



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

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

RESOLUÇÃO Nº.: 727 /2013
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO
183ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 08/10/13
PROCESSO Nº.: 1/1618/2008
AUTO DE INFRAÇÃO Nº.: 200802302-6
RECORRENTE: COMPUTER SHOPPING VARIEDADE LTDA
RECORRIDA: CÉLULA DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA
AUTUANTE: Maria de Fátima O. Bordallo da Silva
MATRÍCULA: 36205-1-4
RELATOR: Conselheiro Cícero Roger Macedo Gonçalves

EMENTA: ICMS – 1. OMISSÃO DE RECEITAS. 2. Inrepação fiscal referente à omissão de receitas detectada por meio de levantamento financeiro/fiscal/contábil. Recurso voluntário conhecido e provido. **3.** Auto de infração julgado **NULO**, por unanimidade de votos, tendo em vista o impedimento do autuante, haja vista a prática de ato extemporâneo à ação fiscal, conforme o Parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. **4.** Reformada a decisão condenatória proferida em primeira instância. **5.** Decisão amparada no art. 53, § 2º, inciso III do Dec. nº 25.468/99.

RELATÓRIO

A peça fiscal submetida a nosso exame tem o seguinte relato:
“Omissão de receita identificada através de levantamento financeiro/fiscal/contábil. O contribuinte praticou omissão de receita tributada infração prevista na legislação do ICMS, no art. 92, parágraf 8, da lei 12.670/96, art 123, III desta mesma lei alterada pela lei 13.418/2003.” (sic)

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, alterado pela Lei nº 13.418/03.

Neste sentido, o agente fazendário produziu o seguinte demonstrativo para o Auto de Infração em epígrafe:

DEMONSTRATIVO



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

Base de Cálculo	R\$ 446.093,96
ICMS (12%)	R\$ 53.531,27
Multa	R\$ 133.828,19
TOTAL	R\$ 187.359,46

Anexos aos autos estão os seguintes documentos:

- 03/04;
 - Informações Complementares do Auto de Infração às fls.
 - Ordem de Serviço nº 2007.32971 às fls. 05;
 - Termo de Início de Fiscalização nº 2007.29216 às fls. 06;
 - Termo de Conclusão de Fiscalização nº 2008.03672 às fls. 07;
 - Documentos Fiscais às fls. 08/14;
 - Termo de Juntada e cópia do AR referente ao Auto de Infração
- às fls. 15/16;
 - Termo de Revelia e Despacho às fls. 17;
 - Termo de Juntada concernente à dilatação para defesa às fls.
- 18;
 - Dilatação para Defesa às fls. 19;
 - Controle da Ação Fiscal às fls. 20/21;
 - Termo de Juntada concernente à defesa às fls. 22.

A contribuinte, às fls. 23/34, apresentou defesa tempestiva requerendo, a **NULIDADE** do Auto de Infração em liça, tendo o vista o impedimento do autuante, vez que o mesmo ultrapassou o prazo legal cabível para a conclusão da ação fiscal. Por fim, pleiteou, quanto ao mérito, a **IMPROCEDÊNCIA** do feito fiscal, posto que os materiais probantes anexados pelo agente fazendário encontram-se incompletos, de tal sorte que não são capazes de consubstanciar a existência da infração imputada à empresa.

Às fls. 41/43 temos o julgamento monocrático que decide pela **PROCEDÊNCIA** da ação fiscal, tendo em vista que restou comprovado que a contribuinte contrariou o disposto na legislação vigente, de tal sorte que se caracterizou a omissão de receitas, ficando desta maneira sujeita à sanção inserta pelo autuante por ocasião da peça exordial, vez que os argumentos levantados pelo contribuinte por ocasião de sua impugnação não possuem o condão de ilidir a documentação fiscal colacionada pelo agente fazendário.



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

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

DEMONSTRATIVO

Base de Cálculo	R\$ 446.093,96
ICMS (12%)	R\$ 53.531,27
Multa	R\$ 133.828,19
TOTAL	R\$ 187.359,46

Irresignada com a decisão condenatória proferida pela instância singular, o contribuinte interpôs recurso voluntário às fls. 50/62, referendando todos os argumentos defensórios já apresentados em sede de impugnação requerendo a **NULIDADE** do Auto de Infração em tela, tendo o vista o impedimento do autuante, vez que o mesmo ultrapassou o prazo legal cabível para a conclusão da ação fiscal. Por fim, pleiteou, quanto ao mérito, a **IMPROCEDÊNCIA** da referida ação fiscal, em virtude da ausência de materialidade da infração em tela, vez que se observa claramente a imprestabilidade do levantamento realizado pelo autuante, visto que o mesmo se encontra incompleto, com base nos documentos acostados aos autos pela recorrente.

Através do Parecer de N° 346/2012 a Consultoria Tributária opinou pelo conhecimento do recurso voluntário, dando-lhe provimento, afim de que seja reformada a decisão condenatória proferida em primeira instância, declarando a **NULIDADE** do feito fiscal em baila, tendo em vista que o agente fiscal ultrapassou o prazo legal de 60 dias para a conclusão da ação fiscal, o que caracteriza a nulidade processual, com fulcro no que dispõe o art. 53, § 2º, inciso III do Dec. n° 25.468/99.

É o relatório.

VOTO DO RELATOR

Trata-se de recurso voluntário interposto por **COMPUTER SHOPPING VARIEDADE LTDA** em face da **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**, objetivando, em síntese, a reforma da decisão exarada na instância originária inerente ao auto de infração sob o n°. **200802302-6** 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*, ocorrida durante o exercício de 2005.

