando os produtos e atribuindo o valor de R\$ 50.287,00. Anexa, ainda, os seguintes documentos: Ofício ALF/FOR/GAB nº 168/2014, indicando os produtos de origem nacional em situação irregular decorrente de mandado de busca e apreensão (MAC 0011.002613-4/2007); Termo de entrega de mercadorias nacionais (RFB); Ofício Sefaz/CEFIT/NUFIT nº 03/2014.

Decorrido o prazo legal de 10 dias, sem a apresentação de defesa, foi lavrado o Termo de Revelia (fl. 11).

A julgadora singular proferiu decisão pela Procedência do auto de infração, amparada nos artigos: 21, III, 829 e 830 do Decreto nº 24.569/97, aplicando a penalidade prevista no artigo 123, III, "a" da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/03.

Em sua defesa, o autuado alega preliminarmente a decadência aos fatos ocorridos antes de 19 de dezembro de 2007, data da apreensão das mercadorias no estabelecimento da Opção Distribuidora Ltda., quase sete anos antes da lavratura do AI que ocorreu em 29.08.2014 e a ilegitimidade passiva do recorrente, pois as mercadorias pertencem à empresa Opção Distribuidora Ltda., possuidora e detentora da mercadorias, nos termos do art. 21, III do RICMS/CE.

Requer preliminarmente a realização de trabalho pericial uma vez que por ocasião da apreensão, todas as mercadorias estavam acompanhadas de documentação fiscal que dormitam nos autos do processo nº 0023537.57-2004.05.8100, em trâmite na 11ª Vara Federal da Subseção de Fortaleza e cujas cópias ora se anexam por amostragem.

Quanto ao mérito, após fazer um resumo dos fatos ocorridos, alega que a acusação não restou comprovada, pois ficou demonstrada a origem das mercadorias nacionais (apreensão pela Polícia Federal em operação relativa a produtos importados), conforme laudo pericial nº 230/08 (SETEC/SR/DPP/CE), e que parte da mercadoria apreendida não tinha qualquer relação com os fatos investigados e que todo o estoque estava inventariado e declarado à SEFAZ/CE.



Antes de analisarmos o mérito, torna-se necessário avaliarmos as preliminares suscitadas, especialmente no que se refere ao Parecer da CATRI nº 355 de 25 de abril de 2008, acostado ao processo (fls.90/96), emitido após a formulação de consultas pela empresa Opção Distribuidora Ltda., indagando qual o procedimento a ser realizado pela consulente no que se refere à suspensão do pagamento do ICMS por Substituição Tributária referente às mercadorias apreendidas pela Polícia Federal e à baixa do estoque, caso seja dada pena de perdimento às mercadorias apreendidas.

No presente caso, o autuado Ivo Gondim Gurgel é sócio da empresa: Opção Distribuidora Ltda., CGF nº 06.319.081-8 conforme se observam as fls. 44 dos autos (Auto de Apresentação/Apreensão) IPL 1483/2004 SR/CE.

Referido Parecer, deferiu a suspensão do recolhimento do ICMS Substituição Tributária, estabelecidas nos Decretos nº 29.042/2007 e 29.045/2007, ficando, portanto, sujeita as referidas normas até a decisão da Justiça Federal sobre o destino das mercadorias apreendidas, ou seja, estabeleceu quais os procedimentos que a empresa Opção Distribuidora Ltda., deveria adotar no caso de retorno das mercadorias apreendidas.

Os procedimentos estabelecidos no Parecer CATRI nº 355/2008,(fls.90/96), determinam que: *"Da possibilidade do retorno das mercadorias. 4.2.1 in casu, em que a Justiça Federal decida pela devolução da da mercadoria. Deverá a requerente adotar as seguintes providências: 4.2.1.1. de posse da decisão acima relatada, imediatamente deverá a Consulente se dirigir à Cexat- joaquim Távora, comunicando o ocorrido e recolher o imposto da seguinte forma:....."* Ou seja, o Parecer deixa bastante claro, quando oportuniza ao contribuinte a possibilidade de recolher o ICMS devido nos termos do art. 8º dos Decretos nºs: 29.045/2007 e 29.042/2007.

No caso concreto, há um indicativo que o agente do fisco cometeu um equívoco quando não oportunizou ao contribuinte a possibilidade de regularizar a operação, tendo em vista que o Parecer CATRI nº 355/2008, estabeleceu diretrizes a serem seguidas.

Diante das informações e dos fatos registrados, o auto de infração não pode prosperar, por desrespeitar o direito a espontaneidade.

Na mesma linha de entendimento, a Doutra Procuradoria Geral do Estado, através de manifestação do seu representante legal, Dr. Mateus Viana Neto, afirma:

"Após análise dos fatos relativos à origem das mercadorias objeto da autuação, verifica-se não haver dívidas que as mercadorias são as mesmas que foram apreendidas na ação realizada pela Polícia Federal. Não havendo dúvidas quanto a esses fatos, há de ser dado cumprimento ao Parecer nº 355/2008 – CATRI. Neste foi determinado que ocorrido à devolução das mercadorias apreendidas o contribuinte deveria recolher o imposto devido em razão do regime de substituição tributária. Antes da entrega da mercadoria à autuada e respectiva intimação para recolhimento do imposto, não poderia o agente fiscal efetuar o lançamento do crédito tributário. Por tais razões a PGE entende pelo impedimento do agente fiscal e em consonância pela nulidade da ação fiscal, retificando a manifestação de fl. 107."

Em face do exposto, voto pelo conhecimento do Recurso Ordinário, dar-lhe provimento, para reformar a decisão condenatória proferida pela 1ª Instância, declarando em grau de preliminar a NULIDADE processual, por impedimento do agente fiscal, ao não oportunizar ao contribuinte o recolhimento espontâneo, previsto no Parecer CATRI nº 355/2008, conforme manifestação do representante da douda Procuradoria Geral do Estado. As demais preliminares argüidas não foram apreciadas em função da decisão ora proferida.

É como voto

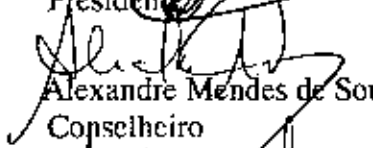
DECISÃO

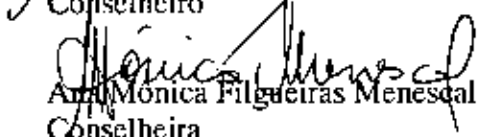
Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente: IVO GONDIM GURGEI e recorrido: CÉLULA DE JULGAMENTO 1ª INSTÂNCIA.


A 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, após conhecer do recurso interposto, resolve preliminarmente, por decisão unânime, declarar a NULIDADE processual, em razão de impedimento do agente fiscal, que não atentou para os termos do Parecer CATRI, nos termos do voto do Conselheiro Relator, conforme manifestação oral do representante da douda Procuradoria Geral do Estado, alterada em Sessão e reduzida a termo nos autos. Presente, para apresentação de defesa oral, a representante legal da autuada, Dra. Eláise Moreira Landim.

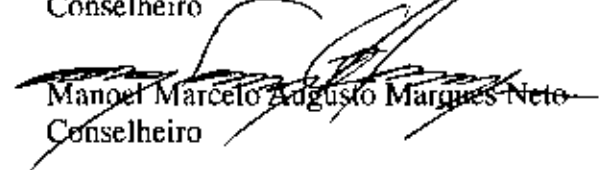
SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 07 de 10 de 2015.



Francisca Marta de Sousa
Presidente


Alexandre Mendes de Sousa
Conselheiro

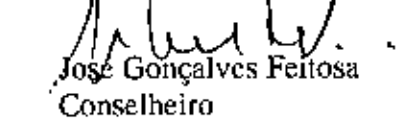

Ana Mônica Filgueiras Menezes
Conselheira

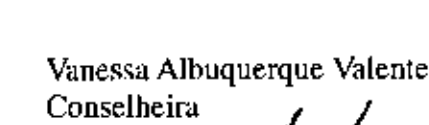

Francisco José de Oliveira Silva
Conselheiro

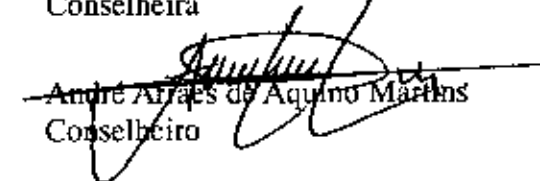

Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
Conselheiro


Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
Procurador do Estado


Sandra Antunes Rocha
Conselheira


José Gonçalves Feitosa
Conselheiro


Vanessa Albuquerque Valente
Conselheira


André Afonso de Aquino Martins
Conselheiro