



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

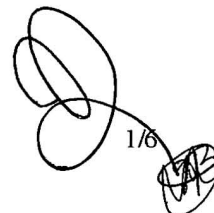
**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT**

RESOLUÇÃO Nº. 90 /2013
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO
205ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 05/12/12
PROCESSO Nº. 1/4752/2007
AUTO DE INFRAÇÃO Nº. 1/200709449-4
RECORRENTE: ANTONIO EDÍSIO DE LUNA
RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
AUTUANTE: Ronaldo Célio Pereira
MATRICULA: 10580617
RELATORA: Conselheira Agatha Louise Borges Macedo

EMENTA: 1. ICMS – OMISSÃO DE RECEITAS - 2. A empresa omitiu receitas no montante de R\$ 14.692,40, gerando uma falta de recolhimento no valor de R\$ 2.497,70, no exercício de 2006. Recurso Voluntário conhecido e provido. **3. Auto de infração julgado NULO**, por unanimidade de votos, em razão da extemporaneidade do ato praticado pelo agente, haja vista a não emissão de Termo de Intimação, notificando o contribuinte da irregularidade encontrada, desrespeitando, assim, o direito à espontaneidade cabível às diligências fiscais específicas, em desacordo com o Parecer da Consultoria tributária, referendado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. **4. Modificada a decisão condenatória proferida pela Instância Singular. 5. Decisão amparada pelo conjunto probatório dos autos em consonância com art. 53, § 2º, inciso III do Decreto nº 25.468/99.**

RELATÓRIO

A peça fiscal submetida a nosso exame tem o seguinte relato: “falta de recolhimento do imposto, no todo ou em parte, inclusive o devido por substituição tributária, na forma e nos prazos regulamentares. Através do levantamento pelo fluxo de caixa – método direto foi constatado uma omissão de receitas no montante de R\$ 14.692,40, referente ao exercício de 2006, motivo da lavratura deste Auto de Infração para cobrança do ICMS devido mais multa e acréscimos legais”.


1/6



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

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

Após indicar os dispositivos legais infringidos o agente fiscal aponta como penalidade o Art.123, inciso I, alínea “c” da Lei nº 12.670/96, alterada pela Lei 13.418/03.

Anexos aos autos estão os seguintes documentos:

- Ordem de Serviço nº 2007.18807;
- Termo de Início de Fiscalização nº 2007.16175;
- Termo de Conclusão de Fiscalização nº 2007.18918;
- Declaração Simplificada da Pessoa Jurídica 2007 – Simples;
- Anexo do Auto de Infração nº 200709449-4;
- Controle da Ação Fiscal;
- Termo de Juntada e AR referente ao Auto de Infração;
- Termo de Revelia;
- Despacho;
- Pedido de Dilatação para defesa;
- Controle da Ação Fiscal;
- Termo de Juntada concernente à dilatação para defesa.

Às fls. 50/59 temos o julgamento monocrático que decide pela **PROCEDÊNCIA** da ação fiscal, em virtude de restar provado nos autos que a infração fora cometida. O contribuinte não trouxe nenhuma prova ou documento que desconstituisse a acusação fiscal. O julgador indeferiu o pedido de perícia, haja vista considerar que o pedido não envolve questões que requeiram propriamente a produção de prova pericial, vez que parece desnecessária em vista das provas já produzidas.

DO RECURSO VOLUNTÁRIO

Irresignada com a decisão da instância singular, a autuada interpôs recurso voluntário às fls. 66/79, alegando a nulidade absoluta do Auto de Infração, por violação aos princípios do devido processo legal e da espontaneidade, do contraditório e da ampla defesa. No mérito, afirmou que o mero confronto entre compras e vendas, em restando aquelas em maior volume financeiro que estas, não significa, necessariamente, estar-se diante da infração tributária apontada. Destacou que meras deduções ou conjecturas não autorizam a imputação do cometimento de ilícito tributário. Por fim, requereu a anulação do Auto de Infração, e caso assim não se entenda, a improcedência



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

do lançamento realizado, e alternativamente a conversão do feito em diligência, no intuito de realizar-se perícia.

DO PARECER DA CONSULTORIA TRIBUTÁRIA:

Através de Parecer de Nº 713/2011 a Consultoria Tributária opinou pelo conhecimento do recurso voluntário para negar-lhe provimento, mantendo a decisão de 1ª Instância pela procedência.

VOTO DA RELATORA

Trata-se de recurso voluntário interposto pela **ANTONIO EDÍSIO DE LUNA** em face da recorrida **CÉLULA DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA**, objetivando, em síntese, a reforma da decisão exarada na instância originária inerente ao auto de infração sob o nº. **1/200709449-4**. O presente recurso preenche as condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

No processo sub examine, a requerida foi autuada por **omissão de vendas**, referente ao período de janeiro a dezembro/2006, sob o montante de R\$ 14.692,40.

1. DA PRELIMINAR DE NULIDADE

A increpação fiscal em epígrafe carece de vício insanável, causando, deste modo, a nulidade de todo o Auto de Infração, em virtude dos argumentos que serão expostos a seguir.

Em primeiro lugar, necessário destacar a dispensa do Termo de Início de Fiscalização nos casos **diligência fiscal específica**, a teor do que dispõe o § 3º do art. 2º da Instrução Normativa nº 07/2004, que explicita os procedimentos relativos ao desenvolvimento das ações do Fisco através do sistema CAF, senão vejamos:

§ 3º: Nas modalidades de ações fiscais consignadas no § 3º do art. 1º, será lavrado Termo de Início de Fiscalização, Anexo II, exceto nas hipóteses de dispensas previstas no art. 825 do Decreto nº 24.569/97, instrumento hábil para declarar aberta a ação fiscal e suspender, após a sua ciência, o direito à espontaneidade e à consulta na forma da legislação específica.





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

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

Com base na legislação supra, tem-se como dispensável por parte dos agentes fazendários a emissão do Termo de Início aposto no Auto de Infração, mormente por tratar a presente autuação de falta de recolhimento de ICMS, tal como previsto na redação do art. 825 do Decreto nº 24.569/97, *in verbis*:

*Art. 825 - É dispensável a lavratura de Termos de Início e de Conclusão de Fiscalização nos casos de:
II - atraso ou falta de recolhimento;*

A partir do artigo supramencionado, entende-se que a ação fiscal fora impulsionada por um Termo de Início de Fiscalização para cumprimento de diligência fiscal específica. Assim, o agente fiscal não respeitou o devido processo legal, tampouco o princípio da espontaneidade, uma vez que o contribuinte tem o direito de ser intimado, por meio do Termo de Intimação, para sanar o erro cometido por ele sem uma eventual cobrança de multa.

Nessa consonância, verifica-se que o caso em tela refere-se ao ilícito concernente à falta de recolhimento do ICMS, oriunda de venda de mercadorias sem notas fiscais, cabendo, neste âmbito, fazer menção ao princípio da espontaneidade, nos termos do art. 2º da Instrução Normativa 33/97, *in verbis*;

Art. 2º - A lavratura do Termo de Intimação não caracteriza início da ação fiscal para efeito do uso da prerrogativa do contribuinte quanto ao cumprimento da obrigação principal ou acessória.

Nesta trilha, a legislação tributária vigente regulamenta por meio do art. 53, §2º, III do Decreto 25.468/99 que deve se considerar impedida a autoridade que pratique ato extemporâneo ou com vedação legal. O *caput* do citado dispositivo, estabelece que 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, senão vejamos:

*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.
(...)*





GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

§ 2º *É considerada autoridade impedida aquela que:*

(...)

III – *pratique ato extemporâneo ou com vedação legal;*

Deste modo, diante da irregularidade da ação fiscal, configura-se clarividente a insubsistência do procedimento causando sua total nulidade.

2. DO VOTO

Ex positis, VOTO pelo conhecimento do recurso voluntário, dando-lhe provimento, para modificar a decisão condenatória proferida em 1ª Instância e, em grau de preliminar, declarar a **nulidade** processual por impedimento do agente atuante, em razão da extemporaneidade do ato praticado, nos termos do art. 53, § 2º, inciso III, do Decreto nº 25.468/99, em desacordo com o Parecer da Consultoria tributária, referendado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

É o VOTO.



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

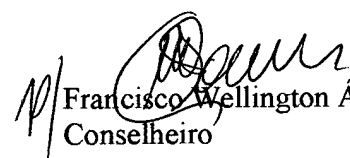
**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT**

DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é recorrente **ANTONIO EDÍSIO DE LUNA** e recorrida **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**. A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Voluntário, dar-lhe provimento, para modificar a decisão condenatória proferida em 1ª Instância e, em grau de preliminar, declarar a **nulidade** processual por impedimento do agente atuante, em razão da extemporaneidade do ato praticado, nos termos do art. 53, § 2º, inciso III, do Decreto nº 25.468/99, conforme voto da Conselheira Relatora e em desacordo com o Parecer da Consultoria tributária, referendado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

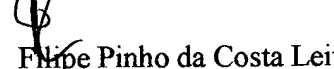
SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 30 de 01 de 2013.


Alfredo Rogério Gomes de Brito
PRESIDENTE


Francisco Wellington Ávila Pereira
Conselheiro

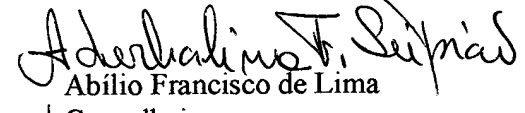

Cícero Roger Macedo Gonçalves
Conselheiro

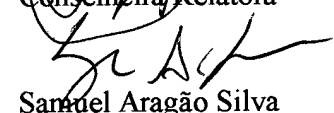
Lúcia de Fátima Calou de Araújo
Conselheira


Flípe Pinho da Costa Leitão
Conselheiro


Rafael Gonçalves Zidan
Conselheiro


Agatha Louise Borges Macedo
Conselheira Relatora


Abílio Francisco de Lima
Conselheiro


Samuel Aragão Silva
Conselheiro

Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO