



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

41

RESOLUÇÃO Nº 193/2009
1ª CÂMARA
SESSÃO DE 20/02/2009
PROCESSO DE RECURSO Nº 1/3633/2007
AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/200707486
AUTUANTE: PEDRO GOMES DO NASCIMENTO (Mat. 008834-1-7)
RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
RECORRIDO: ALEXANDRE A. COSTA - ME
CONS. RELATOR: JOÃO FERNANDES FONTENELLE

EMENTA: ICMS - DIEF - OMISSÃO DE ENTREGA - DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - FALHA NA MODALIDADE DE INTIMAÇÃO - NULIDADE. Comprovada a nulidade do Auto de Infração em razão de falha na intimação. A modalidade de intimação por edital somente deverá ser adotada quando frustrada a entrega por servidor fazendário e por carta com aviso de recebimento. Decisão amparada no art. 26 da Lei 12.732/97 e no art. 53, *caput* e § 3º do Decreto nº 25.468/99. Decisão em conformidade com manifestação oral do representante da douta Procuradoria Geral do Estado. Recurso Oficial conhecido e desprovido. Unanimidade de votos.

RELATÓRIO

Consta no relato do auto de infração, ora sob análise, que o autuado, enquadrado no regime de Empresa de Pequeno Porte, não apresentou ao Fisco Estadual, na forma e nos prazos regulamentares, a Declaração de Informações Econômico-Fiscais (DIEF's), ou outra que venha substituí-la, referente aos exercícios de 2005 e 2006.

A Autoridade Fiscal indica como dispositivo legal infringido o Decreto nº 27.710/05 e arts. 1º, 2º, 3º, 4º, inc. I, 5º e 6º da Instrução Normativa nº 14/2005, e sugere como penalidade o art. 123, VI, “e”, item 2 da Lei nº 12.670/1996, alterado pelas Leis nºs 13.418/03 e 13.633/05.

Instruem o presente processo os seguintes documentos: Ordens de Serviço nºs 2007.12952 e 2007.02460, Termos de Intimação nºs 2007.13798 e 2007.04170, Consultas de Situação de Entrega de Dief referentes aos Anos de 2005, 2006 e 2007, Consultas de Contribuinte e Contador no Cadastro de Contribuintes do ICMS, todos acostados às fls. 03/15.

Não foi apresentada Defesa Administrativa, razão pela qual fora lavrado Termo de Revelia, às fls. 19.

A Decisão Monocrática, atravessada aos autos, às fls. 21/24, decidiu pela nulidade do Auto de Infração, devido a falha na forma de intimação do contribuinte.

Foi interposto Recurso Oficial, nos termos do art. 40, da Lei nº 12.732/97, a fim de reformar decisão prolatada em 1ª Instância por ser contrária aos interesses da Fazenda Estadual, às fls. 32/33.

A Consultoria Tributária, em Parecer de nº 523/2008, que dormita às fls. 35/37, discorda da decisão singular e sugere o retorno do processo à 1ª Instância para nova análise, conforme o disposto no Art. 84 do Decreto 25.468/99, o qual foi adotado pelo representante da d. Procuradoria Geral do Estado do Ceará, às fl. 38.

É o Relatório.

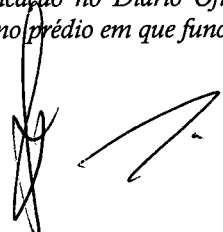
VOTO DO RELATOR

A autoridade fiscal responsável pela execução dos trabalhos de fiscalização acusa o contribuinte de não apresentar as Dief - Declaração de Informações Econômico-Fiscais, ou outra que venha substituí-la, na forma e nos prazos regulamentares referentes aos exercícios de 2005 e 2006.

Em análise das peças instrutoras do referido processo, verifica-se a ausência de ciência do Contribuinte no Termo de Intimação. Destarte, conforme fotocópia do Edital de Intimação nº 16/2007, acostada às fls. 18, certifica-se que o Contribuinte foi intimado, única e exclusivamente, por edital.

A intimação por edital, com publicação no DOE – Diário Oficial do Estado – deverá ser assim formalizada quando ocorrer qualquer das situações previstas no § 4º do art. 26 da Lei nº 12.732/97:

§ 4º Far-se-á a intimação por edital, na Capital, por publicação no Diário Oficial do Estado e, no Interior, por afixação em local acessível ao público, no prédio em que funcionar o



órgão intimador, sempre que encontrar-se a parte em lugar incerto e não sabido, ou quando não se efetivar por uma das formas indicadas nos incisos I e II deste artigo.

Compulsando os autos resta demonstrado a inexistência de qualquer fato justificando a ausência de intimação do contribuinte pessoalmente ou por correspondência, urge trazer o estampado no art. 26 da Lei n° 12.732/97, descrito abaixo *ipsis litteris*:

Art. 26 – *A intimação far-se-á sempre na pessoa do autuado ou responsável e do fiador, ou do requerente em Procedimento Especial de Restituição, podendo ser firmada por sócio, mandatário, preposto, ou advogado regularmente constituído nos autos do processo pela seguinte forma:*

I – *por servidor fazendário, mediante entrega de comunicação subscrita pela autoridade competente;*

II – *por carta, com aviso de recebimento,*

III – *por edital.*

Resta, portanto, caracterizado o preterimento de garantia processual constitucional, em face do qual a Ação Fiscal de que ora se cuida é nula, conforme determina o art. 53, *caput* e § 3° do Decreto n° 25.468/99, *infra in verbis*:

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

§ 3°. *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 Oficial, confirmando a decisão declaratória de Nulidade proferida em 1ª Instância, nos termos da manifestação oral do representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

É o meu voto.




DECISÃO

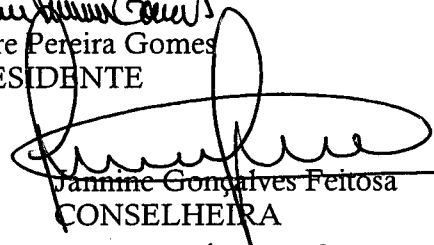
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é Recorrente **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** e Recorrido **JOSÉ ALEXANDRE A. COSTA - ME**,


RESOLVEM os membros da 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Oficial, para confirmar a decisão declaratória de **Nulidade** proferida em 1ª Instância, nos termos do voto do relator e em conformidade com a manifestação oral do representante da douta Procuradoria Geral do Estado. Ausentes, por motivo justificado, os Conselheiros Cid Marconi Gurgel de Sousa e Maria Elineide Silva e Souza.

SALA DE SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 23 de março de 2009.


Dulcimeire Pereira Gomes
PRESIDENTE


Alfredo Rogério Gomes de Brito
CONSELHEIRO


Jannine Gonçalves Feitosa
CONSELHEIRA



Maria Elineide Silva e Souza
CONSELHEIRA


Vitor Simon de Moraes
CONSELHEIRO


Liduino Lopes de Brito
CONSELHEIRO


João Fernandes Fontenelle
CONSELHEIRO RELATOR


José Sidney Valente Lima
CONSELHEIRO


Cid Marconi Gurgel de Sousa
CONSELHEIRO


Matheus Vilana Neto
PROCURADOR DO ESTADO