



**ESTADO DO CEARÁ**  
**SECRETARIA DA FAZENDA**  
**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO**  
**4ª. CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**

RESOLUÇÃO Nº 081 /2018

20ª. SESSÃO ORDINÁRIA DE: 20 de abril de 2018.

PROCESSO DE RECURSO Nº.: 1/389/2014 AUTO DE INFRAÇÃO Nº 2013.18609

RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA e UNILAB INDÚSTRIA E  
COMÉRCIO DE PRODUTOS OFTALMOLOGICOS S/A – CGF: 06.201.988-0

RECORRIDO: AMBOS

RELATOR CONS.: JOSÉ AUGUSTO TEIXEIRA

AUTUANTE: FRANCISCO ALVES BRANDÃO

EMENTA: ICMS - FALTA DE RECOLHIMENTO. 1. Ação fiscal denunciando a falta de recolhimento decorrente de operações de saída interestaduais sem comprovação da regularidade da operação (saída efetiva). 2. Decadência de janeiro a novembro de 2008 posto que o auto de infração foi lançado com ciência em dezembro de 2017, em conformidade com o que dispõe o art. 150, § 4º do CTN. 3. Dispositivo infringido: arts. 153, 157 e 158, do Dec. nº 24.569/97. Aplicação da penalidade prevista no art. 123, I, alínea c, da Lei nº 12.670/96, alterada pela Lei nº 13.418/03. Decisão nos termos do voto do Conselheiro Relator, em desacordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, mas em conformidade com a manifestação oral em sessão do representante da Procuradoria Geral do Estado, relativamente ao mérito, pois no tocante à decadência, manifestando-se contrariamente à mesma. AUTO DE INFRAÇÃO JULGADO PARCIALMENTE PROCEDENTE.

PALAVRAS-CHAVE: FALTA DE RECOLHIMENTO – DECADENCIA DE JANEIRO A  
NOVEMBRO DE 2008 – PARCIAL PROCEDENCIA DO AUTO DE INFRAÇÃO

RELATÓRIO:

A peça inaugural do processo estampa como acusação: " FALTA DE RECOLHIMENTO DE ICMS DECORRENTE DE SAIDA INTERESTADUAL DE MERCADORIA SEM APOSICAO DO SELO FISCAL DE TRANSITO. (DIFERENCA LANCADADA ENTRE A ALIQUOTA INTERNA E A INTERESTADUAL).

O CONTRIBUINTE SUPRAQUALIFICADO EFETUOU SAIDAS INTERESDADUAIS DE MERCADORIAS TRIBUTADAS NORMALMENTE COM NOTAS FISCAIS SEM SELO FISCAL DE TRANSITO, CONFORME PLANILHA E INF.COMPLEMENTAR ANEXAS NO VR. DE R\$6.280.661,74. "

O agente fiscal apontou como dispositivos infringidos: Art. 153, 154 e 158, parágrafos I a III do Decreto nº 24.569/97 e sugere como Penalidade: Art. 123, III, "c" Lei nº 12.670/96 alterado pela Lei nº 13418/03.

Anexos ao Auto de Infração:

- ✓ CÓPIA DO MANDADO DE AÇÃO FISCAL Nº 2013.28800;
- ✓ COPIA DO TERMO DE INÍCIO DE FISCALIZAÇÃO Nº 2013.30189;
- ✓ CÓPIA DO TERMO DE CONCLUSÃO DE FISCALIZAÇÃO Nº 2013.38303;
- ✓ COPIA DO TERMO DE INTIMAÇÃO Nº 2013.34348;
- ✓ CÓPIAS DAS NOTAS FISCAIS DE SAÍDAS INTERESTADUAIS NÃO SELADAS SEM COMPROVAÇÃO DE REGULARIDADE DAS OPERAÇÕES PLANILHA COM RELAÇÃO DAS NOTAS FISCAIS DE SAÍDA INTERESTADUAL NÃO SELADAS.

