



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

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT**

RESOLUÇÃO Nº. 123/2013
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO
16ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 16/04/18
PROCESSO Nº. 1/1102/2014
AUTO DE INFRAÇÃO Nº. 1/201015301
RECORRENTE: MASTER ROLL COMERCIAL LTDA
RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
AUTUANTE: Lúcia de Fátima Dantas Muniz
MATRICULA: 106637-1-7
RELATORA: Conselheira Agatha Louise Borges Macedo

EMENTA: ICMS – 1. FALTA DE RECOLHIMENTO – ANTECIPADO E SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. 2. O contribuinte deixou de recolher o ICMS antecipado e o devido por substituição tributária, na forma e nos prazos regulamentares, referente ao mês de fevereiro/2014. Recurso ordinário conhecido e parcialmente provido. 3. . Auto de infração julgado NULO, por unanimidade de votos, em razão da ausência de elementos probatórios que fundamentem a ação fiscal. Reformada a decisão exarada em 1ª instância. 4. Decisão amparada no art. 33, inciso XI, art. 53 § 2º do decreto 25.468/99.

RELATÓRIO

A peça fiscal submetida a nosso exame tem o seguinte relato: “APÓS ANÁLISE DA DOCUMENTAÇÃO DO PERÍODO AUDITADO, CONSTATAMOS A AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DO ICMS DEVIDO POR ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA BEM COMO DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA CORRESPONDENTES AS NOTAS FISCAIS ARROLADAS NA INFORMAÇÃO COMPLEMENTAR ANEXA AO PRESENTE AUTO DE INFRAÇÃO.

Após indicar os dispositivos legais infringidos o agente fiscal aponta como penalidade o Art.123, inciso I, alínea “C” da Lei 12.670/96 alterada pela Lei 13.418/03.

Anexos aos autos estão os seguintes documentos:



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

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT**

- **Informações Complementares;**
- **MAF nº 2013.34623;**
- **Termo de Intimação nº 2013.34623;**
- **Relação consulta Sitram**
- **Instrução Normativa nº 17**

A autuada interpõe impugnação as fls. 42 a 48;

A julgadora singular as fls. 59/64 decide pela **PARCIAL PROCEDÊNCIA** da ação fiscal, em virtude da redução do crédito tributário pelo reenquadramento da penalidade para atraso de recolhimento.

O contribuinte irrisignado com a decisão proferida na instância singular apresentou recurso voluntário, onde ratifica, em suma, os argumentos suscitados na peça impugnatória.

DO PARECER DA ASSESSORIA PROCESSUAL TRIBUTÁRIA:

Através de Parecer de Nº 04/2016 a Assessoria Processual Tributária sugeriu o conhecimento de ambos os recursos, negando-lhes provimento, a fim de que seja confirmada a decisão proferida na instância singular que foi pela **PARCIAL PROCEDÊNCIA** da ação fiscal em todos os seus termos.

Em 17/02/2016, na 24ª Sessão ordinária, a 2ª Câmara resolveu converter o curso do processo em realização de diligência com o fito de acostar aos autos a documentação fiscal objeto da autuação.

VOTO DA RELATORA

Trata-se de recurso ordinário interposto pela **MASTER ROLL COMERCIAL LTDA**, em face do recorrido **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**, objetivando, em síntese, a reforma da decisão exarada na instância originária inerente ao auto de infração sob o nº. 1/2010.15301. O presente recurso preenche as condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

No processo *sub examine*, a requerente fora autuada por *Falta de recolhimento do imposto, antecipado e substituição tributária, na forma e nos prazos regulamentares*. A empresa é acusada de deixar de reter e recolher o ICMS referente à aquisições interestaduais de mercadorias no mês de fevereiro de 2014.

O auto de infração constitui infringência aos artigos 73 e 74 do Decreto nº 24.569/97, senão vejamos:

Art. 73. O imposto, inclusive multas e acréscimos legais, será recolhido, preferencialmente, na rede bancária do domicílio fiscal do contribuinte, na forma disposta em Manual do Sistema de Arrecadação, baixado pelo Secretário da Fazenda

Art. 74. Ressalvados os prazos especiais previstos na legislação tributária, o recolhimento far-se-á:

I - até o vigésimo dia do mês subsequente ao da ocorrência do fato gerador, por estabelecimento industrial ou agropecuário;

II - até o décimo dia do mês subsequente ao da ocorrência do fato gerador, para os demais contribuintes inscritos;

III - até o quinto dia do mês subsequente àquele em que ocorrer a entrada da mercadoria, nos casos em que a legislação exija a emissão da nota fiscal em entrada;

IV - no momento da expedição do documento fiscal avulso;

V - antes da saída da mercadoria ou bem da repartição em que se processar o despacho, o desembaraço aduaneiro ou realizar-se o leilão, por importador ou arrematante;

VI - no momento da ocorrência do fato gerador, nos demais casos.

Tendo sido a ela aplicada a multa do art. 123, I, “c” da Lei 12.670/96 alterado pela Lei 13.418/03.





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

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT**

Art. 123. As infrações à legislação do ICMS sujeitam o infrator às seguintes penalidades, sem prejuízo do pagamento do imposto, quando for o caso:

I - com relação ao recolhimento do ICMS:

(...)

c) falta de recolhimento, no todo ou em parte, inclusive o devido por substituição tributária, na forma e nos prazos regulamentares, em todos os casos não compreendidos nas alíneas “d” e “e” deste inciso: multa equivalente a uma vez o valor do imposto.

Antes de qualquer análise, faz-se necessário, observar que o autuante não demonstrou elementos suficientes para possibilitar ao contribuinte a ampla defesa e o contraditório.

Contudo, observa-se que o levantamento acostado aos autos contempla notas fiscais de diversos exercícios alheios ao período da autuação

Cediço é que a PROVA é o requisito fundamental para o lançamento, razão pela qual sua ausência eiva de nulidade todo o processo, pois impossibilita a emissão do juízo de valor acerca da infração apontada na inicial, bem como impede a empresa autuada de exercer o seu direito à ampla defesa.

Vejamos o que dispõe o art. 33, inciso XI, do decreto 25.468/99:

“Art. 33. O auto de infração será numerado e emitido por meio de sistema eletrônico de processamento de dados, sem rasuras, entrelinhas ou borrões e deverá conter os seguintes elementos:

(...)

XI – descrição clara e precisa do fato que motivou a autuação e das circunstâncias em que foi praticado e, se necessário à melhor elucidação da ocorrência, o registro dos fatos e elementos contábeis e fiscais, em anexo ao auto de infração, ou ainda, fotocópia de documentos comprobatórios da infração.





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

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

Dessa forma, partimos do princípio de que toda afirmação necessita de uma sustentação, de uma composição probatória para dar crédito à afirmação arguida, e o auditor fazendário não demonstrou tal aparato de provas.

Não obstante, convém ressaltar que o Auto de Infração, como instrumento de formalização do crédito tributário, para que venha a produzir seus efeitos legais, deve estar revestido das formalidades legais que constitui requisitos indispensáveis à validade do ato praticado, sob pena de caso contrário, acarretar prejuízo à pretensão. *In casu*, a pretensão é manifestamente confusa, inconsistente.

Não obstante, importante trazer à baila que a mencionada omissão constitui vício formal insanável, conduzindo à nulidade do feito fiscal por impedimento da autoridade fiscal para a prática do ato, nos termo do art. 53 § 2º da 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 qualquer 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;

Ex positis, voto pelo conhecimento do reexame necessário e ordinário, dando-lhes provimento, para reformar a decisão proferida na instancia singular para que seja declarada a **NULIDADE** da ação fiscal.

É o VOTO.



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


CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é recorrente **MASTER ROL COMERCIAL LTDA** e recorrido **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**. A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Ordinário, e por maioria de votos, dar-lhe provimento, para modificar a decisão parcialmente condenatória exarada em 1ª Instância, e em grau de preliminar, declarar a **nulidade processual** em face do cerceamento do direito de defesa, tendo em vista a falta de clareza e precisão da exigência fiscal e a ausência de elementos suficientes para possibilitar ao contribuinte a ampla defesa e o contraditório, nos termos do voto da Conselheira Relatora e contrariamente ao Parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. O Conselheiro Francisco Wellington Ávila Pereira ressaltou em seu voto que o levantamento acostado aos autos contempla notas fiscais de diversos exercícios alheios ao período da autuação. Foram votos vencidos os Conselheiros Mônica Maria Castelo e Victor Hugo Cabral de Morais Júnior, que foram contrários à nulidade sob o entendimento de que constam do processo provas suficientes para embasar a autuação, tais como a relação das notas fiscais, às fls. 7 a 20 dos autos. Esteve presente para sustentação oral o representante legal da recorrente, Dr. Renan Moreno Timbó.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 26 de 06 de 2018.


Antônia Helena Teixeira Gomes
PRESIDENTE DA 2ª CÂMARA


Victor Hugo Cabral de Morais
Júnior CONSELHEIRO


Mônica Maria Castelo
CONSELHEIRA


Francisco Wellington Ávila Pereira
CONSELHEIRO


Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO


Agatha Louise Borges Macedo
CONSELHEIRA


Deyse Aguiar Lobo
CONSELHEIRA


Pedro Jorge Medeiros
CONSELHEIRO