1. DA PRELIMINAR DE NULIDADE

No caso em deslinde, verifica-se que a fiscalização detectou a infração tributária com base no levantamento financeiro/ fiscal/ contábil da empresa, ocasião em que ficou constatado que a contribuinte procedeu à omissão de receitas durante o exercício de 2005.

No entanto, no que tange à presente ação fiscal, é ofuscante o entendimento de que ocorreu impedimento do agente fiscal, posto que o mesmo excedeu o prazo de 60 (sessenta) dias para a conclusão da fiscalização, conforme exposto no Termo de Início de Fiscalização.

Isto posto, é sabido que como a fiscalização teve início na data de 18/12/2007, esta deveria findar no dia 16/02/2008, no entanto, a referida data era um sábado, motivo pelo qual o prazo final foi estendido para o dia 18/02/2008. Neste sentido, o art. 1º, inciso I, alínea “b” da IN 06/2005, dispõe acerca do prazo para a conclusão da ação fiscal pelo autuante, *in verbis*:

Art. 1º. O agente do Fisco terá os prazos a seguir indicados para a realização da ação fiscal, contados da ciência ao sujeito passivo:

I – quando o estabelecimento estiver enquadrado:

(...)

b) no regime de empresa de pequeno porte (EPP) ou nas Seções 01, 02 e 05 e nas Divisões 551 e 552 da Classificação Nacional de Atividades Econômicas, de natureza fiscal (CNAE – Fiscal) – até 60 (sessenta) dias;



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

Todavia, no caso vertente, mister se faz elucidar que o agente fiscal lavrou o presente Auto de Infração na data de 28/02/2008, exatos 10 (dez) dias após o fim do período legal permitido, de modo que se consubstancia o entendimento pelo impedimento do autuante em proceder à referida lavratura.

Cumpre salientar que o Direito Tributário, assim como o Processo Administrativo Tributário é regido pelo *Princípio da Legalidade*, de modo que, a referida legalidade tributária não implica tão somente na simples preeminência da lei, mas sim na reserva absoluta da lei, isto é, como diz Alberto Xavier, “*que a lei seja o pressuposto necessário e indispensável de toda atividade administrativa*”.

Desse modo, sabe-se que os agentes públicos no exercício de suas funções devem se pautar rigorosamente pelos princípios constitucionais, não podendo haver qualquer desvio, sob pena de praticar ato inválido e expor-se à responsabilidade disciplinar civil ou criminal, dependendo do caso. Nesta consonância, verifica-se que tal impedimento implica em nulidade absoluta do feito fiscal, conforme dispõe o art. 53, § 2º, inciso III do Dec. nº 25.468/99, 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.

(...)

§ 2º - É considerada autoridade impedida aquela que:

(...)

III - pratique ato extemporâneo ou com vedação legal.

Por fim, impende salientar que o fato da empresa em tela não ter sido intimada pessoalmente da lavratura do Auto de Infração não constitui vício passivo de nulidade do feito fiscal, vez que a intimação por AR, conforme ocorrido no caso em tela, também será cabível, de acordo com o que dispõe o art. 45, § 6º do Dec. nº 25.468/99, *in literis*:

Art. 46. Far-se-á a intimação sempre na pessoa do autuado e do fiador, ou do requerente em procedimento especial de restituição, podendo ser firmada por mandatário, preposto ou advogado regularmente constituído nos autos do processo, pela seguinte forma:



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

I – por servidor fazendário, mediante entrega de comunicação subscrita por autoridade.

(...)

§ 6º - A intimação por carta poderá ser realizada sem necessidade da observância da forma indicada no inciso I deste artigo.

Frente à argumentação fática e jurídica exposta acima, observa-se que a conclusão mais consentânea com a justiça fiscal consiste na reforma da decisão condenatória proferida em primeira instância para que prepondere a decisão de nulidade do presente feito fiscal, tendo em vista o impedimento realizado pelo autuante, haja vista a prática de ato extemporâneo à ação fiscal.

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, nos termos do art. 53, § 2º, inciso III, do Decreto nº 25.468/99, conforme parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

É o voto.



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

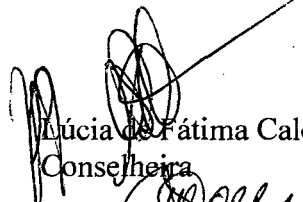
**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT**

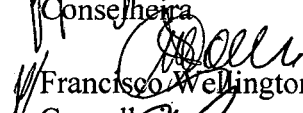
DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que é recorrente **COMPUTER SHOPPING VARIEDADE LTDA** e recorrida a **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1º 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, nos termos do art. 53, § 2º, inciso III, do Decreto nº 25.468/99, conforme voto do Conselheiro Relator e Parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. Registre-se a presença em sessão, com o intuito de acompanhar o julgamento do processo, do Dr. José Lourenço Colares Filho, contador da empresa recorrente.

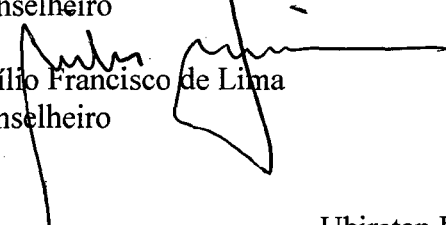
SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 23 de 11 de 2013.


Valter Barbalho Lima
Presidente (em exercício)



Lúcia de Fátima Calou de Araújo
Conselheira


Francisco Wellington Ávila Pereira
Conselheiro


Rafael Gonçalves Zidan
Conselheiro


Abílio Francisco de Lima
Conselheiro


Cícero Roger Macedo Gonçalves
Conselheiro Relator


Filipe Pinho da Costa Leitão
Conselheiro


Agatha Louise Borges Macedo
Conselheira


Samuel Aragão Silva
Conselheiro

Ubiratan Ferreira de Andrade
Procurador do Estado