



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RESOLUÇÃO Nº 132/2013

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

215ª SESSÃO ORDINÁRIA EM : 13.12.2012

PROCESSO Nº 2/20/2008 AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/200800773

RECORRENTE : CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

E

ELEVADORES ATLAS SHINDLER S.A.

RECORRIDO : AMBOS

AUTUANTE : ANÍBAL SILVA ROSAS GALENO MAT. 106684.1.7

RELATORA : CONSELHEIRA ADERBALINA FERNANDES SCIPIÃO

EMENTA: ICMS. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. O PROCESSO TEVE ORIGEM APÓS A QUITAÇÃO DO AUTO DE INFRAÇÃO Nº 2008.00773. AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS DE CONSTITUIÇÃO E VALIDADE DO PROCESSO, CONFORME ARTIGO 82, § 1º, INCISO II, DO DECRETO Nº 25.468/99. A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer dos Recursos Oficial e Voluntário, negar-lhes provimento, para confirmar a decisão declaratória de EXTINÇÃO processual proferida em Primeira Instância por falta de interesse processual, com fundamento no artigo 63, inciso I, alínea "b", do Decreto nº 25.468/99, nos termos do voto da Conselheira Relatora e de acordo com o Parecer da Consultoria Tributária, referendado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

AFS



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RELATÓRIO

A empresa Elevadores Atlas Shindler S. A., providenciou o pagamento do Auto de Infração nº 2008.00773 dia 24.01.2008, no prazo legal e depois dia 08.02.2008, ingressou com defesa contestado sua lavratura, alegando que procedeu o pagamento com benefício de redução da multa, no valor de R\$8.040,00 (oito mil e quarenta reais), sob evidente ato de coação e arbitrariedade administrativa, ressaltando os seguintes fatos :

Que o ilícito fiscal refere-se a uma suposta irregularidade formal pelo fato das notas fiscais destacarem o valor do ICMS devido, em relação as Notas Fiscais nº s 234445, 234446, 234447, 234449 e 234450, nas quais constam o CFOP 6.949 (outras saídas de prestação serviços) e não o CFOP de operação de venda de prestação de acordo com o Contrato apresentado pela autuada ;

O agente autuante determinou coercitivamente a retenção das mercadorias no Posto Fiscal de Penaforte, exigindo o recolhimento da multa constante no Auto de Infração nº 2008.00773 ;

O fornecimento de elevadores implica num prévio projeto de engenharia e cálculo de tráfico, cuja contratação ocorre anterior à fabricação e montagem do equipamento, prazo de 06 meses a 01 ano para entrega. O fato gerador do ICMS ocorre na entrega do equipamento montado e instalado.

A autuação é improcedente, não houve a venda do elevador, pois a nota fiscal de venda, será emitida quando da ocorrência do fato gerador, ou seja, na conclusão da montagem do elevador, nos exatos termos do Contrato firmado entre a empresa e seu cliente ;



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

A empresa apresenta cópias do documento do pagamento, fls. 17/18, cópia das notas fiscais fatura, fls. 19/24, cópia do Contrato nº 7200076803, com suas obrigações e responsabilidades para com a Contratante em relação a preço, forma de pagamento, montagem, garantia dos equipamentos, rescisão e condições finais, fls. 26/48.

Consta nos autos o documento de Controle da Ação Fiscal, fls. 49/50, informando que o Auto de Infração foi quitado em 24.01.2008.

O julgador singular proferiu decisão declaratória de extinção processual do auto de infração, pela ausência dos pressupostos de constituição e validade do processo conforme preceitua o artigo 82, § 1º, inciso II, do Decreto nº 25.468/99.

A empresa ingressou com Recurso Voluntário, alegando os seguintes fatos :

Não houve qualquer irregularidade na emissão dos documentos fiscais, pois a Nota Fiscal de Venda de Elevador é emitida na ocorrência do fato gerador, da conclusão da montagem e entrega do equipamento ao cliente ;

A 1ª Instância processou a impugnação apresentada pela recorrente como "*Pedido de Restituição*", e considerou o pedido carecedor de falta de interesse processual, com fundamento no artigo 63, inciso I, alínea "b", do Decreto nº 25.468/99 ;

Em momento algum, a recorrente solicitou que a impugnação fosse convertida e processada como "*Pedido de Restituição*", pois a recorrente poderia depois requerer a restituição do valor da multa aplicada e recolhida. O que não justifica a extinção do processo sem análise de mérito ;



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

O Contrato firmado entre a empresa Elevadores Atlas Shindler S.A. e o Cliente implica na venda parcelada das mercadorias peças de elevadores a serem instalados no prédio, em nada afeta o cumprimento das obrigações acessórias ;

A recorrente efetuou o recolhimento da multa visando a liberação das mercadorias, sem renunciar o direito de desconstituir o lançamento tributário, nos seguintes termos :

“O recolhimento efetuado pela recorrente não implica em confissão da validade do lançamento tributário ou em renúncia ao exercício do seu direito de defesa, o qual poderia ser exercido por meio de Impugnação ou por meio de Pedido de Restituição, cujos fundamentos são claramente distintos”.

Ao final, requer seja cancelado o auto de infração por fundamentar-se em premissa inexistente ou seja o mesmo julgado improcedente com a anulação da multa aplicada, ou ainda, desde já seja deferida a restituição da multa recolhida indevidamente a recorrente.

A Célula de Consultoria e Planejamento - CECOP, analisando os autos manteve a decisão declaratória de **Extinção Processual** por está configurada a falta de interesse processual, com fundamento no artigo 54, inciso I, alínea “b” da Lei nº 12.732/97, e o representante da Procuradoria Geral do Estado adotou o Parecer nº 622/2012.

É o relatório.



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

VOTO DA RELATORA

O presente processo trata-se de uma defesa referente ao Auto de Infração nº 2008.00773 lavrado contra a empresa Elevadores Atlas Shindler S.A. por falta de formalidades prevista na legislação vigente, sendo exigido a multa no valor de R\$16.080,00, com base no previsto no artigo 126, da Lei nº 12.670/96.

A empresa após efetuar o pagamento da multa no prazo legal, com benefício de redução da multa, no valor de R\$8.040,00, ingressou com defesa por entender que o recolhimento da multa não implica em confissão da validade do lançamento ou renúncia ao exercício do seu direito de defesa.

Depois que recolheu a multa no prazo legal, ocorreu a preclusão não poderia a empresa querer discutir no Processo Administrativo Tributário a questão relativa a não existência da infração.

É preciso lembrar que o cerne da restituição do indébito tributário é a comprovação de que valor foi pago de forma indevida.

A petição inicial é que estabelece à relação processual do Auto de Infração ou do Pedido de Restituição. É ela que tem força de instaurar o processo de fixar o objeto da lide.

Ficou evidenciado nos autos a ausência do "Pedido de Restituição" do valor tido como pago indevidamente, requisito essencial às condições da ação, fato esse que conduz à sua extinção por falta de interesse processual da parte, nos termos do artigo 63, inciso I, alínea "b", do Decreto nº 25.468/99.



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

Diante do exposto acima, voto pelo conhecimento dos recursos oficial e voluntário, negar-lhes provimento, confirmando a decisão declaratória de EXTINÇÃO processual proferida em Primeira Instância, nos termos deste voto e em conformidade com o Parecer da Célula de Consultoria e Planejamento adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

É o voto.



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é recorrente CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA e ELEVADORES ATLAS SHINDLER S/A e recorrido AMBOS. A 2ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer dos Recursos Oficial e Voluntário, negar-lhes provimento, para confirmar a decisão declaratória de EXTINÇÃO processual proferida em 1ª Instância, nos termos do voto da Conselheira Relatora e de acordo com o Parecer da Consultoria Tributária referendado pelo representante da douda Procuradoria Geral do Estado.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 18 de fevereiro de 2013.

Lúcia de Fátima Calou de Araújo
PRESIDENTE

Maria Lucineide Serpa Gomes
Conselheira

Antonio Luiz do Nascimento Neto
Conselheiro

Lúcia de Fátima Calou de Araújo
Conselheira

Filipe Pinho da Costa Leitão
Conselheiro

Valter Carvalho Lima
Conselheiro

Agatha Louise Borges Macedo
Conselheira

Aderbalina Fernandes Scipião
Conselheira Relatora

Samuel Aragão Silva
Conselheiro

Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO