



ESTADO DO CEARÁ

SECRETARIA DA FAZENDA

Contencioso Administrativo Tributário

Conselho de Recursos Tributário

2ª CÂMARA

RESOLUÇÃO Nº 84 /2012

225ª SESSÃO Ordinária - De 05/12/11

Processo nº: 1/2692/2011

Auto de Infração nº: 1/201107589-6

Recorrente: TIM NORDESTE S/A

Recorrido: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

Autuante: FRANCISCO LÚCIO MENDES MAIA

Conselheiro Relator: Sebastião Almeida Araújo

EMENTA: ICMS – FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS ANTECIPADO – O Contribuinte deixou de recolher o ICMS O Contribuinte deixou de recolher o ICMS no valor R\$ 25.076.953,03 referente a lançamento na apuração da DIEF no campo "Estorno de Débitos", sem a devida comprovação no exercício de 2007. Recurso voluntário conhecido e provido por unanimidade votos, para, em grau de preliminar, **anular a decisão singular** posto que quedou-se omissa quanto ao deferimento ou indeferimento do pedido de perícia, ocasionando cerceamento do direito de defesa do contribuinte e, ato contínuo, determinar o **retorno do processo à primeira instância para novo julgamento**. Com fundamento no § 3º, do Artigo 53 do Decreto 25.468/99.

RELATÓRIO

A peça vestibular aponta a seguinte acusação:

"Falta de recolhimento do imposto, no todo ou em parte inclusive o devido pela substituição tributária, na forma e nos prazos regulamentares. O Contribuinte deixou de recolher o ICMS O Contribuinte deixou de recolher o ICMS no valor R\$ 25.076.953,03 referente a lançamento na apuração da DIEF no campo "Estorno de Débitos", sem a devida comprovação no exercício de 2007. "

Indica como dispositivo legal infringido 73, 74 do Decreto nº 24.569/97 e convenio ICMS Nº 39/2001. Como penalidade sugere a inserta no art. 123, I, "c", da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/03.

Instruem o presente processo os seguintes documentos:

- Ordem de Serviço,
- Termo de Início de Fiscalização,
- Termo de Conclusão de Fiscalização,
- Portaria nº 94/2011.
- Anexos do Termo de Início,
- Planilhas,
- Informação Fiscal,
- Parte de DIEFs,
- Cópia do Convenio ICMS Nº 39/01
- Ofício da Autuada
- AR, Despacho e termo de revelia.

A Autuada solicita dilatação de prazo para apresentar Impugnação do feito fiscal;

O Contribuinte apresenta impugnação às fls. 56/79 e documentos às fls. 80/173. Entre os diversos argumentos, a Impugnante solicita realização de perícia;

A decisão do insigne Julgador Monocrático, às fls. 176/185, julgou **procedente**, intimou a Empresa da decisão por AR(fl. 51);

Inconformada com o resultado da decisão de 1ª Instância, a Autuada ingressa com recurso voluntário, às fls. 189/215 e documentos às fls. 216/226, arguindo que:

1. Os estornos de débitos, são realizados para evitar recolhimento em duplicidades,
2. Pede redução da penalidade para:
 - a. 200 UFICES
 - b. 50%~~a~~ haja vista que as operações estão devidamente escrituradas,
3. Requer perícia.

A Consultoria Tributária, em Parecer de nº 511/2011, opina para a que a decisão monocrática seja anulada, visto que o Julgador, não se pronunciou com relação ao pedido de perícia e que os autos retornasse para novo julgamento,

O representante da Douta Procuradoria Geral do Estado ratifica o parecer.

Foram anexos aos autos memorial entreguei pela parte.
Eis o Relatório.



VOTO DO RELATOR

Consoante anteriormente anunciado, trata o auto de infração em epígrafe de falta de recolhimento de ICMS. No relato da infração consta o seguinte:

"Falta de recolhimento do imposto, no todo ou em parte inclusive o devido pela substituição tributária, na forma e nos prazos regulamentares. O Contribuinte deixou de recolher o ICMS no valor R\$ 25.076.953,03 referente a lançamento na apuração da DIEF no campo "Estorno de Débitos", sem a devida comprovação no exercício de 2007. "

Considerando que:

1. O pedido de perícia argüido por ocasião da impugnação,
2. A vasta documentação acostada pela parte, no sentido de comprovar que os estornos de débitos são devidos e previstos pela legislação,
3. O Nobre Julgador Monocrático, não se manifestou sobre o referido pedido,
4. Esta Corte, tem como uns dos princípios a busca da verdade material,
5. O fato de não ter sido oportunizado A impugnante realização de perícia, cerceia a parte, exercer o consagrado direito a ampla defesa e ao contraditório;

Resolvemos acompanhar o Parecer da Consultoria Tributária e da Douta Procuradoria Geral do Estado, no sentido de que a decisão de 1ª Instância se declarada **nula**, nos termo do § 3º, do Artigo 53 do Decreto 25.468/99. In verbis:

Artigo 53 - São absolutamente nulos os atos praticados por autoridades incompetente ou impedida, ou com preterição de quaisquer das garantias processuais, devendo a nulidade ser declarada de ofício pela autoridade julgadora.

§ 3º - Considera-se ocorrida a preterição do direito de defesa em qualquer circunstância em que seja inviabilizado o direito ao contraditório e à ampla defesa do autuado.

Diante do exposto, voto pelo conhecimento do Recurso voluntário dar-lhe provimento, para modificar a decisão de 1ª Instância de procedência e para em grau de preliminar declarar **NULA o referido Julgamento e determinar o retorno para novo julgamento** de acordo com o Parecer da Consultoria Tributária, referendado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

É como VOTO.




DECISÃO

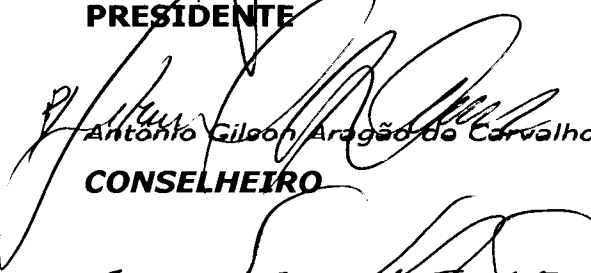
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é Recorrente **TIM NORDESTE S/A** e Recorrido **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**

A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Voluntário, dar-lhe provimento, para, em grau de preliminar, **anular a decisão singular** posto que quedou-se omissa quanto ao deferimento ou indeferimento do pedido de perícia, ocasionando cerceamento do direito de defesa do contribuinte e, ato contínuo, determinar o **retorno do processo à primeira instância para novo julgamento**, nos termos do voto do Conselheiro Relator e de acordo com o Parecer da Consultoria Tributária, referendado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. Por ocasião do seu voto, o Conselheiro Francisco José de Oliveira Silva defendeu a anulação da decisão de 1º Grau com vistas a respeitar o duplo grau de jurisdição, permitindo à parte o exercício da ampla defesa. Esteve presente e apresentou sustentação oral, o representante legal da recorrente, Dr. João Rafael Carvalho.


SALA DE SESSÕES DA 2ª CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, 1^o de fevereiro de 2012.

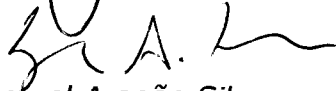

José Wilmar Falcão de Souza
PRESIDENTE

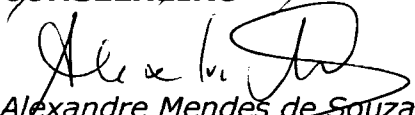

Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO

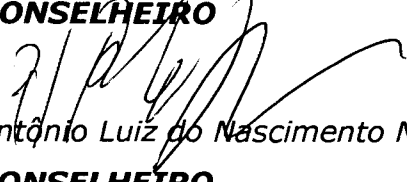

Antônio Gilson Aragão de Carvalho
CONSELHEIRO


João Carlos Mineiro Moreira
CONSELHEIRO


Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
CONSELHEIRO


Samuel Aragão Silva
CONSELHEIRO


Alexandre Mendes de Souza
CONSELHEIRO


Antônio Luiz do Nascimento Neto
CONSELHEIRO


Francisco José de Oliveira Silva
CONSELHEIRO


Sebastião Almeida Araújo
CONSELHEIRO RELATOR