



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

RESOLUÇÃO Nº: 23 /2016

174ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 10.11.2015

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/2504/2011 - AUTO DE INFRAÇÃO: 1/201106659

RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RECORRIDO: HOME CENTER NORDESTE COM. DE MATERIAIS PARA CONSTRUÇÃO S/A.

RELATOR: CONS. ABÍLIO FRANCISCO DE LIMA

EMENTA: ICMS - OMISSÃO DE ENTRADAS. 1 - Contribuinte acusado de adquirir mercadorias sujeitas a substituição tributária desacompanhadas de notas fiscais durante o exercício de 2007. 2 - Autuação fundada em levantamento quantitativo de estoque de mercadorias, apurado pelo sistema SAME. 3 - Reexame necessário conhecido e provido, para reformar a decisão de improcedência do feito fiscal exarada em 1ª Instância, e declarar a **NULIDADE** do lançamento. 4 - A deficiência da instrução probatória impossibilitou a verificação da efetiva materialidade do ilícito apontado, implicando também em prejuízo à defesa do contribuinte. 5 - Decisão baseada no artigo 83 da Lei nº 15.614/2014, por unanimidade de votos e de acordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

01 - RELATÓRIO

A peça inicial imputa à empresa em epígrafe o cometimento de infração à legislação tributária estadual, conforme relato que se transcreve a seguir:

"Aquisição de mercadorias sem documentação fiscal - omissão de entradas. O contribuinte recebeu no decorrer do período auditado itens de mercadorias sujeitos a ST sem a respectiva documentação fiscal, conforme se evidencia no exame dos relatórios do fluxo de estoques anexos ao presente auto de infração. Para maiores detalhes, vide Informações Complementares anexas, integrantes do presente lançamento tributário."



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

Apontada infringência ao artigo 139 do Decreto nº 24.569/97. Imposta a penalidade preceituada no Art. 123, III, "a", da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/03.

Demonstrativo do Crédito (R\$)

Base de Cálculo	1.420.376,40
ICMS	241.463,98
Multa	426.113,92
TOTAL	667.576,90

O contribuinte foi regularmente intimado do lançamento e apresentou impugnação ao mesmo, conforme documento às fls. 24/38 dos autos, alegando a existência erros e inconsistências no levantamento que embasou a autuação.

Em vista dos argumentos da defesa, o Julgador de 1ª Instância, antes de se pronunciar sobre o feito, encaminhou o processo a Célula de Perícias e Diligências, mediante despacho às fls. 147/148, para fins de esclarecimento às questões suscitadas pela impugnante.

Em resposta ao que lhe foi requerido a Célula de Perícias elaborou o Laudo às fls. 149/152 dos autos, informando que a realização do exame pericial ficou prejudicada em virtude da inexistência dos arquivos base e de processamento do SAME, impossibilitando analisar se, de fato, os relatórios elaborados pelo agente fiscal apresentavam erros em relação às quantidades e valores e, mesmo, de identificação (codificação) das mercadorias.

A empresa foi notificada e se manifestou sobre o laudo pericial, argumentando que o mesmo só veio corroborar os argumentos da defesa quanto à falta de materialidade do ilícito apontado, e reiterou o pedido para que seja reconhecida a nulidade do auto de infração.

Devolvido o processo Célula de Julgamento de 1ª Instância, o Julgador Singular decidiu pela IMPROCEDÊNCIA da acusação fiscal, conforme entendimento assim ementado:

"EMENTA: ICMS - AQUISIÇÃO DE MERCADORIAS SEM DOCUMENTO FISCAL. Procedimento pericial restou prejudicado. Deveu-se ao próprio fisco. Inexistência dos dados originais fornecidos pelo contribuinte. Impossibilidade da defesa do contribuinte. Auto de Infração IMPROCEDENTE. Defesa tempestiva. Reexame necessário."

Decisão sujeita a reexame em segunda instância, em conformidade com disposto no artigo 104, da Lei nº 15.614/2014.

@²
Abílio Francisco de Lima



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

O Parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pelo douto representante da Procuradoria Geral do Estado, é no sentido de dar provimento ao reexame necessário e modificar a decisão monocrática, de improcedência para NULIDADE absoluta do feito fiscal.

É o relatório.

02 - VOTO DO RELATOR

Trata-se de reexame necessário de decisão absolutória proferida na instância singular.

A acusação fiscal versa sobre omissão de entradas de mercadorias. O Autuante afirma em seu relato que durante o exercício de 2007 o contribuinte teria adquirido mercadorias sujeitas ao ICMS por substituição tributária, no montante de R\$ 1.420.376,40 sem a documentação fiscal legalmente exigida.

A autuação se baseia em levantamento quantitativo de estoque de mercadorias, apurado pelo sistema SAME.

Todavia, conforme relatado acima, não foi possível verificar a exatidão do resultado apurado no aludido levantamento fiscal diante da deficiência das provas juntadas aos autos, consoante exame pericial realizado, cujas conclusões se transcreve parcialmente a seguir:

“Primeiramente, faz-se oportuno registrar que na análise do processo a Perícia identificou limitações para o trabalho pericial devido a ausência de documentos ou banco de dados do SAME de maneira integral, isto é, inexistindo peças fundamentais que basearam a autuação.

O Processo possui mídias apenas em formato PDF, incompletos, possuindo o levantamento por unidades e o totalizador. Nos relatórios não se consegue visualizar, por exemplo, o valor unitários dos produtos nas operações de entradas e saídas e de inventários, estando apenas com o valor da média ponderada no relatório totalizador final do SAME.

Outrossim, não se encontra no processo, os arquivos base de processamento do sistema SAME (ENTRADA - E1, SAÍDA - S1, TABELA DE PRODUTOS - T, E INVENTÁRIOS - I), impossibilitando qualquer análise, importação e possíveis correções de dados no próprio sistema SAME, necessários a realização dessa perícia.

3
@
Abílio Francisco de Lima



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

A Perícia solicitou ao fiscal atuante, os arquivos base originários e de processamento utilizados nesse levantamento SAME que baseou a presente autuação. Em resposta a CI nº. 09/2015, a Fiscalização afirma não possuir mais esses arquivos."

Ante o exposto, entendo que andou bem o eminente julgador de 1ª Instância ao concluir pela insubsistência do auto de infração sob exame. No entanto, devo respeitosamente discordar dos termos finais da decisão proferida, porquanto a meu sentir a declaração de improcedência da autuação requereria o mesmo grau de certeza que seria necessário para julgá-la procedente, o que, pelas razões já aduzidas, não se tem no presente caso.

Com efeito, a deficiência da instrução probatória impossibilitou a verificação, por parte deste órgão de julgamento, da efetiva materialidade do ilícito apontado, implicando, por outro lado, em prejuízo à defesa do contribuinte. Eis porque entendo pela nulidade do lançamento, consoante o disposto no artigo 83 da Lei nº 15.614/2014, *in verbis*:

Art. 83. São absolutamente nulos os atos praticados por autoridade incompetente ou impedida, ou com preterição de quaisquer das garantias processuais constitucionais, devendo a nulidade ser declarada de ofício pela autoridade julgadora.

Ex positis, VOTO no sentido de conhecer do Recurso interposto, dar-lhe provimento, para reformar a decisão de improcedência do feito fiscal exarada em 1ª Instância e declarar a **NULIDADE** processual.

É como VOTO.




SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento


03 - DECISÃO

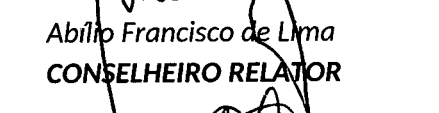
Processo de Recurso nº 1/2504/2011 - Auto de Infração: 1/201106659. Recorrente: Célula de Julgamento de 1ª Instância. Recorrido: HOME CENTER NORDESTE COMÉRCIO DE MATERIAIS PARA CONSTRUÇÃO S/A.

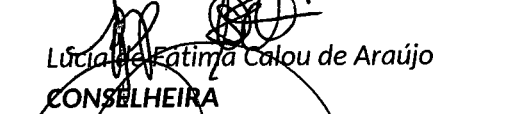
Decisão: "A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso interposto, dar-lhe provimento, para reformar a decisão de improcedência do feito fiscal exarada em 1ª Instância e, em exame preliminar de mérito, declarar a nulidade processual, nos termos do voto do Conselheiro Relator e de acordo com o Parecer da Assessoria processual Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. Ausente, por motivo justificado, o Conselheiro Filipe Pinho da Costa Leitão."

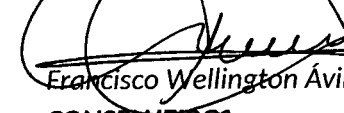
SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE REC. TRIBUTÁRIOS,
em Fortaleza, 14 de Janeiro de 2016.

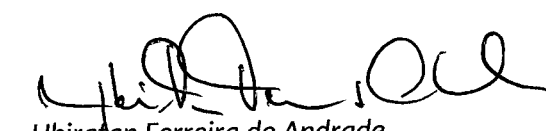

Alfredo Rogério Gomes de Brito
PRESIDENTE

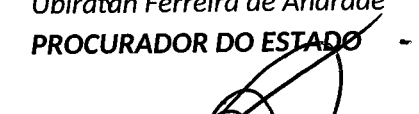

Abílio Francisco de Lima
CONSELHEIRO RELATOR

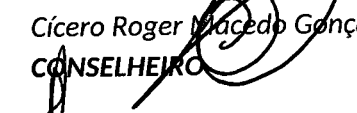

Lúcia de Fátima Calou de Araújo
CONSELHEIRA

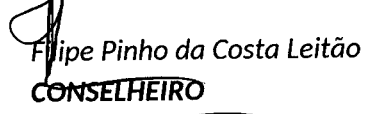

Francisco Wellington Ávila Pereira
CONSELHEIRO



Valtér Barbalho Lima
CONSELHEIRO


Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO


Cícero Roger Macedo Gonçalves
CONSELHEIRO


Filipe Pinho da Costa Leitão
CONSELHEIRO


Agatha Louise Borges Macedo
CONSELHEIRA


Samuel Aragão Silva
CONSELHEIRO