



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

RESOLUÇÃO Nº 269 /2008

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

54ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 20/05/2008

PROCESSO Nº 1/4863/2005

AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/200519793

RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RECORRIDO: AGB INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.

RELATORA: Conselheira Jannine Gonçalves Feitosa

EMENTA: FALTA DE EMISSÃO DE DOCUMENTO FISCAL. Infringência ao preceituado nos arts. 127, 169, 174 e 177 do Decreto 24.569/97. Ocorrência de impedimento por parte do fiscal autuante ocasionando a nulidade da ação fiscal. Decisão unânime pela NULIDADE da ação fiscal.

RELATÓRIO

A acusação fiscal versa sobre falta de emissão de documento fiscal, em operação ou prestação acobertada por nota fiscal modelo 1 ou 1A e/ou série "D" e cupom fiscal. O ilícito fiscal supramencionado teve origem em uma ação fiscal designada pela ordem de serviço nº 2005.21052, objetivando executar *auditoria fiscal ampla*, referente ao período de 01/01/2003 a 31/12/2003, junto à AGB INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE MOVÉIS LTDA., que exerce atividade de fabricação de móveis com predominância de madeira. Auto de infração lavrado com fulcro nos arts. 127, 169, 174 e 177 do Decreto 24.569/97.

O processo, originalmente, foi instruído com o auto de infração nº 1/200519793-1, informações complementares, ordem de serviço nº 2005.21052, termo de início e conclusão de fiscalização, conta financeira do exercício de 2003, relação de despesas, relação de duplicatas e recibo de devolução de documentos fiscais. A peça inaugural descreveu o ilícito fiscal, *ad litteram*:

Falta de emissão de documento fiscal, em operação ou prestação acobertada por nota fiscal modelo 01 ou 1ª e/ou série "D" e cupom fiscal. Conforme levantamento feito em seus livros fiscais, ficou



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

fiscal. Conforme levantamento feito em seus livros fiscais, ficou constatado omissão de vendas no valor de R\$ 225.135,17. Motivo pelo qual foi lavrado o referido auto de infração.

Base de Cálculo	RS225.135,17
Alíquota	17%
ICMS (principal)	R\$ 38.272,97
Multa	R\$ 67.540,56
TOTAL	RS 105.813,53

O agente fiscal sugeriu como penalidade, a preceituada no art. 123, III, alínea "b", da Lei 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/03.

O contribuinte devidamente ciente da ação fiscal, consoante art. 34 do Decreto 25.468/99, não apresentou qualquer manifestação, tendo sido lavrado termo de revelia em 13/12/2005.

O julgador singular, após análise dos autos, entendeu não constar nenhuma comprovação do montante da autuação que pudesse validar a acusação fiscal, haja vista não ter sido considerado pelo autuante a distribuição do Lucro aos sócios da empresa ao se verificar o elemento lucro líquido pago no levantamento financeiro, não restando provada a acusação fiscal, por descumprimento ao disposto nos arts. 33, inciso XI, 53, §2º, inciso III do Decreto 25.468/99. Dessa feita, se inferiu que o autuante estava legalmente impedido de proceder a ação fiscal, não tendo como prosperar o A .I em questão, tendo em vista não existirem provas acerca da imputação (seu montante), vez que o elemento LUCRO LIQUIDO PAGO que deve ser considerado corretamente no Levantamento Financeiro é aquele relativo á distribuição do Lucro aos sócios da empresa, o que no caso não foi demonstrado pelo autuante. Frente ao exposto, concluiu pela **NULIDADE** do presente processo por si, e desde o seu surgimento, julgando **NULA** a Ação fiscal, consubstanciada no Auto de Infração nº 1/2005.19793-1, lavrado em 18/11/2005.

Obedecendo ao preceito legal constante do art.44, I, da Lei no 12.732/97, os autos foram remetidos ao Conselho de Recursos Tributários, em razão do recurso de ofício impetrado pela Fazenda Estadual, por contrariar os interesses desta e por ser o valor originário exigido no Auto superior a 5.000 (cinco mil) UFIR's



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

A atuada foi notificada pelos correios, em 06/05/07, do julgamento pela **NULIDADE** da ação fiscal e da interposição do recurso oficial.

A Célula de Consultoria e Planejamento - CECOP, por intermédio do parecer 459/07, manifestou-se pelo conhecimento do Recurso Oficial, negando-lhe provimento, no sentido de manter a decisão pela nulidade proferida.

Os autos foram encaminhados, para apreciação da douta Procuradoria Geral do Estado, que se manifestou pelo acatamento do referido parecer, às fls. 29.

É o relatório.

VOTO

Trata-se de recurso oficial interposto por **CELULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** em face de **AGB INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE MÓVEIS LTDA.**, concernente ao auto de infração sob o nº 1/200519793-1. O presente recurso preenche as condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

A questão trazida à baila se refere à ação fiscal relativa à falta de emissão de documento fiscal, em operação ou prestação acobertada por nota fiscal modelo 1 ou 1A e/ou série "D" e cupom fiscal. Devidamente ciente, a contribuinte não apresentou qualquer manifestação acerca do ilícito fiscal sobre o qual estava sendo acusada.

