



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
Conselho de Recursos Tributários - CRT  
1ª. Câmara de Julgamento

RESOLUÇÃO Nº 59/2010 - 132ª. SESSÃO EXTRAORDINÁRIA DE: 20/11/2009  
PROCESSO Nº 1/2675/2008 AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/2008.06862-4  
RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA E  
UZUARIU IND E COM DE CONFECÇÕES LTDA

RECORRIDO: AMBOS

RELATOR: CONSELHEIRO ALFREDO ROGÉRIO GOMES DE BRITO

Revisora: Conselheira Camila Borges Duarte

Autuante: Francisco Flávio de Castro

**EMENTA: ICMS - NULIDADE. FALTA DE PROVAS (elementos imprescindíveis à materialização da acusação fiscal).** 1. Não há que se confundir a falta de provas, em sendo esta (falta) uma das condições da ação para, sob tal vertente conduzir à impossibilidade do pedido e declarar a extinção processual, quando o pedido (acusação da falta de recolhimento, *in casu*) for matéria previsível no ordenamento jurídico-tributário estadual. **Em face da ausência de provas, assenta-se, ao invés da extinção, a nulidade processual**, ensejando possa o vício formal, vir a ser sanado, no curso d'outro procedimento instaurado, caso a Administração Fazendária tencione repetir a ação fiscal. 2. Neste, a *Auditoria Fiscal* ao descrever a autuação ["criar situações adversas a não recolher o ICMS"] não demonstrou no procedimento de apuração a liquidez do crédito tributário, de modo claro e preciso, sendo insubsistentes e insuficientes a juntada dos documentos aos quais considerou necessários à apuração. Recursos conhecidos. Improvido o oficial e provido o voluntário. 3. Processo Administrativo Tributário julgado **NULO** por unanimidade de votos. Reformada a decisão de extinção processual exarada em 1ª instância, conforme *Parecer* adotado pela PGE em múltiplas e diversas ocasiões. 4. Decisão com fundamento no art. 32 da Lei nº 12.732/97 c/c o art. 53, § 2º, III, e o § 3º do Dec. nº 25.468/99 - RPAT/Ce.

## RELATÓRIO

O *Auto de Infração* refere-se falta de recolhimento “em razão de criar situações adversas ao respectivo recolhimento”, aplicando, o agente do Fisco, a sanção contida no art. 123, III, “c” da Lei nº 12.670/96.

Instruído com o documento *Informações Complementares ao Auto de Infração*, tendo este sido julgado extinto em 1ª. Instância, foram interpostos os recursos oficial e voluntário.

Encaminhado a 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, face aos respectivos recursos interpostos, foi-me distribuído, mediante sorteio em sessão.

O *Parecer* emitido pela *Consultoria do CONAT* e adotado pelo representante da d. Procuradoria Geral do Estado, opinara pelo conhecimento de tais recursos, negando-lhe provimento ao oficial e dando provimento ao voluntário, no sentido de reformar a decisão – de extinção para nulidade.

É o breve relatório.

ARGB



## VOTO DO RELATOR

Verifica-se, de plano, preexistir, entre as peças processuais essenciais do processo administrativo tributário, "in casu", o *Auto de Infração* e a respectiva *Informação Complementar*, a falta de clareza, certeza e precisão, gerando dúvida quanto à conduta tida por ilícita, pelo recorrente, razão pela qual fora o feito extinto na instância singular.

Com efeito, embora o autuante, "data vênua", tenha trazido informações posteriores, já no curso da instrução processual, ainda assim, da análise das peças dos autos com estas (informações) ainda vislumbra caracterizar violação (nitida) ao disposto no artigo 33, inciso XI do Regulamento Processual - Dec, n° 25.468/99, posto que ausente uma descrição clara e precisa do fato que motivou a autuação, de modo a obter-se uma relação lógica entre estes elementos de convicção e a conclusão advinda deles, como ressaltou a experiente Consultora Tributária, no respectivo Parecer.

Destaco, sem reparo, os fundamentos do mui bel lançado *Parecer n° 324/2009*, da lavra da competente Consultora Tributária, Ana Thereza Nunes de Macedo que, de forma lapidar, assinala que:

"Os dados constantes do auto de infração devem traduzir os fatos tidos como infracionais pelo autuante de modo a que o autuado tenha plenas condições de saber do que ele está sendo acusado. A exigência em questão é um imperativo reclamado pelos princípios do contraditório e da ampla defesa. [...] o modo como o autuante utilizou para formular a autuação, dá margem à discussão quanto à extensão e efeitos no procedimento adotado. Decerto que essas circunstâncias autorizam que se instaure um procedimento de fiscalização mais profundo, tendente a verificar o descumprimento das obrigações tributárias [...] as irregularidades delineia-se em indícios que pode conduzir à presunção de ilícitos [...] para a




formação do crédito tributário o atuante deve se pautar em elementos que comprovem a infração para que o procedimento se torne eficaz, não comportando meras deduções, suficiente a utilização de mecanismos de fiscalização autorizados na legislação[...] A ausência de elementos conduz ao entendimento de que não restou demonstrada com precisão os indicativos para compor a infração tributária [...] Não há prova robusta segura de que a empresa teria praticado a infração na extensão demonstrada pelo agente do Fisco, por conta da metodologia desenvolvida, vulnerável, à vista da legislação que o ampare, por não poder ser presumida, mas plenamente demonstrada".

Desse modo, a acusação fiscal não pode prosperar, estando ausentes os elementos imprescindíveis à sua comprovação. Não há, portanto, prova robusta, segura e estreme de dúvidas de que o recorrente teria incorrido na prática da infração, pois esta deverá ser demonstrada em toda a sua plenitude.

No presente caso se vislumbra a ofensa à garantia constitucional da ampla defesa e do contraditório, cuja inobservância dar ensejo à declaração de nulidade que, por maior densidade, se nos parece adequado tenha havido cerceamento ou preterição do direito de defesa, assegurado na Constituição do Brasil e do Estado do Ceará.

Tal fato conduz em **nulidade absoluta** do auto de infração na forma gizada no art. 32 da Lei nº 12.732/97, *verbis*:

"Art. 32. São **absolutamente nulos** os atos praticados por autoridade incompetente ou impedida, ou com preterição de qualquer das garantias processuais constitucionais, devendo a nulidade ser **declarada de ofício pela autoridade julgadora.**"

  
Grifos nossos

**VOTO**

Por não ser esta uma faculdade ou ato discricionário a ser praticado pelos os que proferem julgamento, mas **dever de ofício em questão de ordem pública**, merece ser reformada, em 2ª Instância a *Decisão* declaratória de extinção processual e vir a ser declarada a nulidade da autuação, posto que não se cogita da falta das condições da ação, quiçá a possibilidade jurídica do pedido, vez que a acusação da falta de recolhimento tem previsão no ordenamento jurídico tributário estadual. O que falta, essencialmente, é a apresentação de provas robustas.

Logo, conheço dos recursos interpostos - Oficial e Voluntário -, negando provimento ao primeiro e dando provimento ao segundo para, em reformando a decisão singular, declarar a nulidade processual, sob escora do entendimento endossado pelo representante da d. Procuradoria Geral do Estado.

*É o voto.*

ARGB



**DECISÃO**

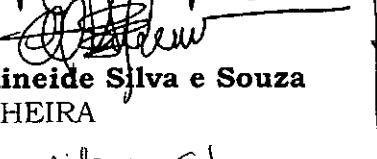
Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que são recorrentes e recorridos **Célula de Julgamento de 1ª Instância e Uzuariu Indústria e Comércio Ltda.**,

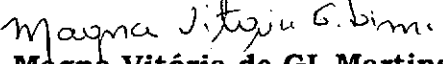
**RESOLVEM** os membros da 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer de ambos os recursos - de ofício e voluntário - interpostos - negar provimento ao primeiro e dar provimento ao segundo para, reformar a decisão - *de extinção* -, exarada na instância monocrática e declarar a NULIDADE, nos termos do voto do Conselheiro Relator e *Parecer* da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douda Procuradoria Geral do Estado.

**SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**, em Fortaleza, aos 22 de fevereiro de 2010.

  
**Dulcimeire Pereira Gomes**  
PRESIDENTE DA CÂMARA

  
**Alfredo Rogério Gomes de Brito**  
CONSELHEIRO RELATOR

  
**Maria Elineide Silva e Souza**  
CONSELHEIRA

  
**Magna Vitória de GL Martins**  
CONSELHEIRA

  
**José Sidney Valente Lima**  
CONSELHEIRO

PRESENTE:

  
**Matheus Viana Neto**  
PROCURADOR DO ESTADO

  
**Camila Borges Duarte**  
CONSELHEIRA-Revisora

  
**João Fernandes Fontenelle**  
CONSELHEIRO

  
**Jannine Gonçalves Feitosa**  
CONSELHEIRA

**Vito Simon de Moraes**  
CONSELHEIRO

CONSULTOR TRIBUTÁRIO