



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

RESOLUÇÃO Nº: 187 /2014

144ª SESSÃO EXTRAORDINÁRIA EM: 22.11.2013

PROCESSO Nº 1/4941/2008 – AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/200814269

RECORRENTE: COMERCIAL W H CONFECÇÕES LTDA

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RELATOR: CONS. ABÍLIO FRANCISCO DE LIMA

EMENTA: ICMS – FALTA DE RECOLHIMENTO. 1 –

Contribuinte acusado de internalizar em território cearense mercadorias originalmente destinadas a outros estados, deixando, assim, de recolher o ICMS equivalente à diferença entre as alíquotas interna e interestadual. Operações informadas nas DIEF's do contribuinte, porém, não registradas no Sistema COMETA, da Secretaria da Fazenda. **2 –** Auto de Infração lavrado sem a prévia intimação do contribuinte para comprovar a entrega das mercadorias aos seus respectivos destinatários em outros estados, consoante o disposto no Art. 158, §4º do Dec. nº 24.569/97 – impedimento do agente atuante – **NULIDADE.** **3 –** Decisão por unanimidade de votos, fundada no Art. 53 *caput* e §2º, inc. III do Decreto nº. 25.468/99, em conformidade com o Parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da PGE. **4 –** Recurso voluntário conhecido e provido.

01 – RELATÓRIO

A peça inicial imputa à empresa em epígrafe o cometimento de infração à legislação tributária estadual, conforme narrativa que se transcreve a seguir:



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

“Falta de recolhimento do imposto, no todo ou em parte, inclusive o devido por substituição tributária, na forma e nos prazos regulamentares. O contribuinte informou saída de mercadorias em operação interestadual na DIEF e não foram constatadas no sistema cometa da SEFAZ. Falta de recolhimento de ICMS referente à diferença de 5% nas operações de saídas para fora do estado do Ceará sobre o montante de R\$61.992,05.”

Apontada infringência aos artigos 73 e 74 do Decreto nº 24.569/97, com imposição da penalidade prevista no Art. 123, I, “c” da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/97, e exigência do crédito tributário conforme demonstrado a seguir:

Base de Cálculo	61.992,05
ICMS (5%)	3.099,61
Multa	3.099,61
TOTAL	6.199,22

O contribuinte foi intimado, mas não apresentou impugnação. Revelia.

Na 1ª Instância a ilustre Julgadora entendeu caracterizada a infração e decidiu pela PROCEDÊNCIA do feito fiscal.

Inconformada com a decisão monocrática, a empresa autuada interpõe recurso ao Conselho de Recursos Tributários com os seguintes argumentos:

- 1. A nulidade absoluta do feito fiscal, por descumprimento ao disposto no Art. 33, XV, do Decreto nº 25.468/99, e Normas de Execução nºs 03 e 04/2000, uma vez que o Auto de Infração foi assinado por apenas um dos dois auditores responsáveis pela ação fiscal, limitando-se o outro a apenas apor o seu carimbo funcional;*
- 2. A nulidade absoluta do feito fiscal, haja vista que a empresa não foi comunicada da conclusão da fiscalização, nem tampouco intimada para impugnar o lançamento;*
- 3. No mérito, que não foi identificado qualquer indício de falta de recolhimento do ICMS por parte da autuada. Que, além disso, a empresa não teria motivo ou qualquer vantagem financeira em simular tais operações, uma vez que as mercadorias comercializadas – tecidos e aviamentos – estão sujeitas ao regime de substituição tributária, situação em que o ICMS nas saídas interestaduais é destacado nos documentos fiscais apenas para efeito de crédito do destinatário;*



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

Ao final requer a declaração de nulidade do feito fiscal, ou, caso assim não entenda o Colegiado, que seja julgado improcedente o Auto de Infração, bem como a realização de Perícia.

O Parecer da Consultoria Tributária, referendado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado, foi no sentido de reformar a decisão de 1ª Instância, declarando em sede de preliminar a NULIDADE do feito fiscal, por não ter o agente atuante observado o disposto no Art. 158, §4º, do Decreto nº 24.569/97.

É o relatório. AFL.

02 – VOTO DO RELATOR

Trata-se de Recurso Voluntário contra decisão condenatória proferida em 1ª Instância. O recurso preenche as condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

O Auto de Infração acusa a empresa de internalizar em território cearense mercadorias originalmente destinadas a outros estados, deixando, assim, de recolher o ICMS equivalente à diferença entre as alíquotas interna e interestadual. A acusação se baseia no fato de que as referidas operações foram informadas nas DIEF's do contribuinte, porém, não se encontravam registradas no Sistema de Controle de Mercadorias em Trânsito – COMETA, da Secretaria da Fazenda.

De acordo com a legislação tributária estadual, é obrigatória a apresentação à autoridade fazendária das notas fiscais que acobertarem entradas e saídas interestaduais de mercadorias, para fins de comprovação da efetividade dessas operações mediante registro no Sistema COMETA e aposição do selo fiscal de trânsito. Veja-se, a propósito, o disposto no Art. 157 do Decreto nº 24.569/97 *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.

A inobservância dessa formalidade sujeita o infrator à imposição de sanção administrativa específica pela falta de aposição do selo fiscal de trânsito, ou, presuntivamente, pela falta de recolhimento do ICMS, como no presente caso.



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

Em referência às operações interestaduais de saídas, entretanto, a aludida sanção poderá ser afastada, se o contribuinte comprovar através de documentos a efetiva entrega das mercadorias ao destinatário, contanto que o faça no prazo de 05 (cinco) dias úteis a partir da ciência da intimação expedida pelo Órgão Fiscal. Eis a disposição contida do §4º do Art. 158 do Dec. nº 24.569/97 (redação vigente à época dos fatos):

*§ 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. (Grifei).*

Segue-se que na ocorrência de tal hipótese, a autuação só é cabível se, após regularmente intimado pelo Fisco Estadual e transcorrido o prazo regulamentar, o contribuinte não tiver comprovado a saída das mercadorias do território cearense.

Todavia, em exame dos autos se verifica que a Agente do Fisco não observou o preceito legal em tela, porquanto não consta no processo nenhum Termo de Intimação notificando o contribuinte a provar a efetivação das operações apontadas na inicial.

Destarte se conclui que o Agente Fiscal se encontrava impedido de lavrar o auto de infração, vez que não cumpriu formalidade essencial à validade do ato. Por conseguinte, impõe-se à autoridade julgadora o dever legal de declarar nulo o referido ato de lançamento, nos termos do Art. 53, caput e §2º, inc. III, do Dec. nº 25.468/99, senão vejamos:

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.

...

§ 2º É considerada autoridade impedida aquela que:

...

III – pratique ato extemporâneo ou com vedação legal.

Assim, VOTO no sentido de conhecer do Recurso Voluntário, dar-lhe provimento, para reformar a decisão condenatória exarada e 1ª Instância e, em grau de preliminar, declarar a **NULIDADE** processual, em conformidade com o Parecer da



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

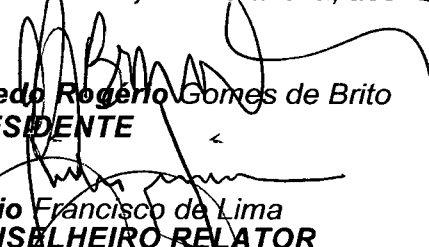
Consultoria Tributária, adotado pelo douto representante da Procuradoria Geral do Estado.

É como VOTO.

03 - DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é Recorrente **COMERCIAL W H CONFECÇÕES LTDA** e Recorrido **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**. **Decisão:** "A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Voluntário, dar-lhe provimento, para reformar a decisão condenatória exarada em 1ª Instância e, em grau de preliminar, declarar a nulidade processual tendo em vista o descumprimento ao disposto no art. 158, §IV do RICMS, nos termos do voto do Conselheiro Relator e de acordo com o Parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. Ausentes à votação, os Conselheiros Samuel Aragão Silva e João Rafael de Farias Furtado Nóbrega".

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULG. DO CONSELHO DE REC. TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 11 de Março de 2014.


Alfredo Rogério Gomes de Brito
PRESIDENTE



Abílio Francisco de Lima
CONSELHEIRO RELATOR


Francisco Wellington Avila Pereira
CONSELHEIRA


Valter Barbalho Lima
CONSELHEIRO


Lúcia de Fátima Calou de Araújo
CONSELHEIRA


Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO


Cícero Roger Macedo Gonçalves
CONSELHEIRO


João Rafael de Farias Furtado Nóbrega
CONSELHEIRO


Agatha Louise Borges Macedo
CONSELHEIRA


Samuel Aragão Silva
CONSELHEIRO