Pelo compulsar dos autos, há de se constatar que não se encontra presente nenhuma comprovação do montante da autuação que pudesse conferir validade à acusação fiscal, tendo em vista a ocorrência de equívocos por parte do autuante ao fazer a **APURAÇÃO DO LUCRO LÍQUIDO DO EXERCÍCIO** e a Conta Financeira, se não vejamos: A um, o autuante, em princípio, fez a Conta Mercadoria que apresentou uma diferença positiva, a qual pode ser atribuída ao "lucro", o denominado Resultado Operacional Bruto, porém, a partir desse valor o autuante deduziu o valor das Despesas e obteve a denominada **APURAÇÃO DO LUCRO LÍQUIDO DO EXERCÍCIO**, todavia, referida apuração apresenta-se equivocada, visto que obtida através de um resultado meramente econômico; A dois, fazendo a Conta Financeira, a qual embasou o presente processo, o autuante, de forma errônea, considerou a rubrica **LUCRO LÍQUIDO PAGO**, cujo valor na verdade foi obtido através da **APURAÇÃO DO LUCRO LÍQUIDO DO EXERCÍCIO**, feita de forma inadequada.

Diante o exposto, revela-se patente a infringência quanto ao preceituado nos Arts. 33, incisos XI, 53, §2º, inciso III do Decreto 25.468/99, pois falta comprovação à Acusação Fiscal, em razão de que o elemento **LUCRO LÍQUIDO PAGO** que deve



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

ser considerado corretamente no Levantamento Financeiro é aquele inerente à distribuição do Lucro aos sócios da empresa, o que na lide em comento não foi demonstrado pelo autuante. Destarte, reputa não provada a acusação fiscal, tornando inviável até uma Perícia para averiguação da veracidade dos fatos.

Os artigos supracitados dispõem da seguinte forma:

“Art. 33 – O auto de infração será numerado e emitido por meio de sistema eletrônico de processamento de dados, sem rasuras, entrelinhas ou borrões e deverá conter os seguintes elementos:

.....
Omissis

XI – descrição clara e precisa do fato que motivou a autuação e das CIRCUNSTANCIAS EM QUE FOI PRATICADO e, se necessário à melhor elucidação da ocorrência, o REGISTRO DOS FATOS E ELEMENTOS CONTÁBEIS E FISCAIS, EM ANEXO AO AUTO DE INFRAÇÃO, ou ainda, FOTOCÓPIA DE DOCUMENTOS COMPROBATÓRIOS DE INFRAÇÃO; (grifo nosso)

Ainda,

“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.

.....
Omissis

§2º - É considerada **AUTORIDADE IMPEDIDA** aquela que:

.....
Omissis

III- pratique ato extemporâneo ou COM VEDAÇÃO LEGAL.”

(grifo nosso)

Nesse contexto, se denota claramente a existência de um IMPEDIMENTO por parte do autuante ao proceder a Ação Fiscal, e desse modo não se vislumbra



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

a possibilidade de o A.I em análise prosperar, não existindo nos autos elementos probatórios quanto à imputação (seu montante).

Neste diapasão, o agente fiscal agiu de forma inadequada, não tendo considerado no Levantamento Financeiro o elemento LUCRO LÍQUIDO PAGO correto, que é aquele relativo à distribuição do Lucro dos sócios da empresa.

Portanto, em não havendo observância aos ditames legais constantes dos Arts. 33, incisos XI, 53, §2º, inciso III do Decreto 25.468/99, se torna inviável atribuir validade ao Auto de Infração.

Por tais fatos, entendo que na demanda aqui discutida há a ocorrência de vício nulificador que torna insubsistente o auto de infração, por se tratar de autuação realizada por agente fiscal impedido, carecendo, assim, de validade, e em sendo matéria discutida a título de preliminar, não há que se discutir o mérito da questão.

Frente ao exposto, voto pelo conhecimento do recurso de ofício, negando-lhe provimento, para confirmar a decisão pela **NULIDADE** proferida em 1ª Instância.

É o voto.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

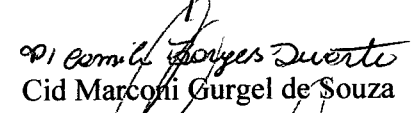
DECISÃO


Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é recorrente CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA e recorrida AGB INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE IMÓVEIS LTDA. A 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, resolve conhecer do recurso oficial, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão declaratória de **NULIDADE** proferida pela 1ª Instância, nos termos do voto do relator e do parecer do representante da douda Procuradoria Geral do Estado. Ausente, por motivo justificado, o conselheiro Antônio Luiz do Nascimento Neto.

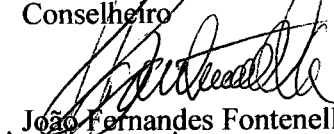
SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 04 de 8 de 2008.

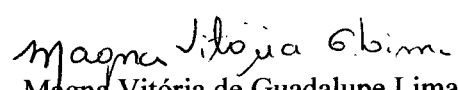

Dulcimeire Pereira Gomes
PRESIDENTE


Alfredo Rogério Gomes de Brito
Conselheiro

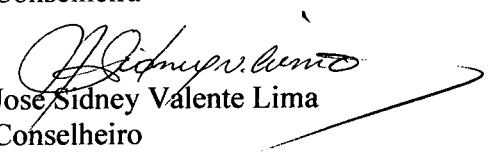

Cid Marconi Gurgel de Souza
Conselheiro


Maria Elaine de Silva e Souza
Conselheira


João Fernandes Fontenelle
Conselheiro


Magna Vitória de Guadalupe Lima Martins
Conselheira


Jannine Gonçalves Feitosa
Conselheira Relatora


José Sidney Valente Lima
Conselheiro


Vitor Simon de Moraes
Conselheiro



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

Matteus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO