



**GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ**  
*Secretaria da Fazenda*  
**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO**

**RESOLUÇÃO Nº. J89 /2012**

**26ª SESSÃO ORDINÁRIA EM 03.02.2012**

**PROCESSO Nº. 1/1972/2007**

**AUTO DE INFRAÇÃO Nº. 2007.03460-2**

**AUTUANTE: FRANCISCO FLÁVIO DE CASTRO**

**RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**

**RECORRIDO: INDÚSTRIA DE CONFECÇÕES JK LTDA**

**RELATOR: CONS. FRANCISCO JOSÉ DE OLIVEIRA SILVA**

**EMENTA: ICMS – OMISSÃO DE SAÍDAS - NULIDADE.** Impossibilidade de comprovação da infração ante à ausência de provas imprescindíveis a sua materialidade. Decisão amparada no art. 32 da Lei nº 12.732/1997. Recurso Oficial conhecido e desprovido. Decisão singular declaratória de nulidade mantida por unanimidade de votos.

## **RELATÓRIO**

Trata-se de Auto de Infração lavrado sob o fundamento de que a empresa omitiu saídas de mercadorias, no exercício de 2004, no valor de R\$ 207.642,00 (duzentos e sete mil, seiscentos quarenta e dois reais).

O autuante apontou como dispositivos legais infringidos os artigos 127, 169 e 174, todos do Decreto nº 24.569/97. Penalidade: Art. 123, I, c, da Lei nº 12.670/96.

O crédito tributário apresenta a seguinte composição ICMS: R\$ 35.299,14 MULTA: R\$ 62.292,60

Nas informações complementares, o agente fiscal procurou demonstrar a forma como obteve o valor do tributo lançado, conforme fls. 03 a 07.

Constam dos autos: Ordem de Serviço (fls. 08), Termo de Início de Fiscalização (fls. 09), Termo de Conclusão de Fiscalização (fls. 10).

O documento fiscal que serviu de base à autuação está apensado às fls. 11 a 59 dos autos.

Tempestivamente o contribuinte apresentou impugnação ao lançamento, conforme fls. 64 a 66 dos autos.

O fiscal autuante apresentou novos esclarecimentos relativos ao lançamento, conforme fls. 77 a 79 dos autos.

Em 1ª Instância o processo foi declarado NULO, em razão da impossibilidade de comprovação da acusação fiscal ante à ausência de provas, conforme fls. 80 a 84 dos autos.

A Consultoria Tributária, por meio do Parecer nº 155/2011, recomendou às fls. 89 a 91 dos autos, a confirmação da decisão declaratória de nulidade do lançamento. A PGE adotou o referido parecer, conforme fls. 92.

É o relatório.

### **VOTO DO RELATOR**

Trata-se de Auto de Infração lavrado sob o fundamento de que a empresa omitiu saídas de mercadorias, no exercício de 2004, no valor de R\$ 207.642,00 (duzentos e sete mil, seiscentos quarenta e dois reais).

A validade do lançamento tributário está condicionada à observância das formalidades contidas no RICMS e no Decreto 25.468/99.

No caso que se cuida, verifica-se que o agente fiscal fez uma comparação entre duas empresas que aparentemente semelhantes, e utilizou-se da que recolheu mais ICMS como paradigma para lançar o imposto ora reclamado.

Na realidade, o procedimento adotado pelo agente fiscal não tem previsão na legislação do ICMS, a teor do Art. 92 da Lei 12.670/96. Na verdade, tal procedimento pode apenas evidenciar indícios de o contribuinte promoveu uma venda sem a emissão do respectivo documento fiscal. No entanto, tal indício não é prova cabal e suficiente para comprovar a infração delineada na exordial.

Na verdade, deveria o agente do Fisco ter se cercado de mais elementos visando apurar se houve ou não omissão de saídas ou outro tipo de infração, no período fiscalizado. Outro aspecto que deve ser destacado diz respeito à metodologia utilizada na determinação da base de cálculo do imposto. O arbitramento deve ser realizado segundo as normas contidas no RICMS. O cálculo constante das informações complementares são insuficientes para se imputar ao contribuinte a infração narrada no Auto de Infração sob análise.

Assim, em face da inexistência de provas mais robustas que levem à conclusão de que o contribuinte deixou de recolher o ICMS lançado na exordial, há que se declarar a nulidade do lançamento

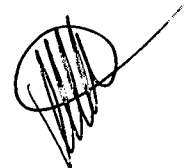
Diante do exposto, VOTO, para que se conheça o Recurso Oficial, negando-lhe provimento no sentido de manter a decisão recorrida declaratória de nulidade proferida em 1ª Instância, conforme entendimento do Procurador do Estado e parecer da Consultoria Tributária.

É o voto.

### **DECISÃO**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, em que é recorrente **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** e recorrido **INDUSTRIA DE CONFECÇÕES JK LTDA**

A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Oficial, negar-lhe provimento, para confirmar a



decisão declaratória de **nulidade** proferida em 1ª Instância, nos termos do voto do Conselheiro Relator e de acordo com o Parecer da Consultoria Tributária, referendado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. Ausente, justificadamente, o Conselheiro Antônio Luís do Nascimento Neto e ausente, momentaneamente, o Conselheiro Sebastião Almeida Araújo.


**SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**, em Fortaleza, aos 22 de março de 2012.

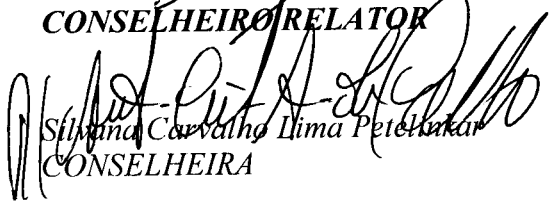
  
**José Wilmar Falcão de Souza**  
**PRESIDENTE**

  
**Alexandre Mendes de Sousa**  
**CONSELHEIRO**

  
**João Carlos Mineiro Moreira**  
**CONSELHEIRO**


  
**Francisco José de Oliveira Silva**  
**CONSELHEIRO RELATOR**

  
**Samuel Aragão Silva**  
**CONSELHEIRO**

  
**Silvana Corvalho Lima Petelkat**  
**CONSELHEIRA**

  
**Antônio Luiz do Nascimento Neto**  
**CONSELHEIRO**

  
**Manoel Marcelo Augusto Marques Neto**  
**CONSELHEIRO**

  
**Sebastião Almeida Araújo**  
**CONSELHEIRO**

  
**Ubiratan Ferreira de Andrade**  
**PROCURADOR DO ESTADO**