



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
Contencioso Administrativo Tributário
Conselho de Recursos Tributários
1ª. Câmara de Julgamento

Resolução Nº 498/06

Sessão: 138ª Ordinária de 29 de agosto de 2006.

Processo de Recurso Nº: 1/1593/2005

Auto de Infração Nº: 1/200502666

Recorrente: Disport Nordeste Ltda

Recorrido: Célula de Julgamento de 1ª Instância

Relatora: Fernanda Rocha Alves do Nascimento

EMENTA: ICMS – CRÉDITO INDEVIDO – Contribuinte aproveitou-se, antecipadamente, de forma indevida, de créditos relativos à transferência de outro estabelecimento da mesma empresa. Autuação NULA, com base no artigo 32 da Lei nº 12.732/97, tendo em vista a falta de intimação, para que a autuada procedesse, espontaneamente, ao estorno dos créditos indevidamente aproveitados, conforme determina o artigo 69, §10º do Decreto 24.569/97. Recurso voluntário conhecido e provido. Decisão unânime, contrariamente ao julgamento singular e de acordo com o parecer da douta PGE.

RELATÓRIO

Consta do *Auto de Infração*, lavrado contra DISPORT NORDESTE LTDA:

“Aproveitamento antecipado de crédito. A empresa aproveitou, antecipadamente, de forma indevida, o crédito do ICMS, no valor de R\$ 341.080,00 (trezentos e quarenta e hum mil e oitenta reais) relativo a uma transferência de crédito de outro estabelecimento do mesmo grupo, conforme detalhamento apostado na Informação Complementar a este Auto de Infração”.

Nas Informações Complementares o agente do Fisco esclarece que após análise nos livros e documentação fiscal da autuada constatou que a mesma

Disport Nordeste Ltda

recebeu de outro estabelecimento da mesma firma, transferência de crédito no valor de R\$ 500.000,00 através da Nota Fiscal NF1 de nº 47.538 de 18.02.02, escriturada no Livro Registro de Apuração do ICMS no mesmo mês, aproveitando antecipadamente e indevidamente a quantia de R\$ 341.080,00, contrariando assim o disposto no artigo 69, §6º do Decreto 24.569/97.

O autuante, após indicar o dispositivo infringido, sugere como penalidade a prevista no artigo 123, II, "e", da Lei nº 12.670/96.

Através de seus advogados, a empresa ingressa com impugnação ao feito contestando a autuação.

O processo foi encaminhado ao *Contencioso Administrativo Tributário* e submetido a julgamento. O julgador singular, diante da análise das peças processuais decide pela procedência da ação fiscal.

Insatisfeita com a decisão singular, a empresa interpõe recurso voluntário alegando, em síntese:

- 1 – argúi a nulidade do julgamento singular, por entender que os pontos abordados pela defesa não foram apreciados em sua totalidade;
- 2 – que o Auto de Infração é Nulo nos termos do art. 69, §10º do Decreto 24.569/97, que prevê que o contribuinte será intimado para sanar alguma irregularidade, no prazo de 10 (dez) dias, quando se creditar indevidamente;
- 3 – que não houve infração, pois o aproveitamento dos créditos deu-se entre estabelecimentos da mesma empresa;
- 4 – cita algumas resoluções, onde as decisões foram favoráveis aos contribuintes, face à inobservância do direito à espontaneidade e, por fim, pede a inexigibilidade do crédito tributário.

O *Parecer* circunstanciado, de lavra do eminente representante da Douta Procuradoria Geral do Estado, sugere a modificação da decisão condenatória exarada na Instância singular, sugerindo a nulidade do feito.

É O RELATÓRIO.

VOTO DA RELATORA

O Auto de infração sob análise denunciou o aproveitamento antecipado de crédito, entre estabelecimentos da mesma empresa, indevidos segundo o artigo 69, §6º do Decreto 24.569/97.

Defendeu a autuada, em sede de recurso voluntário, que inclusive foi sustentado oralmente em sessão pelo seu representante legal, a nulidade da ação fiscal em face da não concessão da espontaneidade, para estornar o crédito, prevista no artigo 69, §10º do Decreto 24.569/97.

Após análise do presente processo, concluímos que a empresa, ao receber crédito através da Nota Fiscal nº 47.538 de 18.02.2002 e escriturá-la no Livro Registro de Apuração de ICMS no mesmo mês da emissão do referido

documento fiscal, apropriou-se antecipadamente dos créditos de ICMS, portanto indevidamente, contrariando o que dispõe o artigo 69, §6º do Decreto 24.569/97(in verbis):

"Art. 69. (...)

§6º Os créditos tributários de que trata esta Seção deverão ser escriturados no Livro Registro de Apuração do ICMS do destinatário somente a partir do mês subsequente àquele em que forem transferidos."

Todavia, há de se reconhecer a aplicabilidade da nulidade suscitada pelo recorrente, uma vez que fazendo uma análise do teor do referido artigo, verifica-se a sua pertinência ao caso concreto. Senão vejamos:

"Art. 69. (...)

§ 10º Verificada alguma irregularidade na transferência, o Fisco intimará o contribuinte para saná-la no prazo de 10 (dez) dias, respeitando o caráter de espontaneidade previsto na legislação."

Como não foi cumprida a exigência acima referida - no procedimento adotado pela fiscalização, não foi oferecido ao contribuinte o direito de regularizar, de forma espontânea, a irregularidade praticada, ou seja, proceder ao estorno do crédito que foi indevidamente aproveitado - ficou preterido, à autuada, o exercício de seu direito à espontaneidade, conforme legislação já citada.

Dessa forma, é perceptível o prejuízo causado à autuada, na medida que poderia ter sido evitada a autuação em tela. Conseqüentemente, deve o feito ser anulado desde o seu nascedouro, haja vista o impedimento do seu autor, que não respeitou o direito à espontaneidade inerente à presente ação fiscal.

Diante do exposto, voto no sentido de conhecer do recurso voluntário, dar-lhe provimento, modificando a decisão condenatória proferida pela instância monocrática, declarando, em grau de preliminar, a NULIDADE da presente ação fiscal, em face do impedimento do autuante, conforme dispõe o art. 32 da Lei nº 12.732/97, de acordo com sugestão da douta PGE.



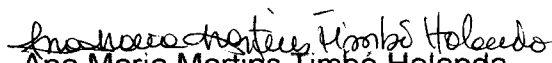
É O VOTO

DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente: **Disport Nordeste Ltda** e recorrido: **Célula de Julgamento de 1ª Instância**.

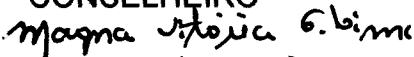
RESOLVEM os membros da 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do recurso voluntário, dar-lhe provimento, para reformar a decisão condenatória proferida pela 1ª Instância e, em grau de preliminar, declarar a **NULIDADE** processual, nos termos do voto da relatora e do parecer da d. Procuradoria geral do Estado, alterado em Sessão mediante despacho contido nos autos. Compareceu, para apresentação de defesa oral, o representante legal da recorrente, Dr. Rafael Souza.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos...08 de11..... de 2006.


Ana Maria Martins Timbó Holanda
PRESIDENTE


Dulcimeire Pereira Gomes
CONSELHEIRA


Maria Elineide Silva e Sousa
CONSELHEIRO


Magna Vitória de Guadalupe L Martins
CONSELHEIRA


Helena Lúcia Bandeira Farias
CONSELHEIRA

José Gonçalves Feitosa
CONSELHEIRO


Fernanda Rocha Alves do Nascimento
CONSELHEIRA RELATORA


Frederico Hosanan P. de Castro
CONSELHEIRO


Maryana Costa Canamary
CONSELHEIRA

Matteus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO