



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

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

RESOLUÇÃO Nº 823 /2015
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO
143ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 14/09/15
PROCESSO Nº. 1/0965/2013
AUTO DE INFRAÇÃO Nº. 1/201300682
RECORRENTE: DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS FARTURA S/A
RECORRIDA: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
RELATORA: Conselheira Anneline Magalhães Torres

EMENTA: ICMS – 1. OMISSÃO DE ENTRADAS DE MERCADORIAS. 2. Omissão de entradas com base em levantamento quantitativo de estoque no exercício de 2009. Recurso Ordinário conhecido e provido. **3. Nulidade** declarada por cerceamento do direito de defesa, tendo em vista a fragilidade das provas apresentadas, consoante parecer do representante da douta Procuradoria Geral do Estado, alterado em sessão e reduzido a termo nos autos. **4.** Decisão amparada no conjunto probatório dos autos, consoante art. art. 33 do RICMS/CE.

RELATÓRIO

A presente demanda refere-se ao auto de infração lavrado por omissão de saídas, em virtude da omissão de entradas detectada com base em levantamento quantitativo de estoque no exercício de 2009.

O agente fiscal sugeriu como penalidade, a preceituada no art. 126 da Lei 12.670/96 alterado pela Lei 13.418/03.

A contribuinte apresentou impugnação tempestiva questionando o feito fiscal.

O juízo singular, após breve relato dos fatos, dessumiu que a acusação fiscal foi clara quanto ao seu objeto, razão pela qual julgou o feito PROCEDENTE, com base no art. 18 da Lei 12.670/96.

O contribuinte apresentou recurso ordinário requerendo a nulidade da ação fiscal por cerceamento ao direito de defesa por ter recebido o levantamento de estoque que embasou a autuação apenas quando da apresentação do recurso; ainda, apontou erros realizados pelo agente.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

A *Célula de Assessoria Tributária*, por intermédio do Parecer 191/15, concordou com a decisão proferida pelo julgamento singular, opinando pela PROCEDENCIA da ação fiscal, indeferindo o pedido de perícia suscitado, sugerindo a penalidade apontada pelo autuante.

Os autos foram encaminhados, para apreciação do representante da douta Procuradoria Geral do Estado, que se manifestou pelo acatamento do referido parecer, que dormita nos autos.

É o relatório.

VOTO DA RELATORA

Trata-se de recurso ordinário interposto pela **DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS FARTURA S/A**, em face de **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** objetivando, em síntese, a revisão da decisão exarada na instância originária inerente ao auto de infração em análise. O presente recurso preenche as condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

Cabe, **preliminarmente**, consignar que em análise ao conjunto probatório dos autos, se depreende que carece de elementos as provas trazidas pela autoridade fiscal na formação da acusação em tela.

Para um melhor entendimento da matéria *in casu* cabe reproduzirmos o art. 33 do RICMS/CE, que normatiza a questão relativa à lavratura do auto de infração, *in verbis*

Art. 33. O auto de infração será numerado e emitido por meio de sistema eletrônico de processamento de dados, sem rasuras, entrelinhas ou borrões e deverá conter os seguintes elementos:

(...)

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.** (G.N)



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT


Neste íterim, cabe ressaltar o ilustre Prof. *Misabel Abreu Machado Derzi*, na obra *Comentários ao Código Tributário Nacional*, onde afirma que: "A lei tributária atribui ao agente administrativo um poder vinculado, o mais vinculado possível, no exercício do qual serão praticados atos plenamente vinculados". Dessa forma, tem-se que, não sendo o lançamento um ato discricionário, inexistente flexibilização da ação do agente fiscal; se está determinado na legislação tributária, não há margem de liberdade ao Fisco.

Faz-se necessário então para a subsistência de uma acusação fiscal 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, tampouco erros elementares, 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 todo o levantamento fiscal que vai embasar 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.

Ocorre que tal desiderato legal não foi obedecido no presente caso, já que não se verifica nos relatórios apresentados pelo autuante, de onde se consubstanciou a acusação provas inequívocas da acusação da forma como posta, vez que o levantamento realizado apresenta inconsistências diversas que prejudicam a liquidez e certeza do crédito tributário cobrado, como bem ressaltado pela douta PGE nos autos, vejamos:

"Da análise das folhas do SLE juntado aos autos verificamos que o agente fiscal, além de considerar elementos estranhos ao levantamento de estoque, tais como "entrega a domicílio, sobra de ticket, sobra de caixa, etc". Essa conduta do agente fiscal fragiliza o SLE tendo em vista a quantidade de itens que teriam que ser analisados para se chegar a um resultado consistente no levantamento. Vê-se então a fragilidade do levantamento o que impossibilita a realização de diligência para fins de correção. Por tal razão a PGE retifica entendimento de fls. Para a nulidade da ação fiscal.


3/5



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

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

Por tais fatos, como com o desiderato maior desta câmara é alcançar a justiça fiscal, somente resta inferir que a denúncia posta no auto de infração não pode prosperar.

DO VOTO

Ex positis, voto pelo conhecimento do Recurso Ordinário, para decidir pela **NULIDADE** do feito fiscal, reformando a decisão singular em todos os seus termos, em conforme manifestação do representante da douta Procuradoria Geral do Estado, em sessão.

É o VOTO.





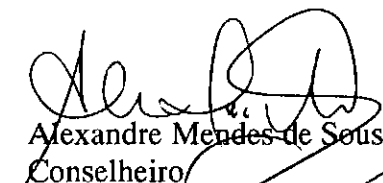
**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda

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

DECISÃO


Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é recorrente **DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS FARTURA S/A**, e recorrida **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**. A 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, após conhecer do recurso ordinário interposto, resolve por unanimidade de votos, reformar a decisão condenatória proferida pela 1ª Instância, declarando em grau de preliminar a **NULIDADE** da ação fiscal, por cerceamento do direito de defesa, tendo em vista a fragilidade das provas apresentadas, nos termos do voto da Conselheira Relatora, em conformidade com a manifestação do representante da douta Procuradoria Geral do Estado, alterada oralmente em Sessão e reduzida a termo nos autos. Presente, para apresentação de sustentação oral do recurso, o representante legal da autuada, Dr. Schubert de Farias Machado.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 07 de 12 de 2015.


Alexandre Mendes de Sousa
Conselheiro



Marcus Aurélio Binda de Queiroz
Conselheiro

Ana Mônica Filgueiras Menescal
Conselheira


Francisco José de Oliveira Silva
Conselheiro


Francisca Maria de Sousa
Presidente


Anneline Magalhães Torres
Conselheira Relatora


José Gonçalves Feitosa
Conselheiro

Vanessa Albuquerque Valente
Conselheira

Pedro Eleutério de Albuquerque
Conselheiro


Mateus Viana Neto
Procurador do Estado