A empresa apresenta defesa às fls. 41/55, com os seguintes argumentos:

- ✓ Que os débitos se encontram parcialmente extintos pela decadência;
- ✓ Que as saídas promovidas pela impugnante são comprovadamente interestaduais, de maneira que não se justifica a cobrança de débitos de ICMS em questão; sucessivamente, não pode ser exigido ICMS sobre operações que não possuem natureza de circulação de mercadorias;
- ✓ Que a multa de ofício aplicada deveria ser cancelada, em razão de seu caráter confiscatório, ou, ao menos, reduzida para o montante correspondente a 50% (cinquenta por cento) dos débitos em exigência, considerando que as operações e o imposto recolhido no período autuado foram devidamente escriturados.

O julgador monocrático julga pela PARCIAL PROCEDÊNCIA da autuação às fls. 4054 a 4060 conforme ementa:

“EMENTA: ICMS - FALTA DE RECOLHIMENTO. Ação fiscal denunciando a falta de recolhimento decorrente de operações de saída interestaduais sem aposição do selo fiscal de trânsito. Violação ao disposto nos arts. 153, 157 e 158, do Dec. nº 24.569/97. Aplicação da penalidade prevista no art. 123, I, alínea c, da Lei no 12.670/96, alterada pela Lei nº 13.418/03. AUTO DE INFRAÇÃO JULGADO PARCIALMENTE PROCEDENTE. DEFESA TEMPESTIVA. REEXAME NECESSÁRIO. ”

Após a parcial procedência do auto de infração exarada em primeira instância, o Julgador Monocrático ingressou com pedido de Reexame Necessário.

A empresa apresenta recurso ordinário as fls. 4062 a 4082, reitera com os mesmos argumentos utilizados em sua Impugnação:

- Nulidade em decorrência do Termo de Intimação estar em desconformidade com o estabelecido em lei;
- Que ocorreu a extinção, pois decaiu o direito do fisco em relação aos débitos de ICMS do período de janeiro a dezembro de 2008, nos termos do art. 150, §4º. do CTN;
- Que houve a efetiva remessa das mercadorias para fora do Estado;
- Que não é possível a cobrança de débitos de ICMS sobre operações que não importam na circulação de mercadorias;
- E por fim, o caráter confiscatório da multa e da impossibilidade de atribuição de corresponsabilidade dos sócios.
- Por fim requer a Improcedência do auto de infração.

A Célula de Assessoria Processual Tributária às fls. 5000 a 5004, em seu Parecer nº 47/2018, adotado pelo representante da Douta Procuradoria do Estado se manifesta pela manutenção da decisão do Julgador Monocrático de PARCIAL PROCEDENCIA do auto de infração.

E, opina pelo conhecimento do Reexame Necessário, para negar-lhe provimento, mantendo a decisão singular de parcial procedente.

Eis, o relatório.

VOTO:

Os argumentos trazidos ao processo pela empresa autuada resistem aos fatos, mas somente em parte, conforme demonstrado adiante.

DO CARATER CONFISCATÓRIO DA MULTA

Quanto ao argumento de que a multa aplicada tem efeito confiscatório, logo inconstitucional, entendo tratar-se de matéria afeita ao Poder Judiciário, não sendo competência do Contencioso Administrativo Tributário, salvo as exceções contidas, conforme dispõe o art. 48, § 2º. da Lei nº 15.614/2014, "in verbis":

"Art. 48. O julgamento de processo administrativo-tributário no CONAT é da competência inicial dos Julgadores Administrativo-Tributários sob a forma monocrática, observado o disposto no art.121 desta Lei, e quando em grau de recurso, dos órgãos do CRT, em deliberação coletiva.

§ 2º Não se inclui na competência da autoridade julgadora afastar a aplicação de norma sob o fundamento de inconstitucionalidade, ressalvada a hipótese em que tenha sido declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal – STF, observado:

I – em Ação Direta de Inconstitucionalidade ou Declaratória de Constitucionalidade, após a publicação da decisão;

II – em Ação Direta de Inconstitucionalidade, por via incidental, após a publicação da resolução que suspender a execução do ato, pelo Senado Federal;

III – em Súmula Vinculante aprovada pelo Supremo Tribunal Federal, nos termos do art.103-A da Constituição Federal.

Portanto, entendo que não se deve conhecer do Recurso na parte referente ao alegado caráter confiscatório da multa aplicada.

DA DECADENCIA

Quanto à extinção parcial do crédito, pois decaiu o direito do fisco em relação aos débitos de ICMS do período de janeiro a dezembro de 2008, entendo que a empresa informou os valores em sua conta gráfica, tendo o Estado o prazo de 5 anos para homologar tacitamente ou por escrito, passado o período de cinco anos ocorreu a homologação tácita, portanto decaiu o direito do fisco em relação aos débitos de ICMS do período de janeiro a novembro de 2010, posto que o auto de infração foi lançado com ciência em dezembro de 2017, em conformidade com o que dispõe o art. 150, § 4º do CTN, in verbis:

“Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

(...)

§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.”

#### DO MERITO

Entendo que a empresa foi intimada regularmente a comprovar a saída efetiva do território do Estado do Ceará às fls. 07, das respectivas notas fiscais relacionadas às fls. 10 a 17, e não conseguiu provar, entretanto analisando os CFOP utilizados no relacionamento das notas fiscal constatei que deve ser excluído do levantamento o CFOP 6915 (remessa para conserto) uma vez que as referidas operações se realizam com suspensão do ICMS, por outro lado em relação ao CFOP 6201 (devolução de compras para industrialização), que havia sido excluído pelo julgador singular, deve ser considerado no levantamento, haja vista que se trata de operação tributada.

Isto posto, VOTO no sentido de:

Que se conheça do Reexame necessário e do Recurso Ordinário, dar-lhes parcial provimento, para confirma a decisão de parcial procedência de 1ª Instância, mas em conformidade com o voto do Conselheiro Relator.

DEMONSTRATIVO DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO				
PERÍODO	BASE DE CÁLCULO	ICMS	MULTA	TOTAL
dez/08	1.990,28	99,51	99,51	199,03

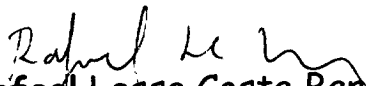
É o voto.


Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, em que é recorrente **Recorrente:** CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA e UNILAB INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PRODUTOS OFTALMOLOGICOS S/A – CGF: 06.201.988-0 e **Recorrido:** ambos.

**DECISÃO:** Resolvem os membros da 4ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do Reexame necessário e do Recurso Ordinário dar-lhes parcial provimento e, tomar as seguintes deliberações: 1- Em referência a decadência aduzida pela parte, resolvem reconhecê-la apenas em relação ao período de janeiro a novembro de 2008, conforme regra de contagem do prazo decadencial estabelecida no Art. 150, § 4º do CTN; 2- No mérito, resolvem modificar em parte a decisão parcialmente condenatória de 1ª instância, e julgar PARCIALMENTE PROCEDENTE a acusação fiscal, mas com outros fundamentos, quais sejam: a) Excluir do levantamento o CFOP 6915 (remessa para concerto) uma vez que as referidas operações se realizam com suspensão do ICMS; b) Entendem, por outro lado, que o CFOP 6201 (devolução de compras para industrialização), que havia sido excluído pelo julgador singular, deve ser considerado no levantamento, haja vista que se trata de operação tributada. Não se conhece do Recurso na parte referente ao alegado caráter confiscatório da multa aplicada, em face do disposto no art. 48, §2º, da Lei nº 15.614/14. Decisão nos termos do voto do Conselheiro Relator, em desacordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, mas em conformidade com a manifestação oral em sessão do representante da Procuradoria Geral do Estado, relativamente ao mérito. No tocante à decadência o senhor Procurador endossa o Parecer da CEAPRO, manifestando-se contrariamente à mesma.

**SALA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTARIOS, em Fortaleza,**  
aos 22 de Maio de 2018.

  
**Abílio Francisco de Lima**  
**PRESIDENTE DA 4ª CÂMARA**

  
**Rafael Lessa Costa Barboza**  
**PROCURADOR DO ESTADO**

  
**José Wilame Falcão de Souza**  
**CONSELHEIRO**

  
**Alice Gondim Salviano de Macedo**  
**CONSELHEIRA**

  
**José Augusto Teixeira**  
**CONSELHEIRO**

  
**Diogo Moraes Almeida Vilar**  
**CONSELHEIRO**

  
**Lúcio Flávio Alves**  
**CONSELHEIRO**

  
**Rodrigo Portela Oliveira**  
**CONSELHEIRO**