



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

RESOLUÇÃO Nº 005 /2009

CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

2ª SESSÃO PLENÁRIA EM: 26/03/09

PROCESSO Nº.: 1/10/2005

AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/200403232

RECORRENTE: FARMÁCIAS E DROGARIAS ADJAFRE S.A.

RECORRIDA: 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

AUTUANTE: Juracy Braga Soares Júnior

MATRÍCULA: 104291-1-0

RELATOR: Conselheiro João Fernandes Fontenelle

EMENTA: ICMS - 1. SISIF. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. BAIXA CADASTRAL. ARQUIVOS ELETRÔNICOS 2. Contribuinte deixou de remeter dados referentes às operações realizadas com mercadorias nos exercícios de 2001, 2002 e 2003. **3.** Auto de infração julgado **NULO**, eis que não fora conferida à contribuinte a espontaneidade relativa ao processo de baixa cadastral, não tendo sido emitido à empresa o termo de notificação que concede o prazo de 10 (dez) dias para saneamento das irregularidades verificadas durante a ação fiscal. **4.** Reformada a decisão exarada na 2ª instância, conforme manifestação do representante da douta Procuradoria Geral do Estado. **5.** Decisão amparada no art. 53, §2º, III, do Decreto 25.468/99.

RELATÓRIO

O caso vertente cuida de auto de infração lavrado por *ausência de entrega dos arquivos em meio magnético*, referente às operações mercantis praticadas pela empresa autuada no período de 01/01/99 a 16/12/03, constatada em decorrência da realização de ação fiscal exercida em função de pedido de baixa cadastral. O ilícito fiscal originou-se de uma ação fiscal designada pela ordem de serviço nº. 2004.02099, objetivando executar *auditoria fiscal ampla*, referente ao período de 01/01/99 a 16/12/03, junto à empresa *Farmácias e Drogarias*



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

Adjafre S.A., que exerce atividade de comércio varejista de produtos farmacêuticos, sem manipulação de fórmulas. Auto de infração lavrado em 14/04/04, com arrimo nos artigos 285, 289, 299, 300 e 308 do Decreto 24.569/97 c/c Convênio 57/95.

A ciência do início da ação fiscal foi realizada por via postal, através do termo de início de fiscalização nº. 2004.07648, oportunidade em que foi intimada a apresentar no prazo de 10 (dez) dias, livros e documentos fiscais/contábeis descritos no termo retro.

A increpação fiscal, originalmente, foi instruída com a ordem de serviço nº. 2004.03232, informações complementares ao auto de infração, termo de intimação nº. 2004.07648 com respectivo AR, consulta da remessa de arquivos magnéticos, consulta de contribuintes e consulta de sócio/responsável do *Sistema de Cadastro de Contribuintes do ICMS*, aviso de disponibilização de documentos, aviso de recebimento referente ao auto de infração, peça de defesa e procuração firmada entre o contribuinte e o advogado. O auto de infração descreveu o ilícito fiscal, ***ad litteram***:

“DEIXAR O CONTRIBUINTE USUÁRIO DE SISTEMA ELETRÔNICO DE PROCESSO DE DADOS DE REMETER À SEFAZ ARQUIVO MAGNÉTICO REFERENTE ÀS OPERAÇÕES COM MERCADORIAS E PRESTACOES DE SERVIÇO. O CONTRIBUINTE DEIXOU DE REMETER À SEFAZ O ARQUIVO ELETRÔNICO SISIF RELATIVO ÀS SUAS OPERAÇÕES DOS EXERCÍCIOS DE 2001, 2002 E 2003. CALCULADO MEDIANTE APLICAÇÃO DE 1% S/SAÍDAS NOS RESPECTIVOS EXERCÍCIOS ACIMA CITADOS.” (***sic***).

Às informações complementares, o atuante assinalou que após o cumprimento da ação fiscal instaurada em face da empresa contribuinte em comento, constatou que esta deixou de remeter à SEFAZ os arquivos eletrônicos SISIF relativos à sua movimentação do período compreendido entre 01/01/99 a 16/12/03. Anexou cópia da consulta de remessa dos referidos arquivos à SEFAZ, razão pela qual verificou a materialização da infração fiscal. Sugeriu a multa de 1% do valor do movimento de saídas, conforme Decreto 24.569/97, art.878, VIII, alínea “i”, sem a alteração contida na Lei 13.418/03, visto que a referida lei majorou tal penalidade com efeitos a partir de 2004. Como à época (2001 a 2003) a penalidade era menor, deixou de aplicá-la de forma retroativa, uma vez que não beneficiaria o autuado.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

O auditor sugeriu como penalidade, a preceituada no art. 123, VIII, alínea "i" da Lei 12.670/96, com alteração dada pela Lei 13.418/03, ou seja, o pagamento de multa equivalente a 1% do valor total das saídas de cada período não apresentado. Por tais fatos, foi produzida a demonstração que se segue:

Base de Cálculo	R\$ 0,00
Alíquota	0%
ICMS	R\$ 0,00
Multa	R\$ 17.483,15
Total a Pagar	R\$ 17.483,15

A contribuinte tomou ciência da peça inaugural por via postal em 05/10/04, consoante cópia do AR acostado aos autos às fls. 12, nos termos do art. 34 do Decreto 25.468/99.

A contribuinte apresentou defesa tempestiva de fls. 15/18, instruída com documentos de fls. 19/20, onde, afirmou que apurou e pagou o ICMS devido nos exercícios de 2001, 2002 e 2003, mantendo à disposição do fisco toda a sua escrita fiscal e contábil, de modo que sua obrigação principal foi plenamente satisfeita, não sendo o caso de aplicação da multa prevista na alínea "i" do inciso VIII do art. 123 da Lei 12.670/96, haja vista que tal multa só poderia ser aplicada quando a não entrega das informações fiscais em meio magnético implicar na falta de pagamento do imposto devido. Questionou que se alguma multa pudesse ser imposta contra a autuada seria a prevista no art. 126 da Lei 12.670/96, correspondente a 30 Ufirce's, pois as operações foram integral e regularmente tributadas. Fundamentou os argumentos impugnatórios no art. 112 do CTN, colacionou lições doutrinárias inerente à matéria em debate, para ao final pugnar pelo indeferimento ao libelo acusatório.

A julgadora monocrática, após um breve relato dos fatos, e em sede de preliminar, reconheceu a nulidade do processo em seu nascedouro, por considerar inválida a acusação fiscal, em virtude do impedimento do agente fiscal para a prática do auto, ante a expressa vedação contida no art. 24, III, da Instrução Normativa 033/93. Explicou que a nulidade cinge-se ao fato de que o autuante não emitiu termo de notificação que concede 10 (dez) dias para a contribuinte se regularizar junto ao fisco. Ponderou que não fora disponibilizado à contribuinte o direito à espontaneidade, tendo em vista que o autuante lavrou o termo de intimação, ao invés de lavrar o termo específico, descaracterizando os procedimentos relativos à baixa cadastral. Depreendeu que no caso presente não se pode considerar como válida a intimação, porquanto, o



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

autuante ao verificar as irregularidades posteriores à intimação deve notificar o contribuinte que se encontra em processo de baixa, cobrando o ICMS sem multa punitiva e o cumprimento das obrigações acessórias que deixaram de ser atendidas e só então, lavrar o competente auto de infração, procedimento que é normal nos processos de baixa cadastral. Como base do seu posicionamento, transcreveu a redação do art. 53 do Decreto 25.468/99, que trata acerca da nulidade. Neste contexto, concluiu que pela falta processual cometida, diante toda a demonstração fática e legal, os atos pertinentes à ação fiscal são destituídos de validade jurídica, posto que foram exercidos em total desrespeito a seus preceitos. Frente às considerações expostas, julgou **NULA** a ação fiscal.

A contribuinte foi cientificada por via postal, em 27/06/06, na pessoa da sócia, Sra. Mac Lene Costa Ferreira, conforme os termos do art. 46, § 7º, II, acerca do encaminhamento para fins de publicação no Diário Oficial do Estado do Edital nº. 35/06, o qual comunicou da decisão singular de **NULIDADE** do feito fiscal.

A *Consultoria Tributária* por intermédio do parecer 434/06, opinou pelo conhecimento do recurso oficial, dando-lhe provimento, no sentido de retornar o processo a primeira instância para novo julgamento. Neste diapasão, discordou do entendimento que fundamentou a decisão de primeira instância. Aventou que o termo de intimação de fls. 5, apesar de não trazer a nomenclatura adequada para a circunstância em que foi emitida, conferiu a empresa autuada a oportunidade de sanar, espontaneamente, a falha constatada pela fiscalização, qual seja, a falta de entrega à SEFAZ dos arquivos magnéticos no período fiscalizado. Discorreu que o termo de intimação a que se refere a Instrução Normativa nº. 33/97, utilizado nos casos de dispensa da lavratura do termo de início de fiscalização, através do qual é concedido ao contribuinte fiscalizado o prazo de 5 dias para apresentação de documentos fiscais, não se fazia necessário no presente caso, visto que se tratava de uma ação fiscal realizada pra fins de baixa cadastral, em que toda a documentação fiscal já é espontaneamente apresentada pelo contribuinte ao Fisco Estadual. Ventilou que o termo de intimação lavrado no presente caso não tinha por finalidade solicitar da empresa autuada os documentos fiscais para dar início ao procedimento fiscal, até porque já era do conhecimento do Fisco Estadual que os arquivos magnéticos exigidos não haviam sido entregues, informação esta disponível no sistema de dados da SEFAZ, não sendo necessário um exame na documentação fiscal da empresa tal constatação. Inferiu que a lavratura do presente termo teve por fim possibilitar o cumprimento espontâneo da obrigação tributária em atraso, concedendo-lhe, inclusive, o prazo de 10 dias, apropriado para tal. Explicitou que independentemente do nome que foi atribuído, há que se perquirir se o termo lavrado se prestou para garantir a empresa fiscalizada a oportunidade de sanar espontaneamente a falha constada pela



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

fiscalização e, no caso em tela, entendeu que tal finalidade foi alcançada, razão porque discordou da nulidade declarada na primeira instância.

A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, através da Resolução nº. 488/06 da relatoria da Conselheira Francisca Marta de Sousa consignou decisão, no sentido de afastar a nulidade, por voto de desempate da Presidência, para dar provimento ao recurso oficial e reformar a decisão monocrática e, ato contínuo, determinar o retorno dos autos à instância inaugural para que profira novo julgamento, em conformidade com o art. 44 do Decreto 25.711/99.

A empresa, insatisfeita com a decisão proferida na instância superior pela 2ª Câmara de Julgamento, e com fulcro no art. 45 da Lei 12.732/97, interpôs, tempestivamente recurso especial, às fls. 52/61, instruída com docs. de fls. 62/76, alegando que a mesma matéria objeto do presente auto de infração já havia sido apreciada anteriormente pelas Câmaras de Julgamento, tendo elas manifestado entendimento diverso daquele que fundamentou a decisão recorrida, razão porque entende ser cabível o recurso interposto, já que atendido os seus pressupostos de admissibilidade. Por conseguinte, apontou a divergência existente entre a decisão recorrida e as decisões paradigmas, nos moldes abaixo demonstrados:

RESOLUÇÃO RECORRIDA

Resolução nº. 488/2006 (2ª Câmara de Julgamento)

EMENTA: SISIF/ OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – BAIXA CADASTRAL/ ARQUIVOS ELETRÔNICOS – *Omissão relativa à remessa de dados referentes às operações com mercadorias praticadas nos períodos de 2001, 2002 e 2003. Preliminar de Nulidade sob fundamento da utilização do Termo de Intimação, ao invés do Termo de Notificação. Afastada por voto de desempate da Presidência. Recurso oficial provido para reformar a decisão monocrática, de 1ª instância e, ato contínuo, determinar com observância do art. 44 do Regimento Interno do Conselho de Recurso Tributários (decreto 25.711/99) o retorno dos autos à instância inaugural para que profira novo julgamento.*

RESOLUÇÕES PARADIGMAS

Resolução nº. 244/2006 (1ª Câmara de Julgamento)

EMENTA: ICMS – FALTA DE ENTREGA DOS ARQUIVOS ELETRÔNICOS. Ação Fiscal NULA, por ausência do Termo de



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

Notificação ao contribuinte, em processo de baixa cadastral cerceando-lhe o direito a espontaneidade, de acordo com o art. 824, §1º do Decreto 14.569/97. Decisão amparada no art. 32 da Lei 12.732/07. Votação por unanimidade de votos. Recursos Voluntário conhecido e provido.

Resolução nº. 245/2006 (1ª Câmara de Julgamento)

EMENTA: ICMS – FALTA DE ENTREGA DOS ARQUIVOS ELETRÔNICOS. Ação Fiscal NULA, por ausência do Termo de Notificação ao contribuinte, em processo de baixa cadastral cerceando-lhe o direito a espontaneidade, de acordo com o art. 824, §1º do Decreto 14.569/97. Decisão amparada no art. 32 da Lei 12.732/07. Votação por unanimidade de votos. Recursos Voluntário conhecido e provido.

Resolução nº. 098/2004 (2ª Câmara de Julgamento)

EMENTA: ICMS. EMBARAÇO À FISCALIZAÇÃO. Empresa deixou de entregar ao agente do Fisco, no prazo legal, os arquivos eletrônicos necessários à execução dos trabalhos de fiscalização. Infração ao art. 815, inciso I, do decreto 24.569/97 com penalidade prevista no art. 878, inciso VIII, alínea “c” do mesmo texto legal. Confirma-se a decisão de PROCEDÊNCIA da ação fiscal proferida em primeira instância. Recurso Voluntário conhecido e desprovido. Decisão unânime.

Resolução nº. 324/2004 (2ª Câmara de Julgamento)

EMENTA: EMBARAÇO À FISCALIZAÇÃO. Contribuinte deixou de entregar informações fiscais exigidas por termo de intimação. Reincidência. Julgamento Procedente. Infração ao art. 815, I, DO Dec. 24.569/97. Penalidade no art. 878, VIII, “c” e §8º do mesmo diploma legal. Decisão unânime de acordo com parecer da douta Procuradoria Geral do Estado.

A presidente do Conselho de Recursos Tributários, por intermédio do despacho nº. 200/2007, analisou a admissibilidade do recurso especial interposto pela autuada, segundo art. 7º, inciso XII da Lei 12.732/97, onde constatou nexos de identidade entre as resoluções **244/2006** e **245/2006** e a resolução recorrida **393/2006**, decidindo pelo



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

DEFERIMENTO do Recurso Especial ora impetrado por estarem presentes os pressupostos de admissibilidade previstos nos art.45 da Lei 12.732/97. Ademais, expendeu que as circunstâncias fáticas que envolvem as resoluções paradigmas supra citadas e a recorrida são semelhantes, pois, ambas tiveram como motivação da ação fiscal o pedido de baixa, não obstante terem sido proferidas decisões contrárias na análise da preliminar de nulidade por ausência do termo de notificação proposta pela recorrente.No entanto, ressaltou que não há nexo de identidade em relação às resoluções nºs. **098/2004** e **390/2003**, cujos autos de infrações foram lavrados como embaraço à fiscalização, pois naqueles processos a empresa foi autuada porque teria deixado de apresentar os arquivos eletrônicos solicitados através do termo de início fato que não ocorreu no processo ora recorrido. Desta feita, esclareceu que a acusação destas paradigmas foram lavradas como embaraço à fiscalização, tendo por base o art. 878, VIII, alínea “c”, diferentemente da recorrida, cuja acusação fundamenta-se no art. 123, VIII, alínea “i” da Lei 12.670/96, não tendo a recorrente apresentado em momento algum deste processo, o argumento de que a penalidade devida deveria ser aquela relativa ao embaraço.Nesta esteira, sustentou que o pré-questionamento apresentado pela recorrente relativo a penalidade foi outro, de que caberia a multa acessória prevista n art. 126 da Lei 12.670/96, não tendo sido a situação de embaraço discutida nos autos, nem sequer proposta pela recorrente que somente o argüiu por ocasião do Recurso Especial.

Às fls. 82 dos fólios processuais, o patrono da recorrente apresentou petição, informando que deixou de funcionar como patrono da empresa ora autuada, pelo que solicitou que todas as intimações fossem dirigidas ao novo advogado, conforme substabelecimento às fls. 83.

A recorrente, por meio de seu novo patrono, requereu o direito de sustentar oralmente as suas razões de defesa perante o Pleno desta Corte Administrativa Tributária, pugnando, portanto, pela intimação da data da realização do julgamento.

Às fls. 85 dos fólios processuais, o patrono da recorrente apresentou petição, requerendo juntada de substabelecimento com reserva de poderes, pelo que solicitou que todas as intimações fossem dirigidas também ao advogado substabelecido nos autos às fls. 86, devendo este ser intimado da data do julgamento, para fins de sustentação oral na sessão do Pleno desta Corte Administrativa Tributária.

É o relatório.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

VOTO DO RELATOR

Trata-se de recurso especial interposto por **FARMÁCIAS E DROGARIA ADJAFRE S.A.** em face da **2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**, através do qual, a recorrente se insurge contra a Decisão proferida pelos Conselheiros em sessão realizada no dia 31/08/06, concernente ao auto de infração sob o nº. **1/200403232**.

No processo *sub examine*, a requerente foi autuada por *ausência de entrega dos arquivos magnéticos*, haja vista que a contribuinte deixou de entregar os arquivos magnéticos (SISIF) concernentes às operações praticadas nos exercícios de 2001, 2002 e 2003.

O processo em questão foi objeto de voto de desempate do Presidente quando esteve na 2ª Câmara de Julgamento, quando da interposição do recurso oficial, que entendeu por não acatar a nulidade, motivo pelo qual foi interposto o recurso especial ora analisado.

Os argumentos recursais expendidos pela recorrente em sede de recurso especial foram conduzidos no sentido de demonstrar a divergência existente entre a decisão recorrida e as decisões paradigmas em que predominou o entendimento favorável à nulidade da ação fiscal, tendo em vista o não cumprimento da espontaneidade, a qual resguarda ao contribuinte a oportunidade de sanar qualquer irregularidade verificada no processo de baixa cadastral, mediante envio de termo de notificação que concede determinado prazo.

A análise desse processo se cinge a um aspecto preliminar que antecede a discussão de mérito do caso em debate. Trata-se de procedimento relativo ao pedido de baixa cadastral da contribuinte, em que a contribuinte comunica ao Fisco a intenção em encerrar as atividades da empresa, e, portanto, o Fisco sabedor dessa situação, inicia ação fiscal, a fim de que possa averiguar a regularidade da empresa.

Faz-se necessário saber, porém, para fins de esclarecimento, da existência de dois tipos de instrumentos que o Fisco utiliza em seus procedimentos fiscais, cabendo relacionar aqui as diferenças existentes e explicar em quais situações são cabíveis.

O primeiro é o termo de notificação que foi instituído por força da Instrução Normativa 33/93 a qual estabeleceu a possibilidade de, em sendo verificada alguma



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

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

irregularidade na documentação apresentada pela empresa no seu requerimento de baixa cadastral, possibilite o saneamento da situação para que se efetive com êxito o processo de baixa.

O inciso III do art. 24 do referido diploma legal assim dispõe:

Art. 24. Na hipótese de baixa a pedido, o contribuinte fará requerimento nos termos do Anexo VI, formalizando-o conforme o disposto no item 5, § 1º, do art. 19, e o apresentará ao chefe do órgão local, que adotará as seguintes providências:

(...)

III - verificada alguma irregularidade, notificará o contribuinte para saná-la no prazo de 10 (dez) dias, respeitado o caráter de espontaneidade previsto na legislação;

A Instrução Normativa 33/97, por sua vez, regulamenta o termo de intimação, trazendo a sua disciplina e explicitando que se trata de um formulário genérico distinto do termo de notificação, visto que diz respeito à intimação para que sejam trazidos os documentos faltantes relativos ao procedimento de fiscalização iniciado no âmbito da empresa contribuinte.

Ultrapassada essa distinção, ressalta-se que após tomar conhecimento da solicitação do contribuinte em encerrar suas atividades, e estando de posse dos documentos disponibilizados por este através do requerimento formal apresentado, o Fisco procede de modo a instaurar o processo referente à baixa cadastral.

Logo após a entrega da documentação do contribuinte, o agente fiscal designado para a realização da fiscalização quanto ao processo de baixa cadastral, verifica a existência ou não de irregularidades a serem sanadas pela empresa. Constatada alguma irregularidade, o contribuinte deve ser notificada a fim de que possa regularizar sua situação perante o fisco e, assim, concluir satisfatoriamente sua baixa cadastral.

Ocorre que, conforme previsão legislativa, deve ser dada a referida oportunidade para que a contribuinte proceda ao saneamento de qualquer irregularidade existente, de forma a não ser prejudicado com a lavratura de um auto de infração, onde há preterição da espontaneidade, sob pena de nulidade



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

A espontaneidade resta configurada à medida que é concedido ao contribuinte o prazo de 10 (dez) dias para que proceda de forma a suprir as faltas detectadas, possibilitando a ação do contribuinte para corrigir as possíveis falhas e assim não sofrer prejuízo sem que tenha direito para tal. Uma vez que o Fisco já estava com a documentação disponibilizada pelo contribuinte quando do seu pedido de baixa cadastral, carece de sentido se falar em emissão de termo de intimação, porquanto, o correto seria que fosse dado ao contribuinte, por meio do termo de notificação, a oportunidade de trazer ao Fisco aqueles arquivos magnéticos que não foram apresentados.

A jurisprudência das cortes administrativas tratam da matéria firmando o posicionamento consignado adiante:

RESOLUÇÃO Nº 022/02. 2 – *Ementa: ICMS. Obrigação Tributária Acessória. Descumprimento. Multa Isolada. Falta de escrituração de Nota Fiscal de entrada no livro fiscal próprio. Preliminar de nulidade. Procedimento fiscal motivado por pedido de baixa de inscrição estadual. Ação fiscal punitiva sem observância das regras da espontaneidade estatuída no inciso II do § 2º do artigo 168 da Lei nº 59/93. Auto de Infração declarado nulo na primeira instância. Nulidade acolhida pelo Conselho de Recursos Fiscais. Recurso de ofício conhecido e improvido. Decisão por unanimidade de votos.* 3 – *Fundamentos: Consta nos autos que o pedido de baixa da inscrição estadual formulado pela empresa autuada foi o ato que motivou a ação fiscal que resultou na presente autuação. Assim, entendeu a primeira instância deste Contencioso que a fiscalização deveria observar a regra da espontaneidade, estatuída no inciso II do § 2º do artigo 168 da Lei nº 59/93, e abrir prazo para a empresa sanar a irregularidade espontaneamente. Todavia, o Fisco, de pronto, multou-a, sem dar-lhe o direito de sanar a irregularidade. Destarte, decidiu o órgão de primeiro grau pela nulidade da autuação. Estamos em sintonia com a primeira instância. Ante o exposto, conhecemos do recurso de ofício para negar-lhe provimento e manter a decisão a quo.* 4 – **PROCESSO Nº 22001.05075/00-97.** 5 – **AI Nº 131.377.** 6 – **RECURSO: DE OFÍCIO.** 7 – **DECISÃO: POR UNANIMIDADE.** 8 – **SESSÃO: 13ª, EM 26.03.2002, DA CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE**



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

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

**RECURSOS FISCAIS. 9 – RELATOR: ELIAS SANTOS
CHAGAS.**

RESOLUÇÃO Nº 023/02. 2 – *Ementa: ICMS. Obrigação Tributária Acessória. Descumprimento. Multa Isolada. Falta de escrituração de Nota Fiscal de entrada no livro fiscal próprio. Preliminar de nulidade. Procedimento fiscal motivado por pedido de baixa de inscrição estadual. Ação fiscal punitiva sem observância das regras da espontaneidade estatuída no inciso II do § 2º do artigo 168 da Lei nº 59/93. Auto de Infração declarado nulo na primeira instância. Nulidade acolhida pelo Conselho de Recursos Fiscais. Recurso de ofício conhecido e improvido. Decisão por unanimidade de votos.* 3 – *Fundamentos: Consta nos autos que o pedido de baixa da inscrição estadual formulado pela empresa autuada foi o ato que motivou a ação fiscal que culminou na presente autuação. Assim, entendeu a primeira instância deste Contencioso que a fiscalização deveria observar a regra da espontaneidade, estatuída no inciso II do § 2º do artigo 168 da Lei nº 59/93, e abrir prazo para a empresa sanar a irregularidade espontaneamente. Todavia, o Fisco, de pronto, multou-a, sem dar-lhe o direito de sanar a irregularidade. Destarte, decidiu o órgão de primeiro grau pela nulidade da autuação. Estamos em sintonia com a primeira instância. Ante o exposto, conhecemos do recurso de ofício para negar-lhe provimento e manter a decisão a quo.* 4 – **PROCESSO Nº 22001.05067/00-69. 5 – AI Nº 131.415. 6 – RECURSO: DE OFÍCIO. 7 – DECISÃO: POR UNANIMIDADE. 8 – SESSÃO: 13ª, EM 26.03.2002, DA CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS. 9 – RELATOR: EVILASIO FRANCISCO FRERREIRA FILHO.**

RESOLUÇÃO Nº 024/02. 2 – *Ementa: ICMS. Descumprimento de Obrigação Tributária Acessória. Penalidade isolada por falta de escrituração de Nota Fiscal. Preliminar de nulidade. Pedido de baixa de inscrição estadual. Ação fiscal punitiva sem observância*



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

das regras da espontaneidade estatuída no inciso II do § 2º do artigo 168 da Lei nº 59/93. Auto de Infração nulo. Recurso de ofício conhecido e improvido. Decisão por unanimidade de votos. 3 – Fundamentos: Consta nos autos que o pedido de baixa da inscrição estadual formulado pela empresa autuada foi o ato que motivou a ação fiscal que culminou na presente autuação. Assim, entendeu a primeira instância deste Contencioso que a fiscalização deveria observar a regra da espontaneidade, estatuída no inciso II do § 2º do artigo 168 da Lei nº 59/93, e abrir prazo para a empresa sanar a irregularidade espontaneamente. Todavia, o Fisco, de pronto, multou-a, sem dar-lhe o direito de sanar a irregularidade. Destarte, decidiu o órgão de primeiro grau pela nulidade da autuação. Estamos em sintonia com a primeira instância. Ante o exposto, conhecemos do recurso de ofício para negar-lhe provimento e manter a decisão a quo. 4 – PROCESSO Nº 22001.05066/00-04. 5 – AI Nº 131.407. 6 – RECURSO: DE OFÍCIO 7 – DECISÃO: POR UNANIMIDADE. 8 – SESSÃO: 14ª, EM 26.03.2002, DA CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS. 9 – RELATOR: PEDRO ANTONIO NASCIMENTO PINHEIRO.

Em decorrência disso, tem-se que o agente fiscal se encontra impedido para lavrar o auto de infração, antes de permitir ao contribuinte que qualquer irregularidade constatada seja sanada, através do envio do termo de notificação previsto na Instrução Normativa 33/93.

O art. 53 expressa de forma clarividente a referida causa de nulidade:

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

§2º É considerada autoridade impedida aquela que:



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

III – pratique ato extemporâneo ou com vedação legal.

Por essa razão, é que se entende que não merece subsistir a acusação fiscal em tela, porquanto não fora observado o caráter espontâneo inerente processo de baixa cadastral, o qual tem em sua regulamentação legal a previsão acerca do termo de notificação, que concede o prazo de 10 (dez) dias para suprimento das faltas verificadas. Destarte, vislumbra-se patente no caso em comento o impedimento do agente fiscal que lavrou o auto de infração em face da recorrente.

A insustentabilidade da exação fiscal recai de modo irrecusável e inquestionável, acolhida pela julgadora singular que ali fundamentou e alicerçou suas razões meritorias, opinando pela nulidade do auto de Infração, sem julgamento do mérito, com esteio nas disposições legislativas colacionadas ao seu *decisum*.

Isto posto, observo que frente à argumentação exposta, a conclusão mais consentânea com a justiça fiscal é ratificar a nulidade da presente peça acusatória declarada em 1ª instância, devido a não obediência da espontaneidade, consubstanciada na falta de emissão do termo de notificação, que ocasionou o impedimento do agente fiscal.

Ex positis, voto pelo provimento do recurso especial, para reformar a decisão exarada em 2ª instância, declarando em grau de preliminar a **NULIDADE** processual, conforme manifestação do representante da douta 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 **FARMÁCIAS E DROGARIAS ADJAFRE S.A.** e recorrida **2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**. O Conselho Pleno, após conhecer do Recurso Especial interposto, admitido pela Presidência com base nos arts. 7º, inciso XII e 47 da Lei 12.732, de 24 de setembro de 1997, resolve, por maioria de votos, dar-lhe provimento para reformar a decisão condenatória proferida pela Câmara recorrida, decidindo pela **nulidade processual**, nos termos do voto do Conselheiro Relator e em conformidade com a manifestação do representante da douta Procuradoria Geral do Estado. Foram votos vencidos os dos conelheiros Alfredo Rogério Gomes de Brito, José Sidney Valente Lima, Sandra Maria Tavares Menezes de Castro, Ana Maria Timbó e Francisca Marta de Sousa que entenderam que o Termo lavrado atendeu plenamente a sua finalidade. Esteve presente, para sustentação oral do recurso interposto, o representante legal da Recorrente, Dr. Rômulo Eugênio Alves.

SALA DAS SESSÕES DO CONSELHO PLENO, em Fortaleza, aos ____ de _____ de 2009.

Liana Maria Machado de Souza
PRESIDENTE

Dulcimeire Pereira Gomes
PRESIDENTE 1ª CÂMARA

José Wilame Falcão de Souza
PRESIDENTE 2ª CÂMARA

Magna Vitória de Guadalupe Lima Martins
CONSELHEIRA

Camila Borges Duarte
CONSELHEIRA

Alfredo Rogério Gomes de Brito
CONSELHEIRO

João Fernandes Fontenelle
CONSELHEIRO RELATOR

José Sidney Valente Lima
CONSELHEIRO

Vito Simon de Moraes
CONSELHEIRO



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

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

Sandra Maria Tavares Menezes de Castro
CONSELHEIRA

Sebastião Almeida Araújo
CONSELHEIRO

Francisca Marta de Sousa
CONSELHEIRA

Marcos Antônio Brasil
CONSELHEIRO

Maria Elineide Silva e Souza
CONSELHEIRA

Jeritza Girgel Holanda Rosário Dias
CONSELHEIRA

Silvana Carvalho Lima Petelinkar
CONSELHEIRA

José Moreira Sobrinho
CONSELHEIRO

Ana Maria Timbó Holanda
CONSELHEIRO

Jannine Gonçalves Feitosa
CONSELHEIRA

Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO