



**ESTADO DO CEARÁ**  
**SECRETARIA DA FAZENDA**  
**Contencioso Administrativo Tributário**  
Conselho de Recursos Tributários  
2ª Câmara de Julgamento

**Resolução Nº 275/2009**

**Sessão:** 24ª ordinária de 03 de Fevereiro de 2009

**Processo Nº:** 1/4346/2006

**Auto de Infração Nº:** 1/200619821

**Recorrente:** Célula de Julgamento – 1ª Instância

**Recorrido:** Ateliê da Arte Ltda.

**Autuante:** Iraides Cordeiro

**Relatora:** Ana Maria Martins Timbó Holanda

**EMENTA:** ICMS – Falta de recolhimento do imposto. Nulidade processual em virtude de cerceamento ao direito de defesa do contribuinte autuado. Confirmada por maioria de votos a decisão declaratória de nulidade absoluta exarada na instância singular. Recurso Oficial conhecido e não provido. Auto de infração julgado NULO nos termos do art. 32 da Lei 12.732/97 e em conformidade com o parecer do representante da douta Procuradoria Geral do Estado. No caso vertente, constatou-se a ausência de elementos necessários para a confirmação do ilícito. A falta dos elementos que deram origem a acusação fiscal constitui impedimento na forma como dispõe o art. 33, inciso XI do Decreto 25.468/99 ocasionando preterição do direito de defesa do contribuinte.

**RELATÓRIO:**

A peça vestibular dos autos acusa o contribuinte de:

“Falta de recolhimento do imposto, no todo ou em parte inclusive o devido por substituição tributária, na forma e nos prazos regulamentares.”

“A empresa deixou de recolher ICMS no valor de R\$ 14.175,47, ficando sujeito ao recolhimento do imposto e multa no mesmo valor sobre o montante de R\$ 83.385,16 no exercício de 2005.”

A auditora indica os dispositivos infringidos (arts. 73 e 74 do Dec. 24.569/97), e a penalidade indicada no art. 123, I “C” da Lei 12.670/96.

Na informação complementar, a agente fiscal ratifica a acusação fiscal e menciona a situação fática objetivando aclarar a lide.

~~Contribuinte autuado apresentou impugnação ao feito fiscal.~~

A julgadora singular decide pela nulidade da ação fiscal.

O consultor tributário sugere em seu parecer a extinção processual.

A Procuradoria Geral do Estado, opina pela confirmação da sentença monocrática declaratória de nulidade.

**VOTO DA RELATORA:**

O fato descrito na peça inicial relata como infração à legislação pertinente ao ICMS, falta de recolhimento do imposto em razão do contribuinte haver deixado de comprovar os lançamentos dos cupons não fiscais no livro registro de saídas, referente aos meses de agosto a novembro de 2005, no montante de R\$ 8.385,16, detectado através da campanha sua nota vale dinheiro.

Com efeito. nas informações complementares, a autuante elabora demonstrativo para fins de apuração do valor arbitrado exigido na inicial e informa haver tomado como valor para fixar a base de cálculo os nove documentos não fiscais.

Já às fls. 07/08 dos autos, repousa cópia de cupons fiscais emitidos pela empresa autuada com valores idênticos aos indicados para fixar a base de cálculo como sendo não fiscais.

Pois bem, o artigo 827 no seu § 7º do Decreto 24.569/97 estabelece procedimentos que devem ser observados quando houver necessidade em arbitrar

base de cálculo, verbis: “ Havendo a necessidade de arbitramento do valor do ICMS não recolhido, este será calculado tendo como base de cálculo a média aritmética dos valores constantes dos documentos compreendidos entre o número inicial de toda a sequência impressa e o maior número de emissão identificado”. Essa é a regra que o agente fiscal deve adotar quando se fizer necessário o arbitramento do imposto. No caso em apreço, a agente autuante esclarece na informação complementar, tratar-se de documentos não fiscais que não foram escriturados no livro registro de saídas. Pois bem, me parece incoerente a informação fiscal, porquanto não se pode escriturar no livro fiscal documentos sem valor fiscal. Ademais, utilizou de 09 cupons fiscais para indicar a base de cálculo, afirmando que se tratava de documentos não fiscais.

O Conselheiro Alexandre Mendes de Sousa, posicionou-se durante os debates pela extinção do processo na forma em que opinou no parecer de fls. 24/25 dos autos.

Com efeito, a análise das peças constitutivas do presente processo, com especial atenção ao relato do Auto de Infração, me parecem bastante confusas. Não há a clareza e a precisão que a legislação impõe.

Neste sentido, o art. 33 do Decreto 25.468/99 no seu inciso XI, é claro ao dispor que o Auto de Infração deve ter descrição clara e precisa do fato que motivou a autuação e das circunstâncias em que foi praticado. Nada disso é conclusivo nos autos presentes. É impossível a identificação do fato motivador da autuação presente. Em suma, a acusação fiscal não oferece certeza da infração o que na minha ótica ocasiona preterição ao direito de defesa do contribuinte.

É imperioso, portanto, o reconhecimento de Nulidade Processual por cerceamento ao direito de defesa nos termos do art. 32. da Lei 12.732/97, verbis:

“Art. 32 – São absolutamente nulos os atos praticados por autoridade incompetente ou impedida, ou com preterição de qualquer das garantias processuais constitucionais, devendo a nulidade ser declarada de ofício pela autoridade julgadora.”

Isto posto conheço do Recurso Oficial, nego -lhe provimento e voto no sentido que seja confirmada a sentença monocrática declaratória de Nulidade Absoluta nos termos do art. 32 da Lei 12.732/97 e em conformidade com o Parecer do representante da douta Procuradoria Geral do Estado do Ceará.

É o voto.

**DECISÃO:**

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente Célula de Julgamento de 1ª Instância, e recorrido Ateliê da Arte Ltda.


A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve por unanimidade de votos, conhecer do recurso oficial, e por maioria negar-lhe provimento para confirmar a decisão declaratória de **nulidade** proferida em 1ª Instância, nos termos do voto da Conselheira Relatora e de acordo com o Parecer do representante da Procuradoria Geral do Estado. Foi voto vencido o do Conselheiro Alexandre Mendes de Sousa que se pronunciou contrário à nulidade e votou pela extinção, nos termos do Parecer da Consultoria Tributária.

**SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**, em Fortaleza, aos 16 de abril de 2.009.

  
José Wilame Falcão de Souza

**PRESIDENTE**

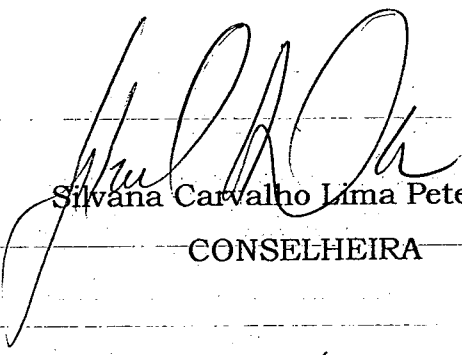
  
Francisca Marta de Sousa  
CONSELHEIRA

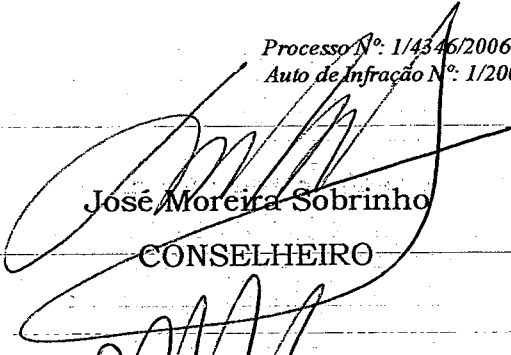
  
Sebastião Almeida Araújo  
CONSELHEIRO

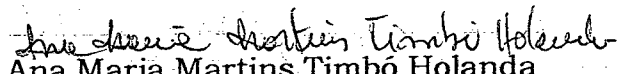
  
Sandra Maria T. M de Castro  
CONSELHEIRA

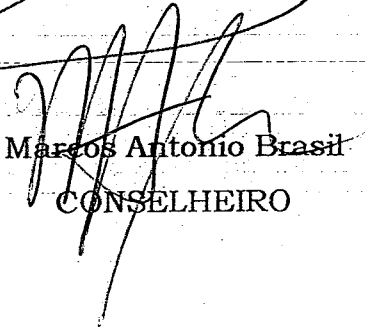
  
Jeritza Gurgel Holanda Rosário Dias  
CONSELHEIRO

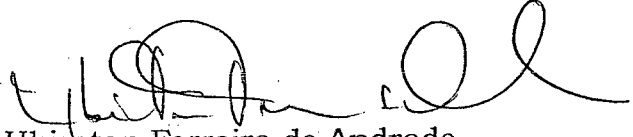
Processo N°: 1/4346/2006  
Auto de Infração N°: 1/200619821

  
Silvana Carvalho Lima Petelinkar  
CONSELHEIRA

  
José Moreira Sobrinho  
CONSELHEIRO

  
Ana Maria Martins Timbó Holanda  
CONSELHEIRA RELATORA

  
Marcos Antonio Brasil  
CONSELHEIRO

  
Ubiratan Ferreira de Andrade  
PROCURADOR DO ESTADO