



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO – CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

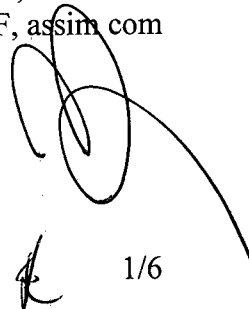
RESOLUÇÃO Nº. 037 /2013
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO
84ª SESSÃO EXTRAORDINÁRIA EM: 19/11/2012
PROCESSO Nº.: 1/174/2010
AUTO DE INFRAÇÃO Nº.: 1/200917121
RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
RECORRIDO: LUCIRAN ARAUJO SANTOS
AUTUANTE: Francisca Herbene Unias de Andrade
MATRÍCULA: 006137.1-1
RELATOR: Conselheiro Filipe Pinho da Costa Leitão

EMENTA – ICMS – 1. FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. 2. A empresa deixou de recolher o imposto devido quando adquiriu mercadorias provenientes de outros entes da federação. **3.** Rejeitada a decisão singular de nulidade da ação fiscal, e, ato contínuo, determinado o **RETORNO DOS AUTOS À INSTÂNCIA MONOCRÁTICA** para novo julgamento nos termos do art. 84 do Dec. nº 25.468/99 e da disposição regimental contida no Regimento Interno do Conselho de Recursos Tributários - art. 44 do Dec. nº 25.711/99.

RELATÓRIO

O presente processo administrativo versa sobre o auto de infração lavrado por *falta de recolhimento do imposto por substituição tributária*, na forma e nos prazos regulamentares, no período de janeiro a dezembro de 2006, referente à aquisição de mercadorias de terceiros nas operações sujeitas ao regime de substituição tributária no montante de R\$ 148.436,47. O ilícito fiscal supramencionado originou-se da Ordem de Serviço nº. 2009.25850, procedendo à ação fiscal junto ao contribuinte Luciran Araujo Santos, inscrita no CGF sob o nº. 06.318.403.403-6.

A ciência do início da ação fiscal foi realizada em 30/10/2009, de forma pessoal, consoante comprova assinatura do contribuinte aposta no termo de Início de Ficalização nº. 2009.20918 às fls. 06, ocasião em que foi intimada a no prazo de 10 (dez) dias, acompanhado de toda a documentação fiscal e contábil indicada no termo, inclusive demonstrações contábeis, meios magnéticos conforme lay-out, Sisif, Sintegra e DIEF, assim com cópia da DIRPJ e demais documentos necessários à fiscalização.



1/6



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

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

O processo, originalmente, foi instruído com o auto de infração nº. 1/200917121, informações complementares às fls. 03/04, ordem de serviço nº. 2009.25850, Termo de Início de Fiscalização nº 2009.20918, Termo de Conclusão de Fiscalização nº 2009.23614, planilha base de cálculo à fl. 08, xerox das notas fiscais às fls. 09/31, Termo de Juntada à fl.33, xeros da AR referente ao auto de infração à fl. 34, termo de revelia e despacho à fl. 35. O auto, em epígrafe, relatou *in verbis*:

“FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO, NO TODO OU EM PARTE INCLUSIVE O DEVIDO POR SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA NA FORMA E NOS PRAZOS REGULAMENTARES. O CONTRIBUINTE DEIXOU DE RECOLHER O IMPOSTO DEVIDO QUANDO DA EMISSÃO DAS NOTAS FISCAIS DE ENTRADAS EM SEU PROPRIO ESTABELECIMENTO DE MERCADORIAS ADQUIRIDAS DE TERCEIROS, CONFORME PLANILHA E COPIA DAS NOTAS FISCAIS.”

Às informações complementares, o atuante relatou que a empresa deixou de recolher no prazo e na forma da legislação o ICMS substituição tributária, mercadorias adquiridas de terceiros no montante de R\$ 148.436,47, de acordo com o levantamento realizado conforme planilha em anexo à fl. 08.

O agente fiscal sugeriu como penalidade, a preceituada no art. 123, I, alínea “c”, da Lei 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/03, ou seja, o pagamento de multa equivalente a uma vez o valor do imposto. Por tais fatos, foi produzida a demonstração que se segue:

Base de Cálculo	R\$ 148.436,47
Alíquota	17%
ICMS (principal)	R\$ 25.234,19
MULTA	R\$ 25.234,19
TOTAL	R\$ 50.468,38

A ciência do auto de infração foi realizada, por via postal, em 28/12/2009, conforme se comprova através do AR e termo de juntada às fls. 33/34 dos autos, a teor do art. 34, § 3º do Decreto 25.468/99, oportunidade em que fora intimada a recolher o crédito tributário com seus acréscimos legais no prazo de 20 (*vinte*) dias ou, em igual prazo, apresentar defesa contra as infrações apontadas. O prazo transcorreu *in albis*, sem que a atuada recolhesse aos cofres fazendários o valor devido ou ofertasse impugnação. Destarte, foi instaurada a relação contenciosa, pela revelia, nos termos do art. 77 do Decreto supra. Termo de revelia lavrado em 19/01/10.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO – CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

O juízo singular, após uma brilhante explicação no que se refere à prova no âmbito do processo administrativo tributário, em que pese especificamente sobre comprovação dos fatos, afirmou que, após a análise dos autos, as notas fiscais não dizem respeito à entradas de mercadorias, ou seja, não correspondem a nenhuma irregularidade ora afirmada no auto de infração em questão. Neste sentido informou que as referidas notas fiscais que se prestaram como prova para este auto de infração foram emitidas pela empresa autuada com indicação de terceiros como destinatário, ademais observou que as notas ainda possuíam uma indicação da natureza da operação como venda. Ressaltou que a única informação que faz referência à entrada de mercadoria é a aposição de um “X” no campo entrada. Diante do exposto verificou as informações do contribuinte junto ao sistema COMETA e concluiu que as referidas notas fiscais referem-se às entradas interestaduais de mercadorias, possuindo como destinatário o contribuinte em questão. Disto entendeu que não há subsídios suficientes para afirmar efetivamente a falta de recolhimento do imposto. Ademais asseverou que as notas suscitam dúvida quanto a sua correspondência com a operação de vendas de mercadorias. Por fim após uma análise a respeito das nulidades no processo administrativo, concluiu que no presente caso há falta provas inequívocas que sirvam de fundamento para o lançamento deste crédito tributário, o que por sua vez entendeu ser nulo o auto de infração. Isto posto, julgou **NULO** o presente processo. Entretanto, por ser a decisão contrária aos interesses desta Fazenda Pública Estadual, recorreu de ofício ao Conselho de recursos Tributários, observando o disposto no art. 65, caput e §1º do decreto nº 25.468/99.

A autuada fora intimada da decisão de **NULIDADE** da instância singular por edital, após o envio da comunicação de publicação no Diário Oficial do Estado, em 23/05/2011, consoante termo de juntada e AR às fls. 50/51, concernente ao *Edital de Intimação nº. 59/11*, à fl.52, onde foi veiculada a decisão na dicção do art. 26 § 4º da Lei. 12.732/97.

A *Consultoria Tributária*, por intermédio do parecer 185/2012, manifestou-se pelo conhecimento do recurso oficial, negando-lhe provimento para que seja mantida a decisão de nulidade proferida na instância singular, uma vez que não há o que se falar em cobrança de ICMS das operações acobertadas pelos documentos fiscais anexados, aja vista que as operações ali descritas são internas. Ressaltou que quando puder decidir em favor da parte a quem aproveite, a autoridade julgadora não pronunciara a nulidade. Isto posto, decidiu pela **IMPROCEDÊNCIA** do auto de infração, nos termos do § 11 do art. 53 do Decreto nº 25.468/99.

Os autos foram encaminhados, para apreciação da douta Procuradoria Geral do Estado, que se manifestou pelo acatamento do referido parecer às fls. 54/56.



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

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

É o relatório.

VOTO DO RELATOR

Trata-se de recurso de ofício interposto por **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** em face de **LUCIRAN ARAUJO SANTOS**, objetivando, em síntese, a revisão da decisão exarada no juízo originário no que compete ao auto de infração sob o nº. **1/200917121-0**, nos termos da legislação processual vigente. O presente recurso preenche as condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

No processo *sub examine*, a requerente fora autuada por “*falta de recolhimento do imposto por substituição tributária*”. O contribuinte deixou de recolher o imposto devido, quando da emissão das notas fiscais de entrada de mercadorias de terceiros.

Da Preliminar de Nulidade

É cediço que para a subsistência de uma acusação fiscal faz-se necessário muito mais do que meras presunções, sendo imprescindível a existência de um amparato consistente em documentação robusta para que se possa realmente evidenciar a ocorrência de um ilícito fiscal. Todo o levantamento deve estar consubstanciado nos parâmetros legais, não sendo permitida a ocorrência de arbitrariedades, tendo em vista que os atos dos agentes públicos possuem vinculação ao que está previsto em lei.

Neste azo, é ofuscante o entendimento de que toda a documentação que vai instruir o Processo Administrativo Fiscal deve conter provas inequívocas, concisas, que comprovem de maneira satisfatória a relação de causalidade entre os três momentos da geração do crédito tributário, quais sejam: a infração cometida, o fato gerador da obrigação e a constituição do crédito tributário; o que não ocorreu no presente caso.

Ocorre que no processo em epígrafe o julgador singular vislumbrou que o Fisco não se utilizou de documentação indispensável à realização de um levantamento coerente, pois toda a argumentação do autuante está pautada em dados que não possuem valor probatório para identificar o ilícito, desta forma julgou nulo a ação fiscal.

Entretanto, em oposição às informações supra, observa-se que a peça inicial não padece de qualquer incoerência ou inidoneidade no que tange às provas anexa ao AI. Cabe ressaltar que a atividade de venda de carne bovina é peculiar e merece um maior esclarecimento sobre esta da atividade.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO – CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

Da Supressão de Instância

É assente que o Processo Administrativo Tributário dá ao Contribuinte a oportunidade de impugnar a autuação obedecendo ao princípio da ampla defesa e do contraditório, por conta disso cabe ressaltar que tal princípio, pode ser sintetizado no direito de apresentar alegações, propor e produzir provas, participar da instrução probatória do adversário ou das realizadas pelo juiz, bem como exigir a adoção de todas as providências que possam ter utilidade na defesa dos seus interesses, de acordo com as circunstâncias da causa e as imposições do direito material.

Cumprе salientar, que qualquer ato que venha por suprimir o direito do Contribuinte quanto a sua ampla defesa, caracteriza cerceamento desta, devendo este vício ser sanado sob pena de nulidade do ato. Desse modo verifica-se que a instância superior não pode julgar matéria não examinada em instância inferior, uma vez que o Contribuinte tem o Direito de ver apreciado toda matéria litigiosa em duas instancias.

Por esta razão fica impossibilitado o Conselho de Recursos Administrativos Tributários analisar questão pendente na instancia singular, devendo ser julgado novamente na instância originária.

Do Voto

Ex positis, voto pelo conhecimento do recurso oficial, para não acatar a decisão declaratória de nulidade proferida pela 1º instância, determinar o **RETORNO DOS AUTOS À INSTÂNCIA SINGULAR**, para o fim de emitir novo (outro) julgamento, nos termos dos arts. 84 do Dec. nº 25.468/99 e da disposição regimental contida no Regimento Interno do Conselho de Recursos Tributários - art. 44 do Dec. nº 25.711/99.



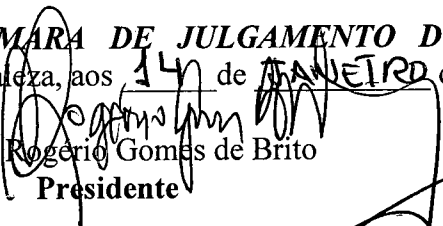
**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda

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

DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é recorrente **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** e recorrida **LUCIRAN ARAUJO SANTOS**. A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Oficial, dar-lhe provimento, para rejeitar a decisão singular de nulidade da ação fiscal, e, ato contínuo, determinar o **retorno do processo à 1ª Instância para novo julgamento**, nos termos do voto do Conselheiro Relator e de acordo com o Parecer do representante da Procuradoria Geral do Estado, modificado oralmente em sessão. Ausente, justificadamente, o Conselheiro Samuel Aragão Silva.

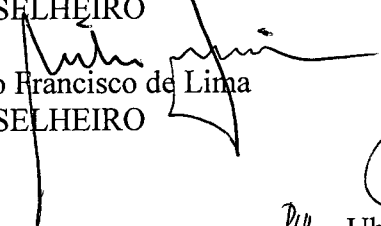
SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 14 de JANEIRO de 2013.


Alfredo Rogério Gomes de Brito
Presidente


Francisco Wellington Avila Pereira
CONSELHEIRO

Mônica Maria Castelo
CONSELHEIRA


Valter Raphael Lima
CONSELHEIRO

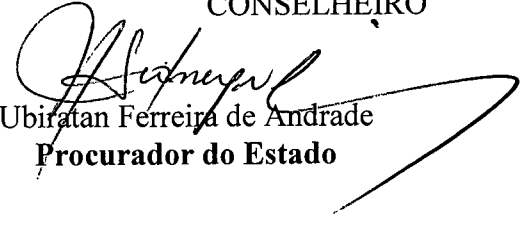

Abílio Francisco de Lima
CONSELHEIRO


Cícero Roger Macedo Gonçalves
CONSELHEIRO

Filipe Pinho da Costa Leitão
CONSELHEIRO RELATOR


Sebastião Almeida Araújo
CONSELHEIRO


Samuel Aragão Silva
CONSELHEIRO


Ubiratan Ferreira de Andrade
Procurador do Estado