

ESTADO DO CEARÁ  
SECRETARIA DA FAZENDA  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RESOLUÇÃO Nº 50 / 99.

2ª CÂMARA

SESSÃO DE 08/01/99

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/572/94

AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/341032/94

RECORRENTE: LUNDGREN IRMÃOS TECIDOS IND. E COM. S/A

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA.

RELATOR: CONSELHEIRO JOSÉ MARIA VIEIRA MOTA

**EMENTA:** ICMS. CRÉDITO INDEVIDO. O aproveitamento por estabelecimento de crédito de ICMS destacado em contas de energia elétrica constitui infringência ao art. 62, inciso II, do Dec. nº 21.219/91. Confirmada, por unanimidade de votos, a decisão condenatória prolatada em 1ª Instância. Recurso voluntário desprovido.

**RELATÓRIO:**

A peça vestibular do presente processo registra que a autuada escriturou e utilizou indevidamente no exercício de 1992, crédito fiscal de ICMS provenientes do consumo de energia elétrica em seu estabelecimento comercial.

Os agentes do fisco indicaram como infringido o art. 62, inciso II, conjugado com o art. 767, inciso II, alínea "a", do Dec. nº 21.219/91.

Constam às fls. 03 a 36, dos autos, os Termos de Início e de Conclusão de Fiscalização, as Informações Complementares ratificando o feito fiscal, o ato designatório da presente ação fiscal, as notas fiscais - Contas de Energia Elétrica - citada na inicial e as cópias do Livro de Registro de Entradas de Mercadorias.

A autuada, tempestivamente, através de advogado legalmente constituído impugnou o feito fiscal alegando o seguinte:

1 - preliminarmente, pede a nulidade do auto de infração alegando erro, imprecisão e falta de clareza quanto aos dispositivos legais que o embasaram.

2 - no mérito, que no exercício de suas atividades não pode prescindir da energia elétrica, cuja utilização está ligada à iluminação do salão de vendas, das vitrines, na movimentação dos elétricos domésticos, representando numa estimativa parcimoniosa mais de 90% do consumo total.

**VOTO DO RELATOR:**

Da análise das peças constitutivas do presente processo, principalmente à vista do resultado da diligência solicitada por esta egrégia Câmara, emerge o entendimento de que a decisão absolutória de 1ª Instância deve ser modificada, face a constatação de falha processual insanável na atividade de lançamento do crédito tributário, senão vejamos:

Preceitua o § 1º, do art. 726, do Dec. nº 21.219/91, que “lavrado o Termo de Início de Fiscalização, os agentes do fisco terão o prazo de 60 (sessenta) dias para a conclusão dos trabalhos, **prorrogável pôr mais 30 (trinta) dias, a critério e conforme autorização do autoridade que determinou a ação fiscal**, desde que o contribuinte ou responsável seja devidamente notificado “.

Com efeito, no Termo de Início de Fiscalização nº 111810 lavrado em 12.05.92, o agente atuante fez constar expressamente que através dele estava sendo renovado (prorrogado) o Termo de Início de Fiscalização nº 111808. Entretanto, atendendo ao pedido de diligência, o representante do fisco informou não possuir a autorização para prorrogação dos trabalhos de fiscalização, evidenciando a inobservância das disposições legais contidas no comando legal acima transcrito.

Não custa enfatizar que atividade administrativa de lançamento do crédito tributário é plenamente vinculada, devendo o agente do fisco sujeitar-se, rigorosamente, às disposições legais, sob pena da sua inobservância viciar irremediavelmente o ato praticado.

Destarte, há de se declarar a nulidade do feito fiscal por impedimento do agente atuante, nos termos do art. 32, da Lei nº. 12.732/97, in verbis:

“ Art. 32 – São absolutamente nulos os atos praticados por autoridade incompetente ou impedida, ou com preterição de qualquer das garantias processuais constitucionais, devendo a nulidade ser declarada de ofício pela autoridade julgadora “.

Isto posto, voto pelo conhecimento do recurso oficial, dando-lhe provimento, no sentido de que seja modificada a decisão absolutória de 1ª Instância, e declarar a nulidade do feito fiscal, de acordo com a manifestação oral do ilustre representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

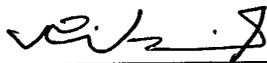
É o voto.

**DECISÃO:**

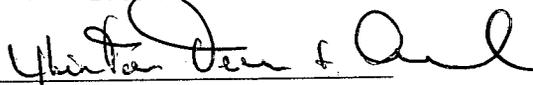
Vistos, discutidos e examinados os presentes autos em que é recorrente **LUNDGREN IRMÃOS TECIDOS IND. E COM. S/A** e recorrido **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**.

**RESOLVEM** os membros da 2ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do recurso voluntário interposto, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão condenatória proferida pela 1ª Instância, de acordo com a manifestação oral do ilustre representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

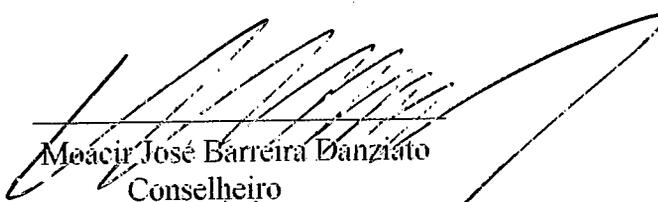
**SALA DE SESSÕES DA 2ª CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**, em Fortaleza,



José Ribeiro Neto  
Presidente



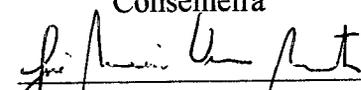
Ubiratan Ferreira de Andrade  
Procurador do Estado



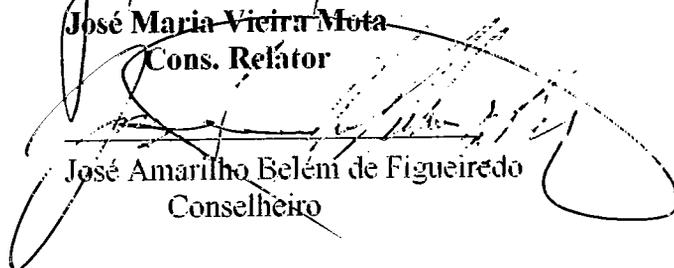
Meacir José Barreira Danziato  
Conselheiro



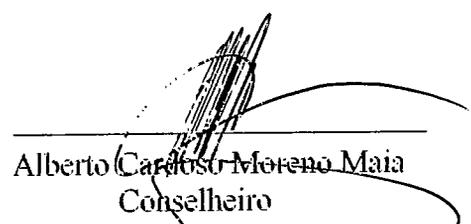
Maria Diva Santos Salomão  
Conselheira



José Maria Vieira Mota  
Cons. Relator



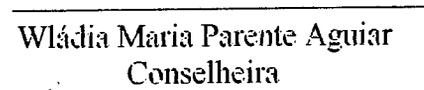
José Amarilho Belém de Figueiredo  
Conselheiro



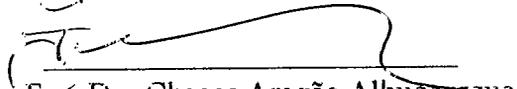
Alberto Cardoso Moreno Maia  
Conselheiro



José Paiva de Freitas  
Conselheiro



Wlândia Maria Parente Aguiar  
Conselheira



Feó. Das Chagas Aragão Albuquerque  
Conselheiro

3 - que naquilo em que a utilização da energia elétrica se relacione diretamente com a atividade de vendas de mercadorias e cujas saídas sofram, também, incidência do mesmo imposto, legitima-se o direito a compensação do ICMS respectivo com aquele inerente às aludidas saídas.

4 - que o direito à utilização aos créditos em questão decorre diretamente e imediatamente do preceptivo constitucional, e ao final, requer a improcedência do feito fiscal.

O curso do presente processo foi convertido em diligência fiscal, a fim de que fosse procedido o levantamento da conta gráfica do ICMS.

O ilustre julgador singular com base no resultado da perícia, decidiu pela PROCEDÊNCIA do feito fiscal.

A autuada inconformada com a decisão que lhe foi desfavorável, ingressou com recurso alegando em seu prol as mesmas razões aduzidas na impugnação.

A Consultoria Tributária no Parecer de nº 492/98, opina no sentido da reformada da decisão singular, por entender que nos meses de março, maio e junho a recorrente não teria se aproveitado do crédito fiscal lançado indevidamente.

A doutra Procuradoria Geral, por seu representante, concorda com o posicionamento adotado pela Consultoria Tributária, consoante se observa às fls. 99 dos autos.

É o relatório.