



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

RESOLUÇÃO Nº 167/2013
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO
6ª SESSÃO ORDINÁRIA DE 11 DE JANEIRO DE 2013
PROCESSO Nº 1/4572/2009 AUTO DE INFRAÇÃO Nº 2009.13087-6
RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA
RECORRIDO: J. S. DA CRUZ TABACARIA
AUTUANTES: MARCOS RAIMUNDO BEZERRA SOUZA
 JOSÉ EDMAR DA SILVA
CONSELHEIRO RELATOR: LÚCIA DE FÁTIMA CALOU DE ARAÚJO

EMENTA: OMISSÃO DE SAÍDA. VERIFICADA ATRAVÉS DO MÉTODO SISTEMA DE LEVANTAMENTO DE ESTOQUE (SLE). MERCADORIA SUJEITA AO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. PERÍODO FISCALIZADO DE MARÇO DE 2007 A FEVEREIRO DE 2009. PROCESSO JULGADO NULO. DECISÃO COM RESPALDO NO ARTIGO 53 DO DECRETO 25.468/99. RECURSO DE OFÍCIO CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

RELATÓRIO

O Contribuinte J. S. DA CRUZ TABACARIA, CNPJ 00.306.104/0001-29, CGF 06.205.177-6, foi autuada em 02/08/2009, período fiscalizado 03/2007 a 02/2009, tendo como Relato:



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

"AS INFRAÇÕES DECORRENTES DE OPERAÇÕES COM MERCADORIAS OU PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS TRIBUTADOS POR REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA CUJO O IMPOSTO JÁ TENHA SIDO RECOLHIDO. A EMPRESA DEIXOU DE EMITIR DOCUMENTO FISCAL POR OCASIÃO DAS SAÍDAS DE MERCADORIAS, NOS EXERCÍCIOS DE 2007, 2008 E 2009 NUM MONTANTE DE R\$ 538.536,12, FATO CONST. ATRAVÉS DE LEVANT. CONF. RELATÓRIO EM ANEXO E INFORMAÇÕES COMPLEMENTARES.

Não concordando com o Auto de Infração, do qual é sujeito passivo, o Contribuinte J. S. DA CRUZ TABACARIA, na pessoa do proprietário, **Jomário Setúbal da Cruz**, **IMPUGNOU** o Auto de Infração em questão, pelas razões elencadas a seguir:

- Conforme cópia da Ordem de Serviço nº 2009.05108, de 20 de fevereiro de 2009, emitida pelo Orientador da Célula, Luiz Carlos, os Fiscais Marcos Raimundo Bezerra de Souza e José Edmar da Silva, foram designados para fiscalizar a minha Empresa.
- Na mesma data, 20 de fevereiro de 2009, foi realizada contagem de estoque da Empresa e intimado a apresentar no prazo de 10 (dez) dias , os livros requeridos na intimação.
- Os livros solicitados foram entregues no prazo estabelecido, não tendo os Fiscais retornados mais ao Estabelecimento.
- Tomei conhecimento de outra Ordem de Serviço de nº 2009.1167, onde novamente teria sido eu intimado, em 29 de abril de 2009, às 09:28, onde teria assinado com "ciente".
- Ocorre, que na data, os fiscais não estiveram na minha Empresa, nem assinei a Intimação. Minha assinatura fora falsificada, no intuito de prorrogar o prazo de fiscalização.
- É fato que a assinatura constante na Ordem de Serviço de nº 2009.11671 não corresponde a minha, como também não foi emitido nenhum Ato Designatório para continuidade da Ação Fiscal.

DO PEDIDO:

Assim é que requiro que reconheçam a NULIDADE dos autos de infração 2009.1387-6, 2009.1384-0 e 2009.13066-8, tendo em vista que tais atos encontram-se eivados de vícios.

" Requer por oportuno que seja realizado exame grafotécnicos nas assinaturas constantes nos termos de iniciação de fiscalização de nº 2009.03894 e nº 2009.09098, para comprovação do que ora alego.



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

Seja ainda levado em consideração para a nulidade dos autos de infração citados, o fato de que não consta minha assinatura no termo de conclusão de fiscalização de nº 2009.19548, tomando ciência da conclusão, muito menos foi apresentada justificativa para ausência de minha assinatura conforme § 2º do art. 26 da Lei de nº 12.732/97.

Ao final seja reconhecida a nulidade absoluta dos autos de infração, ordenando o imediato arquivamento do presente processo."

Ao ser submetido o presente Processo à Celula de Julgamento de Primeira Instância, o Julgador **"solicita que o processo em epígrafe, seja encaminhado a Célula de Perícias e Diligências para realização de exame grafotécnico nas assinaturas constantes dos Termos de Início de Fiscalização nºs 2009.03894, 2009.09098, e 2009.16602, a fim de verificar se houve falsificação de assinatura do contribuinte em algum dos termos."**

A Célula de Perícias e Diligências, solicitou através da Presidência do CONAT, que referido laudo grafotécnico fosse realizado pela Secretaria de Segurança Pública e Defesa Social, com competência para efetuar trabalho tão específico.

A Célula de Perícias e Diligências do Contencioso Administrativo Tributário, efetuou todos os questionamentos necessários a elucidação da questão que foram prontamente atendidos pela laudo grafotécnico efetuado na Secretaria de Segurança Pública, que assim posiciona-se quanto ao exame:

DOS EXAMES

"Cotejando o material gráfico padrão do Sr. JOMÁRIO SETÚBAL DA CRUZ com as assinaturas apostas nas peças questionadas, esta Perita, registrou convergências de elementos gráficos, apenas nos dois Termos de Início de Fiscalização nº 2009.03894, tais como:

- 1. valores angulares e curvilíneos;**
- 2. Ataque e remate;**
- 3. Modo e ligação entre os gramas;**
- 4. Espaçamentos gráficos;**
- 5. Comportamento em relação à pauta;**
- 6. Proporcionalidade gráfica;**
- 7. Velocidade e pressão."**



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

Concluído o Laudo Pericial e submetido o Processo ao Julgamento de Primeira Instância, o Julgador Singular assim posicionou-se:

O referido processo trata de lançamento da venda de mercadorias sem documentação fiscal, detectada através do Sistema de Levantamento de Estoques.

Todavia, paralelo à questão de mérito, reside um questionamento ofertado pela defendente que afirma ter havido falsificação de sua assinatura nos termos de fiscalização **Nºs 2009.09098 e 2009.16602.**

O Processo foi enviado à Coordenadoria de Perícias Criminais, para verificar pontos arguidos pela Célula de Perícias e Diligências, entretanto a perícia criminal limitou-se à elucidação do caso ao constante do exame.

DOS EXAMES

Cotejando o material gráfico padrão do Sr. JOMÁRIO SETÚBAL DA CRUZ com as assinaturas apostas nas peças questionadas, esta Perita registrou convergências de elementos gráficos, apenas nos dois Termos de Início de Fiscalização Nº 2009.03894, tais como.....

Por tudo o que foi citado, somente é possível inferir que as assinaturas apostas nos Termos de Início de Fiscalização Nº 2009.0394 pertencem ao Sr. JOMÁRIO SETÚBAL DA CRUZ. Por não haver confirmação de que as assinaturas dos demais termos pertencem ao representante da atuada, havendo inclusive na defesa alegação de falsificação, não há como afirmar que houve ciência da reabertura de prazos para continuidade da ação fiscal, configurando impedimento ao exercício da ampla defesa e do contraditório.

“Tomando-se a ocorrência como vício formal insanável no procedimento fiscalizatório e o observando-se o previsto no caput do art. 53, do Decreto 25.468/99,... que determina como absolutamente nulo os atos praticados com preterição de quaisquer garantias constitucionais, conclui-se pela nulidade da ação fiscal”

Por se tratar de decisão contrária aos interesses da Fazenda pública Estadual, a Célula de Julgamento de Primeira Instância recorre de ofício, em cumprimento ao disposto no art. 40 da Lei **Nº 12.732/97.**

Submetido o referido Processo à análise da Célula de Consultoria Tributária esta assim posiciona-se:



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

De posse de um laudo técnico especializado que não confirma a convergência das assinaturas nos Termos de Início Nº 2009.09098 e 2009.16602, que vai de encontro com a declaração da autuada firmada no sentido de que a assinatura constante nesses documentos não é de sua autoria, não há razões para análise de questões relativas ao mérito. Pela situação fática aqui depreendida, não há como se afirmar que a empresa autuada foi cientificada dos reinícios dos trabalhos, especificamente do Termo de Início de Fiscalização Nº 2009.16602 9 (ato designatório **Nº 2009.20495**).

Deste modo, restou configurado uma afronta aos preceitos do artigo 821, § 2º e art. 824 do Decreto Nº 24.569/97.

A norma tributária do ICMS é clara, é condição necessária para se considerar o início e uma fiscalização a formalização da ciência ao contribuinte, de tal forma que, se não adotado esse procedimento, a autoridade fiscal é considerada impedida por vedação legal ensejando em nulidade o lançamento tributário, com base no que dispõe o art. 53 § 2º, inciso III, do Decreto Nº 25.468/99.

“ Assim sendo, opina-se pelo conhecimento do Recurso Oficial, negando-lhe provimento, a fim de que seja mantida a decisão de **NULIDADE** proferida em Primeira Instância.”

A Procuradoria Geral do Estado adota o Parecer da Consultoria Tributária.

É O RELATÓRIO



VOTO DA RELATORA

O Auto de Infração 2009.13087-6, que originou o Processo em epígrafe, tem como infração, a falta de emissão de documento fiscal na saída de mercadorias com ICMS tributado na sistemática de substituição tributária, no período de março de 2007 a fevereiro de 2009. A metodologia utilizada para tal constatação foi o levantamento de estoque de mercadorias, que incorreu em multa no valor de R\$ 53.853,60 (cinquenta e três mil, oitocentos e cinquenta e três reais e sessenta centavos). Foi apontado como dispositivo infringido o artigo 18 da Lei 12.670/96 e como penalidade, a prevista no art. 126 da Lei 12.670/96, alterada pela Lei 13.418/03.

Na impugnação do referido auto de infração, o sujeito passivo, representado pelo Titular da Empresa, afirma que a assinatura aposta no termo de início 2009.09098 e 2009.16602 não é sua, o que leva o Julgador Monocrático a solicitar um exame grafotécnico para esclarecer tal afirmativa e dar sustentabilidade à sua Decisão.

Diante do Laudo Técnico, que não confirma a convergência das assinaturas nos termos de Início 2009.09098 e 2009.16602, o Julgador de Primeira Instância julga pela **NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO**.

O Decreto 24.569/97 em seu artigo 53 § 2º e inciso III, do Decreto 25.468/99 assim preceituam:

Art. 53. 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.

§ 2º. É considerada autoridade impedida aquela que:



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

III-pratique ato extemporâneo e com vedação legal.

Considerando que a Ação Fiscal em apreço, está em completo desacordo com a Legislação que norteia os atos praticados pelos agentes do fisco em referência ao ICMS , pode-se afirmar os atos praticados em relação ao Ato Designatório 2009.20495, estão destituídos de validade jurídica.

Pela análise procedida, reconhecimento do Recurso de Ofício, negando-lhe provimento, a fim de confirmar o Julgamento de Primeira Instância pela NULIDADE do Auto de Infração, confirmada pelo Parecer da Consultoria Tributária e referendado pelo Representante da Procuradoria Geral do Estado.

É ASSIM COMO VOTO

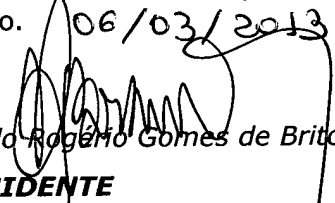



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

DECISÃO

Processo de Recurso nº 1/4572/2009 – A.I.: 1/200913087. Recorrente: Célula de Julgamento de 1ª Instância. Recorrido: J.S. DA CRUZ TABACARIA. Relator: LÚCIA DE FÁTIMA CALOU DE ARAÚJO. Decisão: A 2ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, resolve conhecer do recurso oficial, negar-lhe provimento, confirmando a decisão declaratória de **NULIDADE** proferida pela 1ª Instância, nos termos do voto da relatora, conforme parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

06/03/2013


Alfredo Rogério Gomes de Brito
PRESIDENTE


Ubiratan Ferreira de
Andrade


**PROCURADOR DO
ESTADO**


Aderbalina Fernandes Scipião
CONSELHEIRA


Cícero Roger Macedo
Gonçalves

CONSELHEIRO


Maria Lucineide Serpa Gomes
CONSELHEIRO


Filipe Pinho da Costa
Leitão


CONSELHEIRO


Lúcia de Fátima Calou de Araújo
CONSELHEIRA


Agatha Luísa Borges
Macedo

CONSELHEIRA


Valter Barbalho Lima
CONSELHEIRO


Samuel Aragão Silva

CONSELHEIRO