



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
*Secretaria da Fazenda
Contencioso Administrativo Tributário
Conselho de Recursos Tributários
1ª Câmara de Julgamento*

RESOLUÇÃO Nº:790...../2013
206ª SESSÃO ORDINÁRIA de 07 de novembro de 2013.
PROCESSO DE RECURSO Nº: 1/0205/2010
AUTO DE INFRAÇÃO Nº: 1/200914398.
RECORRENTE: Célula de Julgamento de 1ª Instância
RECORRIDO: Claudino S/A Lojas de Departamentos.
RELATOR: Manoel Marcelo Augusto Marques Neto.

EMENTA: - ICMS – OMSSÃO DE SAÍDAS. Falta de emissão de documentos fiscais nas saídas de mercadorias no exercício de 2007. Ação Fiscal **NULA**. Confirmada a decisão de 1ª Instância. Impossibilidade da comprovação da acusação por ausência de elementos imprescindíveis à sua confirmação, deixando de obedecer aos ditames dos artigos 33, inciso XI, do Decreto nº 25.468/99, caracterizando cerceamento ao direito de defesa, conforme art. 53 §3º do mesmo diploma legal. Recurso Oficial conhecido e não provido. Decisão unânime e de acordo com parecer da D. Procuradoria Geral do Estado.

RELATÓRIO

Consta do Auto de Infração, lavrado contra a empresa: Claudino S/A Lojas de Departamentos.

“Falta de emissão de documento fiscal m operação ou prestação acobertada por Nota Fiscal modelo 1 ou 1ª e/ou Série “D” e Cupom Fiscal. Após análise dos Livros e Documentos Fiscais do contribuinte em tela, constatamos que o mesmo omitiu vendas no montante de R\$ 80.479,08, conforme demonstrado nos Relatórios e Informações Complementares anexas”.

ICMS: R\$ 13.681,44
Multas: R\$ 24.143,72

O agente fiscal apontou como dispositivo infringido os artigos 127, 169, 174, 177 do Decreto nº 24.569/97 e sugere como penalidade à prevista no art. 123, III, “b” da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/03.

Nas Informações Complementares o autuante ratifica a acusação constante da peça inicial e esclarece o procedimento adotado para apurar a Omissão de Receitas. Ou seja, afirma que utilizou o arquivo eletrônico apresentado pelo contribuinte.

Constam como anexos: Ordem de Serviço, Termo de Início e Conclusão de Fiscalização; CD com arq. totalizador de entradas, saídas inventários e omissões, recibo de disponibilidade de documentos fiscais e Termo de entrega de Arq. Magnético.

O autuado impugna o feito fiscal, (fls.24/35), alegando, resumidamente:

- 1 - que o levantamento fiscal apresenta erros de processamento e o autuante cometeu alguns equívocos quando incluiu as notas fiscais de nºs: 187, 229, 248 e 287, canceladas por erros de CFOP ou inversão de campos;
- 2 – que é necessária a realização de trabalho pericial;
- 3 – requer, ao final, a improcedência do feito fiscal.

O julgador singular, diante da análise das peças processuais, requer através de despacho (fls. 147) a realização de diligência fiscal, no sentido de obter do autuante provas materiais da acusação. Ou seja, que fossem anexados ao processo, os relatórios de Entradas e Saídas, posição dos Inventários e os Totalizadores do período fiscalizado.

Constam as folhas 151 dos autos, a informação do agente fiscal, afirmando da impossibilidade de anexar aos autos às cópias dos documentos solicitados, tendo em vista a devolução dos mesmos ao autuado.

Diante de tais fatos, o julgador singular decide pela nulidade da ação fiscal, por não restar provado nos autos que a infração fora cometida. Afirma, ainda, que as provas acostadas aos autos são insuficientes para a comprovação dos valores lançados na peça inicial, caracterizando o cerceamento ao direito de defesa.

O Parecer de nº 770/2012 de lavra do eminente representante da Douta Procuradoria Geral do Estado, sugere: Conhecer do Recurso Oficial, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão proferida pela 1ª Instância de nulidade do feito fiscal.

É o relatório.

VOTO DO RELATOR

A peça inaugural do presente processo afirma que a autuada omitiu receitas oriundas da venda de mercadorias, no exercício de 2007, identificado através do Levantamento quantitativo de estoques de mercadorias. Infração ao artigo 92, parágrafo 8º da Lei nº 12.670/96, com aplicação da penalidade prevista no art. 126 da mesma Lei.

O procedimento fiscal adotado pelo autuante tem amparo no art. 827 do Decreto 24.569/97. Entretanto, os únicos documentos anexados ao auto de infração foram: Ordem de Serviço, Termo de Início e Conclusão de Fiscalização, CD com arquivo totalizador de entradas, saídas, inventários e omissões. Recibo de disponibilidade de documentos fiscais e Termo de entrega de arq. Magnético.

O autuado impugnou o feito fiscal, (fls.24/35), alegando, que o levantamento fiscal apresenta erros de processamento e o autuante cometeu alguns equívocos quando incluiu as notas fiscais de nºs: 187, 229, 248 e 287, canceladas por erros de CFOP ou inversão de campos e que se torna necessária a realização de trabalho pericial. Requer, ao final, a improcedência do feito fiscal.

O julgador singular, diante da análise das peças processuais, requer através de despacho (fls. 147) a realização de diligência fiscal, no sentido de obter do autuante provas materiais da acusação. Ou seja, que fossem anexados ao processo, os relatórios de Entradas e Saídas, posição dos Inventários e os Totalizadores do período fiscalizado.

Constam as folhas 151 dos autos, a informação do agente fiscal, afirmando da impossibilidade de anexar aos autos às cópias dos documentos solicitados, tendo em vista a devolução dos mesmos ao autuado.

Diante de tais fatos, o julgador singular decide pela nulidade da ação fiscal, por não restar provado nos autos que a infração fora cometida. Afirma, ainda, que as provas acostadas aos autos são insuficientes para a comprovação dos valores lançados na peça inicial, caracterizando o cerceamento ao direito de defesa.

O artigo 828 caput e o §1º do Decreto nº 24.569/97, estabelece que todos os documentos, papéis, livros, inclusive arquivos eletrônicos que serviram de base à ação fiscal devem ser mencionados na informação complementar ou anexados ao auto de infração.

No presente caso, o autuante não anexou todos os elementos necessários para o Levantamento fiscal. Portanto, a autuação não pode prosperar, por ausência de elementos probatórios da acusação.

Diante deste contexto, entendo que houve prejuízo à parte, no que diz respeito ao direito de defesa, em razão de ausência de provas, conforme disposto no art. 33, inciso XI, do Decreto nº 25.468/99, tornado NULO o lançamento tributário, caracterizando o cerceamento ao direito de defesa nos termos do art. 53 §3º do mesmo diploma legal.

No mesmo sentido, o Parecer de nº 770/2012 de lavra do eminente representante da Douta Procuradoria Geral do Estado, sugere: Conhecer do Recurso Oficial, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão proferida pela 1ª Instância de nulidade do feito fiscal.

É o voto.


DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente: CÉLULA DE JULGAMENTO 1ª INSTÂNCIA e recorrido: CLAUDINO S/A – LOJA DE DEPARTAMENTOS.

A 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, resolve conhecer do recurso oficial, negar-lhe provimento, para confirmar, em grau de preliminar, a decisão declaratória de **NULIDADE** proferida pela 1ª instância, com base no art. 53 do Decreto nº 25.468/99, nos termos do voto do relator, conforme parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado. Ausente por motivo justificado, o Conselheiro Pedro Eleutério de Albuquerque.


SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 02 de dezembro de 2013.

Francisca Marta de Sousa
Presidenta


Alexandre Mendes de Sousa
Conselheiro



Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
Conselheiro

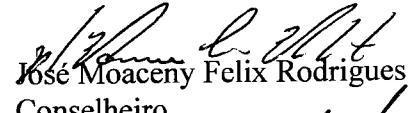

Francisco Ivanildo Almeida de França
Conselheiro

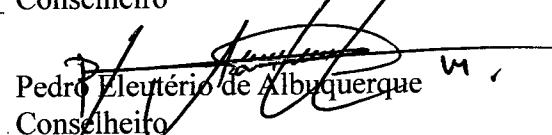

Francisco José de Oliveira Silva
Conselheiro

Matteus Viana Neto
Procurador do Estado


Anelina Magalhães Torres
Conselheira


José Gonçalves Feitosa
Conselheiro


José Moaceny Felix Rodrigues
Conselheiro


Pedro Eleutério de Albuquerque
Conselheiro