



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

RESOLUÇÃO Nº 460 /2011
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO
141ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 01/08/11
PROCESSO Nº 1/5747/2007
AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/200713409
RECORRENTE: UAI ATACADISTA LTDA.
RECORRIDA: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
AUTUANTES: Francisco Jarbas Cruz da Costa e Afonso Nunes Mendes de Carvalho
MATRÍCULA: 105837.1.3 e 105849.1.4
RELATOR ORIGINÁRIO: Conselheiro Lúcio Flávio Alves
RELATOR DESIGNADO: Conselheiro Cid Marconi Gurgel de Souza

EMENTA: ICMS – 1. FALTA DE RECOLHIMENTO – ICMS SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. 2. Ausência de recolhimento do ICMS substituição tributária. Recurso voluntário conhecido e provido. **3.** Auto de infração julgado **NULO**, por maioria de votos, haja vista a falta de elementos probatórios do libelo acusatório. Reformada a decisão condenatória exarada em 1ª instância, em conformidade com a manifestação do representante da douta Procuradoria Geral do Estado, alterada em Sessão. **5.** Decisão amparada no conjunto probatório dos autos.

RELATÓRIO

A acusação versa sobre falta de recolhimento do ICMS antecipado decorrente de aquisição interestadual de mercadoria, identificado após a análise da documentação fiscal da empresa. O ilícito fiscal originou-se pela Ordem de Serviço nº 2007.21849, objetivando executar *auditoria fiscal*, referente ao período de 01/01/2005 a 31/12/2005, junto ao contribuinte *UAI Atacadista LTDA.*, enquadrada no CNAE como “*comércio atacadista de produtos alimentícios em geral*”, situada nesta capital. Auto de infração lavrado em 24/10/2007 com fulcro no art. 767 do Decreto nº 24.569/97.

[Assinatura]



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

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

O contribuinte ficou ciente do início da ação fiscal em 08/08/2007, de forma pessoal na mesma data, através do Termo de Início de Fiscalização nº 2007.19583, acostado às fls. 06, ocasião em que fora intimado para apresentar, no prazo de 10 (dez) dias, os livros e documentos fiscais e contábeis referente ao exercício de 2005 descritos no termo retro.

A peça inaugural foi instruída com o auto de infração nº. 1/200713409-8, informações complementares às fls. 03 e 04, Ordem de Serviço nº 2007.21849, Termo de Início de Fiscalização nº. 2007.19583, com ciência pessoal, Termo de Intimação nº. 2009.09306 e Termo de Conclusão de Fiscalização. O auto, em epígrafe, relatou *expressis verbis*:

“FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS ANTECIPADO DECORRENTE DE AQUISIÇÃO INTERESTADUAL DE MERCADORIA. APÓS ANÁLISE DA DOCUMENTAÇÃO FISCAL DA EMPRESA EM EPÍGRAFE, CONSTATAMOS QUE A MESMA DEIXOU DE RECOLHER O ICMS ANTECIPADO SOBRE AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIA. INFORMAÇÕES COMPLEMENTARES EM ANEXO.” (sic).

Às informações complementares, o agente afirmou que o auto de infração em comento teve como base para a sua lavratura, a constatação de que a empresa deixou de recolher o ICMS Antecipado sobre aquisições interestaduais de mercadorias, conforme consulta ao Sistema de Parcelamento Fiscal da SEFAZ e Planilha Demonstrativa da Falta de Recolhimento do ICMS Antecipado em anexo, razão pela qual, fora cobrado o ICMS e aplicada a multa devida com base no art. 767 do Decreto 24.569/97, totalizando o montante de R\$ 800.087,06.

O agente fiscal sugeriu como penalidade a preceituada no art. 123, I, alínea “c” da Lei 12.670/96, 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\$ 0,00
Alíquota	0,00%
ICMS (principal)	R\$ 400.043,33
Multa	R\$ 400.043,33
TOTAL	R\$ 800.086,66

JK



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

A contribuinte tomou ciência do auto de infração pelo correio, consoante AR e termo de juntada acostado às fls. 13/14, em 09/11/2007, nos termos do art. 34, § 3º do Decreto 25.468/99.

O termo de revelia foi lavrado em 04/12/2007, em seguida fora proferido despacho encaminhando ao CONAT para as devidas providências, conforme se observa às fls. 15. Em seguida, fora juntado instrumento procuratório, às fls. 17/18.

O julgador monocrático, após breve relato acerca da acusação fiscal, informou que a autuação lavrada contra o contribuinte refere-se ao não recolhimento de ICMS antecipado no ano de 2005, que somou o valor de R\$ 400.043,33. Afirmou que, a questão não comporta dúvidas, onde após análise dos autos fora verificado que o ilícito praticado é verídico com base nos arts. 73 e 74 do Decreto nº 24.569/97, que o demonstrativo e a consulta ao Sistema Cometa feita pelo agente fiscal, às fls. 09 a 11, demonstram claramente que a autuada deixou de recolher o imposto antecipado. Verificou também, que apesar do contribuinte ter sido intimado apresentar os comprovantes de recolhimento do imposto, o mesmo não se manifestou nem sequer levou aos fôlios qualquer documento com comprovasse a regular situação da empresa, o que restou ao autuante a lavratura do presente auto de infração. Assim, julgou **PROCEDENTE** a ação fiscal, intimando o autuado a recolher aos cofres da fazenda estadual, no prazo de 20 dias, a importância de R\$ 800.087,90 ou interpor recurso em igual prazo ao Conselho de Recursos Tributários, decisão acostada às fls. 20 a 22.

O autuado foi intimado da decisão **PROCEDENTE** da instância singular por correio em 20/05/2009, consoante cópia da juntada de AR às fls. 25/26, nos termos do art. 34, § 3º do Decreto 25.468/99.

Insatisfeito com a decisão condenatória de 1ª Instância, o requerido, após pedido de dilação de prazo em 25/05/2009, que fora deferido prorrogando assim até 23/06/2009, interpôs recurso voluntário tempestivo, em 23/06/2009, às fls. 21/33, afirmou que o autuante em nenhum momento informou quais as notas de entrada não foram recolhidas e que o Termo de Intimação nº 2007.23777 não indica a numeração das mesmas, nem sequer os meses que o fiscal limitou-se a afirmar que existem débitos no sistema COPAF.

Em continuidade, salienta que o agente do fisco fundamentou sua denúncia exclusivamente nos dados extraídos do sistema COPAF, que El mesmo afirmou às fls.

[Handwritten signature]



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

04 que a infração fora verificada “[...] conforme consulta ao Sistema de Parcelamento Fiscal - SEFAZ-CE [...]”, que o autuante não poderia imputar à Recorrente a prática do suposto ilícito tributário apontado na inicial com base apenas em documentos “*interna corporis*” da SEFAZ, pois tais documentos não tem o condão de comprovar a suposta infração em epígrafe mas sim de constituir mero indício sem comprovação nos autos.

No que tange à própria consulta realizada no sistema COPAF, cumpre ressaltar que a mesma é incompleta e insuficiente para amparar o presente lançamento tributário, sendo necessária sua completude por outros elementos e informações que comprove com segurança o suposta infração.

Alegou ainda, que diversas são as decisões deste contencioso que julgam extinto a ação fiscal, por unanimidade, tendo em vista aos vícios noticiados em linhas anteriores, conforme julgados colacionados à peça recursal, o que ofende o princípio constitucional à ampla defesa.

Por fim, reiterou os fatos narrados e *postulou pela extinção ou mesmo a nulidade da exordial*, nos termos do art. 36 do Decreto nº 25.468/99 e art. 32 da Lei nº 12.732/97.

Às fls. 52 consta despacho da Consultoria tributária, o qual remete processo à Célula de Perícias e Diligências a fim de solicitar ao Arquivo Central, cópias das notas fiscais em relação à acusação inicial, conforme relatório do Sistema de Parcelamento Fiscal - SEFAZ, referentes as mercadorias sujeitas ao regime de ICMS Antecipado no exercício de 2005.

Em resposta ao despacho retro, informa o Laudo Pericial, fls. 53 a 55, que foi solicitado ao arquivo geral as Notas Fiscais requeridas anteriormente, sendo realizada a perícia nos documentos fiscais. Constatou-se que alguns dos documentos não foram remetidos a Célula de Perícias e Diligências. Anexou todas as Notas Fiscais originais enviadas pelo arquivo geral e procedeu à entrega do laudo ao contribuinte, conforme se observa às fls. 62.

A *Consultoria Tributária*, por intermédio do Parecer 51/2011, manifestou-se pelo conhecimento do recurso voluntário, e deu *parcial provimento*, no sentido de reformar a decisão singular. Após análise dos fólios, informou que o equívoco do autuante fora corrigido através da consultoria tributária ao remeter os autos à célula de Perícia, que anexou as notas fiscais que serviram de base para a acusação fiscal.

A



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

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

Afirmou que deve ser excluído do crédito tributário o montante de R\$ 121.950,09 referente ao ICMS antecipado das notas fiscais ausentes, conforme Laudo Pericial. Arrazou ainda, que a presente ação fiscal foi resultado da constatação da falta de recolhimento do ICMS Antecipado nas entradas interestaduais de mercadorias destinadas a comercialização através das notas fiscais anexadas às fls. 70 a 1814 dos autos.

Salientou que é obrigatório o pagamento do imposto a título de antecipação, conforme entendimento de primeira instância e art. 767 do Decreto nº 24.569/97. Contudo, reconheceu o pleito da recorrente, onde teve razão quanto à correção da penalidade aplicada pelo agente do fisco, pois para o presente caso requer o enquadramento da pena disposta na alínea "d" do art. 878, I do decreto nº 24.569/97, a qual se denomina atraso de recolhimento do ICMS, por força do art. 42, § 1º, III do Decreto nº 25.468/99, fato que levou a parcial procedência da autuação.

Com o exposto, tendo em vista os fundamentos transcritos, a consultoria tributária fez nova composição do crédito tributário, qual seja:

ICMS (principal)	R\$ 278.093,20
Multa	R\$ 139.046,60
TOTAL	R\$ 417.139,80

Assim, complementou e afirmou que a empresa cometeu em parte constante na acusação, devendo-lhe ser aplicada a penalidade constante no art. 878, I, "d", do Decreto nº 24.569/97, devendo recolher aos cofres estaduais o montante retificado acima descrito.

Os autos foram encaminhados, para apreciação da douta Procuradoria Geral do Estado, que se manifestou pelo acatamento do referido parecer, que repousa às fls. 1817/1819 dos autos.

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 de voluntário interposto por *UAI ATACADISTA LTDA.* em face da *CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA*, objetivando, em síntese, a revisão da decisão exarada na instância originária inerente ao auto de infração sob o nº. 1/200713409. O presente recurso preenche as condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

No processo *sub examine*, o requerido foi autuado pela *falta de recolhimento do ICMS antecipado*, na forma e nos prazos regulamentares, no exercício de 2005, onde deixou de recolher o imposto sobre aquisições interestaduais de mercadorias no montante de R\$ 400.043,33.

1. Da Preliminar de Nulidade

Em análise aos fólios processuais, se depreende a existência de matérias cogníveis 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 necessário muito mais do que meras presunções, sendo imprescindível a existência de um amparato consistente em documentação robusta para que se possa realmente evidenciar a ocorrência de um ilícito fiscal. 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 não se vislumbrou por parte do Fisco a utilização da documentação indispensável à realização de um levantamento coerente, pois



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

toda a argumentação do autuante está pautada em dados que não possuem valor probatório para identificar o ilícito.

Tendo em vista ainda, que o termo de intimação não especificou quais as notas fiscais objeto de intimação, bem como, não anexou a planilha do sistema COPAF, que neste caso, fora o período amplo, ou seja, todo o ano de 2005, restou-se caracterizado o cerceamento do direito de defesa da fiscalizada.

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. Porquanto, não se coaduna ao caso em exame, haja vista que no caso em comento não se tem o elemento probante motivador da existência do ilícito descrito no libelo fiscal acusatório, mingando assim o procedimento cuja materialidade é da substância do fato que se prova. Nesse teor e nos termos na legislação supra transcrita, considero que inexistente a infração apontada não havendo razão para o feito fiscal prosperar.

Neste azo, é ofuscante o entendimento da legislação tributária, onde 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.

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, como também a ausência de elementos que caracterizou cerceamento de defesa do contribuinte.

Ex positis, voto pelo conhecimento do recurso voluntário, dando-lhe provimento, para, em grau de preliminar, declarar a **NULIDADE** da ação fiscal, por imprecisão na autuação, reformando a decisão condenatória exarada em 1ª instância, nos termos do voto do relator designado, contrário ao parecer da Consultoria Tributária adotado pela douta Procuradoria Geral do Estado.

É o VOTO.



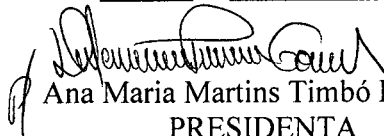
**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda

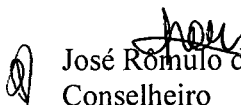
**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT**

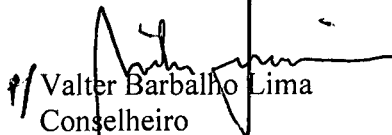
DECISÃO

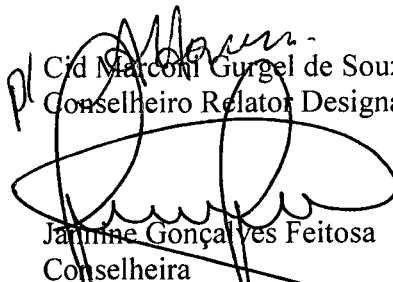
Vistos, relatados e discutidos os autos em que é recorrente **UAI ATACADISTA LTDA.** e recorrida **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA.** A 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, resolve conhecer do recurso voluntário, para por maioria de votos, dar-lhe provimento, reformando a decisão condenatória proferida pela 1ª Instância, declarando a **NULIDADE** processual, em razão de ausência de elementos probatórios, nos termos do voto do relator designado para lavrar a respectiva resolução, Dr. Cid Marconi Gurgel de Souza, por ter proferido o primeiro voto discordante e vencedor, contrariamente ao parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado. Vencidos os votos dos Conselheiros Lúcio Flávio Alves (relator originário), Valter Barbalho Lima e Eliane Resplande Figueiredo de Sá que se manifestaram contrários à nulidade. Presentes para apresentação de sustentação oral os representantes cegais da autuada, Dr. Fernando Augusto de Melo Falcão e Dr. Ivan Lúcio Falcão. Não participou da votação a Conselheira Ana Maria Martins Timbó Holanda por estar no exercício da Presidência da Câmara.

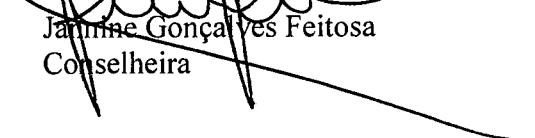
SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 06 de 10 de ~~2010~~ 2011.


Ana Maria Martins Timbó Holanda
PRESIDENTA


José Rômulo da Silva
Conselheiro


Valter Barbalho Lima
Conselheiro


Cid Marconi Gurgel de Souza
Conselheiro Relator Designado

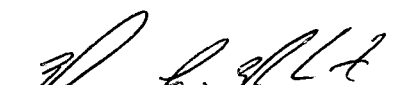

Janine Gonçalves Feitosa
Conselheira



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

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


11 - Lucio Flávio Alves
Conselheiro Relator Originário


Vanessa Albuquerque Valente
Conselheira


Eliane Resplande Figueiredo de Sá
Conselheira


Cícero Rogério Macedo Gonçalves
Conselheiro


Matteus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO