



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ

Secretaria da Fazenda
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RESOLUÇÃO Nº 350 / 2008

1ª CÂMARA

SESSÃO DE: 17 / 06 / 2008

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/1752/2005

AUTO DE INFRAÇÃO: 1/200413247

RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RECORRIDO: ALESSANDRO LOPES LINHARÉS

RELATOR: CONS. JOSÉ SIDNEY VALENTE LIMA

EMENTA: ICMS- SAÍDA DE MERCADORIAS SEM DOCUMENTAÇÃO FISCAL PRÓPRIA. Não constam dos autos os elementos comprobatórios da infração denunciada. Inépcia da inicial. Extinção do processo nos termos do art. 284 c/c com o art. 267 do CPC. Decisão por unanimidade de votos. Recurso Oficial conhecido e não provido.

RELATÓRIO

O auto de infração em tela traz 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. O contribuinte em tela deixou de emitir documentos fiscais nas saídas de mercadorias no valor de R\$ 128.753,14 no período examinado."

O agente atuante apontou como infringidos os art.s 127, 169, 174 e 177 do Dec. nº 24.569/97, aplicando a penalidade inserta no art. 123, inciso III, alínea "b" da Lei nº 12.670/96, alterada pela Lei nº 13.418/2003.

O presente processo foi instruído com a Ordem de Serviço nº 2004.19053; Termo de Início de Fiscalização nº 2004.13955; Termo de Conclusão de Fiscalização nº 2004.25226 e AR referente a intimação do auto de infração e termo de conclusão.

Tempestivamente a empresa autuada apresenta impugnação, requerendo, preliminarmente, a nulidade do feito fiscal e, posteriormente, a sua improcedência com esteio nos seguintes argumentos:

- 1- Que não tomou conhecimento do início do procedimento fiscal, posto que não recebeu cópia do Termo de Início de Fiscalização.
- 2- Que recebeu apenas o AR referente a intimação do auto de infração e do Termo de Conclusão de Fiscalização.
- 3- Que não recebeu os relatórios referentes ao levantamento fiscal que deu sustentação a exigência fiscal em discussão, cerceando o seu direito de defesa.

Às fls. 25 consta despacho da Orientadora da Célula de Julgamento de 1ª Instância, encaminhando o processo ao CEXAT em Sobral-Ce para que fosse atendida a solicitação da Julgadora de singular no sentido anexar ao processo o AR referente à ciência do Termo de Início de Fiscalização nº 2004.13955, bem como dos relatórios que embasaram a acusação fiscal.

Em resposta a solicitação da julgadora singular, a supervisora da auditoria em Sobral-Ce, relatou na informação fiscal de fls. 27 o seguinte:

- 1- Que o fiscal atuante já estava aposentado;
- 2- Que deixou de anexar o AR referente a ciência do Termo de Início nº 2004.13955, porque em consulta ao Sistema "CAF", consta como ciência "pessoal" em 06/07/2004;
- 3- Que o atuante informou através de contato telefônico que não possuía mais os relatórios que deram suporte ao lançamento fiscal em tela.

Na instância singular, a nobre julgadora decidiu pela nulidade do feito fiscal por não haver prova da ciência do autuada acerca do início da ação fiscal e também pela ausência nos autos dos elementos que comprovassem o cometimento da infração denunciada.

Consta às fls. 33 o pedido de sustentação oral dos argumentos de defesa, por ocasião do julgamento do processo por esta Câmara de Julgamento, tendo em vista o recurso de ofício interposto pela autoridade julgadora.

A Consultoria Tributária opina pela manutenção da nulidade declarada em primeira instância, entendimento este inicialmente acolhido pelo representante da Duta Procuradoria Geral do Estado.

É o relatório.



VOTO DO RELATOR

O auto de infração em lide acusa a empresa acima identificada de ter promovido a saída de mercadorias sem nota fiscal, no montante de R\$ 128.753,14, durante o período de janeiro a dezembro de 2001.

Todavia, não ficou demonstrada nos autos como a infração denunciada foi constatada, visto que o agente atuante não mencionou a técnica de fiscalização utilizada na presente ação fiscal e nem anexou ao processo qualquer demonstrativo ou relatório que permitisse concluir acerca da existência ou não do ilícito fiscal apontado.

A nobre julgadora singular, em análise prévia do processo, constatou a ausência dos relatórios que embasaram o lançamento e solicitou a sua apresentação junto ao agente fiscal. Em resposta, a supervisora da Célula de Auditoria de Sobral informou, dentre outras coisas, que o agente atuante não possuía mais a documentação que embasou o lançamento fiscal em tela.

O ônus da prova, como se sabe, pertence a quem acusa, no caso, o Fisco Estadual, que tem por dever munir o processo com todos os elementos de prova que deram suporte ao lançamento do crédito tributário, não sendo suficiente, por si só, como forma de comprovação do ilícito fiscal, a simples declaração da autoridade fiscal de sua existência.

Assim, ante a ausência de elementos de prova que permitam avaliar a ocorrência ou não da infração imputada a empresa atuada, impossibilitando a formação de um juízo de valor acerca da questão posta em discussão, somos pela extinção do presente processo, nos termos do art. 284 c/c o art. 267 do CPC, aplicado aqui supletivamente, conforme comando do art. 86 do Dec. 25.468/99, tendo em vista que a inicial (auto de infração) não foi instruída com os documentos indispensáveis a propositura da ação.

Além disso, há que ser ressaltada a existência de vício na intimação da empresa atuada a respeito da ciência do início do procedimento fiscal. Conforme determina no art. 821 do Dec. nº 24.569/97, a ação fiscal se inicia com lavratura do Termo de Início de Fiscalização e se completa, por óbvio, com a ciência da empresa fiscalizada.

Apesar constar no termo de início de fiscalização a informação de que a intimação foi realizada por carta com aviso de recebimento e da informação prestada no documento de fls. 29 de que a intimação do referido termo foi pessoal, não existem provas nos autos de que a empresa atuada tenha sido efetivamente intimada, o que torna sem efeito o ato inicial do procedimento fiscalizatório e de todos os outros subsequentes, nulificando o lançamento do crédito tributário por impedimento da autoridade fiscal, consoante art. 32 da Lei nº 12.732/97.



Todavia, como a declaração de extinção tem precedência em relação a de nulidade, voto pelo conhecimento do recurso oficial, negando-lhe provimento, para que seja declarada em grau de preliminar a extinção do presente processo, consoante parecer oral do representante da douta Procuradoria Geral do Estado, tendo em vista a ausência de provas da infração denunciada.

É o voto.



DECISÃO:

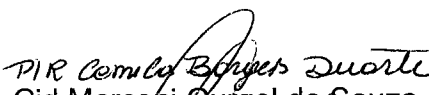
Vistos, Relatados e Discutidos os presentes autos, em que é recorrente CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA e recorrido ALESSANDO LOPES LINHARES,

Resolvem os membros da 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do recurso OFICIAL, negar-lhe provimento, para declarar em grau de preliminar a EXTINÇÃO processual, pela ausência de elementos probatórios, nos termos do voto do relator e do parecer oral do representante da douda Procuradoria Geral do Estado. Presente para apresentação de defesa oral o representante da recorrente, Dr. José Lourenço Colares.

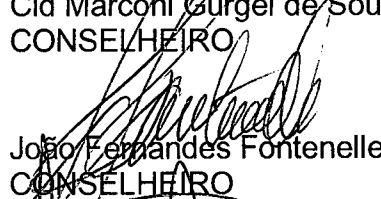
SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 03 de 09 de 2.008.

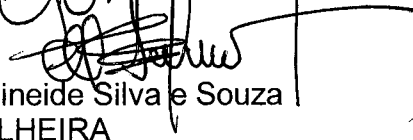

Dulcimeire Pereira Gomes
PRESIDENTE


José Sidney Valente Lima
CONSELHEIRO RELATOR

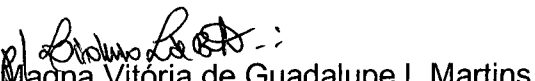

Cid Marconi Gurgel de Souza
CONSELHEIRO


Alfredo Rogério Gomes de Brito
CONSELHEIRO


João Fernandes Fontenelle
CONSELHEIRO


Maria Elineide Silva e Souza
CONSELHEIRA


Jannine Gonçalves Feitosa
CONSELHEIRA


Magna Vitória de Guadalupe L Martins
CONSELHEIRA


Vito Simão de Moraes
CONSELHEIRO REVISOR


Mateus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO