



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

RESOLUÇÃO Nº. 107 /2011
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO
8ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 24/02/11
PROCESSO Nº. 1/1735/2007
AUTO DE INFRAÇÃO Nº. 1/200615888-9
RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
RECORRIDA: ARCA D ALIANÇA DISTRIBUIDORA DE CALÇADOS LTDA
AUTUANTES: João Batista Crisóstomo de Sá Cavalcante e Francisco de Araújo Cruz
MATRÍCULAS: 005.280-1-3 e 037.964-1-8
RELATORA: Conselheira Jannine Gonçalves Feitosa

EMENTA: ICMS – 1. FALTA DE RECOLHIMENTO DE ICMS. 2. Ausência de recolhimento do ICMS no todo ou em parte, inclusive o devido por substituição tributária. Recurso oficial conhecido e provido. 3. Auto de infração julgado **NULO**, por unanimidade de votos, haja vista a falta de elementos probatórios do libelo acusatório. Reformada a decisão parcialmente condenatória exarada em 1ª instância, em conformidade com a manifestação do representante da dita Procuradoria Geral do Estado. 5. Decisão amparada no conjunto probatório dos autos.

RELATÓRIO

O presente processo administrativo versa sobre o auto de infração lavrado por *falta de recolhimento do imposto*, no todo ou em parte inclusive o devido por substituição tributária. A contribuinte deixou de recolher ICMS no valor de R\$ 69.985,14, detectado através da análise de cupons não fiscais no período de junho de 2005 a janeiro de 2006. O ilícito supramencionado teve origem em uma ação fiscal designada pela ordem de serviço nº. 2006.11119, objetivando executar *diligência fiscal específica – verificação de irregularidade em documentos fiscais*, referente ao período de 01/06/05 a 02/01/06, junto ao contribuinte *Arca D'Aliança Distribuidora de Calçados Ltda.*, inscrita no CNAE como *comércio atacadista de calçados*, estabelecida em Fortaleza-Ce. Auto de infração lavrado em 28/06/06, com supedâneo nos arts. 73 e 74 do Decreto 24.569/97.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

A ciência do início da ação fiscal foi realizada em 24/04/06, de forma pessoal, consoante comprova assinatura do contribuinte aposta no termo de intimação nº. 2006.09992, às fls. 06, ocasião em que foi intimada no prazo de 05 (cinco) dias, a apresentar os documentos fiscais e não-fiscais de saídas e o livro de registro de apuração do ICMS, referente ao período descrito no termo retro.

O processo, originalmente, foi instruído com o auto de infração nº. 1/200615888-9, informações complementares às fls. 03/04, ordem de serviço nº. 2006.11119, termo de intimação de nº. 2006.09992 às fls. 06, cópias dos cupons não-fiscais às fls. 07/11, termo de juntada e AR às fls.12/13, termo de revelia e despacho às fls.14. O auto, em epígrafe, relatou *in verbis*:

“FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO, NO TODO OU EM PARTE INCLUSIVE O DEVIDO POR SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA, NA FORMA E NOS PRAZOS REGULAMENTARES. O CONTRIBUINTE, EM EPÍGRAFE, NO PERÍODO FISCALIZADO, DEIXOU DE RECOLHER O ICMS NO VALOR DE R\$ 69.985,14, FICANDO SUJEITO AO RECOLHIMENTO DO MESMO E DE MULTA NO MESMO VALOR, SOBRE O MONTANTE DE R\$ 411.677,30, CONFORME INFORMAÇÃO COMPLEMENTAR DO AUTO DE INFRAÇÃO.”

Às informações complementares, os autuantes informaram que a infração fora constatada através de cupons não fiscais emitidos pela empresa, enviados por participantes da campanha *Sua Nota Vale Dinheiro*, onde compararam com os documentos fiscais de saídas, verificando que os cupons não-fiscais não foram emitidos com os documentos fiscais correspondentes. Salientou que em virtude da constatação solicitaram a entrega do relatório do equipamento não autorizado pela SEFAZ, o que não fora atendido. Em seguida esclareceram que arbitraram a base de cálculo somando os dezoito comprovantes de vendas, documentos não-fiscais, no valor de R\$ 593,19, divididos por 18, resultando em R\$ 32,95, que por sua vez fora multiplicado por 12494, decorrendo o montante de R\$ 1.677,30, onde fora aplicada a alíquota de 17% para encontrar o ICMS devido. Ademais, expendeu que o número 12494 resultou da subtração entre o número mais alto dos cupons fiscais e o número de um cupom não-fiscal.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

Os agentes fiscais sugeriram como penalidade, a preceituada no art. 123, I, alínea “c”, da Lei 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/03, ou seja, o pagamento de multa equivalente a uma vez o valor do imposto. Por tais fatos, foi produzida a demonstração que se segue:

Base de Cálculo	R\$ 411.577,30
Alíquota	17,00%
ICMS (principal)	R\$ 69.985,14
MULTA	R\$ 69.985,14
TOTAL	R\$ 139.970,28

A ciência do auto de infração foi realizada em 29/05/06, por via postal, consoante termo de juntada do ar acostado aos autos às fls. 12/13, nos termos do art. 34, §3º do Decreto 25.468/99, oportunidade em que a contribuinte foi intimada a recolher o crédito tributário em 20 (vinte) dias ou, em igual prazo, impugnar a autuação.

O prazo transcorreu *in albis*, sem que a autuada recolhesse aos cofres fazendários o valor devido ou ofertasse impugnação. Destarte, foi instaurada relação contenciosa, pela revelia, nos termos do art. 77 do Decreto 25.468/99. Termo de revelia lavrado em 20/06/06 às fls. 14.

O juízo singular, após relato dos fatos, verificou somente a falta de recolhimento de ICMS no valor de R\$ 111,84, referente à venda das mercadorias descritas nos documentos não-fiscais, excluindo destes, dois documentos emitidos por contribuinte diverso. Nesse sentido, expendeu que a acusação fiscal merece ser acolhida somente no limite permitido pelas provas carreadas nos autos, devendo ser rejeitado os demais valores, uma vez que não existe nenhuma prova de operações que os justifiquem. Salientou que os cupons não-fiscais anexados aos autos não são suficientes para comprovar a venda de mercadorias, portanto, só podem ser considerados como meros indícios, o que não acarreta em cobrança de imposto. Afirmou que os documentos apresentados não conferem certeza à validade do arbitramento realizado pelos agentes fiscais, não podendo desse modo ser acolhido. Isto posto, aplicou a penalidade inserta no art. 123, I, “c” pela falta de recolhimento do ICMS referente à venda no valor de R\$ 657,89, julgando **PARCIALMENTE PROCEDENTE** a ação fiscal. O juízo *a quo* interpôs recurso de ofício por tratar-se de decisão contrária aos interesses fazendários, no sentido de reformar ou



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

confirmar a decisão supramencionada, em observância ao art. 44, I da Lei 12.732/97. Pelos fatos expostos, foram produzidas as demonstrações que seguem:

Base de Cálculo	R\$ 657,89
Alíquota	17,00%
ICMS (principal)	R\$ 111,84
MULTA	R\$ 111,84
TOTAL	R\$ 223,68

A autuada fora intimada da decisão de **PARCIAL PROCEDÊNCIA** da instância singular por edital, após envio da comunicação de publicação no Diário Oficial do Estado, em 14/09/10, consoante termo de juntada de AR às fls. 25/27, concernente ao *Edital de Intimação* nº. 104/10, às fls. 23, onde foi veiculada a decisão, em 03/09/10, na dicção do art. 26, inc. III da Lei 12.732/97.

A *Consultoria Tributária*, por intermédio do Parecer 483/10, manifestou-se pelo conhecimento do recurso oficial, dando-lhe provimento, para que seja modificada a decisão de 1ª instância, declarando a **NULIDADE** da ação fiscal, em virtude da existência de vício formal, nos termos do art. 53, §2º, III do Decreto 25.468/99. Ressaltou que não existem elementos subsistentes que comprovem a infração, comportando apenas meras deduções. Destarte, entendeu não estarem demonstrados com precisão os indicativos para compor a infração, salientando que o contribuinte terá que saber do que está sendo acusado, sendo-lhe apresentadas as provas conforme o art. 5º, LV da CF/88.

Os autos foram encaminhados, para apreciação do representante da douta Procuradoria Geral do Estado, que se manifestou pelo acatamento do referido parecer, que dormita às fls. 29/31 dos autos.

É o relatório.

VOTO DA RELATORA

Trata-se de recurso oficial interposto por **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** em face de **ARCA D'ALIANÇA DISTRIBUIDORA DE CALÇADOS LTDA**, haja vista a prolação de sentença adversa aos interesses da Fazenda



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

Estadual, objetivando, em síntese, a revisão da decisão exarada na instância originária inerente ao auto de infração sob o nº. 1/200615888-9. O presente recurso preenche as condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

No processo *sub examine*, a requerida foi autuada pela *falta de recolhimento do imposto*, decorrente da falta de recolhimento do ICMS no valor de R\$ 69.985,14, detectado através da análise de cupons não fiscais no período de junho/05 a janeiro/06.

1. Da Preliminar de Nulidade

Em análise aos fólios processuais, se depreende a existência de matérias cognoscíveis de ofício a serem questionadas, motivo pelo qual passaremos a conhecer diretamente da matéria preliminar, vejamos.

É cediço que para a subsistência de uma acusação fiscal faz-se necessária muito mais do que meras presunções, sendo imprescindível a existência de um aparato consistente em documentação robusta para que se possa realmente evidenciar a ocorrência de um ilícito fiscal. De maneira que todo o levantamento deve estar consubstanciado nos parâmetros legais, não sendo permitida a ocorrência de arbitrariedades, tendo em vista que os atos dos agentes públicos possuem vinculação ao que está previsto em lei.

Neste azo, é ofuscante o entendimento de que toda a documentação que vai instruir o Processo Administrativo Fiscal deve conter provas inequívocas, concisas, que comprovem de maneira satisfatória a relação de causalidade entre os três momentos da geração do crédito tributário, quais sejam: a infração cometida, o fato gerador da obrigação e a constituição do crédito tributário; o que não ocorreu no presente caso.

Ocorre que no processo em epígrafe os agentes fiscais não reuniram os elementos de provas suficientes para caracterização e motivação do ato administrativo de lançamento. Cabe observar também que no presente caso, onde o motivo era “Verificação de Irregularidade de Documentos Fiscais”, a atividade dos agentes fiscais designados estava adstrita à verificação da existência ou não de irregularidades dos documentos fiscais da Recorrente, não podendo, sob nenhuma hipótese, ampliar por sua própria conta o seu campo de atuação.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

Por tais fatos, como o objetivo precípuo desta câmara é a busca da Verdade Material, com o desiderato maior de alcançar a justiça fiscal, somente resta inferir que a denúncia posta no auto de infração não pode prosperar. Haja vista que no caso em comento não se tem o elemento probante motivador da existência do ilícito descrito no libelo fiscal acusatório, minguando assim o procedimento cuja materialidade é da substância do fato que se prova. Nesse teor, considero que inexistente a infração apontada não havendo razão para o feito fiscal prosperar.

Vale salientar que toda a documentação que vai instruir o *Processo Administrativo Fiscal* deve conter provas inequívocas, concisas, que comprovem de maneira satisfatória a relação de causalidade entre os três momentos da geração do crédito tributário, quais sejam: a infração cometida, o fato gerador da obrigação e a constituição do crédito tributário; o que não ocorreu no presente caso. Para um melhor entendimento da matéria *in casu* cabe reproduzirmos o art. 33 do RICMS/CE, que normatiza a questão relativa à lavratura do auto de infração, *in verbis*

Art. 33. O auto de infração será numerado e emitido por meio de sistema eletrônico de processamento de dados, sem rasuras, entrelinhas ou borrões e deverá conter os seguintes elementos:

(...)

XI – descrição clara e precisa do fato que motivou a autuação e das circunstâncias em que foi praticado e, se necessário à melhor elucidação da ocorrência, o registro dos fatos e elementos contábeis e fiscais, em anexo do auto de infração, ou ainda, fotocópia de documentos comprobatórios da infração.

Destarte, diante da imprecisão consubstanciada na presente ação fiscal, infere-se que o ato administrativo em apreço está substancialmente viciado uma vez que inobserva às formas legais. Neste diapasão, firma-se o convencimento que a autuação fiscal deverá ser declarada **NULA**, posto que se verifique a inexatidão da materialidade da acusação.

Ex positis, voto pelo conhecimento do recurso oficial, dando-lhe provimento, para, em grau de preliminar, declarar a **NULIDADE** da ação fiscal, por imprecisão na autuação, reformando a decisão parcialmente condenatória exarada em 1ª instância, conforme parecer do representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

É o VOTO.



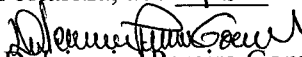
GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

DECISÃO

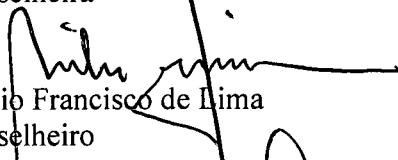
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é recorrente **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** e recorrida **ARCA D'ALIANÇA DISTRIBUIDORA DE CALÇADOS LTDA**. A 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, resolve conhecer do recurso oficial, dar-lhe provimento, para reformar a decisão parcialmente condenatória proferida pela 1ª Instância, declarando em grau de preliminar a NULIDADE processual, por falta de elementos probatórios, nos termos do voto da relatora, conforme parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 15 de 03 de 2011.


Dulcimeire Pereira Gomes
PRESIDENTA

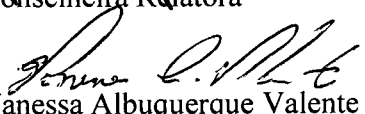

Ana Maria Martins Timbó Holanda
Conselheira

Cid Marconi Gurgel de Souza
Conselheiro


Abílio Francisco de Lima
Conselheiro


Jannine Gonçalves Feitosa
Conselheira Relatora


Eliane Resplandes Figueiredo de Sá
Conselheira


Vanessa Albuquerque Valente
Conselheira


Lúcio Flávio Alves
Conselheiro


Cícero Roger Macedo Gonçalves
Conselheiro


Matheus Brito Neto
PROCURADOR DO ESTADO