



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
2ª CÂMARA

RESOLUÇÃO Nº 306 /2011
46º SESSÃO EXTRAORDINÁRIA DE 21/06/11
PROCESSO DE RECURSO Nº: 1/4303/2009
AUTO DE INFRAÇÃO: 1/2009.12242
RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
RECORRIDO: VICUNHA TÊXTIL S/A
AUTUANTE: JOSÉ FERNANDES DE ALMEIDA
RELATOR: CONSELHEIRO SEBASTIÃO ALMEIDA ARAÚJO

EMENTA: ICMS. CRÉDITO INDEVIDO - O contribuinte escriturou em sua conta gráfica créditos de ICMS a maior do que a legislação prever. Recurso oficial conhecido e não provido. Ação fiscal **NULA**, por ausência de provas, contrariando as determinações contidas nos artigos 33, XI do Decreto 25.468/99 e artigo 828 do Decreto 24.569/97. **Decisão Unanime.**

RELATÓRIO

A peça inicial descreve a seguinte acusação: "Crédito indevido proveniente de lançamento de ICMS destacado em documento fiscal a maior que o exigido na forma da lei. A empresa escriturou crédito indevido de ICMS em 2008 no valor de R\$ 43.359,12, e utilizou indevidamente, ferente a ICMS lançado em documentos fiscal de origem maior que o exigido na forma da lei, conforme demonstrativo do débito e informação complementar em anexo."

Dispositivos infringidos: Art. 60, § 3º do Decreto 24.569/97.
Penalidade: Art. 123, II, "a" da Lei 12.670/96 alterada pela Lei 13.418/2003.

Crédito Tributário:

PRINCIPAL R\$ 43.359,12 e MULTA R\$ 43.359,12.

Nas informações complementares às fls.04/05, ratifica a acusação e acosta trecho da legislação vigente sobre a matéria.

Instruem os autos:

Ordem de Serviço 2009.19430, Termo de Intimação 2009.15551, Informação Fiscal, Planilha, Recibo de devolução de livros e documentos, Termo de revelia e despacho.

Impugnação tempestiva, conforme fls. 17/27 e às fls. 28/34 acosta documentos.

O processo foi julgado **NULO** em 1ª Instância, conforme decisão de fls. 36/40 dos autos e o julgador recorre de ofício, visto que a decisão é desfavorável ao Estado.

O contribuinte não comparece aos autos, visto que o recurso é de ofício;

Por meio do Parecer n°. 168/2011 (fls.47/50), a Consultoria Tributária opinou no sentido de confirmar a decisão proferida em 1ª Instância, pela NULIDADE do feito fiscal, em conformidade com entendimento do douto representante da Procuradoria Geral do Estado lançado às fls. 51 dos autos.

É o relatório.

VOTO DO RELATOR

Trata-se de Auto de Infração lavrado sob o fundamento de "Crédito indevido proveniente de lançamento de ICMS destacado em documento fiscal a maior que o exigido na forma da lei. A empresa escriturou crédito indevido de ICMS em 2008 no valor de R\$ 43.359,12, e utilizou indevidamente, ferente a ICMS lançado em documentos fiscal de origem maior que o exigido na forma da lei."

As regras jurídicas estabelecidas pelo Estado, tem como objetivo de normatizar as relações que se estabelecem em decorrência do vínculo jurídico tributário, com a finalidade específica de disciplinar a arrecadação e a fiscalização de tributos.

Contudo, em face da alegação de preliminar de nulidade, há que se abstrair do mérito da acusação e abordar tão somente a presença das referidas preliminares que são prejudiciais ao mérito.

Pois bem. Compulsando-se os autos do processo verifica-se que o fiscal foi designado através da Ordem de Serviço n° 2009.19430, para executar diligência fiscal específica com o fito propósito de verificar a antecipação de registro ou aproveitamento indevido de crédito fiscal. Diante da referida designação, intima a Empresa,



através do Termo de Intimação nº 2009.15551 para que o mesmo apresentasse os seguintes documentos: Livros fiscais de entrada, saída, apuração; notas fiscais de entrada e saída e DAES.

Como conclusão do levantamento, apresenta a planilha às fls. 10 Referida planilha possui um cabeçalho em que contém as seguintes informações: "Crédito indevido lançado na conta gráfica do ICMS no período 0/01/08 a 30/12/08. Crédito de ICMS lançado a maior, referente a fretes cujas CRTCS se originaram da região sudeste e sul: CRTCS de origem com alíquota correta de 7%, com crédito de ICMS, quando a prestação de serviço de transporte se destina a contribuintes localizados nas regiões norte, nordeste e centro-oeste. Região sudeste e sul: Minas Gerais, Rio de Janeiro, São Paulo, Paraná, Santa Catarina e Rio Grande do Sul." e ainda as seguintes colunas: Mês, ICMS, MULTA, TOTAL contendo os dados levantados no período fiscalizado. Qual seja: Jan/08 a dez/12. O ICMS crédito indevido importou em R\$ 43.359,12 e multa de igual valor.

Diante do acima descrito, O julgador de 1ª acata os argumentos da Autuada, no sentido de declarar a nulidade da ação fiscal, pelo fato do fiscal não ter concedido prazo para que a acusada realizasse os estornos dos mencionados créditos tidos como indevidos, nos termos com o artigo 2,II, § 2º da Instrução Normativa 14/2004.

Não só pelas razões esposadas acima mais ainda pelas considerações a seguir, sou também favorável nulidade da ação fiscal:

Considerando que o levantamento se iniciou com a lavratura de um Termo de Intimação e que o mesmo não impede que a Fiscalizada sane qualquer irregularidade espontaneamente,

Considerando a boa fé do Contribuinte,

Considerando **outros precedentes** existente na legislação vigente em que permite espontaneamente. Como no seguintes casos:

- Artigo 69, § 10 do RICMS - *Verificada alguma irregularidade na transferência de crédito do ICMS, o fisco intimará o contribuinte para saná-la no prazo de 10 dias, respeitado o caráter de espontaneidade previsto na legislação.*
- Artigo 158, § 4º do RICMS - *Nas operações de saídas interestaduais, o contribuinte deste Estado deverá, no prazo de 5(cinco) dias úteis contados da intimação, comprovar a efetivação das operações ou prestações para contribuintes de outros Estados, nos casos em que não tenham sido registrados no sistema de controle da SEFAZ, nos casos em que não tenham sido registrados no sistema de controle da SEFAZ e/ou não tenha sido apostos os Selos Fiscais de Trânsito.*



- *Artigo 2, II, § 1º da IN 14/04 – O estorno a que se refere o inciso II devera ser realizado no prazo de 10(dez) dias, contados da data da ciência do contribuinte na notificação.*
- *Nos caso de baixa da inscrição do CGF, a legislação também permite que o contribuinte goza também do princípio da espontaneidade.*

Entretanto, por força da maioria dos votos, esta Câmara, resolve afastar referida preliminar.

Todavia, por ocasião da sustentação oral do recurso, o representante da parte argui mais uma preliminar de nulidade, em razão de ausência de provas para consubstanciar a acusação.

De fato, o que foi acostado ao processo foi uma única e somente única planilha(fl. 10). Deste modo, o Nobre Fiscal, não observou as recomendações dos artigos 33, XI do Decreto 25.468/99 in verbis:

XI – Descrição clara e precisa do fato que motivou a autuação e das circunstâncias em que foi praticado e, se necessário à melhor elucidação da ocorrência, o registro dos fatos e elementos contábeis e fiscais, em anexo do auto de infração ou ainda, fotocópia de documentos comprobatórios da infração.


Como também, o disposto no artigo 828 do RICMS, que estabelece:

Artigo 828 – Todos os documentos, livros, impressos, papeis, inclusive arquivos eletrônicos, que serviram de base à ação fiscal devem ser mencionados na informação complementar e a anexados ao auto de infração, respeitada a indisponibilidade dos originais, se for o caso.

Como, o Fiscal autuante não observou as formalidades acima citadas, a ação fiscal não deve prosperar, mesmo porque a ausência de provas para ratificar a autuação, impossibilita ainda que a parte exerça seu direito de defesa. Como ele irá se defender?

Deste modo, a ação fiscal será declarada nula, por impedimento do agente autuante, nos termos do artigo 33, § 3º do Decreto 25.468/99.

Isto posto, **VOTO** pelo conhecimento do recurso oficial, negar-lhe provimento, para em grau de preliminar declarar a NULIDADE da autuação nos termos deste voto e em conformidade com o parecer da Consultoria Tributável, ratificado pelo representante da Doutra procuradoria geral do Estado.

É como voto. 

DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** e recorrido **VICUNHA TÊXTIL S/A**.

A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso interposto. **No tocante à nulidade declarada na Decisão Singular com base no disposto na IN 14/2004**, que determina a expedição de Termo de Intimação para oferecer oportunidade para o contribuinte estornar o crédito lançado a maior - Referida preliminar foi afastada por maioria de votos sob o entendimento que o caso em tela não está amparado pela IN 14/2004. Foi voto vencido o Conselheiro Sebastião Almeida Araújo que votou pelo acolhimento da Decisão Singular. O Representante da Procuradoria Geral do Estado, Dr. Ubiratan Ferreira de Andrade, se manifestou no sentido que a Instrução Normativa citada, à luz do disposto no seu art. 1º, não rege a espécie de que cuida o auto de infração em lide, portanto a nulidade pela não emissão do Termo de Intimação, concedendo oportunidade ao contribuinte para estornar o crédito, não se aplica ao caso em discussão. **Quanto à Nulidade suscitada pela parte** por cerceamento do direito de defesa em face da ausência das planilhas que subsidiaram a autuação, bem como por não constar dos autos a indicação nem tampouco as cópias dos documentos fiscais cujo crédito deles originário resultou na lavratura do auto de infração - Referida nulidade foi acolhida por unanimidade, nos termos do voto do Relator e de acordo com a manifestação oral, em sessão, do representante da Procuradoria Geral do Estado, que assim se manifestou: "Considerando que não consta dos autos nenhuma planilha que demonstre a origem do crédito fiscal reclamado, tampouco os Conhecimentos de Transporte Rodoviário de Cargas que geraram a reclamação por meio deste auto de infração; considerando que não há comprovação que a parte tomou conhecimento do levantamento fiscal noticiado nas Informações Complementares; considerando que o agente fiscal não colacionou ao processo "CD" contendo o levantamento fiscal elaborado, providência que se tivesse sido adotada traria à lume todo o trabalho fiscal; considerando que no auto de infração nº 2009.12243 em pauta para julgamento neste mesmo dia consta os levantamentos fiscais efetuados pelo autuante, enquanto em outros cinco (05) processos não há indícios do trabalho que subsidia a autuação; considerando o princípio da celeridade processual, entendo plausível o acolhimento da nulidade suscitada pela parte, pois assim mais rapidamente o processo ora em debate seria submetido ao crivo da Célula de Revisão Fiscal e, se for caso, poderá efetuar o lançamento, desta feita com observância das formalidades processuais atinentes ao processo administrativo tributário". Esteve presente para proceder sustentação oral das razões do recurso, o representante legal da recorrente Dr. José Erinaldo Dantas Filho acompanhado do Dr. Paulo Fernandes.




SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos ____ de Junho de 2011.

10/08/2011


José Wilame Falcão de Souza
PRESIDENTE


Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO


Francisco Wellington Avila Pereira
CONSELHEIRO


Sandra Araes Rocha
CONSELHEIRA


Antonio Gilson Aragão de Carvalho
CONSELHEIRO


Samuel Aragão Silva
CONSELHEIRO


Andréa Machado Napoleão
CONSELHEIRA


Pedro Eleutério de Albuquerque
CONSELHEIRO


Alexandre Mendes de Sousa
CONSELHEIRO


Sebastião Almeida Araújo
CONSELHEIRO RELATOR