



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CRT

RESOLUÇÃO: Nº 349 / 2012

123ª SESSÃO ORDINÁRIA DE 08/08/2012

PROCESSO: Nº 1/1065/2003 AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/2003.00714

RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RECORRIDO: WALTER ALVES DA SILVA

AUTUANTE: JOSÉ LUCIANO VASCONCELOS DE CASTRO

CONSELHEIRO RELATOR: ALEXANDRE MENDES DE SOUSA

EMENTA: ICMS - OMISSÃO DE SAÍDAS -

Contribuinte é acusado pelo Fisco estadual de vender mercadorias desacompanhadas de documentos fiscais. Ilícito detectado através do levantamento quantitativo de estoque de mercadorias - SLE, exercício 2000. Auto de Infração julgado NULO, em virtude da ausência de elementos probatórios da acusação fiscal, impossibilitando contribuinte de exercer ampla defesa e contraditória. Ação fiscal Nula nos termos do art. 53, § 3º do Decreto nº 25.468/99.

RELATO

A peça inicial do presente processo possui o seguinte relato acusatório:

“Falta de emissão de documento fiscal, quando se tratar de operação acobertada por nota fiscal modelo 1 ou 1-A e/ou série “D” consumidor - Omissão de Saída. A empresa efetuou vendas sem emissão de documentos acobertadores das mercadorias, no montante de R\$ 3.741.922,56, no período de 01/01/2000 a 31/12/2000.

O agente fiscal aponta como infringido os artigos 127, inciso I, 169, 174 e 177, do Decreto nº 24.569/97 e sugere como penalidade a inserta no art. 123, III, “b” da Lei nº 12.570/96, alterada pela Lei nº 13.418/03.

Em resposta a solicitação o perito designado emiti Laudo (fls. 112 a 118) informando que não foi possível executar os trabalhos, tendo em vista que os relatórios (Mídia), ou seja, dados em arquivos magnéticos elaborado pelo fiscal autuante que serviram de base para autuação, não foram disponibilizado pela fiscalização, conforme informação fiscal fls.118 dos autos.

Considerando as informações constantes nos autos bem como Laudo pericial, a julgadora singular chega ao convencimento de que os documentos comprobatórios da acusação fiscal não lhe dão certeza e liquidez da veracidade da acusação fiscal. Por esse motivo entende que o direito de defesa do contribuinte fora preterido, razão pela qual declara o lançamento fiscal NULO.

A Consultoria Tributaria através do Parecer 269/2012 conhece do Recurso Oficial, nega-lhe provimento, a fim de confirma a decisão proferida na Instância Singular, que foi pela nulidade do feito fiscal.

O Procurador do Estado através do Despacho as fls. 160 dos autos ratifica entendimento expresso no Parecer da Consultoria.

É o relatório.

VOTO DO RELATOR

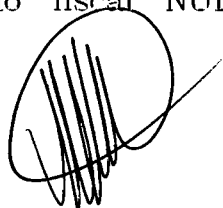
O contribuinte devidamente qualificado nos autos é acusado pelo Fisco estadual de vender mercadorias desacompanhadas de documentos fiscais no montante de R\$ 3.741.922,56 (Três milhões setecentos e quarenta e um mil novecentos e vinte e dois reais e cinqüenta e seis centavos).

De acordo com os documentos acostados pela fiscalização o ilícito foi detectado através do Levantamento Quantitativo de Estoque de Mercadorias - SLE, exercício de 1999.

A julgadora Singular após analisar os documentos comprobatórios da acusação fiscal, verificou que os relatórios da posição de Inventário, Entrada e Saída, encontravam-se incompletos. Por esse motivo e considerando os argumentos da defesa, decide converter o curso do processo em realização de perícia.

De acordo com Laudo Pericial fls.112/118, os trabalhos de exame pericial não foram realizados ante a indisponibilidade da Mídia que serviram de base para elaboração dos relatórios fiscais.

O Julgador Singular após analisar dos documentos comprobatórios da acusação declara a ação fiscal NULA, pelo fato dos relatórios



encontrarem-se incompletos. Entende a julgadora que o contribuinte teve o seu direito ao contraditório e ampla defesa preteridos.

Pois bem, como bem enfatizou a nobre consultora tributária em seu parecer, a questão não comporta maiores discussões ante a fragilidade dos documentos comprobatórios da acusação fiscal.

A legislação tributaria estadual é bem enfática quanto à juntada de documentos para dar liquidez e certeza do crédito tributário bem como as circunstâncias em que foram apurados. É o que dispõe os artigos 33, inciso XI e 36 do Decreto nº 24.569/97:

Art. 33 (...)

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;

E ainda,

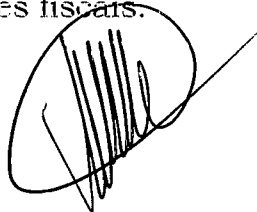
Art. 36. O processo de apuração do crédito tributário formaliza-se na repartição fazendária do domicílio do autuado, mediante juntada dos documentos necessários à apuração da liquidez e certeza do crédito tributário, organizando-se com folhas numeradas e rubricadas.

Vale ainda salientar o que determina o art. 828 e § 3º do RICMS.

Art. 828. Todos os documentos, livros, impressos, papeis, 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.

§3º Os anexos utilizados no levantamento de que resultar autuação deverão ser entregues, mediante cópia ou arquivo magnético, ao contribuinte, juntamente com a via correspondente ao Auto de Infração e ao Termo de Conclusão que lhes couber.

