



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

RESOLUÇÃO Nº 315 / 2015

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

SESSÃO DE 26/01/2015 - 14ª SESSÃO ORDINÁRIA

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/1652/2014

AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/201403095

AUTUANTE: JOSÉ MAURÍCIO DA SILVA – MAT.: 106.657-1-X.

RECORRENTE: NORMA LÚCIA OLIVEIRA SILVA.

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA.

CONS. RELATORA: VANESSA ALBUQUERQUE VALENTE.

**EMENTA: ICMS – FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS ANTECIPADO – AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS – AUSÊNCIA DE ELEMENTOS ESSENCIAIS QUE EMBASARAM A AUTUAÇÃO – CERCEAMENTO AO DIREITO DE DEFESA - NULIDADE.** Auto de Infração lavrado sob a acusação fiscal de falta de recolhimento do ICMS Antecipado, referente a aquisições interestaduais de mercadorias, no período de janeiro a outubro de 2013. Processo Administrativo Tributário julgado NULO, face o não fornecimento ao Contribuinte das informações necessárias à identificação dos débitos lançados no Auto de infração, em questão, acarretando, *in casu*, cerceamento ao direito de defesa do Autuado. Infringência ao disposto no art. 828 do Decreto nº 24.569/97. Decisão amparada no art. 83 da Lei nº 15.614/2014. Recurso Ordinário conhecido e provido, por maioria de votos, no sentido de declarar, em grau de preliminar, a **NULIDADE** processual.

## RELATÓRIO

O Auto de Infração *sub examen* acusa a Empresa, acima identificada, de falta de recolhimento do ICMS antecipado decorrente de aquisição interestadual de mercadoria, no período de janeiro a outubro de 2013, no valor de R\$ 140.602,03 (cento e quarenta mil, seiscentos e dois reais e três centavos).

Indica como dispositivo legal infringido o art. 767 do Decreto nº 24.569/97 e como penalidade sugere o art. 123, inciso I, alínea "c" da Lei nº 12.670/1996, alterado pela Lei nº 13.418/2003.

O processo administrativo tributário encontra-se instruído com os seguintes documentos: Mandado de Ação Fiscal nº 2014.06912, Termo de Intimação nº 2014.04360, AR referente ao envio do Termo de Intimação, Consulta ao Sistema de Trânsito de Mercadoria – SITRAM, Protocolo de Entrega de AI/Documentos nº 2014.04244, AR referente ao envio do Auto de Infração, Consulta de Auto de Infração, todos acostados às fls. 3/20.

Termo de Revelia lavrado às fls.21.

A Julgadora de 1ª instância, decide pela procedência do Auto de Infração, sob o entendimento de que restou devidamente comprovada a falta de recolhimento do ICMS Antecipado.

Intimação da decisão de Primeira Instância e seu respectivo AR, fls. 25/26.

Devidamente intimada, e inconformada com o *decisum*, a Autuada, interpôs Recurso Voluntário, às fls. 28/37, no qual argui, preliminarmente, a nulidade do feito fiscal, vez que o Demonstrativo elaborado pelo Fiscal deveria relacionar todas as notas fiscais de compras, discriminando-as uma a uma, sendo tal requisito indispensável para configurar a infração cometida; Que esta falha, originou a apuração de valores indevidos no levantamento das notas fiscais dos produtos, pois se denota que o Fiscal auferiu valores aleatórios nos períodos fiscais discriminados. Cerceamento ao direito de defesa, já que não é possível identificar a origem do suposto crédito tributário; Que não foi verificada se as notas fiscais, em questão, foram regularmente escrituradas nos livros do Contribuinte autuado; Que não pode ser considerada clara e precisa uma peça acusatória que não transparece com exatidão a origem do crédito. Argui, ainda, afronta ao princípio da moralidade administrativa. No mérito, argui violação ao princípio da espontaneidade, em virtude da generalidade do Termo de Intimação, que não discriminou os dados necessários ao pleno atendimento da solicitação, desse modo restou inviável ao Contribuinte o recolhimento espontâneo daquele valor, uma vez que foram insuficientes às informações fornecidas pelo agente fiscal.

A Consultoria Tributária, às fls. 41/43, mediante Parecer

de nº 456/2014, apresenta o seu entendimento, pelo conhecimento do Recurso Voluntário, dar-lhe provimento, no sentido de modificar a decisão de 1ª Instância para a parcial procedência do feito fiscal, efetuando o reenquadramento da penalidade para disposta na alínea “d” do art. 878, inciso I do Decreto nº 24.569/97, infração denominada de atraso de recolhimento do ICMS, por força do art. 42, § 1º, III do Decreto nº 25.468/99, haja vista o Fisco Cearense já ter conhecimento por meio do sistema SITRAM – Sistema de Trânsito de Mercadorias do crédito tributário, recebendo a chancela da Procuradoria Geral do Estado, às fls. 44.

É o Relatório.

## VOTO DA RELATORA

Conforme relatado, trata-se de Auto de Infração lavrado sob a acusação fiscal de Falta de Recolhimento do ICMS Antecipado, referente a aquisições interestaduais de mercadorias, no período de janeiro a outubro de 2013.

Em sede de Primeira Instância, o julgador monocrático, decidiu pela Procedência do feito fiscal.

Em sua peça recursal, alega a Autuada a nulidade do lançamento, por cerceamento ao seu direito de defesa. Argui, ainda, violação ao princípio da espontaneidade, em razão ter o pedido constante do Termo de Intimação, às fls. 04, se dado de forma genérica, visto que o Agente Fiscal não discriminou os dados necessários ao pleno atendimento da solicitação.

No caso *sub examen*, da análise das peças processuais que substanciam os autos, entendo merecer reforma a decisão de Procedência, proferida em 1ª instância.

*In casu*, analisando a preliminar de nulidade suscitada, concernente à violação ao princípio da espontaneidade, entendo assistir razão à Recorrente.

Na espécie, o Termo de Intimação nº 2014.04360, às fls. 04, fora emitido de forma genérica, lacônico, não explicitando com clareza os documentos fiscais objeto da solicitação, acarretando afronta ao princípio da espontaneidade. Ocorre que, quando da votação da nulidade em discussão, esta Câmara de Julgamento decidiu, por maioria de votos, pelo seu afastamento.

No caso concreto, ultrapassada a nulidade supramencionada, ainda, faz-se *mister* analisar preliminar de nulidade por cerceamento ao direito de defesa.

Nesse ponto, há de observar-se, quando da lavratura do presente Auto, o Agente Fiscal, deixou de fornecer ao Contribuinte as informações necessárias à identificação dos débitos nele exigido.

Com efeito, a ausência de uma planilha detalhando os supostos débitos, com indicação do número do documento fiscal, valor da nota, bem como, do imposto devido, fazia-se imprescindível para o pleno exercício do contraditório.

Ressalte-se, ainda, não consta nos autos a confirmação de que o Contribuinte Autuado recebeu a documentação que embasou o presente Auto de Infração, conforme AR às fls. 19.

Tal lacuna, a meu ver, configura ofensa ao disposto no art. 828 do RICMS. Veja-se *in verbis*:

**Art. 828.** Todos os documentos, livros, impressos, papéis,

**Art. 828.** *Todos os documentos, livros, impressos, papéis, inclusive arquivos eletrônicos, que serviram de base à ação fiscal devem ser mencionados na informação complementar e anexados ao auto de infração, respeitada a indisponibilidade dos originais, se for o caso.*

A despeito, impende salientar, o Auto de Infração é a peça que, ao exigir o recolhimento do tributo e aplicar a penalidade cabível, instaura o processo tributário administrativo.

No caso dos autos, como se vê, a insuficiência de informações fornecidas ao Contribuinte, pelo Agente Fiscal, acarretou cerceamento ao direito de defesa do Autuado. Vício esse insanável, no presente processo.

Sobre a ampla defesa no âmbito do Processo Administrativo Tributário, Natércia Sampaio Siqueira<sup>1</sup> terce as seguinte considerações:

*A ampla defesa como a oportunidade do particular de participar da construção das normas individuais e concretas, permitindo-lhe a defesa da interpretação que entende a melhor para o caso concreto, realiza a democracia pluralista, aproximando o indivíduo do Estado, interagindo o público com o privado. Como leciona José Alfredo de Oliveira Baracho, a participação do particular na construção da vontade administrativa quebra a dicotomia Administração versus administrado, que passa a ser tratado como cidadão. Não é mais visto como subordinado, mas como partícipe, parceiro e colaborador.*

*Na atividade administrativa de construção das normas tributárias individuais e concretas, é fundamental a ativa participação daquele que sofrerá diretamente seus efeitos. Referida colaboração dar-se-á de forma intensa, devido ao alto teor público do direito tributário, que exige elevado índice de legitimidade e requisita uma boa interpretação para o caso concreto. Neste momento, faz-se oportuno salientar que vários dos princípios da atividade administrativa tributária de constituição da norma individual e concreta estão diretamente relacionados com o alto grau de colaboração que se busca ofertar ao particular, conferindo à ampla defesa densidade bastante elevada.*

Com efeito, o Fisco tem a “*obligatio ad diligentiam*” e os documentos comprobatórios da infração devem ser disponibilizados ao contribuinte.

<sup>1</sup> SIQUEIRA, Natércia Sampaio. *Crédito tributário: Constituição e exigências administrativas*. Belo Horizonte: Mandamentos, 2004, p. 109-110.

Nesse diapasão, entendo nulo o Auto de Infração, em questão, nos termos do art. 83 da Lei nº 15.614/2014, abaixo transcrito:

*Art. 83. 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.*

Com essas considerações, **VOTO**, pelo conhecimento do Recurso Ordinário, dar-lhe provimento, para reformar a decisão condenatória proferida pela 1ª Instância, declarando em grau de preliminar a **NULIDADE** processual, por cerceamento ao direito de defesa do Contribuinte Autuado.

É o voto.

**DECISÃO**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é Recorrente: **NORMA LÚCIA OLIVEIRA SILVA** e Recorrido: **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**,

**RESOLVEM** os membros da 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, após conhecer do recurso ordinário interposto, preliminarmente: 1. Com relação à nulidade arguida pela Conselheira Vanessa Albuquerque Valente, em razão de ser o Termo de Intimação lacônico ferindo o Princípio da Espontaneidade. Preliminar afastada, por maioria de votos, sendo vencidos os votos dos Conselheiros: Vanessa Albuquerque Valente (propositora), José Gonçalves Feitosa e Sandra Arraes Rocha; 2. Nulidade por cerceamento ao direito de defesa, tendo em vista a insuficiência das informações que foram fornecidas pelo agente fiscal, que não relacionou as notas fiscais de compras que deveriam ter ICMS recolhido, omissão que configura vício insanável. Em síntese, pugna pela não formalização válida do processo administrativo tributário. Preliminar de **NULIDADE** acatada, por maioria de votos, nos termos expostos pela Conselheira Relatora, Vanessa Albuquerque Valente, contrariamente ao parecer da Consultoria Tributária, constante nos autos e adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado. Vencidos os votos dos Conselheiros Manoel Marcelo Augusto Marques Neto, Antônio Gilson Aragão de Carvalho e Ana Mônica Filgueiras Menescal, que se manifestaram contrários à nulidade suscitada. Ausente, por motivo justificado, o Conselheiro Pedro Eleutério de Albuquerque.

**SALA DE SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**, em Fortaleza, aos **11** de **MAIO** de 2015.

Francisca ~~Marta~~ de Sousa  
Presidente

Alexandre Mendes de Sousa  
Conselheiro

Sandra Arraes Rocha  
Conselheira

Manoel Marcelo Augusto Marques Neto  
Conselheiro

José Gonçalves Feitosa  
Conselheiro

Ana Mônica Filgueiras Menescal  
Conselheira

Vanessa Albuquerque Valente  
Conselheira Relatora

Antônio Gilson Aragão de Carvalho  
Conselheiro

Pedro Eleutério de Albuquerque  
Conselheiro

Matheus ~~da~~ Neto  
PROCURADOR DO ESTADO

Cient. do  
12/05/15