

ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RESOLUÇÃO Nº. 537 /2009
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO
102ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 01/06/2009
PROCESSO Nº. 1/3505/2007. AUTO DE INFRAÇÃO Nº. 1/200705403
RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
RECORRIDO: FRANCISCA VLÁDIA DA SILVA - ME
AUTUANTE: José Maurício da Silva MATRÍCULA: 106657-1-x
RELATORA: Conselheira Maria Elineide Silva e Souza

EMENTA: ICMS. Omissão de saídas apurada através da conta mercadoria. Ação Fiscal Diligência Fiscal Restrita. Período de novembro/2006 a março de 2007. *Auto de Infração NULO, por cerceamento ao direito de defesa, considerando a ausência de elementos probatórios demonstrativos da infração apontada na peça inicial.* Decisão amparada nos artigos 33, XI, 35.36 e 53, §2º, III do Decreto nº. 25.468/99. Recurso oficial conhecido e provido. Decisão por Unanimidade de votos e conforme Parecer da Doutra procuradoria Geral do Estado.

RELATÓRIO

Trata o presente processo da falta de recolhimento do ICMS inclusive o devido por Substituição Tributária relativamente ao período de novembro de 2006 a março de 2007, no valor de R\$ 19.136,41 (dezenove mil, cento e trinta e seis reais e quarenta e um centavos) apurado através da conta mercadoria.

Constam no processo Ordem de Serviço nº.2007.08267 Termo de Início nº. 2007.07398, Termo de Intimação nº. 2007.11206 e Termo de Conclusão nº. 2007.12495 fls.3/6 todos emitidos conforme determina a Legislação vigente.

Processo Nº. 1/3505/2007
AI Nº. 1/200705403 FRANCISCA VLÁDIA DA SILVA ME.
Relatora Ma. Elineide S e Souza



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

O autuado não apresentou defesa.

O julgador monocrático decidiu pela parcial procedência da ação fiscal fundamentado:

1. O contribuinte encontra-se enquadrado no Regime Microempresa, sendo, portanto a penalidade reduzida em 50% (cinquenta por cento), conforme artigo 42, § 1º, II do Decreto nº. 25.468/99.
2. Considerando que a decisão é contrária aos interesses do erário, interpôs o recurso de ofício.

O contribuinte não apresenta recurso voluntário.

A Célula de Consultoria Tributária emitiu o Parecer nº. 461/2009 manifestando-se pela manutenção do julgamento monocrático, sob os mesmos fundamentos da decisão de primeira instância.

É o relatório.



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

VOTO DA RELATORA

Versa a acusação fiscal sobre a falta de recolhimento do ICMS inclusive o devido por Substituição tributária apurado através da conta mercadorias.

O julgador monocrático conclui pela parcial procedência da autuação considerando a redução da multa por se tratar de microempresa, conforme determinação expressa do artigo 42, § 1º, II do Decreto nº. 25.468/99.

Em análise do processo percebem-se os seguintes aspectos:

1. O agente do fisco anexa como prova somente as planilhas contendo os cálculos.
2. Não constam no processo cópias de notas fiscais, livros que confirmem os valores apontados na planilha.
3. As planilhas contem dados divergentes quanto ao período, esclarecendo os períodos de entrada e saídas não coincide.

Sem fazer qualquer análise quanto ao mérito, percebe-se que o agente do fisco não apresentou as provas necessárias à formação do convencimento quanto à existência ou não da infração. Impossibilitando a parte de exercer em sua plenitude o direito de defesa, constitucionalmente garantido.

É necessário que se esclareça que as planilhas elaboradas pelo agente do fisco não constitui elementos de provas. Estas se constituem em ato unilateral elaborado pelo agente a partir dos documentos fiscais com o objetivo de demonstrar a infração apontada.

Quando elaborado as planilhas, fazem-se necessário anexar os documentos que fundamentaram os lançamentos. O período da infração é outro fator que deve ser demonstrado de forma clara. Não pode o agente do fisco utilizar-se de períodos divergente quanto à entrada e saída, sem qualquer explicação quanto a este fato, como realizado no presente caso.

Na elaboração do processo, o agente do fisco deve carrear o mínimo de elemento capaz de demonstrar a infração apontada na peça inicial do processo. Estes elementos serão sempre



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

aqueles capazes de fornecer ao contribuinte exercer o seu direito de defesa e ao julgador formar o seu convencimento quanto à veracidade dos fatos.

Esta corte administrativa já tem reiteradas vezes se manifestado pela nulidade do processo quando o mesmo apresenta provas que dificultam ou impedem o pleno exercício do direito de defesa, considerando que a prova é o elemento de convicção capaz de elucidar a existência ou não do fato apresentado como ilícito tributário na peça inaugural do processo.

Não se retira com isso a discricionariedade da atividade de fiscalização que pode escolher dentre os vários tipos de metodologia a que melhor se aplica ao caso, entretanto não pode o agente o fisco optar por um método e não juntar os elementos de provas.

Considerando os fatos expostos acima, voto pelo conhecimento do recurso oficial, dar-lhe provimento, para reformar a decisão parcialmente condenatória de primeira instância, declarando em grau de preliminar a NULIDADE da presente processo, nos termos deste voto e do Parecer oral do representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

É o voto.




ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

DECISÃO

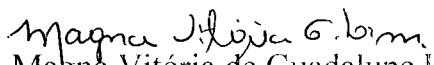
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é recorrente CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA e recorrido FRANCISCA VLÁDIA DA SILVA ME, resolvem os membros da 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do recurso oficial, dar-lhe provimento para reformar a decisão parcialmente condenatória proferida em primeira instância, declarando em grau de preliminar a NULIDADE processual, pelo cerceamento ao direito de defesa, nos termos do voto da relatora e conforme manifestação oral do representante da douda Procuradoria Geral do Estado, em sessão.


SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 10 de agosto de 2009.



Dulcineire Pereira Gomes
PRESIDENTE

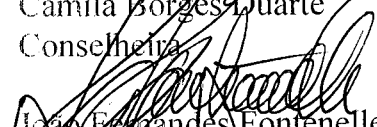

Alfredo Roberto Gomes de Brito
Conselheiro

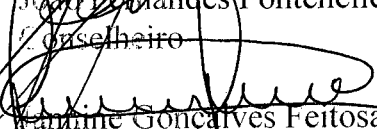

Maria Elineide Silva e Souza
Conselheira Relatora



Magna Vitória de Guadalupe L. Martins
Conselheira


José Sidnei Valente Lima
Conselheiro


Camila Borges Duarte
Conselheira


João Fernandes Fontenelle
Conselheiro


Lorraine Gonçalves Feitosa
Conselheira


Vito Simon de morais
Conselheiro

Matteus Vianeti Neto
PROCURADOR DO ESTADO