



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

RESOLUÇÃO Nº 248 /2011  
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO  
106ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 08/06/11  
PROCESSO Nº. 1/269/2009  
AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/200817728-1  
RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA  
RECORRIDA: R. BEZERRA NETO CALÇADOS  
AUTUANTE: José Evanildo Carneiro  
MATRÍCULA: 0379041-X  
RELATORA: Conselheira Camila Borges Duarte

**EMENTA: ICMS – 1. FALTA DE RECOLHIMENTO - 2.** Ação fiscal refere-se ao auto de infração lavrado por *falta de recolhimento de ICMS*, decorrente de saída interestadual de mercadoria sem aposição do selo fiscal de trânsito, diferença lançada entre a alíquota interna e a interestadual. **3.** Recurso oficial conhecido e não provido. **4.** Auto de infração julgado **NULO**, por unanimidade de votos, em virtude da falta de material comprobatório colacionado aos autos do referido processo. **5.** Confirmada a decisão de nulidade exarada na instância singular, em conformidade com o parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado. **6.** Decisão amparada no conjunto probatório colacionado aos autos, agasalhada pelo *Princípio da Verdade Material* que rege o *Processo Administrativo Tributário*.

## RELATÓRIO

O processo em análise refere-se ao auto de infração lavrado por *falta de recolhimento de ICMS*, decorrente de saída interestadual de mercadoria sem aposição do selo fiscal de trânsito, diferença lançada entre a alíquota interna e a interestadual. A empresa simulou vendas para outras unidades da federação no montante de R\$ 66.806,09, atinente ao exercício de 2005. O ilícito fiscal supramencionado teve origem em uma ação fiscal designada pela ordem de serviço nº. 2008.37859, objetivando executar *auditoria fiscal, no período de 01/01/04 a 31/12/05*, junto a empresa contribuinte *R. Bezerra Calçados*, inscrita no CNAE como

Ch



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

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT**

*fabricação de calçados de materiais não específicos.* Auto de infração lavrado em 10/12/08, com fulcro nos artigos 153, 157, 158, § 1 a 3 do Decreto 24.569/97.

A ciência do início da ação fiscal foi realizada em 19/11/08 de forma pessoal, consoante comprova a assinatura do representante da empresa no termo de início de fiscalização às fls. 05, ocasião em que foi intimada a apresentar no prazo de 10 (*dez*) dias, os livros contábeis e fiscais, livro caixa analítico, relação de despesas com seus respectivos comprovantes, declaração. IR de pessoa jurídica, notas fiscais de compras e vendas, referente aos exercícios de 2004 e 2005 além dos livros e documentos fiscais/contábeis descritos no termo retro.

O processo, originalmente, foi instruído com o auto de infração nº. 1/200817728-1, informações complementares às fls. 03, ordem de serviço nº. 2008.37859, termo de início de fiscalização nº. 2008.31380, termo de conclusão da fiscalização nº. 2008.33259, e termo de revelia e despacho às fls. 07. O auto, em epígrafe, relatou *expressis verbis*:

“FALTA DE RECOLHIMENTO DE ICMS DECORRENTE DE SAÍDA INTERESTADUAL DE MERCADORIA SEM APOSIÇÃO DO SELO FISCAL DE TRÂNSITO. (DIFERENÇA LANÇADA ENTRE A ALÍQUOTA INTERNA E A INTERESTADUAL). A FIRMA SUPRACITADA SIMULOU VENDAS PARA OUTRAS UNIDADES DA FEDERAÇÃO NO VALOR DE R\$ 66.806,09, RAZÃO PELA QUAL LAVRAMOS O AUTO DE INFRAÇÃO.”

O agente fiscal sugeriu como penalidade, a preceituada no art. 123, I, alínea “C”, da Lei 12.670/96, modificado pela lei 13.418/03, ou seja, multa equivalente a uma vez o valor do imposto. Por tais fatos, foi produzida a demonstração que se segue:

<b>Base de Cálculo</b>	<b>R\$ 0,00</b>
Alíquota	0,00%
ICMS (principal)	R\$ 0,00
Multa (100%)	R\$ 13.361,22
<b>TOTAL</b>	<b>R\$ 26.722,44</b>

eh



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

Às informações complementares, os agentes fiscais elucidaram que empresa simulou vendas para outras unidades da federação no valor de R\$ 66.806,09.

