



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

RESOLUÇÃO Nº 152/2006
SESSÃO DE : 19/04/2006 2ª CÂMARA
PROCESSO DE RECURSO Nº 1/3663/2005
AUTO DE INFRAÇÃO: 1/200512480
RECORRENTE : INTEGRAL AGROINDUSTRIAL LTDA
RECORRIDO : CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
RELATORA: CONSª FRANCISCA MARTA DE SOUSA.

EMENTA: ICMS - SIMULAR SAÍDA DE MERCADORIAS PARA OUTRA UNIDADE DA FEDERAÇÃO - Autuação tendo como base EXCLUSIVAMENTE o confronto entre os sistemas GIM e COMETA. Processo Administrativo julgado nulo por caracterizado o cerceamento do direito de defesa, nos termos do artigo 32 da Lei 12.732/97, reproduzido no artigo 53 do Decreto 25.468/99. Recurso Voluntário Conhecido e Provido. Decisão Por maioria de votos.

RELATÓRIO

O lançamento tributário cristalizado no auto de infração de Nº 2005.12480-5 denuncia a seguinte acusação fiscal:

“Simular saída para outra unidade da federação de mercadoria efetivamente internada no território cearense.

O contribuinte em epigrafe, no ano de 2002, de suas vendas interestaduais deixou de comprovar a saída do território cearense de mercadorias no valor de R\$ 1.069.104,05, ficando sujeito ao pagamento de multa no valor de R\$ 10.691, 40, conforme informação complementar”.

O autuante apontou como dispositivo legal infringido o artigo 170, II do Decreto 24.569/97 e sugeriu como penalidade a inserta no artigo 123, inciso I, h da Lei 12.670/96.

Nas informações complementares o autuante ratifica a acusação constante na inicial e esclarece o procedimento adotado.

Instrui o presente processo: Ordem de Serviço, Termo de Início de Fiscalização, Auto de Infração, Termo de Conclusão, Consulta Sistemas Informatizados GIM e COMETA.

O autuado não apresenta impugnação, sendo lavrado Termo de Revelia às fls 15.

O processo foi encaminhado ao Contencioso Administrativo Tributário e submetido a Julgamento.

O julgador singular, diante das peças processuais decidiu pela procedência da ação fiscal.

Insatisfeita com a decisão singular, a autuada interpõe recurso voluntário, alegando os seguintes argumentos:

Preliminarmente a nulidade do feito, tendo em vista que a ciência constante no Termo de Início não foi dada ao contribuinte ou representante legal, mas ao contador da empresa.

Protesta pela prova perícia para comprovar que não ocorreu a acusação apontada.

No mérito clama pela improcedência do feito fiscal, alegando que não ocorreu o ilícito apontado, pois seria um contra-senso muito grande da empresa, simular saídas de mercadorias para outro estado da federação quando goza de isenção de 100% nas operações internas e de uma redução de base de cálculo de 60% nas vendas interestaduais.

A Consultoria Tributária emite parecer de N.º 136/06, opinando pela nulidade do lançamento, o qual foi referendado pela Douta Procuradoria Geral do Estado.

Em síntese é o relatório.

VOTO DA RELATORA

Consta na peça inaugural do presente processo que o contribuinte internou mercadorias em território cearense, indicada como destino outra unidade da Federação, no período de 01.01.2002 a 31.12.2002, contrariando o comando inserto no art. 170, II do Dec. 24.569/97 que estabelece:

Art. 170. “ A nota fiscal conterà, nos quadros e campos próprios, observada a disposição gráfica dos modelos 1 e 1-A, as seguintes indicações:

(...).

II - no quadro "destinatário / remetente".

- A) nome ou razão social;
- B) número de inscrição estadual;
- C) endereço;
- D) bairro ou distrito;
- E) código de endereçamento postal;
- F) município;
- G) telefone ou fax;
- H) unidade da federação;
- I) número de inscrição estadual, quando for o caso.

O agente fiscal constatou a infração através do confronto entre os dados registrados no Sistema COMETA e os dados informados na GIM TOTALIZADA do contribuinte.

A julgadora monocrática decidiu pela PROCEDÊNCIA da ação fiscal.

Instada a analisar o presente processo inicio pela preliminar de nulidade argüida em razão da não cientificação do procedimento fiscalizatório ao próprio contribuinte ou representante legal.

Não merece acolhida a preliminar suscitada, pois como tão sabiamente descreveu a nobre consultora tributária, já existe no seio deste Contencioso e na Jurisprudência do STJ entendimento firmado com base na teoria da aparência, dando validade à intimação / citação de pessoa jurídica quando esta é recebida por quem se apresente como responsável legal da empresa e recebe a citação sem nenhuma ressalva.

No mesmo sentido, citamos as resoluções do Contencioso Administrativo Tributário do Ceará de n.ºs. 177/2005, 301/2005 (1ª câmara) e 810/2004 e 553/2004 (2ª.Câmara) todas aplicando a Teoria da Aparência e conseqüentemente afastando a nulidade requerida no processo em tela.

Cabe-nos tecermos algumas sucintas considerações sobre os sistemas informatizados da SEFAZ denominados GIM e COMETA.

O primeiro representa um sistema corporativo, gerencial e operacional que entre outras funções recepciona dos próprios contribuintes do ICMS, conforme regime de recolhimento, informações econômico-fiscais, tais como valores de entradas e saídas de bens ou mercadorias, créditos e débitos do ICMS lançados em decorrência destas operações, crédito do ICMS a ser transferido para o período seguinte, valor do ICMS do período a recolher, valores relativos as operações por entradas e saídas a título de substituição tributária, antecipado, importação e outras.

O segundo, constitui-se num sistema corporativo, numa ferramenta gerencial que entre outras funções permite ao Estado, através das Selagens de notas fiscais/ digitação controlar, acompanhar e monitorar as entradas e saídas interestaduais de mercadorias e bens.

Depreende-se dos autos que o fiscal efetuou uma simples equação matemática tendo como termos o somatório de todas as saídas interestaduais constantes no COMETA (normais, devolução e saídas a negociar) e o campo da GIM TOTALIZADA referente aos valores de saídas interestaduais. O resultado equacional obtido pela diferença entre os termos indicados entendeu o autuante como referente a simulação de saída para outra unidade da federação de mercadorias efetivamente internada no território cearense.

Constata-se assim, que a autuação deu-se exclusivamente pelo confronto de valores entre os sistemas supra mencionados, sem que em nenhum momento houvesse as relações e especificações das notas fiscais cujas mercadorias não teriam saído do Estado.

Os artigos 157 e 158 do Decreto 24.569/97 estabelecem os procedimentos a serem adotados quando da realização de operações interestaduais de entrada e saída de mercadorias, In Verbis :

Art. 157. A aplicação do Selo de Trânsito será obrigatória para todas as atividades econômicas na comprovação de operações de entradas e saídas de mercadorias.

Art. 158. O Selo Fiscal de Trânsito será apostado pelo servidor fazendário no verso da primeira via do documento ou, na impossibilidade, no anverso, sem prejuízo das informações do documento fiscal.

§ 4º Nas operações de saídas interestaduais, o contribuinte deste Estado deverá, no prazo de 5 (cinco) dias úteis contados da intimação, comprovar a efetivação das operações ou prestações para contribuinte de outros Estados, nos casos em que não tenham sido registradas no sistema de controle da SEFAZ e /ou não tenham sido apostos os Selos Fiscais de Trânsito.

Verifica-se dos autos que a autuação deu-se exclusivamente pelo confronto entre os sistemas corporativos GIM E COMETA e que não se ofereceu ao autuado condições para uma efetiva comprovação das operações interestaduais ,conforme preceituado pelo o artigo 158 § 4º acima citado.

Com efeito, considerar esta metodologia como necessária e suficiente para o ato exacional, seria desconsiderar o amplo poder inquisitório de que dispõe o autuante para o desenvolver de seu procedimento fiscal. Agindo simplesmente desta forma, o agente autuante não relata com clareza e precisão o motivo que ensejou a ação fiscal, condição indispensável para que o autuado pudesse exercer em toda plenitude as garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa.

Corroborando com o pensamento, o Decreto nº 25.468/99, elucida de forma clarificada no Capítulo II, que trata da constituição do crédito tributário, em seu artigo 33, XI , a necessidade da descrição clara e precisa do fato que motivou a autuação e das circunstâncias em que foi praticado, vejamos “ In Verbis” :

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 - a necessidade da 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 do auto de infração, ou ainda, fotocópia de documentos comprobatórios da infração.

Desta forma, no caso em tela, o autuante não comprova os fatos que ocorreram e que deram origem ao auto de infração, tornando-se impossível assegurar se o ilícito fiscal apontado na peça inicial de fato ocorreu. O simples cruzamento de dados do sistema COMETA com o sistema GIM, não são elementos de prova suficientes para a materialização da acusação.

Ressalto o meu entendimento, de que as informações fornecidas pelos sistemas GIM X COMETA dão suporte, alicerce para o trabalho inquisitório que deve permear a atividade fiscalizatória, servindo assim somente de parâmetro para um maior aprofundamento e perquirição de novas provas que venham corroborar para o indício antes encontrado.

No caso "in concretum", data máxima vênia, discordo do entendimento da respeitável Julgadora Singular que decidiu pela procedência do feito.

Indubitavelmente o autuante não comprova os fatos que ocorreram e que deram origem ao presente auto de infração, tornando-se impossível fornecer ao autuado informações suficientes para o exercício de seu direito de defesa.

Dilucida o eminente professor Hely Lopes Meirelles:

“ a defesa, como já vimos é garantia constitucional de todo acusado , em processo judicial ou administrativo (.....) é um princípio universal dos Estados de Direito, que não admite postergação, nem restrições na sua aplicação. Processo Administrativo sem oportunidade de ampla defesa ou defesa cerceada é nulo” .

E continuo:

Devemos declarar a Nulidade da ação fiscal na forma do Art. 53 § 3º do Decreto 25.468/99, que preceitua: ":

Art. 53. 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.

“(...)”

§ 3º Considera-se ocorrida a preterição do direito de defesa em qualquer circunstância em que seja inviabilizado o direito ao contraditório e a ampla defesa do autuado.

Pelas considerações expostas, voto no sentido de conhecer do recurso voluntário, dar-lhe provimento, para modificar a decisão condenatória proferida pela 1ª Instância declarando a

nulidade do feito, nos termos do art. 53 do Decreto 25.468/99, de conformidade com o parecer da Consultoria Tributária aprovado pela Procuradoria Geral do Estado.

É o voto.

DECISÃO

Vistos, Relatados e Discutidos os presentes autos, em que é recorrente INTEGRAL AGROINDUSTRIAL LTDA e recorrida CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA.

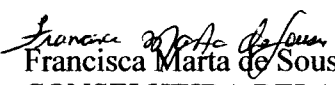
A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, por maioria de votos, resolve conhecer do recurso voluntário, dar-lhe provimento, para modificar a decisão condenatória proferida em 1ª Instância, e em grau de preliminar, declarar a nulidade do processo, nos termos do voto da Conselheira Relatora e de acordo com o parecer da Consultoria Tributária, aprovado pelo representante da D. Procuradoria Geral do Estado. Pronunciou-se contrária à nulidade argüida a conselheira Sandra Maria Tavares Menezes de Castro.


SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 15 de maio de 2.006.

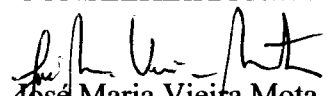

Alfredo Rogério Gomes de Brito
PRESIDENTE

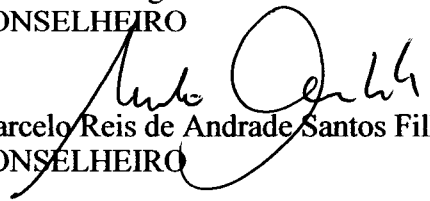

Regineusa de Aguiar Miranda
CONSELHEIRA

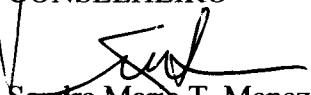

Vanessa Albuquerque Valente
CONSELHEIRA


Francisca Marta de Sousa
CONSELHEIRA RELATORA



Rodolfo Licurgo Tertuliano de Oliveira
CONSELHEIRO


José Maria Vieira Mota
CONSELHEIRO


Marcelo Reis de Andrade Santos Filho
CONSELHEIRO


Sandra Maria T. Menezes de Castro
CONSELHEIRA


Ildebrando Holanda Junior
CONSELHEIRO


Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO