



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

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO – CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

RESOLUÇÃO Nº 201 /2017
63ª SESSÃO ORDINÁRIA DE 23/08/2017
PROCESSO Nº 1/1634/2016
AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/201605980-9
RECORRENTE: CÁSSIA O. P. FILGUEIRA ME
RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
CONSELHEIRO RELATOR: Pedro Jorge Medeiros

EMENTA: ICMS. 1. FALTA DE RECOLHIMENTO. 2. O contribuinte deixou de recolher ICMS proveniente de aquisições interestaduais de mercadorias sujeitas à substituição tributária. 3. Auto de infração julgado NULO, por maioria dos votos tendo em vista ausência de provas que sirvam de substrato para a autuação conforme manifestação do representante da douta Procuradoria Geral do Estado em sessão. 4. Aplicação do art. 83, da Lei nº 15.614/2014.

RELATÓRIO

Consta do Auto de Infração submetido a exame o seguinte relato: FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS ANTECIPADO DECORRENTE DE AQUISIÇÕES INTERESTADUAL DE MERCADORIA. CONTRIBUINTE DEIXOU DE RECOLHER OS ICMS ANTECIPADOS REFERENTES AOS MESES 01/2014 A 06/2014, 09/2014 E 12/2014, NO VALOR DE R\$ 9.173,33. RAZÃO PELA QUAL LAVRO O PRESENTE AUTO DE INFRAÇÃO.

Após indicar os dispositivos legais infringidos o agente fiscal aponta como penalidade o art. 123, inciso I, alínea “d” da Lei nº 12.670/96 alterado pela Lei 13.418/2003. Desse modo, tem-se o seguinte demonstrativo elaborado pelo agente fazendário concernente ao presente Auto de Infração:



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

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO – CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

DEMONSTRATIVO

Base de Cálculo	R\$ 0,00
Alíquota	17 %
ICMS	R\$ 9.173,33
Multa	R\$ 4.642,58
TOTAL	R\$ 13.815,91

Tempestivamente, a empresa autuada apresentou Impugnação ao feito fiscal afirmando que não se aplica o regime de substituição tributária às operações que destinem mercadorias ao processo de industrialização da entidade, ademais que, também, não incide ICMS às locações de bens móveis. Requereu, por fim, a **NULIDADE** do auto de infração.

No julgamento de primeira instância a autoridade julgadora decidiu pela **PROCEDÊNCIA** do auto de infração, tendo em vista entender que o ilícito fiscal denunciado nos autos se encontra devidamente caracterizado.

Irresignada com a decisão proferida, a empresa autuada interpôs Recurso Ordinário ressaltando as afirmações da impugnação acrescentando que o equívoco fiscal foi em desconsiderar que as mercadorias se tratavam de roupas para locação, sendo esta sua atividade exclusiva. Por fim afirmou que é conhecida no segmento de locação de artigos de vestuário na cidade de Juazeiro do Norte alugando vestidos para noivas, bem como vestuários retornáveis para homens e mulheres.

Por meio do Parecer nº 106/2017 a Célula de Assessoria Processual Tributária opinou pelo conhecimento do Recurso Ordinário, dando-lhe provimento, no sentido de reformar a decisão condenatória de 1ª Instância e sugerir o julgamento pela **IMPROCEDÊNCIA** da acusação fiscal.

Os autos foram encaminhados para apreciação da douta Procuradoria Geral do Estado, que se manifestou pelo acatamento do referido parecer às fls. 51/53 vindo, na sessão de julgamento, a modificar o entendimento antes adotado, passando a se posicionar pela declaração de **NULIDADE** do auto de infração em questão.

É o relatório.

Or 2



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

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO – CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

VOTO DO RELATOR

Trata-se do recurso ordinário interposto por **CASSIA O P FILGUEIRAS ME** em face de **CELULA DE JULGAMENT DE PRIMEIRA INSTANCIA**, objetivando, em síntese, a reforma da decisão exarada na instância originária inerente ao auto de infração sob o nº. 1/201605980-9. O presente recurso preenche as condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

1. Da Nulidade da ação fiscal

Preliminarmente deve-se observar que a Administração Pública deve atender ao princípio constitucional da legalidade, no sentido de que a função dos atos da Administração é a realização das disposições legais, não lhe sendo possível, portanto, a inovação do ordenamento jurídico, mas tão somente a aplicação dos dispositivos legais que disciplinam a matéria tributária. O que se deve observar é a estrita subsunção dos fatos à norma disciplinadora. Ressalte-se, ainda, que a atividade administrativa fiscalizadora não comporta análise de mérito ou mesmo interpretação dos fatos. Sobre o tema, Diogenes Gasparini esclarece:

Qualquer ação estatal, sem o correspondente calço legal ou que exceda ao âmbito demarcado pela lei, é anti-jurídica e expõe à anulação. Seu campo de ação, como se vê, é bem menor que o particular. De fato, este pode fazer o que a lei autoriza e tudo o que a lei não proíbe; aquele só pode fazer o que a lei autoriza e, ainda assim, quando e como autoriza. Vale dizer, se a lei nada dispuser, não pode a Administração Pública agir, salvo situações excepcionais. A esse princípio também se submete o agente público. Com efeito, o agente da administração pública está preso à lei e qualquer desvio de suas imposições pode nulificar o ato e tornar seu autor responsável, conforme o caso, disciplinar, cível e criminalmente [Direito Administrativo, 3a ed., 1993, p. 6]

No presente caso, a autoridade administrativa deve conduzir seus trabalhos tendo como premissa que o lançamento tributário deve sempre perseguir a obediência à lei e à verdade real dos fatos que somente poderão impor-se à medida que exprimam a vontade legal estabelecida. É inadmissível reduzir a fiscalização a um *standard pessoal*, se faz necessário a busca incansável da verdade material, posto que, a legalidade é a viga mestra da atividade administrativa, consoante art. 37 da *Carta Magna*.



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

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO – CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

Isto posto, em respeito aos princípios norteadores da relação Fisco/Contribuinte, notadamente pela verdade material restou caracterizada no digesto processual, ausência de provas idôneas. Nota-se que, apesar de o agente fiscal ter delineado de forma clara e precisa a descrição dos fatos e circunstâncias que o motivaram a proceder com o presente libelo acusatório, não apresentou nos autos provas inequívocas. Desta forma, a não declaração de nulidade processual resulta em prejuízo ao recorrente.


Ademais, nos autos, a juntada de cópias dos relatórios do SITRAM (Consulta de Levantamentos – Listagem dos Débitos de ICMS), no qual se percebe falta de recolhimento do ICMS devido por substituição tributária. Neste sentido, interpretando os dados supramencionados, houve a constatação do ilícito fiscal tendo como sustentação exclusivamente a análise do referido sistema, em que se constata o registro de várias aquisições no período fiscalizado sem o pagamento do ICMS-ST. Depreende-se, portanto, que essas aquisições não foram efetivamente comprovadas pelo autuante que seriam objeto de operações de vendas futuras, sujeitas à incidência do ICMS, além disso, as informações do sistema, por si só, não conduzem à esse raciocínio.

Por sua vez, o contribuinte afirma que o referido imposto não é devido, em razão das mercadorias, objeto da autuação, não serem destinadas à comercialização, mas sim, utilizadas como insumo na confecção de roupas para locação, uma vez que sua atividade principal é o aluguel de roupas e acessórios.

Vale ressaltar que a empresa recorrente juntou ao processo cópia do Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica (CNPJ) com a indicação de atividade econômica principal o aluguel de objetos do vestuário, joias e acessórios, bem como anexou fotos do seu estabelecimento e folder de propaganda, demonstrando que a sua atividade principal é a locação de roupas para festa.

Destarte o agente fiscal autuante não trouxe aos autos nenhum elemento que pudesse levar à conclusão inequívocas de que referidas mercadorias fosse objeto de venda pela autuada numa operação ulterior, esta, por sua vez, sujeita a verificação da ocorrência do fato gerador ou não.

Frente à apresentação destes elementos, observo que a conclusão mais consentânea com a justiça fiscal é declarar em grau de preliminar a nulidade da presente peça acusatória, em face da falta de informações necessárias no auto de infração, em cumprimento ao que reza o art. 83 da Lei nº 15.614/2014, *expressis verbis*:

 4



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

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO – CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

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.

Deste modo, configura-se clarividente a insubsistência do procedimento causando sua total nulidade.

2. VOTO

Em face do exposto, voto pelo conhecimento do recurso ordinário, dando-lhe provimento, para modificar a decisão condenatória exarada em 1ª Instância e declarar a **NULIDADE** processual, de acordo com a manifestação oral do representante da Procuradoria Geral do Estado, que em Sessão modificou o parecer anteriormente adotado.

É o voto.

9




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

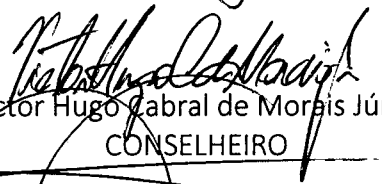
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO – CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que é recorrente CÁSSIA O. P. FILGUEIRA ME e recorrido CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA, Resolvem os membros da 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Ordinário e por maioria de votos, dar-lhe provimento, para modificar a decisão condenatória exarada em 1ª Instância e, em grau de preliminar, declarar a NULIDADE processual, fundamentada no entendimento de que não há certeza de que as saídas subsequentes serão tributadas pelo ICMS, o que enseja a não cobrança do imposto, conforme o primeiro voto divergente e vencedor, proferido pelo Conselheiro pelo Conselheiro Pedro Jorge Medeiros, que ficou designado para lavrar a Resolução e de acordo com a manifestação oral do representante da Procuradoria Geral do Estado, que em Sessão modificou o parecer anteriormente adotado.


SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS,
em Fortaleza, aos 19 de 09 de 2017.


Antônia Helena Teixeira Gomes
PRESIDENTE DA 2ª CÂMARA

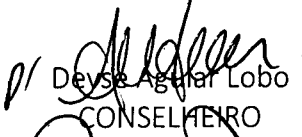

Victor Hugo Cabral de Moraes Júnior
CONSELHEIRO



Francisco Wellington Ávila Pereira
CONSELHEIRO


Mônica Maria Castelo
CONSELHEIRA


Ubiratã Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO


Agatha Louise Borges Macedo
CONSELHEIRA


Devise Aguiar Lobo
CONSELHEIRO


Pedro Jorge Medeiros
CONSELHEIRO RELATOR