



**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO-CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS-CRT  
4ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

RESOLUÇÃO Nº 021 /2017

37ª SESSÃO ORDINÁRIA DE 22.11.2016 – 13h 30min

PROCESSO Nº: 1/4118/2012 AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/2012.09868-7

AUTUANTE: ANTONIO RUBENS TEIXEIRA

RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RECORRIDO: DISCAL – DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS QUÍMICOS LTDA.

CONSELHEIRO RELATOR: JOSÉ WILAME FALCAO DE SOUZA

**EMENTA: ICMS - OMISSÃO DE SAÍDAS – SISTEMA LEVANTAMENTO DE ESTOQUE - CONTRIBUINTE NÃO FOI REGULARMENTE INTIMADO ACERCA DO TERMO DE INÍCIO DE FISCALIZAÇÃO - VÍCIO FORMAL – NULIDADE ABSOLUTA.** O Termo de Início de Fiscalização foi remetido para o endereço do contribuinte por carta, mas o Aviso de Recebimento-AR informa que a empresa não mais exerce atividade no local, razão pela qual era impositivo fazer a intimação por edital, por força do disposto no § 4º do art. 46 do Decreto nº 25.468/1999. Agente fiscal informa que não expediu o edital, mas defende que se foi apresentada defesa é porque a empresa tomou conhecimento. A intimação é procedimento que não pode ser aviltado sob pena de viciar o lançamento. No caso, o auto de infração foi lavrado sob flagrante impedimento do agente fiscal, conforme disposto no art. 32, da Lei nº 12.732/1997. Reexame Necessário conhecido para confirmar a **NULIDADE** proferida na 1ª Instância, de acordo com o parecer da Assessoria Processual Tributária, referendado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

**RELATÓRIO:**

O auto de infração em lide, peça inicial do processo em apreço, apresenta o seguinte relato:

"FALTA DE EMISSÃO DE DOCUMENTO FISCAL EM OPERAÇÃO OU PRESTAÇÃO ACOBERTADA POR NOTA FISCAL MODELO 1 OU 1A E/OU SÉRIE "D" E CUPOM FISCAL.

A EMPRESA ACIMA QUALIFICADA DEIXOU DE EMITIR NOTAS FISCAIS DE SAÍDAS (OMISSÃO DE SAÍDA) NO PERÍODO DE JANEIRO A DEZEMBRO DE 2005, COMPROVADOS ATRAVÉS DE LEVANTAMENTO DE ESTOQUE, CONFORME RELATÓRIOS DO SISTEMA SLE E INFORMAÇÃO COMPLEMENTAR EM ANEXO".

O agente fiscal aponta os dispositivos legais infringidos: artigos 127, 169, 174 e 177, do Decreto nº 24.569/97; sugere a penalidade aplicável ao caso: art. 123, III, 'b', da Lei

12.670/96, alterado pela Lei 13.418/03; e os valores da base de cálculo, do principal e da multa: R\$63.855,08, R\$10.855,36 e R\$19.156,52, respectivamente.

Nas Informações Complementares, fls.03 a 06, o agente fiscal informa que "O presente auto de infração de nº 2012.09868-7 substitui o auto de infração nº 2008.06373-9, que foi julgado nulo pelo Contencioso Administrativo Tributário – CONAT, por incompetência do agente designante, de acordo com a Instrução Normativa 28/2000".

Compõem o processo o Mandado de Ação Fiscal nº 2012.21604 (fls.7), o Termo de Início de Fiscalização nº 2012.18980 (fls.08) e o respectivo Aviso de Recebimento (fls. 09/10), o Termo de Conclusão de Fiscalização nº 2012.22718 (fls. 11) e o respectivo Aviso de Recebimento (fls.98), Relatório da Posição do Inventário – ano 2003 (fls. 12 a 17), Relatório de Entradas por Documento – ano 2004 (fls.18 a 23), Relatório de Saídas por Documento - ano 2004 (fls. 24 a 29), Relatório da Posição do Inventário – ano 2004 (fls. 30 a 37 e 38 a 45), Relatório de Entradas por Documento – ano 2005 (fls.46 a 51), Relatório de Saídas por Documento – ano 2005 (fls. 52 a 57), Relatório da Posição do Inventário – ano 2005 (fls. 58 a 65), Relatório Totalizador Anual do Levantamento de Mercadorias – ano 2004 (fls. 66 a 80), Relatório Totalizador Anual do Levantamento de Mercadorias – ano 2005 (fls. 81 a 95), Protocolo de Entrega de AI/Documentos nº 2012.11448 (fls. 96).

Foi lavrado o termo de revelia às fls. 99, porém o contribuinte havia ingressado com pedido de dilatação para defesa (fls. 101 a 109), no que teve o prazo dilatado para exercer o direito de defesa até 31/10/2012 (fls.109). Como o direito foi exercido no prazo assinalado, conforme peça impugnatória de fls. 111 a 133, torna-se inválida a revelia declarada.

Distribuído o processo no âmbito da Primeira Instância, o julgador monocrático decide converter o julgamento do processo em pedido de diligência (fls. 134), por meio do qual solicita junto ao fiscal responsável pela lavratura do auto de infração a comprovação da regular intimação do contribuinte acerca do Termo de Início de Fiscalização.

O laudo pericial apresentado repousa às fls. 135 a 142 dos autos e traz como peça principal a Informação Fiscal prestada pelo agente fiscal atuante, na qual esclarece que se trata de uma repetição de ação fiscal em decorrência de auto de infração julgado nulo pelo CONAT, com todas as formalidades já apreciadas, com defesas feitas pelo contribuinte, razão porque não fez o edital previsto no art. 46 do Decreto nº 25.468/99. E conclui sua informação afirmando que se os autos de infração tiveram defesa é porque a empresa tomou conhecimento.

Retornando os autos para julgamento, foi decidido pela nulidade do lançamento nos termos da ementa a seguir reproduzida:

**EMENTA: ICMS – OMISSÃO DE SAÍDA – VENDA DE MERCADORIAS DESACOMPANHADAS DE DOCUMENTO FISCAL – DETECTADA POR MEIO DO SISTEMA DE LEVANTAMENTO DE ESTOQUE – SLE – AUTO DE INFRAÇÃO JULGADO NULO** devido à irregularidade formal da falta de comprovação nos autos da ciência do Termo de Início de Fiscalização.

Decisão amparada no dispositivo: art. 46, caput e § 4º, do Decreto 25.468/99. **COM DEFESA. REEXAME NECESSÁRIO.**

Por meio do Parecer nº 72/2016 (fls.160 A 163), a Assessoria Processual Tributária, opinou pelo acolhimento da tese de nulidade apresentada no julgamento singular, no que teve o aval do representante da Procuradoria Geral do Estado, conforme despacho de fls. 164.

Este é o relatório.

### VOTO DO RELATOR

A ação fiscal em apreço resultou no auto de infração em lide que alberga a acusação de omissão de saída de mercadorias sujeitas a tributação normal, no ano 2005, conforme diferença apontada no relatório Sistema Levantamento de Estoque de Mercadorias.

A julgadora singular, em que pese refutar algumas preliminares de nulidades suscitadas em defesa, decidiu no final pela nulidade do auto de infração em face de não ter havido a regular intimação do contribuinte acerca do Termo de Início de Fiscalização.

Com efeito, o Termo de Início de Fiscalização nº 2012.18980 (fls. 08) foi remetido por AR – Aviso de Recebimento para o endereço da empresa, conforme indicam os documentos de fls. 09 e 10 dos autos. Contudo, no documento de fls. 09 consta informação dos correios que a empresa não existe mais no local indicado, conforme populares vizinhos. Isto representa dizer que não se logrou êxito quanto a ciência do contribuinte acerca do início da ação fiscal.

Diante desse fato, teria o agente responsável pela ação fiscal de proceder a intimação via edital, posto que o contribuinte não mais fora encontrado no endereço cadastral. Esta é a regra contida no § 4º do art. 46 do Decreto nº 25.468/99, que assim expressa:

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:

I- Por servidor fazendário, mediante entrega de comunicação subscrita por autoridade competente;

II- Por carta, com aviso de recebimento;

III- Por edital.

(...)

§ 4º Far-se-á a intimação por edital, na Capital, por publicação no Diário Oficial do Estado e, no interior, por afixação em local acessível ao público, no prédio em que funcionar o órgão responsável pela intimação, sempre que se encontrar a parte em lugar incerto e não sabido, ou quando não se efetivar pelas formas indicadas nos incisos I e II deste artigo.

Portanto, é flagrante o impedimento do agente fiscal para efetuar o lançamento via auto de infração em apreço, haja vista a inobservância da regular intimação do contribuinte.

buinte sobre o Termo de Início de Fiscalização nº 2012.18980, tudo conforme artigo 32 da Lei nº 12.732/97, que diz:

Art. 32. São absolutamente nulos os atos praticados por autoridade incompetente ou impedida, ou com preterição de qualquer das garantidas processuais constitucionais, devendo a nulidade ser declarada de ofício pela autoridade julgadora.

Isto posto, VOTO no sentido de conhecer do Reexame Necessário, negar-lhe provimento, para, em grau de preliminar, declarar a nulidade absoluta do processo por vício formal em face ao descumprimento de formalidade atinente a regular intimação do contribuinte, nos termos do julgamento singular e conforme parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

É o voto.

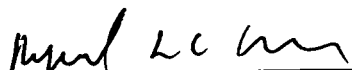
### DECISÃO:

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, em que é **RECORRENTE** a CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª. INSTÂNCIA e **RECORRIDO** DISCAL - DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS QUÍMICOS LTDA.

A 4ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Reexame Necessário, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão declaratória de **nulidade** exarada em 1ª Instância, nos termos do voto do Conselheiro Relator e de acordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pela representante da Procuradoria Geral do Estado.

**SALA DAS SESSÕES DA 4ª. CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 08 de FEVEREIRO de 2017.**

  
ABÍLIO FRANCISCO DE LIMA  
Presidente

  
RAFAEL LESSA COSTA BARBOZA  
Procurador do Estado

  
JOSÉ WILAME FALCÃO DE SOUZA  
Conselheiro relator

  
PI FERNANDA DOURADO A.SÁ ARAUJO  
Conselheira

  
LÚCIO FLAVIO ALVES  
Conselheiro

  
ALICE GONDIM SALVIANO DE MACEDO  
Conselheira

  
PI EDILENE VIEIRA DE ALEXANDRIA  
Conselheira

  
Dio. Moraes Almeida Vilar  
Conselheiro