



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

RESOLUÇÃO Nº 766/2013
185ª SESSÃO ORDINÁRIA DE 09.10.2013
PROCESSO DE RECURSO Nº: 1/4821/2008
AUTO DE INFRAÇÃO: 1/200811561-1
AUTUANTE: AFONSO DE PAULA FILHO
RECORRENTE: MAESTRO INFORMÁTICA LTDA.
RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA
RELATOR: FRANCISCO WELLINGTON ÁVILA PEREIRA

EMENTA: ICMS – OMISSÃO DE ENTRADAS. 1. Aquisição de mercadorias sem nota fiscal comprovada nos autos através do Sistema de Levantamento de Estoques. Exercício de 2004. **2. AUTO DE INFRAÇÃO JULGADO NULO** por impedimento do agente autuante, uma vez que não constam dos autos a ciência do Termo de Início de Fiscalização. **3.** Amparo legal: Artigo 821 do Decreto 24.569/97, artigos 45 e 53 do Decreto 25.468/99. Recurso voluntário conhecido provido. Modificada, por maioria de votos, a decisão de Procedência exarada em 1ª Instância, contrário ao parecer da Consultoria Tributária, e de acordo com a manifestação oral feita pelo representante da douda Procuradoria Geral do Estado, nos termos do primeiro voto vencedor e discordante.

RELATÓRIO

A peça inaugural do processo estampa como acusação: "Aquisição de mercadorias sem documentação fiscal – Omissão de entradas. Tendo com base os arquivos eletrônicos enviados por essa empresa, analisando nota por nota, série NF1 e série D, utilizando o SLE e posteriormente o programa "Análise Fiscal" constatamos que adquiriu mercadorias desacompanhada de notas fiscais no montante de R\$ 539.567,33 conforme ...".

Foi apontado como dispositivo legal infringido o artigo 139 do Decreto 24.569/97 e sugerida a Penalidade inserta no Art. 123, Inciso III, alínea a, da lei 12.670/96, alterado



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

pela 13.418/2003.

Crédito Tributário: MULTA R\$ 161.870,19.

São partes integrantes dos autos: Auto de Infração, Ordem de Serviço nº 2007.06761, Portaria 04/2008, Termo de Início de Fiscalização nº 2008.00589, Termo de Conclusão de Fiscalização nº 2008.23938, Relatório resumo de Entradas e Saídas e estando ausente nos autos o Relatório Totalizador do Levantamento de Mercadorias.

O contribuinte apresentou impugnação ao feito fiscal alegando que não foram levados em consideração alguns códigos de produtos utilizados.

A julgadora singular acatou em parte os argumentos ofertados e solicitou a realização de perícia para verificar os itens contestados.

O perito emitiu laudo Pericial, fls. 80 a 150, informando que após exame dos itens contestados pelo contribuinte e incorporações realizadas, resultou em novo Relatório Totalizador, que demonstrou a "Omissão de Entradas" no valor de R\$ 497.282,50.

Após a análise vestibular e emissão do julgamento de primeira instância pela Procedência do feito, o contribuinte ingressou com recurso rogando a nulidade do auto de infração por imprecisão do levantamento realizado, haja vista o perito ter perscrutado somente os itens por ele arguidos. Pede, ainda, improcedência do feito pelos mesmos motivos.

A Consultoria Tributária emitiu o Parecer nº 126/2013, opinando pela modificação da decisão monocrática, adotando a base de cálculo identificada pela perícia, o qual foi adotado pelo representante da dita Procuradoria Geral do Estado.

Em síntese é o Relatório.

VOTO DO RELATOR

Versa o presente processo acerca de omissão de entradas constatadas através do Levantamento de Estoques, durante o exercício de 2004. Após a procedência exarada em primeira instância, a autuada ingressou com recurso voluntário, preenchendo os requisitos de admissibilidade, que ora reconheço e passo a analisar.

1) DAS PRELIMINARES DE NULIDADE



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

Foi arguida em sessão a nulidade processual em virtude da ausência da ciência do autuado no Termo de Início de Fiscalização 2008.14616, às fls. 12 dos autos. Neste sentido nos manifestamos favoravelmente para que o processo fosse conduzido em realização de diligência para que fosse verificado a existência de Aviso de Recebimento e caso positivo, que este fosse acostado aos autos, todavia não houve acatamento desta providencia.

Impossibilitado de verificar se há documentos, extras aos autos, que comprovem a ciência do autuado no termo de Início de Fiscalização, não há outro entendimento possível, senão declarar a nulidade processual por cerceamento ao direito de defesa do contribuinte, ou mesmo impedimento do agente atuante.

Para embasarmos nosso posicionamento, inicialmente trazemos a baila o gizado no artigo 821 do RICMS, abaixo transcrito, que determina que ação fiscal se inicia com a lavratura do Termo de Início de Fiscalização. Frise-se que o § 2º estabelece o prazo máximo de 180 dias para conclusão dos trabalhos, contados da ciência do sujeito passivo.

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

(...)

§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.

Não há elementos nos autos que comprovem a ciência do contribuinte quanto ao início da ação fiscal. Entende-se, com base no artigo 45 do Regulamento do CONAT, que, no presente caso, o contribuinte não foi devidamente intimado, portanto não estava obrigado a entregar quaisquer documentos. Mesmo entendendo que ação fiscal, por motivos outros, havia sido reiniciada e o contribuinte tinha sido notificado por outros termos, o reinício feito através de Portaria do Secretário da Fazenda trata-se de nova ação fiscal e deve ter todos os ritos processuais executados nos termos do RICMS.

Art. 45. Intimação é o ato pelo qual se dá ciência a alguém dos atos e termos do processo, para que faça ou deixe de fazer alguma coisa.

Destaca-se, ainda, que no Termo de Início, às fls. 12, não há discriminação de quais seriam os documentos exigidos, fato que agrava ainda mais a situação.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

Nesta ótica, entendemos que a autoridade fiscal estava impedida para realizar o lançamento, nos termos do artigo 53 do Regulamento do CONAT. Além do que restou prejudicado o direito à ampla defesa e ao contraditório.

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.

2) DO VOTO

Diante da nulidade apontada deixa-se de analisar o mérito do presente auto de infração.

Pelos fatos e argumentos expostos, voto pelo conhecimento do Recurso Voluntário, dando-lhe provimento, para modificar a decisão da instância singular, julgando **NULO** o presente auto de infração, contrário ao parecer da Consultoria Tributaria, com manifestação oral favorável feita pelo representante da douda Procuradoria Geral do Estado.

É o voto.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente **MAESTRO INFORMÁTICA S/A** e recorrido **CÉLULA DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA**.

A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer dos Recursos Voluntários. Com relação a proposição da Conselheira Relatora, para realização de diligência para averiguar se o contribuinte foi notificado, via Aviso de Recebimento - AR, do início da fiscalização - afastada, por maioria de votos, por ser desnecessária diante dos elementos já constantes dos autos. Foi voto vencido os emitidos pelos Conselheiros Lúcia de Fátima Calou de Araújo e Francisco Wellington Ávila Pereira. Na sequência, a 2ª Câmara de Julgamento resolve, por maioria de votos, dar provimento aos recursos interpostos, para modificar a decisão condenatória proferida em 1ª Instância e, em grau de preliminar, declarar a **nulidade** processual em razão da ausência da ciência do contribuinte no Termo de Início de Fiscalização, nos termos do primeiro voto divergente e vencedor, proferido pelo Conselheiro Francisco Wellington Ávila Pereira, que ficou designado para lavrar a Resolução e de acordo com o Parecer do representante da Procuradoria Geral do Estado, modificado oralmente em sessão. Foi voto vencido o da Conselheira Lúcia de Fátima Calou de Araújo, relatora originária, que foi contrária à nulidade arguida, considerando a necessidade de realização de diligência para comprovar se o contribuinte havia sido notificado por meio de Aviso de recebimento - AR, do início da fiscalização.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 04 de dezembro de 2013.


Valter Barbalho Lima
PRESIDENTE

Lúcia de Fátima Calou de Araújo
CONSELHEIRA


Francisco Wellington Ávila Pereira
CONSELHEIRO

Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO


Cícero Roger Macedo Gonçalves
CONSELHEIRO

Filipe Pinho da Costa Leitão
CONSELHEIRO




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

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO**


Rafael Gonçalves Zidan
CONSELHEIRO


Abílio Francisco de Lima
CONSELHEIRO


Agatha Louise Borges Macedo
CONSELHEIRA


Samuel Aragão Silva
CONSELHEIRO

