



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RESOLUÇÃO Nº 07 / 2010 07/2010
2ª CÂMARA
SESSÃO DE: 09/ 09/ 2009
PROCESSO DE RECURSO Nº 1/0960/2007
AUTO DE INFRAÇÃO: 1/200700075
RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
RECORRIDO: TECNOFERR COMÉRCIO DE FERRAMENTAS LTDA
AUTUANTE: CARMEN LÚCIA M. FURTADO
RELATORA CONS: JERITZA GURGEL HOLANDA ROSÁRIO DIAS

EMENTA: ICMS. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO ANTECIPADO. NULO DECORRENTE DA FALTA DE COMPROVAÇÃO DA ENTREGA DOS DOCUMENTOS UTILIZADOS NA AÇÃO FISCAL AO CONTRIBUINTE. RECURSO OFICIAL CONHECIDO E NÃO PROVIDO. DECISÃO POR UNANIMIDADE DE VOTOS E DE ACORDO COM O PARECER DO REPRESENTANTE DA PROCURADORIA GERAL DO ESTADO.

RELATÓRIO

Cuida-se o processo sob exame de auto de infração lavrado em razão da falta de recolhimento do ICMS antecipado decorrente de aquisição interestadual de mercadorias nos meses de julho a dezembro de 2005, totalizando o valor de R\$ 11.652,05.

Foi apontado como dispositivo legal infringido o art. 767, do Regulamento do ICMS, com penalidade inserta no art. 123, I, "C", da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/03.

O auto de infração foi instruído com os documentos de folhas 03 a 152.

Devidamente intimado, o Contribuinte apresentou impugnação, que repousa nos autos às fls. 171 / 174, alegando em suma:

- que a OS de nº 2006.32070 tinha a função de fiscalizar diligência fiscal específica de contribuintes enquadrados em regime de EPP e que a empresa fiscalizada está enquadrada como Microempresa;
- que o autuante não enviou os documentos originais fiscalizados para a empresa;
- que as notas fiscais possuem selo fiscal de trânsito ensejando uma cobrança de 20% sobre o valor da operação, mesmo que não traga, em seu bojo, nenhum fato gerador do ICMS;
- que a não entrega da documentação original por parte do fiscal à empresa impediu que a mesma ofertasse impugnação, cerceando, assim, o seu direito de defesa;
- Roga por diligência e pede a nulidade do AI pela OS e pela não devolução dos documentos pela agente fiscal.

Em sede de julgamento singular, a Célula de Julgamento de Primeira Instância decidiu pela nulidade da autuação, por entender que a agente fiscal não comprovou nos autos qualquer recibo de devolução dos documentos da empresa ao contribuinte inviabilizando o direito ao contraditório e à ampla defesa da autuada, nos termos do art. 32, da Lei nº 12.732/97, gerando vício insanável.

Recurso Oficial.

A Consultoria Tributária emitiu o Parecer nº 61/2009, sugerindo a manutenção da decisão declaratória de nulidade exarada pela primeira instância.

A douta Procuradoria Geral do Estado, instada a se manifestar, adotou o parecer supracitado em todos os seus termos.

É o relatório.

VOTO DA RELATORA

Trata a presente ação fiscal de auto de infração lavrado em razão da falta de recolhimento do ICMS antecipado decorrente de aquisição interestadual de mercadorias nos meses de julho a dezembro de 2005, totalizando o valor de R\$ 11.652,05.

A julgadora de 1ª Instância, por ocasião da apreciação do feito, exarou decisão pela nulidade da autuação, por entender que a agente fiscal não comprovou nos autos qualquer recibo de devolução dos documentos da empresa ao contribuinte inviabilizando o direito ao contraditório e à ampla defesa da autuada, nos termos do art. 32, da Lei nº 12.732/97, gerando vício insanável.

Entendo, na hipótese sob exame, que, inicialmente, o fato da Ordem de Serviço estar direcionada para executar diligência fiscal específica para o contribuinte enquadrado do regime de EPP, sendo ele MICROEMPRESA, não acarreta nenhum prejuízo à Ação Fiscal, pois além da empresa até 14/09/2007 estar sob a égide do regime de recolhimento de EPP, o art. 53, § 5º, do Dec. 25.468/99, embasa o afastamento da referida nulidade.

Contudo, no que se refere a alegação de nulidade pelo fato da agente fiscal não ter realizado a devolução da documentação à empresa impedindo, assim, a dificuldade na oferta da impugnação, merece ser acolhida!

A julgadora singular, antes de prolatar sua decisão, solicitou informações a agente fiscal sobre a comprovação da devolução dos documentos originais à empresa autuada e, em resposta, foi informado que não haviam provas dessa entrega.

Diante disso, é claro que a empresa teve prejudicado o seu direito de defesa, inviabilizando, assim, o direito ao contraditório e a ampla defesa da empresa contribuinte autuada, gerando nulidade absoluta e vício insanável, nos termos do art. 32, da lei nº 12.732/97.

Pelo exposto, voto para que se conheça do recurso oficial, nego provimento para confirmar a decisão declaratória de **nulidade** proferida em 1ª Instância e de acordo com o parecer da Consultoria Tributária, referendado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

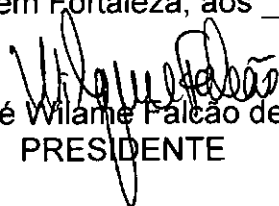
É como voto.

DECISÃO:

Vistos, Relatados e Discutidos os presentes autos, em que é **RECORRENTE** CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA e **RECORRIDA** TECNOFERR COMÉRCIO DE FERRAMENTAS LTDA,

A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Oficial negar-lhe provimento, para confirmar a decisão declaratória de **nulidade** da acusação fiscal, nos termos do voto da Conselheira Relatora e de acordo com o parecer da Consultoria Tributária, referendado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos ____ de _____ de 2009.


José Wilame Falcão de Souza
PRESIDENTE


18/01/2010


Alexandre Mendes de Sousa
CONSELHEIRO

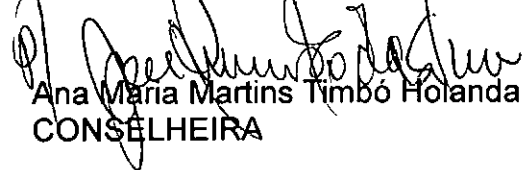

Jeritza Gurgel Holanda Rosário Dias
CONSELHEIRA RELATORA


Sandra Maria Tavares Menezes de Castro
CONSELHEIRA


Marcos Antonio Brasil
CONSELHEIRO


Silvana Carvalho Lima Petelinkar
CONSELHEIRA


José Moreira Sobrinho
CONSELHEIRO


Ana Maria Martins Timó Holanda
CONSELHEIRA


Sebastião Almeida Araújo
CONSELHEIRO

Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO