



**ESTADO DO CEARÁ  
SECRETARIA DA FAZENDA  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**

RESOLUÇÃO Nº 380 /2006

2ª CÂMARA

SESSÃO DE: 18/08/2006

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/003174/04

AUTO DE INFRAÇÃO: Nº 1/200407088

RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA.

RECORRIDO: M. A. VARIEDADES LDA.

RELATORA ORIGINÁRIA: VANESSA ALBUQUERQUE VALENTE

RELATOR DESIGNADO: CONS JOSÉ MARIA VIEIRA MOTA

**EMENTA: ICMS. FALTA DE RECOLHIMENTO. NULIDADE PROCESSUAL.** Ação fiscal que denuncia inicialmente a falta de recolhimento do imposto na forma e prazos regulamentares. Consta, ainda, no relato do AI que a empresa lançou crédito de ICMS contidos em notas fiscais emitidas por contribuintes que não apresentavam movimento suficiente. Constatada a falta de clareza e precisão na indicação da infração cometida, isto é, se a falta de recolhimento do ICMS ou o aproveitamento indevido de crédito de ICMS. Ação fiscal nula, por cerceamento do direito de defesa, nos termos do art. 32, da Lei nº 12.732/97. Confirmada, por maioria de votos a decisão declaratória de nulidade prolatada em 1ª Instância. Recurso oficial improvido.

## RELATÓRIO

A peça inicial do presente processo traz no seu relato a seguinte acusação fiscal: "Falta de recolhimento na forma e prazo regulamentares, quando as operações, as prestações e o imposto a recolher estiverem regularmente escriturados. Após exames realizados nos doc. fiscais verificamos que a empresa lançou e se creditou de ICMS contidos em N. Fiscais cujo emitente não apresentava movimento suficiente, resultando numa falta de recolhimento no montante de R\$ 243.469,96".

O agente autuante indicou como dispositivos legais infringidos os art. 73 e 74 do Dec. nº 24.569/97, com penalidade prevista no art. 123, I, D, da Lei nº 12.670/96.

Nas Informações Complementares, a autoridade fiscal afirma que a empresa lançou e se creditou de ICMS constante em Notas Fiscais de compras cujo emitente não apresentava saldo suficiente na conta gráfica do ICMS, daí concluir que o contribuinte deixou de recolher ICMS no mês de dezembro 2003 no montante de R\$ 243.469,96.

Às fls. 05 a 15 dos autos, constam a Ordem de Serviço nº 2004.13818, os Termos de Início e de Conclusão de Fiscalização, cópias das Notas Fiscais de aquisição e cópia do livro Registro de Entradas e de Apuração do ICMS.

A autuada, tempestivamente, impugnou o feito fiscal às fls. 19 a 21 dos autos.

A julgadora singular sem análise de mérito, declarou a nulidade do feito fiscal.

A Consultoria Tributária emitiu o Parecer nº 335/2006, tendo em vista o disposto no art. 53, § 11 do Dec. nº 25.468/99, opinando pelo provimento do recurso oficial, para o fim de decidir pela improcedência da autuação, o qual foi referendado pela Procuradoria Geral do Estado.

Em síntese é o relatório.

#### **VOTO DO RELATOR**

A peça inicial do presente processo refere-se inicialmente à falta de recolhimento na forma e prazo regulamentares, quando as operações, as prestações e o imposto a recolher estiverem regularmente escriturados. Complementando o relato, diz a autoridade fiscal que após exames realizados nos documentos fiscais verificou que a empresa lançou e se creditou de ICMS contidos em notas fiscais cujo emitente não apresentava movimento suficiente, resultando numa falta de recolhimento no montante de R\$ 243.469,96.

A julgadora singular decidiu pela nulidade do Auto de Infração, sob o fundamento de que o relato acima não permitia o exercício pleno do direito de defesa da empresa autuada, já que não indicava com precisão qual o ilícito fiscal praticado, se a falta de recolhimento ou aproveitamento de crédito indevido de ICMS.

No presente caso, constata-se que há imprecisão e ambigüidade na descrição da conduta irregular praticada pela autuada, haja vista que a autoridade fiscal afirma inicialmente que a empresa faltou com o recolhimento do imposto na forma e prazo regulamentares, cita como dispositivos infringidos os arts. 73 e 74 do Dec. nº 24.569/97, e sugere como dispositivo sancionador para hipótese o art. 123, inciso I, alínea "d" da Lei nº 12.670/96. E complementando o mesmo relato diz que a empresa lançou e se creditou de ICMS contidos em notas fiscais cujo emitente não apresentava movimento suficiente.

Por oportuno, cabe enfatizar que o auto de Infração deve conter a "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”, de acordo com o disposto no art. 33, do Decreto nº 25.468/99.

O ilustre consultor tributário, mesmo reconhecendo a imprecisão e ambigüidade do relato do Auto de Infração, invocou o disposto no art. 53, § 11, do Dec. nº 25.468/99, para sugerir a improcedência da autuação.

Não compartilho do referido entendimento, porque uma vez constatada a imprecisão e a ambigüidade, não se sabendo ao certo qual a verdadeira acusação fiscal, em sede de mérito, também, restaria prejudicada qualquer verificação sobre a irregularidade praticada pela autuada, para fins de se afirmar de modo incontroverso de que não ocorreu nenhuma violação à legislação pertinente ao ICMS.

Destarte, considerando a existência de dúvida quanto à verdadeira conduta irregular praticada pela empresa autuada, se a falta de recolhimento do ICMS ou o aproveitamento indevido de créditos fiscais originários de documentos fiscais cujos emitentes não apresentariam saldo suficiente na conta gráfica do ICMS, restou configurada a violação ao direito do acusado ao contraditório e a ampla defesa, motivo pelo qual o auto de infração deve ser declarado nulo, nos termos do art. 32 da Lei nº 12.732/97.

Isto posto, voto pelo conhecimento do recurso oficial, negando-lhe provimento para confirmar a decisão declaratória de nulidade proferida pela 1ª Instância, em desacordo com o parecer da douta Procuradoria Geral do Estado.

É o voto.

#### **DECISÃO:**


Vistos, Relatados e Discutidos os presentes autos, em que é recorrente CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA e recorrido M A VARIEDADES LTDA,

A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, por maioria de votos, e em grau de preliminar, resolve conhecer do Recurso Oficial, negar-lhe provimento para confirmar a decisão declaratória de Nulidade proferida em 1ª Instância, nos termos do primeiro voto discordante e vencedor, proferido em Sessão pelo Conselheiro José Maria Vieira Mota, que por tal razão, ficou, conforme previsão regimental, designado para lavrar a respectiva Resolução. Contra a nulidade declarada, porque pretendiam discutir e votar, em mérito, pela improcedência da ação fiscal, conforme o § 11 do art. 53 do Dec. nº 25.468/99, que no mérito, votariam pela Improcedência, nos termos da sugestão contida no Parecer da Consultoria Tributária aprovada pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado, foram votos vencidos os dos Conselheiros Vanessa Albuquerque Valente (relatora originária), Ildebrando Holanda Junior e Marcelo Reis de Andrade Santos Filho. Ausente, justificadamente, a Conselheira Dalcília Bruno Soares.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 26 de setembro de 2.006.


  
Alfredo Rogério Gomes de Brito  
PRESIDENTE

  
José Maria Vieira Mota  
CONSELHEIRO RELATOR

  
Vanessa Albuquerque Valente  
CONSELHEIRA

  
Francisca Marta de Sousa  
CONSELHEIRA

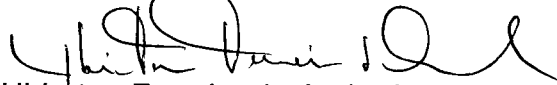
  
Rodolfo Licurgo Tertulino de Oliveira  
CONSELHEIRO

  
Sandra Maria Tavares M. de Castro  
CONSELHEIRA

  
Marcelo Reis de Andrade Santos Filho  
CONSELHEIRO

  
Regineusa de Aguiar Miranda  
CONSELHEIRA

  
Ildebrando Holanda Junior  
CONSELHEIRO

  
Ubiratan Ferreira de Andrade  
PROCURADOR DO ESTADO