A ciência do auto de infração foi feita de forma pessoal conforme demonstra a assinatura do representante legal da empresa no auto de infração em 12/12/2008.

O contribuinte devidamente ciente da ação fiscal, nos termos da legislação processual vigente, não recolheu aos cofres fazendários e não impugnou o auto de infração no prazo legal, destarte, foi instaurada a relação contenciosa, pela revelia em 06/01/09, em consonância com o art. 77 do decreto 24.569/97.

O julgador monocrático entendeu que o presente processo está eivado de vício insanável, tomando nula de pleno direito. Expendeu que no processo administrativo o ônus da prova cabe a quem alega, sendo imprescindível a juntada aos autos de todas as provas materiais que comprove o ilícito apontado. Relatou que no presente processo o atuante deixou de anexar, ou mesmo identificar as notas fiscais que deram sustentação a acusação formulada na peça básica. Classificou como lacunosa, imprecisa e inepta a acusação, invalidando por completo o trabalho efetuado pelo fisco, por absoluta carência de provas, impossibilitando a autuada de exercer sua ampla defesa, na medida que não possui pleno conhecimento dos elementos que caracterizam a infração. Por fim salientou que houve cerceamento do direito de defesa, em razão da ausência de um levantamento fiscal claro e preciso. Isto Posto optou pela **NULIDADE** da ação fiscal. O juízo *a quo* interpôs recurso de ofício, por tratar-se decisão contrária aos interesses fazendários, no sentido de reformar ou confirmar a decisão supramencionada, em observância ao art. 44, I da Lei 12.732/97.

A contribuinte foi cientificada da decisão singular por via postal, consoante AR e termo de juntada acostado aos autos às fls.12/13. onde foi veiculada a decisão, em 20/12/2010, na dicção do art. 26 § 4º da Lei. 12.732/97.

A contribuinte regularmente intimada não apresentou recurso voluntário, sendo os fólios processuais encaminhados para a emissão de parecer pela *Consultoria Tributária*.

A *Consultoria Tributária*, por intermédio do Parecer 82/11, manifestou-se pelo conhecimento do recurso oficial, negando-lhe provimento, afim de que seja

oh



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

confirmada a decisão proferida na Instância originária, ou seja, declarando a **NULIDADE** da ação fiscal. Relatou que o autuante não anexou qualquer documento que comprovasse a origem da base de cálculo no valor de R\$ 66.806,09, informada no relato do auto de infração, descumprindo os arts. 828 do RICMS, e art. 35 e 36 do Dec. 25.468/99. Salientou que a prova é requisito fundamental para o lançamento, razão pela qual sua ausência eiva de nulidade todo o processo, impossibilitando a emissão do juízo de valor acerca da infração apontada na inicial, bem como impede a empresa autuada de exercer sua ampla defesa.

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. 31/33.

É o relatório.

**VOTO DA RELATORA**

Trata-se de recurso oficial interposto por **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** em face de **R. BEZERRA NETO CALÇADOS**, em razão de sentença proferida no juízo *a quo* contrária aos interesses fazendários, concernente ao auto de infração sob o nº. **1/200817728-1**. O presente recurso preenche as condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

No processo *sub examine*, a recorrente foi autuada por *falta de recolhimento de ICMS*, decorrente de saída interestadual de mercadoria sem aposição do selo fiscal de trânsito, diferença lançada entre a alíquota interna e a interestadual. A empresa simulou vendas para outras unidades da federação no montante de R\$ 66.806,09, atinente ao exercício de 2005.

Ocorre que, ao analisar o presente digesto processual constata-se sem esforço algum que a relação processual em epígrafe, esta carente de material probante. Na seara processual administrativa o ônus de provar qualquer alegação cabe a quem acusa. Ou seja, no processo administrativo tributário que inicia sob a alegação do fisco de que determinado contribuinte deixou de recolher o tributo devido, cabe a este último provar a acusação fiscal.

*eb*



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

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT**

O Código de Processo Civil ao dispor acerca da teoria geral da prova assevera em seu art. 333, *in verbis*: “Art. 333. O ônus da prova incumbe: I — ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito; II — ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor”.

Assim sendo, o auditor fiscal tem o dever de arrecadar provas e demonstrar de forma contundente o ilícito fiscal. Eis que estamos defronte ao *Princípio da Verdade Material* que rege o *Processo Administrativo Tributário*. No presente caso, observa-se que o Fisco não deteve a devida atenção no momento de identificar as notas fiscais que deram sustentação a acusação formulada pelo libelo inicial.

Conforme podemos verificar ao analisar os fôlios processuais, o agente autuante não anexou quaisquer documentos (planilhas, notas fiscais, relatórios e etc.) que comprovassem a origem da base de cálculo no valor de R\$ 66.806,09. Vale ressaltar, que o RICMS em seu art. 828, bem como os artigos 35 e 36 do Decreto 25.468/99, asseguram ao contribuinte o acesso ao conjunto de provas formulado na ação fiscal, *ipsis litteris*:

*Art. 828. Todos os documentos, livros, impressos, papéis, inclusive arquivos eletrônicos, que serviram de base à ação fiscal devem ser mencionados na informação complementar e anexados ao auto de infração, respeitada a indisponibilidade dos originais, se for o caso.*

*Art. 35. Sempre que necessário, deverão ser mencionados no formulário “INFORMAÇÕES COMPLEMENTARES”, todos os documentos, papéis, livros, e arquivos eletrônicos, inclusive a indicação dos meses e exercícios a que se refere a ação fiscal, os quais não tenham sido mencionados no auto de infração.*

*Seção II*

*Da Formação do Processo*

*Art. 36. O processo de apuração do crédito tributário formaliza-se na repartição fazendária do domicílio do autuado, mediante juntada*

Jh



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
*Secretaria da Fazenda*

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

*dos documentos necessários à apuração da liquidez e certeza do crédito tributário, organizando-se com folhas numeradas e rubricadas.*

Em virtude da ausência de matérias que possibilitem o levantamento de novas discussões afora o que já resta consignado nos autos, não se vislumbra, no processo a presença de qualquer elemento novo que enseje entendimento diverso. Isto posto acato a **NULIDADE** da presente ação fiscal, e resta comprovado o cerceamento do direito de defesa da contribuinte.

Faz-se importante trazer a colação o art. 53 do Decreto nº 25.468/99, *in litteris*:

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

Isto posto, frente a falta do conjunto probatório, a conclusão mais consentânea com a justiça fiscal é declarar a nulidade da ação fiscal.

Ex positis, VOTO pelo conhecimento do recurso de ofício, negando-lhe provimento, afim de que seja confirmada a decisão proferida na Instancia Singular pela **NULIDADE** da ação fiscal, de acordo com o parecer da Consultoria tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

É o VOTO.

*JK*



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
Secretaria da Fazenda

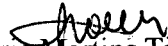
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT


DECISÃO


Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é recorrente *CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA* e recorrida *R. BEZERRA NETO CALÇADOS*. A 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, resolve conhecer do recurso oficial para negar-lhe provimento, para confirmar a decisão declaratória de **NULIDADE** proferida pela 1ª Instância, nos termos do voto do relator, 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 20 de 06 de 2011.

  
Dulcimeire Pereira Gomes  
PRESIDENTA


  
Ana Maria Martins Timbó Holanda  
Conselheira

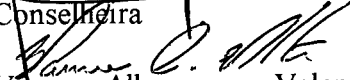
  
Abílio Francisco de Lima  
Conselheiro

  
Alfredo Rogério Gomes de Brito  
Conselheiro

  
José Sidnei Valente Lima  
Conselheiro

  
Camila Borges Duarte  
Conselheira Relatora

  
Jannine Gonçalves Feitosa  
Conselheira

  
Vanessa Albuquerque Valente  
Conselheira

  
Cícero Rogel Macedo Gonçalves  
Conselheiro

  
Matheus Lima Neto  
PROCURADOR DO ESTADO