



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

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

RESOLUÇÃO Nº 514 /2011
SESSÃO DE 03.10.2011
PROCESSO DE RECURSO Nº: 1/1688/2009
AUTO DE INFRAÇÃO: 1/200903260-8
AUTUANTE: FRANCISCO OSVALDO MEDEIROS
RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
RECORRIDO: PPV COMÉRCIO DE TINTAS LTDA.
RELATOR: FRANCISCO WELLINGTON ÁVILA PEREIRA

EMENTA: ICMS – FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. O contribuinte deixou de recolher o ICMS substituição tributária relativo ao exercício de 2005. **AUTO DE INFRAÇÃO JULGADO NULO EM PRIMEIRA INSTÂNCIA.** Decisão Singular de nulidade do auto de infração, em razão de ausência de comprovação do montante da autuação e também por falta de clareza e precisão no relato da infração. **NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO DESCARACTERIZADA.** Recurso Oficial conhecido e provido. Retorno dos autos à instância monocrática para novo julgamento, nos termos do artigo 84 do Decreto 25.468/99, de acordo com parecer da Consultoria Tributária e referendado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

RELATÓRIO

A peça vestibular do processo estampa como acusação: "Falta de recolhimento do imposto, no todo ou em parte inclusive o devido por substituição tributária, na forma e nos prazos regulamentares. No exercício de 2005, a empresa adquiriu mercadorias no valor de R\$ 1.051.658,14, sujeita ao regime de substituição tributária, desacompanhada da documentação fiscal exigida...".

Foram apontados como dispositivos legais infringidos os artigos 73 e 74 do Decreto 24.569/97. Foi sugerida a Penalidade inserta no Art. 123, Inciso I, alínea "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
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

PRINCIPAL R\$ 178.781,88; MULTA R\$ 178.781,88

São partes integrantes dos autos: Auto de Infração, Ordem de serviço nº 2008.28890, Termo de Início de Fiscalização nº 2008.23967, Termos de Intimação nº 2008.31587 e 200833755, termo de Conclusão de Fiscalização nº 2009.00626. Ressalta-se que a 2ª ordem de serviço está devidamente assinada pelo Coordenador de Administração Tributária.

O contribuinte apresentou impugnação tempestiva ao feito fiscal, arguindo a extemporaneidade da prática do lançamento tributário, nulidade do auto de infração por cerceamento do direito de defesa e no mérito, ausência de provas da ocorrência da infração descrita no auto.

O julgador singular decidiu pela nulidade do lançamento tributário e emitiu a seguinte ementa:

“EMENTA: ICMS – FALTA DE RECOLHIMENTO – SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA, na forma e nos prazos regulamentares...

Auto de infração julgado nulo, tendo em vista que não consta nos autos nenhuma comprovação do montante da autuação que pudesse validar a acusação fiscal, também faltando clareza e precisão no relato da infração; assim, resta não provada, inviabilizando até uma perícia, contrariando o disposto nos artigos 33, incisos XI, 53 § 2º e inciso III do Decreto 25.468/1999.”

A Consultora Tributária, entendendo de forma diversa, sugeriu o retorno do processo à CEJUL para que haja apreciação do mérito, em virtude de estar explícita a base de cálculo, através de levantamento quantitativo de estoques, caracterizando omissão de compras, sendo que as mercadorias arroladas estavam sujeitas a substituição tributária. Nesta situação deveria ter o adquirente realizado o recolhimento do imposto devido. Cita ainda que, o contribuinte em sua peça de defesa, adentrou no mérito da questão apresentando, inclusive, uma contestação ao levantamento efetuado pelo agente do fisco.

Em síntese é o Relatório.

VOTO DO RELATOR

Versa o presente processo acerca da falta de recolhimento do ICMS devido por aquisições de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária. Relativo ao exercício de 2005. Após a declaração de nulidade exarada em primeira instância, o julgador singular impetrou recurso de ofício, preenchendo os requisitos de admissibilidade, que ora reconheço e passo a analisar.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

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

O agente do fisco, após realizar levantamento quantitativo de estoques, fls. 12 a 24, identificou a omissão de entradas de mercadorias no montante de R\$ 1.051.658,14. Por se tratar de produtos sujeitos a substituição tributária, onde o ICMS devido pelas operações de saídas deveria ter sido recolhido por ocasião das entradas, realizou o lançamento de ofício do crédito tributário devido, acrescido de multa, configurando "falta de recolhimento-substituição tributária".

À luz do que dispõe a legislação do ICMS em seu artigo 827 do Decreto 24.569/97, *in verbis*, percebe-se que o movimento real tributável poderá ser apurado através de levantamento fiscal e contábil, onde serão considerados os valores de entradas e saídas de mercadorias, os dos estoques inicial e final, inclusive com levantamento unitário com identificação das mercadorias e outros elementos informativos.

Art. 827. O movimento real tributável, realizado pelo estabelecimento em determinado período, poderá ser apurado através de levantamento fiscal e contábil em que serão considerados o valor de entradas e saídas de mercadorias, o dos estoques inicial e final, as despesas, outros gastos, outras receitas e lucros do estabelecimento, inclusive levantamento unitário com identificação das mercadorias e outros elementos informativos.

Percebe-se que o legislador delineou um campo de atuação para o agente do fisco desenvolver seus trabalhos, onde as informações fiscais e contábeis são os instrumentos de investigação do correto cumprimento das obrigações tributárias, porém sem engessar o método que este deva utilizar, apenas indicando parâmetros.

Aponta-se ainda, na legislação em comento, os artigos 431 a 436, em especial o 433, abaixo transcrito, para compreensão acerca da sistemática da substituição tributária. A legislação prevê como fato gerador, para efeito da exigência do ICMS substituição tributária, a entrada de mercadorias no estabelecimento do destinatário.

Art. 433. Para efeito de exigência do ICMS por substituição tributária, inclui-se também como fato gerador a entrada de mercadoria no estabelecimento do destinatário ou em outro por ele indicado.

O julgador singular julgou o auto de infração nulo e em sua fundamentação argumenta que não constam dos autos nenhuma comprovação do montante da autuação. Afirma, ainda, que não há precisão e clareza no relato da infração, fato este que impede o supedâneo do feito fiscal.

Data máxima venia, não obstante a razoabilidade do entendimento do julgador singular, divergimos quanto a posição adotada.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

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

Vislumbramos através das informações contidas nos autos que houve, indubitavelmente, uma omissão de entradas de mercadorias. Tal fato ficou comprovado pelo levantamento quantitativo de estoques anexado. Por se tratar de produtos sujeitos a substituição tributária, há que se cogitar na ocorrência de fato gerador do ICMS por ocasião das entradas. Por está razão, é bastante razoável afirmar que: se as mercadorias não foram devidamente registradas e não houve o recolhimento do ICMS, Substituição Tributária, o imposto é devido.

A forma de apuração do imposto, sua base de cálculo, alíquotas aplicadas ou qualquer outra informação acerca do montante devido, somente podem ser reconhecidas ou questionadas através da avaliação de mérito.

Pelos fatos e argumentos expostos, voto pelo conhecimento do Recurso Voluntário, dando-lhe provimento, para retornar o presente processo à instância singular visando à apreciação de mérito, salvo o surgimento de outra nulidade não declarada.

É o Voto.

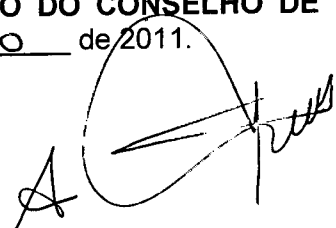
DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente **Célula de Julgamento de 1ª Instância** e recorrido **Comercial de Miudezas Freitas LTDA.**,

A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por maioria de votos, conhecer do Recurso Oficial, dar-lhe provimento, para rejeitar a decisão de nulidade proferida na Instância singular e decidir pelo retorno do processo à 1ª Instância para apreciação de mérito, se outra nulidade não for declarada, tudo nos termos do primeiro voto divergente e vencedor proferido pelo Conselheiro Francisco Wellington Ávila Pereira e de acordo com o Parecer da Consultoria Tributária, referendado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. Foram votos vencidos, favoráveis a nulidade proferida na instância singular, os conselheiros João Carlos Mineiro Moreira, relator originário, Samuel Aragão Silva, Sebastião Almeida Araújo. Ausente justificadamente o conselheiro Antônio Luiz do Nascimento Neto.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 03 de dezembro de 2011.


José Wilame Falcão de Souza






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

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

PRESIDENTE

Silvana Carvalho Lima Petelinkar
CONSELHEIRA


Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
CONSELHEIRO


Alexandre Mendes de Sousa
CONSELHEIRO


Francisco Wellington Ávila Pereira
CONSELHEIRO RELATOR


João Carlos Mineiro Moreira
CONSELHEIRA


Samuel Aragão Silva
CONSELHEIRO


Antônio Luís do Nascimento Neto
CONSELHEIRO


Sebastião Almeida Araújo
CONSELHEIRO


Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO