



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

RESOLUÇÃO Nº 326 / 2013

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

SESSÃO DE 26/02/2013 - 009ª SESSÃO EXTRAORDINÁRIA

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/3854/2007

AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/2007.08434

AUTUANTE: MARIA EDINIR DA SILVA - MAT. 036.148-1-6

RECORRENTES: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA E
SUPERMERCADO LEGAL LTDA.

RECORRIDOS: AMBOS.

CONS. RELATORA: VANESSA ALBUQUERQUE VALENTE.

EMENTA: ICMS - FALTA DE RECOLHIMENTO - IMPOSTO ANTECIPADO - TERMO DE NOTIFICAÇÃO GENÉRICO - VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA ESPONTANEIDADE - CERCEAMENTO AO DIREITO DE DEFESA - NULIDADE. Processo Administrativo Tributário julgado nulo, sem exame de mérito, face a generalidade do Termo de Notificação, lavrado pela autoridade fiscal, às fls. 09 dos autos, o qual impediu o pleno exercício do direito à espontaneidade. Tal ato, efetivamente, preteriu o direito de defesa do Contribuinte, tendo em vista que, por ocasião da lavratura do Termo de Notificação, deveria ter a Agente Fiscal identificado o número das notas fiscais objeto da cobrança do referido imposto. Conhecimento de ambos os recursos interpostos, Voluntário e de Ofício, dar-lhes provimento, para reformar a decisão parcialmente condenatória proferida pela 1ª Instância, declarando em grau de preliminar a **NULIDADE** processual, amparada no art. 32 da Lei nº 12.732/1997, por cerceamento do direito de defesa, vício no Termo de Notificação, contrariamente ao parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

RELATÓRIO

A Agente Fiscal acusa a empresa SUPERMERCADO LEGAL LTDA de falta de recolhimento em sua totalidade do ICMS Antecipado devido nas entradas de mercadorias, referentes aos meses de janeiro, maio e junho de 2006, no valor total de R\$ 538,02 (quinhentos e trinta e oito reais e dois centavos), identificada através do Relatório do Sistema COPAF.

A Autoridade Fiscal indica como dispositivo legal infringido o art. 767 do Decreto nº 24.569/1997. Como penalidade sugere o art. 123, I, "c" da Lei nº 12.670/1996, modificado pela Lei nº 13.418/2003.

O processo administrativo tributário está instruído com os seguintes documentos: Informações Complementares, Ordem de Serviço nº 2006.26947, Termo de Intimação nº 23048, Ordem de Serviço nº 2006.36204, Termo de Intimação nº 2006.30124, Termo de Notificação nº 16651, Tela do Sistema de Parcelamento Fiscal – Emissão de DAE de Nota Fiscal, todos acostados ao presente processo às fls. 3/10.

Apesar do Termo de Revelia ter sido lavrado às fls. 11, a autuada apresentou tempestivamente defesa administrativa, fls. 13/14, argumentando em síntese a improcedência, tendo em vista a falta de comprovação.

Despacho de encaminhamento dos autos ao Contencioso Administrativo Tributário, fls. 15. Ordem de Serviço nº 2007.15340, fls. 16.

A decisão monocrática nº 2120/2011 que repousa às fls. 19/25 entendeu pela parcial procedência da acusação fiscal, visto que os casos de cobrança do ICMS por antecipação, o não recolhimento no prazo regulamentar será considerado atraso de recolhimento, conforme dispõe o artigo 42, § 1º, inciso II do Decreto nº 25.468/1999. E com base no disposto no art. 2º, V, alínea "a" da Lei nº 12.670/1996 e arts. 767 ao 770 do Decreto nº 24.569/1996 – RICMS. Penalidade prevista no art. 123, inciso I, alínea "d" da Lei nº 12.670/1996, devendo a empresa recolher aos cofres públicos o total de R\$ 807,00 (oitocentos e sete reais). Inexistência de Recurso de Ofício.

Comunicação da decisão de 1ª Instância, Edital de Intimação nº 115/2011, AR referente ao envio da decisão de 1ª Instância, fls. 26/29.

A Recorrente inconformada com a decisão de 1ª Instância apresentou tempestivamente Recurso Voluntário, fls. 31/35, argumentando a nulidade do auto de infração por inobservância ao art. 33 do Decreto nº 25.468/1999, pois a Agente Atuante não deixou clara a forma em que apurou tais valores, se o

contribuinte efetuou o pagamento do imposto de forma indevida, tampouco mencionou a possibilidade de recolhimento do imposto com multa reduzida. Argumentou ainda a imprecisão na descrição dos fatos.

Juntada de Procuração efetuada pela empresa, fls. 37/38.

A Consultoria Tributária emitiu o Parecer n.º 724/2011, às fls. 41/43, sugerindo o conhecimento do Recurso Voluntário, negando-lhe provimento, confirmando a decisão parcial condenatória proferida em Primeira Instância, recebendo a chancela da Procuradoria Geral do Estado que adotou o mesmo às fls.44.

Ata da 041ª Sessão Extraordinária convertendo o curso do julgamento em realização de Diligência, a fim de que seja acostada aos autos a Portaria nº 453/2007, fls. 45.

Despacho prolatado pela Presidente da Câmara e Conselheira Relatora convertendo o curso do julgamento em realização de Diligência, fls. 46/47.

Laudo Pericial e anexos (Documento do Sistema Cadastro e Portaria nº 453/2007), fls. 48/52, informando que fora providenciado cópia da Portaria nº 453/2007, a qual autorizou a realização de auditoria fiscal do contribuinte Supermercado Legal Ltda.

Termo de Entrega de Laudo Pericial e Termo de Juntada de AR, fls. 53/55.

Despacho de encaminhamento dos autos à 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, fls. 56.

É o relatório.



VOTO DA RELATORA

Conforme relatado, o processo em apreço diz respeito à falta de recolhimento em sua totalidade do ICMS Antecipado devido nas entradas de mercadorias, referentes aos meses de janeiro, maio e junho de 2006, no valor total de R\$ 538,02 (quinhentos e trinta e oito reais e dois centavos), identificada através do Relatório do Sistema COPAF.

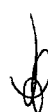
No caso *sub examen*, tanto na Impugnação quanto no Recurso Voluntário a Recorrente aduziu a nulidade do auto de infração por desobediência integral ao art. art. 33 do Decreto nº 25.468/1999, além disso, informou que o auto não fora descrito de modo claro, também não contém a forma de apuração de valores e a informação de que o contribuinte efetuou o pagamento do imposto de forma indevida. Não há ainda menção sobre a possibilidade de recolhimento do imposto com multa reduzida. Já no Recurso Voluntário acrescentou a imprecisão na descrição dos fatos.

Em princípio, antes de adentrarmos ao mérito da questão, faz-se mister analisarmos a preliminar de nulidade referente à violação ao princípio da espontaneidade.

Da análise das peças que substanciam os autos, verifica-se, que a Agente Fiscal baseou sua acusação em um relatório extraído do Sistema COPAF, fls. 10, que não faz uma perfeita identificação das notas fiscais objeto da autuação, informando apenas os seus valores.

No Termo de Notificação nº 2007.16651, às fls. 09, apenas notifica a empresa a recolher no prazo de 10 dias ICMS no valor de R\$ 1.644,71 (mil seiscientos e quarenta e quatro reais e setenta e um centavos), correspondente a ICMS de mercadorias sujeitas a substituição tributária e antecipado, conforme Consulta ao Sistema COPAF, sem, contudo, mencionar o número dos documentos fiscais objeto da notificação, impedindo, assim, o Contribuinte do pleno exercício do seu direito à espontaneidade.

O Termo de Notificação fora lacônico, ou seja, não foi conclusivo (não alcançou sua finalidade), listando somente o valor a recolher, não constando o período e os valores detalhados, impedindo o Contribuinte de exercer o seu direito à espontaneidade. Tal fato, efetivamente, acarretou total prejuízo ao Contribuinte, no sentido de que, lavrado o auto de infração, não poderia este mais recolher o imposto devido, somente com os acréscimos legais.



Tal ato, preteriu o direito de defesa do Contribuinte, considerando que a empresa em questão não podia constatar se aquela cobrança realmente tratava-se de notas fiscais para sua empresa e quais seriam estes documentos.

Desta feita, é absolutamente nula a ação fiscal, em face do vício no Termo de Notificação (fls. 09), por entender que ao adotar essa conduta a autoridade fiscal impediu o exercício da espontaneidade pelo Contribuinte, bem como cerceou o seu direito constitucional a ampla defesa.

Nesse sentido, dispõe o artigo 32 da Lei Estadual nº 12.732/1997, *in verbis*:

Art. 32. 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. (GN)

Com essas considerações, **VOTO** pelo conhecimento do Recurso Voluntário, dar-lhe provimento, para reformar a decisão parcialmente condenatória proferida pela 1ª Instância, declarando em grau de preliminar a **NULIDADE** processual, por cerceamento do direito de defesa, por vício no Termo de Notificação, o qual não discrimina os períodos e valores do ICMS objeto da autuação, contrariamente ao parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

É o Voto.

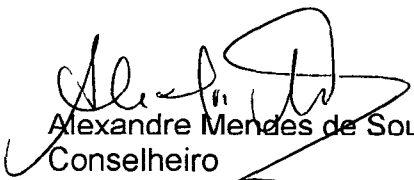
DECISÃO


Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que são Recorrentes, **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA E SUPERMERCADO LEGAL LTDA**, e Recorridos, **AMBOS**,

RESOLVEM os membros da 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Voluntário, dar-lhe provimento, para reformar a decisão parcialmente condenatória proferida pela 1ª Instância, declarando em grau de preliminar a **NULIDADE** processual, por cerceamento do direito de defesa, por vício no Termo de Notificação, o qual não discrimina os períodos e valores do ICMS objeto da autuação, nos termos do voto da relatora, contrariamente ao parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado. Vencidos os votos dos Conselheiros Manoel Marcelo Augusto Marques Neto e Ana Mônica Filgueiras Menescal que se manifestaram contrários à nulidade por entenderem que, no caso, a empresa foi devidamente intimada.

SALA DE SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos **14** de maio de 2013.


Francisca Maria de Sousa
PRESIDENTE


Alexandre Mendes de Sousa
Conselheiro



Anneline Magalhães Torres
Conselheira


Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
Conselheiro

José Gonçalves Feitosa
Conselheiro

Ana Mônica Filgueiras Menescal
Conselheira


Vanessa Albuquerque Valente
Conselheira Relatora


Francisco José de Oliveira Silva
Conselheiro

André Arraes de Aquino Martins
Conselheiro

Matteus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO