



**GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ**  
Secretaria da Fazenda

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT**

**RESOLUÇÃO Nº.: 0801 /2013**

**1ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

**194ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 15/10/2013**

**PROCESSO Nº.: 1/577/2010**

**AUTO DE INFRAÇÃO Nº.: 1/201001278-2**

**RECORRENTE: AÇO-BRÁS – INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA**

**RECORRIDA: CÉLULA DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA**

**AUTUANTE: Augusto Rocha Neto**

**MATRÍCULA: 105846-1-2**

**RELATORA: Conselheira Anneline Magalhães Torres**

**EMENTA: ICMS – 1. OMISSÃO DE RECEITAS. 2.** A empresa omitiu receitas referentes a mercadorias isentas ou não tributadas conforme resultado do levantamento realizado - DRM. Recurso Voluntário conhecido e provido. **3.** Auto de infração julgado **NULO**, por unanimidade de votos, haja vista a ausência de provas que sirvam de substrato para a autuação. Reformada a decisão de procedência proferida em primeira instância. **4.** Decisão amparada no art. 53 do Decreto 25.468/99 e no conteúdo probatório colacionado aos autos.

## **RELATÓRIO**

A peça fiscal submetida a exame possui o seguinte relato: *“Omissão de receita identificada através de levantamento financeiro/fiscal/contábil. A empresa omitiu receitas referentes a mercadorias isentas ou não tributadas conforme demonstração do resultado com mercadorias – DRF da planilha de fiscalização do ICMS com a utilização do método da análise econômico – financeira em anexo.” (sic)*

Após indicar os dispositivos legais infringidos o agente fiscal aponta como penalidade o art.123, inciso III, alínea “b” da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/03. Neste sentido, o agente fazendário produziu o seguinte demonstrativo para o Auto de Infração em epígrafe:



**GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ**  
Secretaria da Fazenda

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT**

**DEMONSTRATIVO**

Base de Cálculo	R\$ 12.654,75
Multa	R\$ 1.265,47
<b>TOTAL</b>	<b>R\$ 1.265,47</b>

Anexos aos autos estão os seguintes documentos:

- Informações Complementares ao Auto de Infração às fls. 03/05;
- Ordens de Serviço nº 2009.21976 e 2009.29469 às fls. 06 e 09;
- Termos de Início de Fiscalização nº 2009.17599 e 2010.00099 às fls. 07 e 10;
- Termo de Intimação nº 2009.19182 à fl. 08;
- Termo de Conclusão de Fiscalização nº 2010.02861 à fl. 11;
- Planilha de Fiscalização do ICMS com a utilização do método da análise Econômico-Financeira às fls.; 12/19;
- Termo de Juntada do Aviso de Recebimento referente ao Auto de Infração à fl. 20;
- Termo de Revelia e Despacho à fl. 22;

Às fls. 23/26 temos o julgamento monocrático que decide pela **PROCEDÊNCIA** da ação fiscal, tendo em vista que o método de fiscalização adotado pelo agente fazendário encontra-se em conformidade com as disposições contidas no art. 827 do RICMS e que houve claramente o cometimento da infração, contrariando os artigos 127, inciso I, 169, 174 e 177 do Decreto 24.569/97. Por fim, ressaltou acerca do equívoco do auditor em indicar no AI penalidade diversa ao que deveria ser empregada no caso em cotejo, porém aplicou corretamente a preceituada no artigo 126 da Lei 12.670/1996.

**DEMONSTRATIVO**

Base de Cálculo	R\$ 12.654,75
Multa (10%)	R\$ 1.265,47
<b>TOTAL</b>	<b>R\$ 1.265,47</b>

A empresa, irredimida com a decisão da instância singular apresentou Recurso Voluntário tempestivo às fls. 45/50. Requereu a nulidade do Auto de Infração por cerceamento do direito de defesa, haja vista que o fiscal realizou auditoria considerando período diverso ao designado na ordem de serviço, não obstante a falta de clareza no relato dado pelo autuante nas Informações Complementares. Ademais elucidou os vícios e a falta de clareza da autuação indicando questões controversas da ação fiscal, vez que outros dois Autos de Infração



**GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ**  
Secretaria da Fazenda

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT**

decorrentes da mesma Ordem de Serviço também foram declarados nulos. Quanto ao mérito, arguiu que se teve como base dois levantamentos, financeiro e econômico, restando em confusão a autuação, que por sua vez deve ser sanada pelo entendimento mais benéfico ao contribuinte, por fim requereu a improcedência da autuação.

Através do Parecer de Nº **596/2012** a Consultoria Tributária ratificou o entendimento consubstanciado no julgamento singular, ou seja da ilicitude do ato do contribuinte. Elucidou acerca da inexistência de cerceamento do direito de defesa, haja vista a devida comprovação do ilícito fiscal e diversas oportunidades para apresentação de defesa no decorrer do processo, ademais apresentou **impugnação e recurso voluntário**. Quanto a Ordem de Serviço, informou que a mesma detinha natureza ampla, assim possibilitando o lançamento de qualquer crédito tributário no exercício de 2007. Afastou a análise dos outros dois Autos de Infração decorrentes da mesma Ordem de Serviço, por se tratarem de fatos diversos do presente caso. Explicou, ainda, que a metodologia aplicada pelo fiscal no levantamento de informações não está condicionada pela legislação fiscal estadual, sendo assim discricionária, podendo, portanto, adotar procedimento que melhor se adegue ao levantamento fiscal. Por fim, opinou pelo conhecimento do Recurso Voluntário, negando-lhe provimento, no sentido de manter a decisão de **PROCEDÊNCIA** proferida em primeira instância.

**DEMONSTRATIVO**

Base de Cálculo	R\$ 12.654,75
Multa (10%)	R\$ 1.265,47
<b>TOTAL</b>	<b>R\$ 1.265,47</b>

É o relatório.

**VOTO DA RELATORA**

Trata-se de *Recurso Voluntário* interposto por **AÇO-BRÁS – INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA** em face de **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**, objetivando, em síntese, a reforma da decisão exarada na instância originária inerente ao auto de infração sob o nº. **1/201001278-2** na dicção da legislação processual vigente. O presente recurso preenche as condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

No processo *sub examine*, a recorrente foi autuada por *omissão de receita identificada através de levantamento financeiro/fiscal/contábil*, de acordo com a Demonstração do Resultado com Mercadorias - DRM.

**DA NULIDADE DA AÇÃO FISCAL**

O Processo Administrativo Fiscal é albergado pela *teoria da prova* abraçada pelo *Código de Processo Civil Brasileiro*, em razão do seu art. 333, III. O referido dispositivo legal afirma que incube ao autor o ônus da prova do fato constitutivo do seu direito. O contribuinte tem o direito de dar a sua versão dos fatos, em face da versão do Fisco.

Destarte, a *Administração Pública* deve ainda atender ao consagrado princípio constitucional da legalidade, tendo em vista que a função dos atos da Administração é a realização das disposições legais, não lhe sendo possível, portanto, a inovação do ordenamento jurídico, mas tão somente a concretização de presságios genéricos e abstratos anteriormente firmados pelo exercente da função legislativa. Sobre o tema, Diogenes Gasparini esclarece:

*"Qualquer ação estatal, sem o correspondente calço legal ou que exceda ao âmbito demarcado pela lei, é anti-jurídica e expõe à anulação. Seu campo de ação, como se vê, é bem menor que o particular. De fato, este pode fazer o que a lei autoriza e tudo o que a lei não proíbe; aquele só pode fazer o que a lei autoriza e, ainda assim, quando e como autoriza. Vale dizer, se a lei nada dispuser, não pode a Administração Pública agir, salvo situações excepcionais. A esse princípio também se submete o agente público. Com efeito, o agente da administração pública está preso à lei e qualquer desvio de suas imposições pode nulificar o ato e tornar seu autor responsável, conforme o caso, disciplinar, cível e criminalmente"*(Direito Administrativo, 3a ed., 1993, p. 6)

No que pese à autoridade administrativa, cabe ressaltar que o lançamento tributário deve sempre perseguir a obediência à lei e à verdade real dos fatos que somente poderão impor-se à medida que exprimam a vontade legal estabelecida. É inadmissível reduzir a fiscalização a um *standard pessoal*, se faz necessário a busca incansável da verdade material, posto que, a legalidade é a viga mestra da atividade administrativa, consoante art. 37 da *Carta Magna*. Diferentemente da administração privada, o gestor público está completamente



**GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ**  
*Secretaria da Fazenda*

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT**  
**CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT**

submisso aos mandamentos legais no exercício do seu *mínus público*, desta feita não pode ignorar o primado constitucional.

Neste sentido, analisando o caso em apreço, podemos afirmar que no demonstrativo do fluxo de caixa assim como na demonstração do resultado do exercício DRM, o fiscal deixou de apresentar a origem das informações, os dados que compuseram os referidos demonstrativos. Destarte, em análise a outros autos de infração lavrados contra a referida empresa, observa-se que a mesma apresentou acusação de “inexistência de livros fiscais”, assim, mais evidente a necessidade de o atuante ter esclarecido a origem das informações financeiras e contábeis que subsidiaram o levantamento.

Isto posto, em respeito aos princípios norteadores da relação Fisco/Contribuinte, notadamente pelo da verdade material e pelos demais princípios elencados no art. 30 do Decreto 25.468/99; restou caracterizada no digesto processual, ausência de provas idôneas. Nota-se que, apesar de o agente fiscal ter delineado os fatos e circunstâncias que o motivaram a proceder com o presente libelo acusatório, não apresentou nos autos provas inequívocas da increpação fiscal.

Frente à apresentação destes elementos, observo que a conclusão mais consentânea com a justiça fiscal é declarar em grau de preliminar a nulidade da presente peça acusatória, em face da falta de informações necessárias no auto de infração, em cumprimento ao que reza o art. 53 do Decreto 25.468/99, *expressis 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.*

**DO VOTO**

*Ex positis*, VOTO pelo conhecimento do recurso voluntário, negando-lhe provimento, para reformar a decisão condenatória de 1ª instância, declarando a **NULIDADE** da acusação fiscal, referendado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

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 autos em que é recorrente **AÇO-BRÁS – INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA** e recorrida **CÉLULA DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA**. A 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, resolve conhecer do recurso voluntário, dar-lhe provimento, para reformar a decisão condenatória proferida pela 1ª Instância, declarando em grau de preliminar a **NULIDADE** processual, por falta de clareza e provas para assegurar o lançamento, nos termos do voto da relatora, conforme manifestação oral do representante da douta Procuradoria Geral do Estado. Ausente, por motivo justificado, o Conselheiro José Gonçalves Feitosa.

**SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**, em Fortaleza, aos 09 de 12 de 2013.

Francisca Marta de Sousa  
Presidente

Alexandre Mendes de Sousa  
Conselheiro

Manoel Marcelo Augusto Marques Neto  
Conselheiro

Ada Mônica Pinheiro Menescal  
Conselheira

Antônio Gilson de Aragão de Carvalho  
Conselheiro

Anneline Magalhães Torres  
Conselheira Relatora

José Gonçalves Feitosa  
Conselheiro

Vanessa Albuquerque Valente  
Conselheira

Pedro Eleutério de Albuquerque  
Conselheiro

Matteus Viana Neto  
Procurador do Estado