



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
3ª CÂMARA

RESOLUÇÃO Nº: 24/2017
44ª SESSÃO ORDINÁRIA DE 09.12.2016
PROCESSO DE RECURSO nº 1/3906/2012
AUTO DE INFRAÇÃO: 1/201210299-5
RECORRENTE: CEJUL
RECORRIDO: TRANSBRASILIANA ENCOMENDAS E CARGAS LTDA
RELATOR: CONS. RICARDO VALENTE FILHO

EMENTA: ICMS – EXTRAVIO DE DOCUMENTO FISCAL SELADO PELO TRANSPORTADOR. PEDIDO DE EXCLUSÃO DE CULPABILIDADE NÃO APRECIADO - CERCEAMENTO AO DIREITO DE DEFESA. PERSISTE A IRREGULARIDADE. ANÁLISE MERITÓRIA PREJUDICADA. Toda a ação fiscal deve basear-se em fatos concretos cuidadosamente demonstrados e comprovados, para que à luz do Direito se verifiquem as suas implicações tributárias e dado o caráter essencialmente escrito do Processo Administrativo Tributário, a legislação condiciona a prova de determinado fato, ou circunstância a documentos específicos. **LANÇAMENTO TRIBUTÁRIO NULO** em face da ausência de resposta formal ao pedido de exclusão de culpabilidade ingressado pelo contribuinte. **O DIREITO DE PETIÇÃO** assegurado constitucionalmente foi violado. **REPRODUZIU-SE A INVALIDADE ANTERIOR.** O ato de autoridade, para ser irrepreensível deve conformar-se com os ditames legais, sem o qual estará exposto a nulidade. Não houve nulidade por incompetência do Agente Designante como entendeu a autoridade fiscalizadora, no processo originário, e sim impedimento do agente fiscal tendo em vista a falta de resposta formal ao pedido de exclusão de culpabilidade no processo administrativo. **JULGAMENTO À REVELIA. REEXAME NECESSÁRIO IMPROVIDO. DECISÃO DA CÂMARA NO SENTIDO DE MANTER INALTERADA A DECISÃO DO 1º GRAU.**

RELATÓRIO

Trata-se de Auto de Infração contra a empresa TRANSBRASILIANA ENCOMENDAS E CARGAS LTDA, cujo Relato transcreve-se a seguir:

A empresa em epígrafe foi autuada sob a acusação de extravio de 1.120 (hum mil cento e vinte) notas fiscais NF-1 em branco e seladas pela referida transportadora no período de 01/09/2004 a 03/11/2004, resultando, no entendimento do agente fiscal, na infração prevista no art. 142 do Decreto 24.569/97 e a consequente penalidade do art. 123, IV, "i", da Lei 12.670/96. Com multa no valor de R\$ 111.025,60 (cento e onze mil vinte e cinco reais e sessenta centavos).

A empresa autuada não apresentou Impugnação ao feito fiscal.

A Julgadora Singular decidiu pela NULIDADE do auto de infração, por entender que o direito de petição assegurado constitucionalmente foi violado em face da ausência de resposta formal ao pedido de exclusão de culpabilidade ingressado pelo contribuinte.

Ademais, julgou ter havido novamente a mesma invalidade do processo originário, que não foi nulidade por incompetência do Agente Designante como entendeu a autoridade fiscalizadora e sim impedimento do agente fiscal considerando-se a falta de resposta formal ao pedido de exclusão de culpabilidade no processo administrativo.

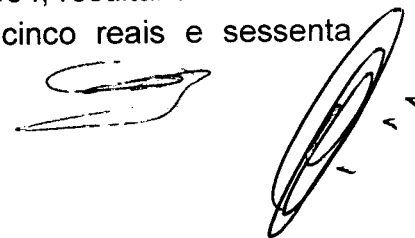
Por sua vez a Assessoria Processual Tributária entendeu em suas razões que a decisão de primeira instância necessita de correção, opinando, assim, pelo retorno a CEJUL de 1ª Instância, para apreciação do mérito e emissão de novo julgamento (fls. 85/88).

A Procuradoria do Estado adotou o entendimento da Assessoria Processual Tributária (fl. 89).

É o Relatório.

VOTO DO RELATOR

A situação concreta do auto de infração é de que a autuada extraviou 1.120 (hum mil cento e vinte) notas fiscais NF-1 em branco e seladas pela referida transportadora no período de 01/09/2004 a 03/11/2004, resultando em multa no valor de R\$ 111.025,60 (cento e onze mil vinte e cinco reais e sessenta centavos).

Handwritten signature and a circular stamp.

No meu entendimento o auto de infração é nulo.

Esta ação é originária da reconstituição do Processo nº 1/1409/2005, lavrado em 17/03/2005 na Coordenadoria Regional da Grande Fortaleza/ Célula de Execução no Montese sob acusação de extravio de formulários de notas fiscais.

Ocorre que, antes do primeiro auto de infração a empresa ora autuada peticionou ao órgão fiscal de sua circunscrição comunicando o extravio de notas e requerendo a sua exclusão de culpabilidade, de acordo com o art. 878, §3º do RICMS. Contudo, o orientador do CEXAT Montese arquivou o processo e posteriormente designou diligência fiscal intentando proceder ao presente lançamento de ofício em face do extravio de notas.

O processo supracitado foi considerado, por unanimidade de votos, nulo por impedimento do agente fiscal, diante da falta de resposta ao pedido de exclusão de culpabilidade no processo administrativo.

No entanto, Verifica-se que a agente fiscal considerou que o auto de infração foi julgado nulo em decorrência da incompetência do agente designante, o que, de acordo com o art. 819, § 5º do Decreto 24.569/97 lhe daria a oportunidade de repetir diligências de fiscalização e reconstituir o crédito na hipótese de nulidade por incompetência do agente designante.

Por outro lado, nota-se que a autoridade fiscalizadora incorre em erro, já que o cerne da questão é a falta de resposta ao contribuinte, que continua sendo desprezada e não levada em consideração no presente processo.

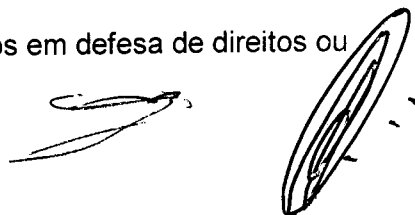
A irregularidade, portanto, permanece, não podendo de forma alguma ser analisado o mérito quando há um vício formal que não foi sanado. Novamente o ato é nulo de pleno direito.

Referida omissão da autoridade fiscalizadora desrespeita também o direito de petição do contribuinte, que de acordo com o art. 5º, XXXIV, "a" da CF/88, a todos é garantido o direito de petição aos poderes públicos na busca de defender direitos ou lutar contra ilegalidade ou abuso de poder, vejamos:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

XXXIV - são a todos assegurados, independentemente do pagamento de taxas:

a) o direito de petição aos Poderes Públicos em defesa de direitos ou contra ilegalidade ou abuso de poder;



Desta forma, a ausência de uma resposta formal positiva ou negativa elaborada pelo fisco ao contribuinte, desrespeita e prejudica o direito de petição ora apresentado.

Portanto, por estar em desacordo a presente ação fiscal com as regras legais, de acordo com o art. 53 do Decreto 25.468/99, verifica-se a nulidade absoluta do processo telado. In verbis:

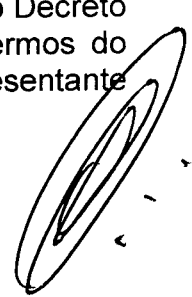
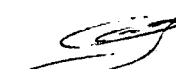
Art. 53 São absolutamente nulos os atos praticados por autoridade incompetente ou impedida, ou com preterição de quaisquer das garantias processuais constitucionais, devendo a nulidade ser declarada de ofício pela autoridade julgadora.

Diante de todo o exposto, adotando fielmente as razões apresentadas pela julgadora do 1º Grau, firme de meu convencimento, concluo meu voto pela **NULIDADE DA AÇÃO FISCAL**.

Determino que o núcleo o qual recebeu a solicitação de exclusão de culpabilidade elabore uma resposta formal de deferimento ou indeferimento para o contribuinte, devidamente fundamentada sobre a questão da culpabilidade suscitada.

DECISÃO

Processo de Recurso nº 1/3906/2012 – Auto de Infração: 1/201210299. Recorrente: Célula de Julgamento de 1ª Instância. Recorrido: TRANSBRASILIANA ENCOMENDAS E CARGAS. Relator: Conselheiro RICARDO VALENTE FILHO. Decisão: A 3ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Reexame necessário, para por unanimidade de votos, negar-lhe provimento, e confirmar a decisão declaratória de NULIDADE processual, exarada em 1ª Instância, por vício formal, por constatar-se que o Contribuinte não foi informado do posicionamento da SEFAZ, sobre o pedido de exclusão de culpabilidade, bem como, por não ter sido intimado para pagar com o desconto que lhe é concedido pelo art. 881- A do Decreto nº 24.569/97, haja vista ter comunicado espontaneamente o fato. Nos termos do voto do Conselheiro Relator, e de acordo com a manifestação oral do Representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

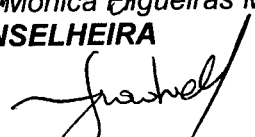


Sala das Sessões da 3ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos
Tributários, na data de 6 de 02 de 2017

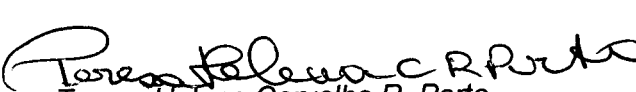

Lúcia de Fátima Calou de Araújo
Presidente


Ana Moníca Figueiras Menescal
CONSELHEIRA

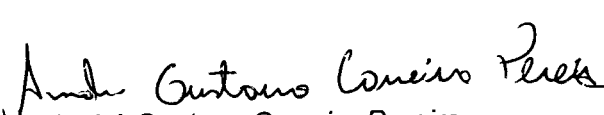

Ricardo Valente Filho
CONSELHEIRO RELATOR


Michel André Bezerra L. Gradvohl
CONSELHEIRO


Renan Cavalcante Araújo
CONSELHEIRO


Teresa Helena Carvalho R. Porto
CONSELHEIRA


Osvaldo Alves Dantas
CONSELHEIRO


André Gustavo Carreiro Pereira
Procurador do Estado
Em: 6/2/17