



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

RESOLUÇÃO Nº 663 / 2005

2ª CÂMARA

SESSÃO DE : 24 / 08 / 2005

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/745/05

AUTO DE INFRAÇÃO: 1/200500393

RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RECORRIDO: JOÃO CARVALHO DA SILVA

RELATORA CONS : DULCIMEIRE PEREIRA GOMES

EMENTA: FALTA DE RECOLHIMENTO DE ICMS DEVIDO POR SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - Auto de Infração esteado em planilhas ininteligíveis que inviabilizaram o exercício do direito de defesa da empresa autuada. Decisão por unanimidade de votos, pela confirmação da **NULIDADE** da ação fiscal declarada pela 1ª Instância. Recurso oficial não provido.

RELATÓRIO

De acordo com o Auto de Infração, a empresa acima indicada, durante o exercício de 2003, deixou de recolher, na forma e no prazo regulamentar, o ICMS devido por substituição tributária no montante de R\$ 48.552,00 (quarenta e oito mil, quinhentos e cinquenta e dois reais), infringindo os arts. 73 e 74 do Dec. 24.569/97. Como penalidade, foi sugerida a do art. 123, inc. I "c", da Lei 12.670/96.

Na informação complementar, o Auditor Fiscal ratifica o teor da inicial e anexa cópias da ordem de serviço, dos termos de início e de conclusão de fiscalização, além de planilhas que fundamentaram a acusação.

Fazendo sua defesa, a autuada alega que tem como atividade o comércio varejista de bicicletas suas peças e acessórios, e está submetida ao regime especial de empresas de pequeno porte. Entende que o lançamento é ilegal pois o Auditor Fiscal se prendeu tão somente aos valores declarados nas GIM's, e ainda, por aplicar a alíquota de 17% (dezesete por cento) quando se trata de empresa de pequeno porte.

A 1ª Instância de Julgamento considerou nula a ação fiscal por preterição ao direito de defesa haja vista que a imputação à autuada não restou plenamente caracterizada.

O parecer da Procuradoria Geral do Estado foi pela confirmação da decisão monocrática.



VOTO DA RELATORA

Tratam os autos de acusação de falta de recolhimento do ICMS devido por substituição tributária.

A julgadora monocrática declarou a nulidade do feito fiscal por preterição ao direito de defesa do contribuinte, em virtude das inconsistências apresentadas nas planilhas elaboradas pela Auditora Fiscal, que supostamente comprovariam a prática da infração.

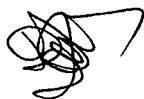
Com efeito, os demonstrativos que embasaram a ação fiscal revelaram-se por demais confusos, de maneira que não permitem o exato conhecimento da infração que se pretende punir.

Melhor explicando, para encontrar a base de cálculo, foi elaborada a conta mercadoria cujo demonstrativo de entradas de mercadorias consta indevidamente o mesmo valor para entradas internas e interestaduais, também no demonstrativo de saídas de mercadorias não foi deduzida a parcela não tributada, de forma que tais demonstrativos não merecem credibilidade. Denota-se também confusão acerca da real infração: consta, no relato do auto de infração, acusação de falta de recolhimento, enquanto nas informações complementares afirmou a autuante tratar-se de omissão de vendas e no correspondente termo de conclusão de fiscalização, já consta como infração omissão de entrada de mercadoria. Além do mais, foi aplicada a alíquota de 17% (dezesete por cento), quando deveria ser 4% (quatro por cento) ou 5% (cinco por cento), conforme a receita bruta mensal, nos termos do art. 12 inciso II, do Dec. 27.070/03, haja vista, trata-se de empresa EPP.

Nesse sentido, na forma como foi instruído o Auto de Infração, não é possível se detectar com segurança se houve ou não o cometimento da infração, e, por outro lado, dificultou a empresa exercer amplamente seu direito ao contraditório e a ampla defesa, havendo de se considerar nula a autuação por preterição ao direito de defesa, na forma estabelecida no § 3º do art. 53 do Dec. nº 25.468/99 que dispõe sobre o Processo Administrativo Tributário.

Isto posto,

VOTO para que seja confirmada a declaração de NULIDADE exarada na instância singular.

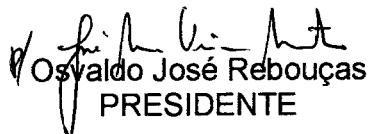


DECISÃO:

Vistos, Relatados e Discutidos os presentes autos, em que é recorrente CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA e recorrido JOÃO CARVALHO DA SILVA,

Resolvem os membros da 2ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do recurso oficial, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão declaratória de NULIDADE proferida pela 1ª Instância, nos termos do voto da conselheira relatora e de acordo com o parecer da douta Procuradoria Geral do Estado.


SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 04 de outubro de 2.005.


Osvaldo José Rebouças
PRESIDENTE

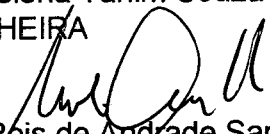

Dulcimeire Pereira Gomes
CONSELHEIRA RELATORA


Vanessa Albuquerque Valente
CONSELHEIRA


Regineusa de Aguiar Miranda
CONSELHEIRA


Regina Helena Tahim Souza de Holanda
CONSELHEIRA

Eridan Régis de Freitas
CONSELHEIRA


Marcelo Reis de Andrade Santos Filho
CONSELHEIRO


Eliane Resplande Figueiredo de Sá
CONSELHEIRA


Idebrando Holanda Junior
CONSELHEIRO

Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO