



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

RESOLUÇÃO Nº 478 /2011
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO
176º SESSÃO ORDINÁRIA EM: 19/09/11
PROCESSO Nº. 1/4841/2007
AUTO DE INFRAÇÃO Nº.: 1/200709659-5
RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA.
RECORRIDA: BENEDITO RIBEIRO DE SOUZA
AUTUANTE: Vera Lucia Matias
MATRÍCULA: 1030881x
RELATORA: Conselheira Jannine Gonçalves Feitosa

EMENTA – ICMS – 1. A empresa foi autuada por *infrações decorrentes de operações com mercadorias ou prestações de serviços tributados por regime de substituição tributária cujo imposto já tenha sido recolhido*, detectado através de levantamento fiscal, a empresa omitiu receitas sujeitas ao regime de substituição tributária no exercício de 2006, no montante de 183.720,86. **2.** Decidido, por unanimidade de votos, o **RETORNO DOS AUTOS À INSTÂNCIA MONOCRÁTICA** para novo julgamento tendo em vista que à época da ação fiscal a autuada estava inscrita no regime de recolhimento EPP, razão pela qual o disposto no art. 1º, §2º da IN 06/05 não é aplicável, conforme manifestação do representante da Douta Procuradoria geral do Estado alterada em Sessão mediante despacho reduzido a termo nos autos.

RELATÓRIO

A presente demanda refere-se ao auto de infração lavrado por *infrações decorrentes de operações com mercadorias ou prestações de serviços tributados por regime de substituição tributária cujo imposto já tenha sido recolhido*, detectado através de levantamento fiscal, a empresa omitiu receitas sujeitas ao regime de substituição tributária no exercício de 2006, no montante de 183.720,86. O ilícito fiscal originou-se de uma ação fiscal designada pela ordem de serviço nº. 2007.21303, objetivando executar *diligência fiscal específica*, referente ao período de 01/04/06 à 31/12/06, junto à empresa *Benedito Ribeiro de Souza*. Auto de infração lavrado em 30/07/07 com fulcro no art. 18 da Lei 12.670/96.

 1/2



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

A ciência do início da ação fiscal foi realizada em 18/07/07, de forma pessoal, consoante assinatura do contribuinte ou do seu representante legal no termo de início de fiscalização nº 2007.18538 às fls. 04, oportunidade em que foi intimada a apresentar no prazo de 10 (dez) dias, documentos fiscais/contábeis listados no termo de início de fiscalização.

O processo foi instruído com o auto de infração nº. 1/200709659-5, ordem de serviço nº. 2007.21303, termo de início de fiscalização nº. 2007.18538, termo de conclusão de fiscalização nº 2007.19813, consulta de inventário às fls. 06/12, dados cadastrais do contribuinte e dos sócios e contabilista às fls. 13, entradas de mercadorias às fls. 14, saídas de mercadorias às fls. 15, apuração do ICMS às fls. 16, demonstração do resultado com mercadorias às fls. 17, demonstração das entradas e saídas de caixa às fls. 18, composição do débito às fls. 19, notas disciais de saídas às fls. 20/60, declaração de informações econômico-fiscais – DIEF às fls. 61/71, termo de revelia às fls. 72, despacho às fls. 73. O auto, em epígrafe, relatou *expressis verbis*:

“AS INFRAÇÕES DECORRENTES DE OPERAÇÕES COM MERCADORIAS OU PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS TRIBUTADOS POR REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA CUJO O IMPOSTO JÁ TENHA SIDO RECOLHIDO. A EMPRESA OMITIU RECEITAS SUJEITAS AO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA NO EXERCÍCIO DE 2006, NO VALOR DE R\$ 183.720,86. MOTIVO PELO QUAL LAVRAMOS O PRESENTE AUTO DE INFRAÇÃO.”

O auditor sugeriu como penalidade a preceituada no art. 126 da Lei 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/2003, ou seja, o pagamento de multa de 10% sobre o valor da operação ou prestação. Por tais fatos, foi produzida a demonstração que se segue:

Base de Cálculo	R\$ 0,00
Alíquota	0,00%
Principal	R\$ 0,00
Multa (10%)	R\$ 18.372,09
Total a Pagar	R\$ 18.372,09

A ciência do auto de infração foi realizada, de forma pessoal, em 30/07/07, conforme se comprova assinatura aposta no próprio auto. Foi lavrado termo de revelia

 2/2



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

no dia 21/08/07 de fls. 72, que restou sem efeito, visto que a contribuinte opôs impugnação no dia 14/08/07.

O contribuinte apresentou defesa tempestiva às fls. 74/75, instruída de documentos às fls. 76/79, alegou que não comprou e nem vendeu mercadorias sem nota fiscal. Ressaltou que o demonstrativo financeiro necessita ser demonstrado como o próprio nome está dizendo, e o autuado não recebeu estes demonstrativos. Ademais aduziu que o levantamento por demonstrativo financeiro só é feito quando não é possível fazer nota fiscal por nota fiscal nas entradas e nas saídas. Entretanto, informou que nesse caso é possível ser feito então, o auto de infração feito pelo método demonstrativo financeiro, ainda que exista demonstrativos, o auto de infração elaborado com bases neles não tem nenhuma eficácia. Diante do exposto, requereu que seja julgado **IMPROCEDENTE** do auto de infração.

A julgadora monocrática, após breve relato dos fatos, aduziu que a presente ação fiscal foi realizada através de dois atos designatórios de n.ºs. 2007.11814 e 2007.21303, sendo este ultimo um reinício de fiscalização para dar continuidade aos procedimentos fiscalizatórios não concluídos anteriormente sob a égide do 1º ato. Nesse sentido, verificou que a ordem de serviço n.º 2007.21303, emitida para dar continuidade a ação fiscal, foi emitida em total inobservância as disposições que regem a espécie, especificamente no que diz respeito a autoridade competente para designar a ação fiscal, nos moldes do art. 1º, parágrafo 2º da IN n.º 06/2005. Ademais, acrescentou que a legislação é bem clara no que concerne a competência da autoridade fiscal para dar continuidade ao procedimento fiscalizatório antes iniciado e não concluído dentro do prazo legal, qual seja um dos coordenadores da CATRI. Ressaltou que no caso em análise a ordem de serviço de reinício, foi assinada pelo Orientador do Núcleo de Atendimento e Monitoramento da Parangaba. Diante do exposto, julgou **NULA** a ação fiscal, tornando sem efeito o auto de infração. Por ser decisão contrária aos interesses fazendários recorreu de ofício ao *Conselho de Recursos Tributários*

A prolação de sentença pelo órgão julgador singular fora comunicada ao defendente em 22/06/11, por via postal, consoante AR e termo de juntada acostados às fls. 87/88.

A *Consultoria Tributária*, por intermédio do Parecer 358/2011, em observância ao principio da legalidade dos atos administrativos, analisou os documentos essenciais ao correto desenvolvimento da ação fiscal e o sistema informatizado da SEFAZ, “Controle da Ação Fiscal”, observou que a ação fiscal da qual decorreu o auto de infração foi



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

originariamente designada e depois reiniciada por Orientador de Célula. Ante o exposto, confirmou a **NULIDADE** da ação fiscal, conforme decisão prolatada pelo julgador monocrático. Firmou seu convencimento sob as mesmas razões apresentadas pelo juízo *a quo*. Opinou pelo conhecimento e improvimento do presente recurso oficial. Ademais, referendou o julgamento monocrático em todos os seus termos.

Os autos foram encaminhados para apreciação do representante da douda Procuradoria Geral do Estado, que se manifestou pelo acatamento do referido Parecer que dormita às fls. 91/93.

É o relatório.

VOTO DA RELATORA

Trata-se de recurso de ofício interposto por **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** em fade de **BENEDITO RIBEIRO DE SOUZA** objetivando, em síntese, a revisão da decisão exarada no juízo originário no que compete ao auto de infração sob o nº. **1/200709659-5**, nos termos da legislação processual vigente. O presente recurso preenche as condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

No processo *sub examine*, a requerente fora autuada por *infrações decorrentes de operações com mercadorias ou prestações de serviços tributados por regime de substituição tributária cujo imposto já tenha sido recolhido*, detectado através de levantamento fiscal, a empresa omitiu receitas sujeitas ao regime de substituição tributária no exercício de 2006, no montante de 183.720,86

1. Da Instrução Normativa 06/2005

A partir da análise dos fólhos processuais verificou-se aspectos de ordens preliminares quanto ao prazo para conclusão dos trabalhos de fiscalização e reinício desta, quando não for possível fazê-la no prazo determinado. Consta no Decreto 24.569/97, que regula a lei do ICMS do Estado do Ceará, em seu artigo 821, § 2º, a definição do prazo para conclusão da fiscalização, senão vejamos:

Art. 821. A ação fiscal começará com a lavratura do Termo de Início de Fiscalização, do qual constará, necessariamente:



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

(...)

§ 2º Lavrado o Termo de Início de Fiscalização, o agente do Fisco terá o prazo de até 180 (cento e oitenta) dias para conclusão dos trabalhos, contados da data da ciência ao sujeito passivo, conforme disposto em regulamento.

A Norma supracitada define o prazo máximo para a conclusão dos trabalhos, sendo esse prazo improrrogável, todavia nada impede que desde obedecido esse limite máximo outra norma de hierarquia inferior defina novos prazos para determinados tipos de ações fiscais, levando em conta o regime de recolhimento, a atividade econômica ou o quantitativo de documentos fiscais emitidos pelo contribuinte.

Desta feita, a Instrução Normativa nº 06/2005 veio definir novos prazos para a conclusão dos trabalhos de fiscalização, diferenciando-os de acordo com o regime no qual a empresa encontra-se enquadrada. Assim, tal exigência deverá ser obedecida rigorosamente pelo agente do fisco, que não poderá fugir dessa determinação sob pena de nulidade do auto de infração por impedimento do agente autuante.

No caso em tela, consta no Termo de Início de Fiscalização nº 2007.18538 às fls. 04, que a empresa autuada possui regime de recolhimento EPP- empresa de pequeno porte, não podendo, portanto, estar submetida à previsão do § 2º do art. 1º da IN 06/2005, uma vez que esse dispositivo faz alusão ao inciso II desse artigo que estabelece a exigência somente com relação às empresas enquadradas no regime normal- NL. Por conta disso, o referido §2º não poderia ter servido de base para declarar a nulidade do processo em comento, como podemos observar *in verbis*:

Art. 1º - O agente do Fisco terá os prazos a seguir indicados para conclusão dos trabalhos, contados da ciência ao sujeito passivo:

II - quando o estabelecimento estiver enquadrado no regime normal com atividade de:

(...)

§2º - Esgotado o prazo previsto no inciso II do art.1º, sem que o sujeito passivo seja cientificado da conclusão dos trabalhos, a ação fiscal poderá ser reiniciada, mediante solicitação circunstanciada da autoridade designada, aprovada pelo Orientador da Célula de Execução, por



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

designação de um dos Coordenadores da CATRI podendo, neste caso, a autoridade designante incluir outro agente ou substituir o originariamente designado.

2. Da Supressão de Instância

È assente que o Processo Administrativo Tributário dá ao Contribuinte a oportunidade de impugnar a autuação obedecendo ao princípio da ampla defesa e do contraditório, por conta disso cabe ressaltar que tal princípio, pode ser sintetizado no direito de apresentar alegações, propor e produzir provas, participar da instrução probatória do adversário ou das realizadas pelo juiz, bem como exigir a adoção de todas as providências que possam ter utilidade na defesa dos seus interesses, de acordo com as circunstâncias da causa e as imposições do direito material.

Cumpre salientar, que qualquer ato que venha por suprimir o direito do Contribuinte quanto a sua ampla defesa, caracteriza cerceamento desta, devendo este vício ser sanado sob pena de nulidade do ato. Desse modo verifica-se que a instância superior não pode julgar matéria não examinada em instância inferior, uma vez que o Contribuinte tem o Direito de ver apreciado toda matéria litigiosa em duas instancias.

Por esta razão fica impossibilitado o Conselho de Recursos Administrativos Tributários analisar questão pendente na instancia singular, devendo ser analisado novamente na instância originária.

3. Do Voto

Ex positis, voto pelo conhecimento do recurso oficial, para não acatar a decisão declaratória de nulidade proferida pela 1º instância, determinando **O RETORNO DOS AUTOS A INSTÂNCIA MONOCRÁTICA** para novo julgamento, conforme manifestação do representante da Douta Procuradoria geral do Estado alterada em Sessão mediante despacho reduzido a termo nos autos.

È o Voto.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

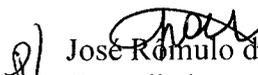
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

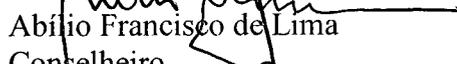
DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é recorrente **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** e recorrida **BENEDITO RIBEIRO DE SOUZA**. A 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, resolve conhecer do recurso oficial, para não acatar a decisão declaratória de nulidade proferida pela 1º instância, determinando **O RETORNO DOS AUTOS A INSTÂNCIA MONOCRÁTICA** para novo julgamento, nos termos do voto da Relatora conforme manifestação do representante da Douta Procuradoria geral do Estado alterada em Sessão mediante despacho reduzido a termo nos autos.

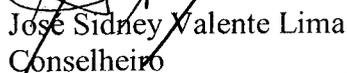
SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 12 de 10 de 2011.

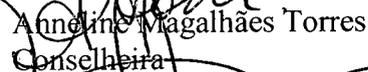

Dulcimeire Pereira Gomes
PRESIDENTA


José Romulo da Silva
Conselheiro

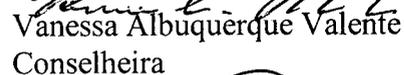

Abílio Francisco de Lima
Conselheiro


Alfredo Rogério Gomes de Brito
Conselheiro


José Sidney Valente Lima
Conselheiro


Anneline Magalhães Torres
Conselheira


Jannine Gonçalves Feitosa
Conselheira Relatora


Vanessa Albuquerque Valente
Conselheira


Cícero Roger Macedo Gonçalves
Conselheiro


Mateus Miana Neto
PROCURADOR DO ESTADO