



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

RESOLUÇÃO Nº 402 / 2007

2ª CÂMARA

SESSÃO DE: 15 / 06 / 2007

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/003006/2006

AUTO DE INFRAÇÃO: 1/200618678

RECORRENTE: M M M SOUZA LIMA

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RELATOR: CONS. MARCELO REIS DE ANDRADE SANTOS FILHO

EMENTA: ICMS – OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. FALTA DE APRESENTAÇÃO DA DIF. Diligência Fiscal Específica. A ação fiscal se deu sem a lavratura dos Termos de Início e de Conclusão de Fiscalização. NULIDADE. Lavratura do Termo de Intimação sem estipular o prazo para atendimento. Impedimento da autoridade à prática do ato administrativo. Reformada a decisão de 1ª Instância. Recurso Voluntário conhecido e provido. Amparo no §3º do art. 815, art. 825, inciso III, ambos do RICMS, e art. 53, §2º, inciso III do Dec. nº25.468/99. Votação unânime e contrariamente ao Parecer da douta Procuradoria Geral do Estado.

RELATÓRIO

A empresa M M M Souza Lima foi autuada por descumprir a obrigação acessória de entrega da GIEF instituída pelo Decreto nº 27.710/05 e IN 14/2005. Foi detectada a omissão nos meses de março, abril e maio de 2006, sendo aplicada a penalidade do art. 123, inciso VI, alínea “e”, item 1 da Lei nº12.670/96 com a alteração das Leis nº 13.418/03 e 13.633/05.

A autuação decorreu de ação fiscal específica, sem a lavratura dos Termos de Início e Conclusão de Fiscalização, conforme art. 825, inciso III do RICMS, sendo lavrado o necessário Termo de Intimação.

Compõem os autos: Ordem de Serviços, Termo de Intimação, Consultas aos sistemas de controle da SEFAZ, Auto de Infração e respectivo aviso de recebimento dos Correios.

A empresa se defende da acusação, onde argüi que o Termo de Intimação apresentado pelo agente do fisco não especificou o prazo para cumprimento. Observou, ainda, que vinha recebendo termos de intimação com prazo de 10 (dez) dias pelo fato de que a operacionalização do SEFAZNET não permitia mais de uma remessa diária, sendo o impossível se fazer a entrega no prazo exíguo de 05 (cinco) dias, obtendo do fisco a plena anuência. Em sede de mérito, argumenta que já havia cumprido a remessa de duas das DIEFs cobradas, antes mesmo da lavratura do Auto de Infração. Concluindo, afirma que já adimpliu plenamente a sua obrigação acessória.

O Julgador monocrático, não acolhendo as razões da defesa, deu plena confirmação do auto de infração.

Inconformada com o julgamento singular, a empresa recorre da decisão de 1ª Instância argüindo o Termo de Intimação apresentado pelo agente do fisco não especificou o prazo para cumprimento, o que acarreta a nulidade do Auto de Infração. Assevera que, segundo o art. 21 do Dec. 24.659/97, os prazos para atendimento à intimações não poderá ser inferior a 10 (dez) dias, sendo o Auto de Infração lavrado antes do prazo para atendimento da Intimação. Argumenta, ainda que já havia cumprido a remessa de duas das DIEF's cobradas, antes mesmo da lavratura do Auto de Infração. Concluindo, afirma que já adimpliu plenamente a sua obrigação acessória, pedindo a improcedência do lançamento fiscal.

A Consultoria Tributária, em seu balizado parecer, opina pela retificação do entendimento monocrático para improcedência do lançamento, pelo fato de que o contribuinte haver cumprido a obrigação antes de tomar conhecimento da lavratura do Auto de Infração, entendimento esse que foi referendado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

É o Relatório

VOTO DO RELATOR

Cuida-se da autuação por desobediência acessória de omissão de entrega da Declaração de Informações Econômico-Fiscais – DIEF nos meses de março, abril e maio de 2006.

Compulsando os autos, entendo que assiste razão ao contribuinte.

Conforme previsão do art. 825, inciso III do RICMS, é dispensável a lavratura de termos de Início e Conclusão de Fiscalização na verificação de descumprimento de obrigações acessórias.

No presente caso, foi lavrado Termo de Intimação nº 2006.17839, em 04/07/2006, com ciência do contribuinte em 10/07/2006. (fls. 04)

O contribuinte, por ocasião de sua defesa e do recurso, acostou a cópia do Termo de Intimação nº 2006.17839 que estava em seu poder. (fls. 10 e 24)

Ao analisar detidamente o documento, observei que o mesmo não trazia o prazo para cumprimento da Intimação, o que causou-me uma certa estranheza.

Assim, qual seria o prazo que lhe foi dado pelo agente autuante?

Ao meu sentir, essa situação trouxe uma certa confusão para o contribuinte, ao momento em que o deixou inseguro quanto ao tempo que lhe fora albergado para adimplir com a sua obrigação acessória.

O art. 815 do Decreto nº 24.569/97, que trata das Intimações, em seu §3º, estabelece que *“os pedidos de informação ou esclarecimento, previstos neste artigo serão formulados por escrito, fixando prazo para o seu atendimento e quando solicitados por agente do fisco, esta deverá estar devidamente autorizada por autoridade hierarquicamente superior”*. gn

Ora, se o fisco intima ao contribuinte para cumprir uma determinada obrigação, mas não diz a este em qual tempo, não poderá, aquele, exigir a entrega ou aplicar-lhe penalidade por desatendimento. É como entendo.

Estava, pois, o agente do fisco impedido de aplicar qualquer sanção ao contribuinte.

Para esses casos, a Legislação Cearense oferece o art. 53, §2º, inciso III do Dec. nº25.468/99, de plena aplicação ao caso vertente.

“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

§2º É considerada autoridade impedida aquela que:

III – pratique ato extemporâneo ou com vedação legal.”

Assim, sem a análise de mérito, entendo que a autuação não possa prosperar decidindo-me por declarar nula a ação fiscal e seus atos subseqüentes, por estar impedido, o agente fiscalizador, de expedir o Auto de Infração na forma como foi consumado.

Ante ao exposto, voto pelo conhecimento do Recurso Voluntário, dando-lhe provimento para modificar a decisão condenatória proferida em 1ª Instância, decidindo-me por declarar a nulidade processual, contrariamente à manifestação do representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

É o Voto

DECISÃO:

Vistos, Relatados e Discutidos os presentes autos, em que é recorrente **M M M SOUZA LIMA** e recorrido **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**,

A 2ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, resolve conhecer do recurso voluntário, dar-lhe provimento para reformar a decisão condenatória proferida em 1ª Instância e, em grau de preliminar declarar a **nulidade processual**, nos termos do voto do Conselheiro Relator e contrariamente ao Parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douda Procuradoria Geral do Estado. Esteve ausente à Sessão, o representante da douda PGE, Dr. Ubiratan Ferreira de Andrade.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 16 de agosto de 2007.


Alfredo Rogério Gomes de Brito
PRESIDENTE


José Maria Vieira Mota
CONSELHEIRO

Francisca Marta de Sousa
CONSELHEIRA


pp Maria Salete Rocha Barbosa
CONSELHEIRA

Regineusa de Aguiar Miranda
CONSELHEIRA

Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO


Marcelo Reis de Andrade Santos Filho
CONSELHEIRO RELATOR


Regina Helena Tahim Souza de Holanda
CONSELHEIRA


Vanessa Albuquerque Valente
CONSELHEIRA


Ildebrando Holanda Junior
CONSELHEIRO