



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

249

RESOLUÇÃO Nº 230 /2009

1ª CÂMARA

SESSÃO DE 18/02/2009

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/1731/2007

AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/200701944

AUTUANTE: JURANDIR MOREIRA MATOS (Mat. 038.182-1-7)

GINO CÉSAR ABREU DE FREITAS (Mat. 093.568-1-9)

RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RECORRIDO: GUARDA BRAS CANTINA E RESTAURANTE LTDA.

CONS. RELATOR: JOÃO FERNANDES FONTENELLE

EMENTA: ICMS - FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS - PEDIDO DE BAIXA CADASTRAL - AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO AO CONTRIBUINTE - IMPEDIMENTO DA AUTORIDADE FISCAL - NULIDADE. Restou comprovado o impedimento do Agente do Fisco, que ao não emitir o Termo de Notificação, infringiu o direito à espontaneidade assegurado ao contribuinte. Decisão embasada no art. 24, III da Instrução Normativa nº 33/1993, e art. 53, § 2º, III do Decreto nº 25.468/99. Recurso de Ofício conhecido e provido. Unanimidade de votos.

RELATÓRIO

No relato do auto de infração, ora sob análise, consta a acusação de que o autuado, enquadrado no Regime Especial, recolheu com atraso o ICMS referente aos meses de janeiro a outubro do exercício financeiro de 2002.

Como dispositivos legais infringidos, a Autoridade Lançadora indica os arts. 805 a 811 do Decreto nº 24.569/97 e, como penalidade, sugere o art. 123, I, "c", da Lei nº 12.670/1996, alterado pela Lei nº 13.418/03.

Instruem o presente processo os seguintes documentos: Ordem de Serviço, Termo de Intimação, Aviso de Recebimento, Consulta de

Contribuinte no Cadastro de Contribuintes do ICMS, Consultas de Sócios/ Responsáveis no Cadastro de Contribuintes do ICMS, Consulta de Contador no Cadastro de Contribuintes do ICMS, Listagem de DAES Pagos por CGF, Consulta de Saldo Devedor no Sistema da Dívida Ativa Estadual, Consulta de Parcelamento Fiscal, Consulta de Inscrição no CADINE, Termo de Juntada de Aviso de Recebimento, todos acostados às fls. 02/17.

Não apresentada a Defesa Administrativa, lavrou-se o competente Termo de Revelia, às fls 18.

Decisão monocrática, atravessada nos autos, às fls. 20/26, decidiu pela parcial procedência do feito fiscal, intimando a autuada a recolhimento de R\$ 18.794,70 (dezoito setecentos e noventa e quatro mil reais e setenta centavos) no prazo regulamentar de 10 (dez) dias.

No mesmo ato, o Julgador Singular, por força do art. 65, *caput* e parágrafo 1º do Decreto nº 25.468/99, recorreu de ofício ao Conselho de Recursos Tributários.

A Consultoria Tributária, em Parecer de nº 600/2008, apresentou o seu entendimento, que dormita às fls. 33/34, pelo conhecimento do Recurso Oficial, negando-lhe provimento, no sentido de manter a decisão de parcial procedência exarada em 1ª Instância, o qual foi adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado do Ceará às fls. 35.

É o Relatório.

VOTO DO RELATOR

A autoridade fazendária, no exercício de suas prerrogativas funcionais, acusa o autuado, enquadrado em regime especial de recolhimento, de deixar de recolher o ICMS referente aos meses de janeiro a outubro de 2002.

Da análise dos documentos que instruem os autos, verifica-se que a Ordem de Serviço nº 2007.01659 autorizava a execução de diligência fiscal específica, constando como motivo baixa cadastral.

Através do Termo de Intimação nº 2007.01739, enviado ao contribuinte por via postal, o mesmo tomou ciência da ação fiscal que o intimava a apresentar, no prazo de 10 (dez) dias, o recolhimento do ICMS normal referente aos exercícios financeiros de 2002 a 2006.



Recebido o Termo de Intimação em 26 de janeiro de 2007, o contribuinte não apresentou ao Fisco qualquer documento que comprovasse pagamento do ICMS no período fiscalizado, razão pela qual se lavrou, na seqüência, o auto de infração aos 16 de fevereiro de 2007.

A autuação em apreço decorre de pedido de baixa cadastral, estando prevista na Instrução Normativa nº 33/1993, que prevê em seu art. 24, III, a notificação ao contribuinte para sanar as irregularidades detectadas, no prazo de dez dias, em observância ao princípio da espontaneidade, *in verbis*:

Art. 24. Na hipótese de baixa a pedido, o contribuinte fará requerimento nos termos do Anexo VI, formalizando-o conforme o disposto no item 5, § 1º, do art. 19, e o apresentará ao chefe do órgão local, que adotará as seguintes providências:

III - verificada alguma irregularidade, notificará o contribuinte para saná-la no prazo de 10 (dez) dias, respeitado o caráter de espontaneidade previsto na legislação.

É importante ressaltar que o Termo de Intimação não conclamava o contribuinte a efetuar pagamento de eventual débito apurado no procedimento de baixa cadastral da empresa fiscalizada, mas o intimava a apresentar recolhimento de ICMS daquele período, tinha como objetivo, portanto, a apresentação de documento que comprovasse o pagamento do ICMS.

Logo, a lavratura do auto de infração em comento foi indevida, pois em virtude do Princípio da Espontaneidade, antes de sua lavratura, era imprescindível que fosse oportunizado ao contribuinte de espontaneamente pagar o débito que tivesse junto à Fazenda Estadual.

Para que tal condição fosse atendida, a Autoridade Fazendária deveria ter lavrado o Termo de Notificação, convidando o contribuinte a recolher o ICMS referente ao período infracional.

Uma vez que não foi atendida a supracitada condição, resta comprovada a infringência ao Princípio da Espontaneidade e, portanto, igualmente comprovada a prática de ato extemporâneo pela Autoridade Fazendária, razão pela qual estava impedida de lavrar o auto de infração em comento, nos termos do art. 53, §, III do Decreto nº 25.468/99, *in verbis*:

Art. 53. (...)

§2º. É considerada autoridade impedida aquela que:

III - pratique ato extemporâneo ou com vedação legal.



Configurado o impedimento da autoridade responsável pelo trabalho de fiscalização, é nula ação fiscal em apreço, nos moldes do estabelecido no art. 32, da Lei nº 12.732/97.

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.

Diante do exposto, voto pelo conhecimento do Recurso Oficial, dar-lhe provimento, a fim de declarar a NULIDADE da Ação Fiscal.

É o meu voto.

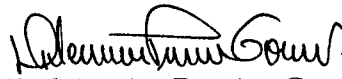


DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é Recorrente **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** e Recorrido **GUARDA BRAS CANTINA E RESTAURANTE LTDA,**

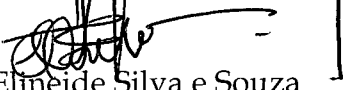
RESOLVEM os membros da 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Oficial, dar-lhe provimento, para reformar a decisão parcialmente condenatória proferida pela 1ª Instância, declarando em grau de preliminar e por decisão unânime, a **NULIDADE** processual, por violação ao princípio da espontaneidade, nos termos do voto do relator, contrariamente ao Parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

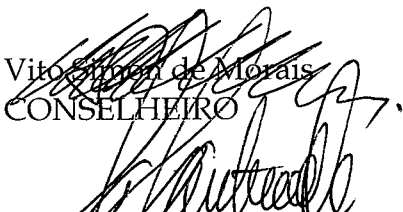
SALA DE SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos **17** de abril de 2009.

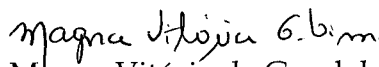

Dulcimeire Pereira Gomes
PRESIDENTE


Alfredo Rogerio Gomes de Brito
CONSELHEIRO

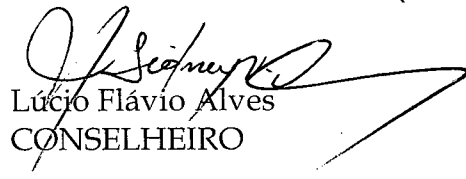

Janaine Gonçalves Feitosa
CONSELHEIRA

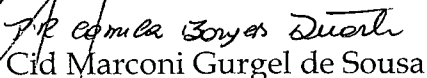

Maria Elineide Silva e Souza
CONSELHEIRA


Vito Simões de Moraes
CONSELHEIRO


Magna Vitória de Guadalupe Lima Martins
CONSELHEIRA


João Fernandes Fontenelle
CONSELHEIRO RELATOR


Lúcio Flávio Alves
CONSELHEIRO


Cid Marconi Gurgel de Sousa
CONSELHEIRO

Matteus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO