



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RESOLUÇÃO Nº 810 / 2015

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

SESSÃO DE 08/09/2015 - 125ª SESSÃO ORDINÁRIA

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/1015/2012

AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/201115737

AUTUANTE: MARIA FELIX LIMA – MAT.: 068.555-1-2

RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RECORRIDO: BRP CARVALHO ME

CONS. RELATORA: VANESSA ALBUQUERQUE VALENTE.

EMENTA: ICMS – FALTA DE RECOLHIMENTO – MERCADORIAS SUJEITAS À SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA – AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS – TERMO DE INTIMAÇÃO – VÍCIO FORMAL – NULIDADE. Auto de Infração lavrado sob a acusação fiscal de Falta de Recolhimento do ICMS proveniente de aquisições interestaduais de mercadorias sujeitas à substituição tributária. Processo Administrativo Tributário julgado **NULO**, tendo em vista a ausência de clareza do Termo de Intimação nº 2011. 33256, que não especificou os dados necessários a permitir o cumprimento espontâneo da obrigação tributária. Decisão amparada artigo 83, da Lei nº 15.614/2014. Reexame Necessário, conhecido e negado provimento, por voto de desempate da Presidência, no sentido de confirmar a decisão declaratória de nulidade, proferida em 1ª Instância.

RELATÓRIO

O Auto de Infração "sub examen" acusa a Empresa, acima identificada, de "Falta de Recolhimento do ICMS Proveniente de Aquisições Interestaduais de Mercadorias Sujeitas a Substituição Tributária". No Relato da Infração, acrescenta, o Agente do Fisco, que "O Contribuinte acima indicado deixou de recolher nos prazos regulamentares ICMS Substituição Tributária originário das Aquisições Interestaduais do exercício de 2011, no montante de R\$ 90.221,79, conforme relação das notas fiscais em anexo".

Indica como dispositivo legal infringido o art. 74 do Decreto nº 24.569/97 e como penalidade sugere o art. 123, I, "c", da Lei nº 12.670/96 alterado pela Lei nº 13.418/03.

O processo administrativo tributário encontra-se instruído com os seguintes documentos: Ordem de Serviço nº 2011.37432, Termo de Intimação nº 2011.33256 e respectivo AR, Protocolo de Entrega de AI/Documentos nº 2012.01217, Consultas "Controle de Mercadorias em Trânsito", Consulta Contribuinte, Consulta Simples Nacional, Consultas NF-e, Consultas "Nota Fiscal Por CGF", Relação Notas fiscais/Cometa, AR de envio do A.I, Termo de Revelia, Pedido de Dilatação de Prazo, Consulta do Auto de Infração, todos acostados às fls. 02/110.

Tempestivamente, a Empresa Autuada, apresenta Impugnação, às fls. 112/119, na qual argumenta, em síntese: I – Preliminarmente, a nulidade do feito fiscal, em razão da falta de indicação, no Auto de Infração, da base de cálculo e alíquota aplicada, nos termos previstos no art. 33, inc. XII, do Decreto nº 25.468/99; II – Nulidade por ausência de provas, uma vez que o fiscal atuante não comprovou a materialidade do delito tributário atribuído, cerceando por completo o direito de defesa do contribuinte. Alega que "deveria, portanto, o Termo de Intimação especificar a origem do débito, ou seja, sobre quais notas fiscais corresponde o imposto reclamado. Se assim tivesse procedido o agente fiscal, poderia o contribuinte averiguar, no exíguo prazo de 05 (cinco) dias, se realmente não recolheu o imposto e daí fazê-lo espontaneamente". No mérito, requer a improcedência da autuação.

O Julgamento de 1ª Instância, às fls. 120/123, decide pela Nulidade do Auto de Infração, consubstanciado na seguinte ementa:

EMENTA: Auto de Infração. Falta recolhimento do icms Substituição Tributária. Quanto a solicitação feita através do Termo de Intimação nº 2011. 33256 o autuante deveria ter especificado em seu conteúdo o quantitativo das Notas Fiscais, bem como o montante de icms que deve ser recolhido de forma espontânea pelo contribuinte. Diante da falha contida, retirou-se do mesmo a garantia da espontaneidade para o pagamento do imposto. **NULIDADE** da ação fiscal, nos termos do Art. 53, §2º, inciso III do



Decreto nº 25.468/99. Defesa tempestiva. Reexame necessário.

Intimação da decisão de 1ª Instância, às fls. 57/58

Consulta do Contribuinte e seu respectivo Sócio, às fls. 124/125.

Intimação da decisão de 1ª Instância e respectivo AR, às fls. 126/127.

Apesar de devidamente intimada, a Empresa Autuada não apresenta Recurso Ordinário.

A Assessoria Tributária, mediante Parecer de nº 285/2015, apresenta o seu entendimento, às fls. 131/134, pelo conhecimento do Reexame Necessário, negar-lhe provimento, no sentido de manter a decisão declaratória de NULIDADE, proferida em primeira instância, recebendo a chancela da Procuradoria Geral do Estado, às fls. 135.

É o Relatório.



VOTO DA RELATORA

Conforme relatado, trata-se de Auto de Infração lavrado sob a acusação fiscal de *"Falta de Recolhimento do ICMS Proveniente de Aquisições Interestaduais de Mercadorias Sujeitas a Substituição Tributária"*, referente ao exercício de 2011.

No caso *sub examen*, da análise das peças processuais que substanciam os autos, entendo não merecer reparos a decisão declaratória de nulidade, proferida em 1ª instância.

Consoante se verifica, através do Termo de Intimação nº 2011.33256, o Contribuinte foi intimado, pelo Agente do Fisco, para no prazo de 10 (dez) dias: *"Recolher o ICMS Substituição Tributária Cod. 1031, referente aos meses de setembro e outubro de 2011, que se encontram pendentes no nosso sistema"*.

In casu, como bem explicitado, pelo Julgador Singular, às fls. 122 dos autos, *"(...) a solicitação feita pelo presente termo não se apresenta de forma clara e precisa. No seu conteúdo não consta o valor do ICMS que deveria ser recolhido espontaneamente pelo Contribuinte, além de faltar a indicação com o quantitativo das notas fiscais, que também foi motivo de alegação de defesa"*.

Na espécie, insta consignar, o Termo de Intimação é o instrumento pelo qual o agente fiscal solicita documentos ou a adoção de procedimentos ao Contribuinte.

No presente processo, conforme se observa, o Termo de Intimação nº 2011.33256, às fls. 04, não traz as informações necessárias à identificação dos débitos dos meses notificados, tais como: nº da nota fiscal, dados dos emitentes dos documentos fiscais, valor da nota fiscal e do débito.

De certo, consta nos autos telas do Sistema COMETA, bem como, Consultas das notas fiscais eletrônicas dos meses autuados (fls. 28/93). Todavia, não há nos autos comprovação de que tais informações foram entregues ao Contribuinte juntamente com o Termo de Intimação nº 2011.33256.

No caso concreto, comungo do entendimento exarado no Parecer da Assessoria Tributária, às fls. 132, de que *"Por se tratar de Diligência Fiscal Específica, é aplicável para esse tipo de ação fiscal o contribuinte usufruir do direito à espontaneidade a ele ofertado, apresentando no prazo de 05(cinco) dias estabelecido no termo de intimação instituído pela Instrução Normativa nº 33/97, os comprovantes de recolhimentos efetuados ou recolhendo os valores devidos em cada período de apuração"*.

Nesse sentido, dispõem os arts. 2º e 4º da Instrução Normativa nº 33/97, in verbis:

"Art. 2º. A lavratura do Termo de Intimação não caracteriza início da ação fiscal para efeito do uso da prerrogativa do contribuinte quanto ao cumprimento da obrigação principal ou acessórias."



Art. 4º. Ressalvados os casos específicos constantes na legislação, o prazo para atendimento da intimação será de 05(cinco) dias."

Na presente questão, como se vê, a falta de clareza no Termo de Intimação nº 2011.33256, maculou de vício insanável o feito fiscal. Com efeito, a ausência do conhecimento ao Contribuinte das informações necessárias a permitir o cumprimento espontâneo da obrigação tributária, *in casu*, representou grave óbice à sua defesa.

Diante de tais constatações, torna-se premente buscar os preceitos legais constantes na legislação tributária vigente, em particular o artigo 83, da Lei nº 15.614/2014, *in verbis*:

Art. 83. 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.

Com essas considerações, **VOTO**, pelo conhecimento do Reexame Necessário, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão declaratória de nulidade, proferida em 1ª Instância, de acordo com o Parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

É o voto.



DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é Recorrente **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** e Recorrido **BRP CARVALHO ME**,

RESOLVEM os membros da 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, após conhecer do recurso interposto, resolve por **VOTO DE DESEMPATE DA PRESIDÊNCIA**, negar provimento ao recurso, declarando em grau de preliminar a **NULIDADE** processual, entendendo que, no presente caso, o Termo de Início da ação fiscal cerceou o direito de defesa da parte, vez que emitido de forma não clara/imprecisa, nos termos do voto da Conselheira Relatora, conforme Parecer da Assessoria Processual Tributária, constante dos autos. Vencidos os votos dos Conselheiros: Francisco José de Oliveira, Ana Mônica Filgueiras Menescal, Alexandre Mendes de Sousa e Manoel Marcelo Augusto Marques Neto, que se manifestaram contrários à nulidade arguida, conforme entendimento do representante da douta Procuradoria Geral do Estado, manifestado oralmente nesta Sessão de Julgamento.

SALA DE SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 04 de dezembro de 2015.

Francisca Marta de Sousa
Presidente

Alexandre Mendes de Sousa
Conselheiro

Sandra Araes Rocha
Conselheira

Ana Mônica Filgueiras Menescal
Conselheira

José Gonçalves Feitosa
Conselheiro

Francisco José de Oliveira Silva
Conselheiro

Vanessa Albuquerque Valente
Conselheira Relatora

Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
Conselheiro

Pedro Eleutério de Albuquerque
Conselheiro

Matheus Viana Neto
Procurador do Estado
Ciente 12/15