É certo que, na expressão do art. 333 do Código de Processo Civil, aplicado supletivamente ao Processo Administrativo Tributário, o ônus da prova cabe ao réu quando da existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo. No entanto, quando o fato for constitutivo o encargo probatório cabe ao autor, onde no caso, é o poder público aqui representado pelos os agentes fiscais.



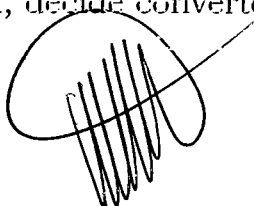
O Auto de Infração foi instruído com os seguintes documentos descritos nas informações complementares ao auto de infração fls.03:

- ✓ Ordem de Serviço nº 2002.23709;
- ✓ Termo de Início de Fiscalização nº 2002.16495;
- ✓ Termo de Conclusão de Fiscalização nº 2003.02083;
- ✓ Relatório Totalizador Anual do Levantamento de Estoque.
- ✓ Recibo de Entrega da documentação de serviu de base para ação fiscal.
- ✓ Relatório de Saídas de Mercadorias por Documento;
- ✓ Relatório de Entradas de Mercadorias por Documento;
- ✓ Relatórios de Inventários em 31/12/1999 e 31/12/2000.

Tempestivamente a empresa contesta o auto de infração as fls. 64/106 dos autos, alegando em síntese o seguinte:

- a) Suscita preliminarmente a nulidade do procedimento administrativo considerando que a Ordem de Serviço fora assinada pela supervisora e não pelo diretor do núcleo de execução;
- b) Requer a nulidade do feito fiscal considerando que houve cerceamento ao direito de defesa;
- c) No mérito demonstra algumas inconsistências que julga serem absurdas e descontraçadas criando uma situação fantasiosa.
- d) Que as junções realizadas geraram diferenças nas entradas e saídas de mercadorias com valores exorbitantes e irreais;
- e) Que foram feitas junções de produtos diferentes, como: código 936 com 912, 885 com 776, 249 com 248;
- f) Que não foi feita a transformação de alguns produtos adquiridos através de metros e vendidos em quilo. Como exemplo cita o produto do código 249 juntado ao 248 onde a quantidade do primeiro é em metro e o segundo é quilo.
- g) Que não foram incluídas as notas fiscais de entradas de n.ºs. 76025, 11942, 010377, 3876 e 16045;
- h) Que o estoque final não corresponde com o livro de Inventário, apresentando uma diferença no valor de R\$ 145.975,74;
- i) Requer a conversão do processo em realização de pericia;
- j) Ante ao exposto pede que o auto de infração seja declarado improcedente.

A julgadora singular após analisar a peça defensoria verifica que os relatórios de posição de Inventário, entradas e saídas, acostados as fls. 09/44, encontravam-se incompletos. Com vistas a dirimir algumas dúvidas suscitadas pela defesa quanto à ocorrência de inconsistências no levantamento fiscal, decide converter o curso do processo em realização de pericia.



Levantamentos imprecisos, incompletos ou falhos que necessitam serem completamente refeitos, não autoriza inverter o ônus da prova sob a alegativa de presunção de legitimidade dos atos administrativos.

De acordo com art. 119 da Lei nº 12.670/96, o ordenamento jurídico tributário estabelece que o processo administrativo seja regido dentro formalidades legais, tanto na apuração dos fatos quanto na aplicação de penalidades.

“Art. 119. A infração será apurada de acordo com as formalidades processuais específicas, aplicando-se as penalidades respectivas, por intermédio da competente autuação...”

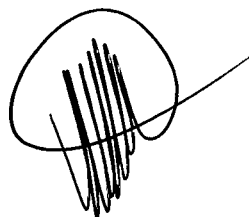
Assim, dúvidas não restam quanto a falta de liquidez e certeza do crédito tributário reclamado no presente lançamento fiscal.

A certeza que se tem, no entanto, é que a ausência de elementos probantes da acusação fiscal preteriram o direito de defesa e do contraditório do contribuinte, sendo necessário a declaração de nulidade dos atos administrativos, nos termos do art. 53 do Decreto 25.468/99:

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

Ante ao exposto, VOTO pelo conhecimento do Recurso Oficial, negando-lhe provimento, para confirma a nulidade processual declarada em Primeira Instância, nos termos julgamento Singular e Parecer da Consultoria Tributaria referendado pelo douto representante da Procuradoria Geral do Estado.

É o como voto.

A handwritten signature or mark consisting of several vertical, slightly wavy lines, possibly representing the name of the official, enclosed within a circular outline.

DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, em que é recorrente **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** e recorrido **WALTER ALVES DA SILVA**, assim decidem:

A 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, resolve conhecer do recurso oficial, negar-lhe provimento confirmando 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. Ausente, justificadamente, o Conselheiro José Gonçalves Feitosa.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 25 de 09 de 2012.

Francisca Marta de Sousa
Presidente

Matteus Viana Neto
Procurador do Estado

Alexandre Mendes de Sousa
Conselheiro Relator

Sandra Arraes Rocha
Conselheira

Manoel Marcelo A. Marques Neto
Conselheiro

José Gonçalves Feitosa
Conselheiro

Ana Mônica Figueiras Menescal
Conselheira

Vanessa Albuquerque Valente
Conselheira

Gilson Aragão de Carvalho
Conselheiro

André Arraes de Aquino Martins
Conselheiro