



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda
Contencioso Administrativo Tributário
Conselho de Recursos Tributários
2ª Câmara de Julgamento

RESOLUÇÃO Nº:²⁶²...../2011
111ª SESSÃO ORDINÁRIA de 13 de junho de 2011.
PROCESSO DE RECURSO Nº: 1/598/2006
AUTO DE INFRAÇÃO Nº: 1/200600648.
RECORRENTE: Célula de Julgamento de 1ª Instância
RECORRIDO: A F DANTAS RIBEIRO.
RELATOR: Manoel Marcelo Augusto Marques Neto.

EMENTA: ICMS – OMISSÃO DE SAÍDAS – Auto de Infração **NULO** por ausência de provas. Inexistência do arquivo magnético e parte dos relatórios fiscais que embasaram o levantamento fiscal inviabilizando a realização de pericia para fins de verificar a certeza e liquidez do crédito tributário. Recurso Oficial conhecido e não provido. Confirmada a decisão declaratória de **nulidade** proferida em 1ª Instância. Decisão Unânime, com fundamento no artigo 32 da Lei nº 12.732/97.

RELATÓRIO

Consta do Auto de Infração lavrado contra a empresa: **A F DANTAS RIBEIRO**.

“Falta de emissão de documento fiscal em operação ou prestação acobertada por Nota Fiscal mod.1 ou 1ª e/ou série D e Cupom Fiscal. Após análise, verificamos através do Sistema de Levantamento de Estoques (SLE) que a empresa efetuou vendas de mercadorias sem o competente documento fiscal no montante de R\$ 22.150,43”.

ICMS: R\$ 3.765,57 Multa: R\$ 6.645,12

A autuante indica como dispositivo infringido o artigo 127, 169, 174 e 177 do Decreto nº 24.569/97 e sugere como penalidade à prevista no artigo nº 123, III, “b” da Lei 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/03.



Nas Informações Complementares a autuante ratifica a acusação constante da peça inicial e esclarece o procedimento adotado para apurar a omissão de saídas de mercadorias no período acima mencionado, anexando: cópia da Ordem de Serviço nº 2006.27456, cópia do Termo de Início nº 2005.22835, cópia do Termo de Conclusão de Fiscalização nº 2006.01831, Relatórios de Saídas – SLE, três primeiras e três últimas páginas e Totalizador Geral.

O autuado impugna o feito fiscal, alegando que:

1 - Tem como objeto social o comércio de gêneros alimentícios e que seus clientes consistem exclusivamente em órgãos da Administração Pública direta ou indireta, com quem negocia mediante prévio processo licitatório.

2 - O levantamento fiscal contém erros gravíssimos. As diferenças apontadas de omissões de entradas e saídas em seu desfavor são impossíveis de ocorrer, tendo em vista que compra de seus fornecedores somente o que é ajustado nos contratos com seus clientes, não mantendo quaisquer estoques em locais próprios ou em poder de terceiros.

3 - Para demonstrar o equívoco cometido pela Auditora Fiscal, apresenta um quadro com os itens mais significativos, a título de amostragem, evidenciando os erros cometidos no levantamento.

4 - Requer, por fim, a improcedência da ação fiscal ou que seja declarada nula pela ofensa direta aos princípios da ordem pública, arrolados no artigo 37 da Constituição federal.

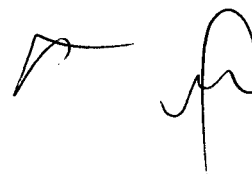
O curso do processo foi convertido em Perícia (fls. 50/51), objetivando verificar os supostos equívocos cometidos pela autoria fiscal consoante indicação da impugnante em sua defesa.

O Laudo Pericial as folhas 52 a 57, informa a impossibilidade de realizar o trabalho pericial em virtude da ausência de todas as peças fundamentais que embasaram a autuação e de não ter sido apresentado, pela autuante, o arquivo magnético com os dados do levantamento fiscal.

O julgador singular, diante da análise das peças processuais decide pela Nulidade do auto de infração, com base no artigo 32 da Lei nº 12.732/97, por entender que houve prejuízo ao autuado com relação ao seu direito de defesa, pela ausência de elementos probantes quanto à existência da infração apontada na inicial.

O *Parecer* circunstanciado, 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 da acusação fiscal.

É o relatório.



VOTO DO RELATOR

A peça inaugural do presente processo afirma que a autuada efetuou saída em seu estabelecimento comercial de mercadorias desacompanhadas de documentação fiscal no período de 01/01/2003 a 31/12/2003 num montante de R\$ 22.150,43, contrariando os dispositivos dos artigos 127, 169, 174 e 177 do Decreto nº 24.569/97.

O procedimento fiscal adotado pelo autuante tem amparo no art. 827 do Decreto 24.569/97. No presente caso, verifica-se que o agente fiscal levou em consideração as mercadorias constantes dos documentos fiscais de entradas e saídas e a posição dos estoques.

O autuado impugna o feito fiscal, assegurando que tem como objeto social o comércio de gêneros alimentícios e que seus clientes consistem exclusivamente em órgãos da Administração Pública direta ou indireta, com quem negocia mediante prévio processo licitatório.

Afirma em sua defesa, que o levantamento fiscal contém erros gravíssimos, conforme evidenciado em quadro elaborado, a título de amostragem, com os itens mais significativos do levantamento fiscal e que as diferenças apontadas em seu desfavor são impossíveis de ocorrer, tendo em vista que compra de seus fornecedores somente o que é ajustado nos contratos com seus clientes, não mantendo quaisquer estoques em locais próprios ou em poder de terceiros.

Requer, ao final, a improcedência da ação fiscal ou que seja declarada nula pela ofensa direta aos princípios da ordem pública, arrolados no artigo 37 da Constituição federal.

Com o objetivo de verificar supostos equívocos cometidos pela autoria fiscal, consoante indicação da impugnante em sua defesa, o julgador singular converte o curso do processo em realização de Perícia (fls. 50/51).

Em cumprimento ao pedido de perícia, consta às fls. 52 a 57 o laudo pericial informando que a verificação dos supostos equívocos não pode ser realizada em virtude da ausência de todas as peças fundamentais que embasaram a autuação e que a autuante não dispõe mais dos citados arquivos.

Referida nulidade deve ser acatada, considerando que 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.

A Instrução Normativa nº 01/2002, em seu art. 1º, Inciso III, também determina que quando da lavratura de auto de infração em que utilize o Sistema de Levantamento de Estoques – SLE, deve-se anexar ao processo administrativo o meio magnético portátil devidamente acondicionado (disquete, CD-ROM ou outro).



Diante deste contexto, a ausência do referido arquivo magnético e de parte das peças que embasaram a autuação inviabilizaram a realização da perícia requerida para fins de verificação da certeza e liquidez do crédito tributário. Desta forma, entendo que houve prejuízo à parte, no que diz respeito ao direito de defesa, razão pela qual deve ser declarado nulo o auto de infração com embasamento no artigo 32 da Lei nº 12.732/97.

É o voto.

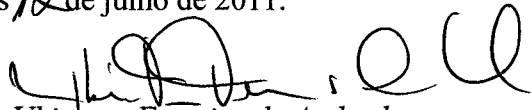
DECISÃO


Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente: CÉLULA DE JULGAMENTO 1ª INSTÂNCIA e recorrido: A F DANTAS RIBEIRO.

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 Pedro Eleutério de Albuquerque.


SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 12 de julho de 2011.


José Wilame Falcão de Souza
PRESIDENTE



Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO



Francisco José de Oliveira Silva
CONSELHEIRO

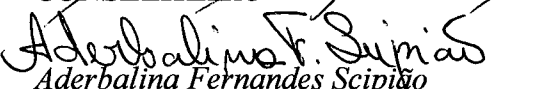

João Carlos Mineiro Moreira
CONSELHEIRO


Silvana Carvalho Lima Petelinkar
CONSELHEIRA


Samuel Aragão Silva
CONSELHEIRO


Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
CONSELHEIRO


Pedro Eleutério de Albuquerque
CONSELHEIRO


Aderbalina Fernandes Scipião
CONSELHEIRA


Sebastião Almeida Araújo
CONSELHEIRO