



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
Contencioso Administrativo Tributário
Conselho de Recursos Tributários
CONSELHO PLENO

Resolução N° 27 /2005

Sessão: 2ª Seção Plenária de 28 de fevereiro de 2005.

Processo de Recurso N°: 1/002010/1999

Auto de Infração N°: 1/199903958

Recorrente: Unimar Industrial Ltda.

Recorrido: 1ª Câmara de Recursos Tributários

Relator: Vito Simon de Moraes

EMENTA: ICMS – FALTA DE RECOLHIMENTO DE ICMS DE RESPONSABILIDADE DO CONTRIBUINTE SUBSTITUTO QUE EFETUOU RETENÇÃO – Admissibilidade aprovada por maioria. Decisões da 1ª Instância e Câmara de Julgamento **ANULADAS**. O Julgador Monocrático inovou o feito prolatando decisão extra-petita. Retorno dos autos a 1ª Instância.

1. RELATÓRIO

1.1 Consta do Auto de Infração, lavrado contra
Unimar Industrial Ltda:

“Falta de recolhimento do imposto de responsabilidade do contribuinte substituto que efetuou a retenção, em operações com álcool e óleo combustíveis, aditivos e lubrificantes. O contribuinte adquiriu em outra UF óleo diesel para utilização pelo estabelecimento autuado, nos meses de julho, setembro e dezembro, conforme discriminamos nas informações complementares ao presente auto de infração”.

ICMS	RS	15.966,75
Multa	RS	47.900,25

1.2 O processo foi Instruído com os seguintes documentos: Informações Complementares ao Auto de Infração, Ordem de Serviço nº 99.04113, Termo de Início de Fiscalização nº 99.01427, Termo de Conclusão de fiscalização nº 99.01880, mapa demonstrativo das notas fiscais de aquisição de óleo diesel em outra UF, cópias das notas fiscais.

1.3 Tempestivamente a Empresa apresentou Impugnação ao auto de infração aduzindo, em apertada síntese, que o auto de infração fora lavrado com carência de clareza e precisão, uma vez que acusa o sujeito passivo do ilícito fiscal descrito nos arts. 470 e 471 do Dec. 24.569/97, que são comandos normativos dirigidos, unicamente, a remetentes de mercadorias, portanto impossível de ser aplicado ao autuado, que é adquirente.

1.4 Refutando os argumentos alegados pelo Contribuinte, o julgador singular julgou o auto de infração procedente, fundamentando sua decisão na Teoria da Sustanciação, segundo a qual o que conta para atribuir validade à acusação, é o relato dos fatos e não a capitulação legal indicada no auto, que seria elemento meramente secundário, não tendo, isoladamente, o condão para causar a nulidade processual.

1.5 Há de se observar, que embora tenha modificado o fundamento legal da autuação, o respeitável julgador monocrático manteve a penalidade sugerida na inicial, incompatível com dispositivo legal que evocou em sua decisão.

1.6 A Recorrente, então, vem aos autos interpondo suas razões em sede de Recurso Voluntário, onde reforça a tese defendida na Impugnação, acrescentando que, também o relato não retrataria a conduta da autuada, pois acusa a mesma de não haver recolhido o ICMS retido, enquanto a empresa não havia retido nenhum tributo, e suplica pela improcedência da ação fiscal.

1.7 A consultoria tributária, por sua vez, emitiu parecer favorável à improcedência da acusação, que foi adotado em todos os seus termos pelo Procurador do Estado, todavia, em 2ª Instância, os membros da 2ª Câmara de Recursos Tributários, julgaram o feito parcialmente procedente, em contrariedade com o referido parecer.

1.8 Detecta-se, todavia, que o próprio Conselheiro Relator, na ementa de sua Resolução, admite que o relato do auto de infração tipifica a conduta da Autuada de forma equivocada, contudo retifica a penalidade equivocada, imposta pelo julgamento singular, daí o motivo da parcial procedência.

1.9 Irresignada, a Recorrente interpõe suas razões de Recurso Especial, apresentando, como paradigma, as Resoluções nº 0291/93 – 1ª Câmara, 0181/200 – 2ª Câmara e 0298/2001 – 2ª Câmara, que versam sobre a mesma matéria. Contudo, a admissibilidade do Recurso foi indeferida pela presidência deste Órgão.

1.10 O contribuinte procurou a justiça, e, por força da decisão liminar proferida pela juíza da 5ª Vara da Fazenda Pública, os autos subiram para exame deste Conselho Pleno, onde a admissibilidade do Recurso foi deliberada por maioria de votos.

É, em síntese, o relatório.

2. VOTO DO RELATOR

2.1 Votada e aprovada a admissibilidade do recurso, por maioria de votos, passou-se a analisar o mérito.

2.2 O relato exarado no Auto de Infração deve ser lavrado, obrigatoriamente, com a descrição clara e precisa dos motivos da autuação, esse é o mandamento contido no art. 53, XI, do Dec. 25.468/99, vigente à época da autuação. Tais motivos são da essência do próprio auto, não podendo, de forma alguma, serem retificados, modificados ou complementados pela autoridade julgadora, sob pena de estar invadindo a competência da fiscalização, o que se configura em inovação do feito.

2.3 Ora! No presente caso, o motivo exposto, expressamente, no auto de infração, pelo agente do fisco, diz respeito à *“Falta de recolhimento do imposto de responsabilidade do contribuinte substituto que efetuou a retenção”*, descrição essa que, por sinal, guarda perfeita concordância com a sanção contida no art. 878, I, “e”, indicada pelo fiscal autuante na exordial.

2.4 Todavia, ao julgar o referido auto de infração, a autoridade de 1ª Instância o fez considerando como motivo da autuação, *“A falta de recolhimento do imposto devido pela entrada de óleo diesel no nosso Estado”*, motivo esse que se mostra totalmente diverso daquele relatado na peça de autuação, motivo pelo qual se infere, com clareza meridiana, a ocorrência de julgamento extra-petita.

VOTO

2.5 Pelas considerações expostas, tendo sido aprovada por maioria de votos a admissibilidade do presente Recurso, na 2ª Sessão Plenária, de 28 de fevereiro do corrente ano, **voto** no sentido de conhecer do Recurso Especial, dar-lhe provimento, para declarar a NULIDADE da decisão monocrática, devolvendo os autos para a 1ª Instância, para que seja proferido novo julgamento, nos termos do Voto do Relator e de acordo com Parecer do Douto Procurador do Estado.

É como voto.

3. DECISÃO

3.1 *Vistos, discutidos e examinados os presentes autos,* em que é recorrente: **Unimar Industrial Ltda.**, e recorrido: **2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários da SEFAZ/CE.**

3.2 **RESOLVEM** os membros do Conselho Pleno, tendo sido aprovada por maioria de votos a admissibilidade do presente Recurso, na 2ª Sessão Plenária, de 28 de fevereiro do corrente ano, **voto** no sentido de conhecer do Recurso Especial, dar-lhe provimento, para declarar a NULIDADE da decisão monocrática, devolvendo os autos para a 1ª Instância, para que seja proferido novo

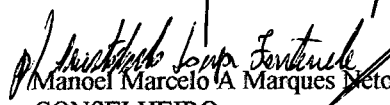
Julgamento, nos termos do Voto do Relator e de acordo com Parecer do Douto Procurador do Estado. Ausentes, por motivo justificado, os Conselheiros Rodolfo Licurgo Tertulino de Oliveira, José Gonçalves Feitosa, Helena Lúcia Bandeira Faria e Fernanda Rocha Alves do Nascimento.

SALA DE JULGAMENTO DA 2ª SESSÃO PLENÁRIA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza 04 de agosto de 2005.

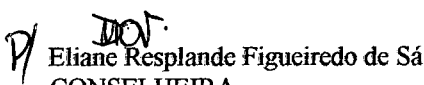

Alfredo Rogério Gomes de Brito
1º VICE-PRESIDENTE


Moacir José Barreira Danziato
PRESIDENTE


Oswaldo José Rebouças
2º VICE -PRESIDENTE

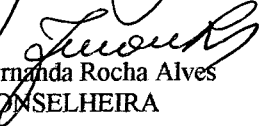

Manoel Marcelo A Marques Neto
CONSELHEIRO

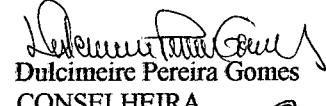
José Gonçalves Feitosa
CONSELHEIRO


Eliane Resplande Figueiredo de Sá
CONSELHEIRA

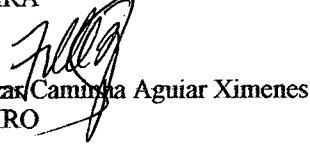

Marcelo Reis Andrade Santos Filho
CONSELHEIRO

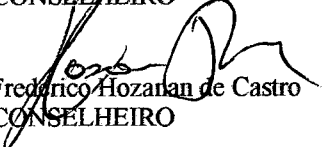

Airla Maria Timbó Holanda
CONSELHEIRA

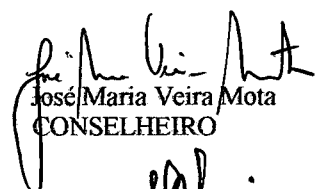

Fernanda Rocha Alves
CONSELHEIRA


Dulcimeire Pereira Gomes
CONSELHEIRA



Idelbrando Holanda Júnior
CONSELHEIRO


Fernando Ceazar Caminha Aguiar Ximenes
CONSELHEIRO


Frederico Hozatan de Castro
CONSELHEIRO



José Maria Veira Mota
CONSELHEIRO


Vanessa Albuquerque Valente
CONSELHEIRA


Helena Lúcia Bandeira Farias
CONSELHEIRA


Vito Simon de Moraes
CONSELHEIRO RELATOR


Regineusa Aguiar Miranda
CONSELHEIRA


Rodolfo Licurgo Tertulino de Oliveira
CONSELHEIRO

PRESENTE: 
Matheus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO