



**ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**

RESOLUÇÃO Nº 381 / 2009

2ª CÂMARA

SESSÃO DE: 15/04/2009 – 77ª SESSÃO ORDINÁRIA

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/500/2007

AUTO DE INFRAÇÃO: 1/200625991

RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RECORRIDO: JOÃO VELEIRO MERCEARIA E PEIXARIA LTDA

AUTUANTE: JOÃO BATISTA C. DE SÁ CAVALCANTE

RELATORA CONS: JERITZA GURGEL HOLANDA ROSÁRIO DIAS

EMENTA: FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS – AUTUAÇÃO BASEADA NA SIMPLES EMISSÃO DE CANHOTO DE ENTREGA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS PARA ACUSAÇÃO. ABSOLUTA FALTA DE PROVAS. VÍCIO INSANÁVEL. AÇÃO FISCAL JULGADA NULA. DECISÃO POR UNANIMIDADE DE VOTOS. RECURSO OFICIAL CONHECIDO E NÃO PROVIDO. DECISÃO AMPARADA NO ART. 53 DO DECRETO Nº 25.468/99.

↻

RELATÓRIO:

A peça vestibular aponta a seguinte acusação:

“Falta de recolhimento do imposto, no todo ou em parte, inclusive o devido por substituição tributária, na forma e nos prazos regulamentares. Do exame nos livros e documentos fiscais da empresa aqui qualificada, foi constatado que a mesma deixou de recolher o ICMS sobre R\$ 242.020,24, referente a saídas de mercadorias sem a emissão de documentos fiscais, no período de maio à novembro de 2005.”

Nas informações complementares o fiscal acrescenta que foi constatada a emissão de um documento fiscal, tendo em vista encontrar um canhoto de entrega/balcão de nº 00028, datado de 20 de setembro de 2005, ou seja, dentro do exercício fiscalizado, entendendo, assim, um comportamento inadequado e ensejador da infração. Dessa forma, o autuante, por dedução, entendeu que a empresa emitiu documentos fiscais até aquela data sem recolhimento do imposto.

O auditor indica como infringidos os dispositivos constantes nos arts. 73 e 74, do Dec. 24.569/97, com penalidade do art. 123, I, C, da lei 12.670/96 e elabora o demonstrativo do crédito tributário;

Fazem parte dos autos os seguintes documentos: Ordem de Serviço, Termos de Início de Fiscalização, Cópia do Canhoto de Entrega/Balcão, Termo de Conclusão enviado por AR.

O contribuinte ingressa com impugnação ao auto de infração, às fls. 12/14, alegando que o canhoto de entrega/balcão é utilizado para orçamentos e que somente após aprovação pelo cliente é que é entregue a mercadoria e que, o programa de orçamentos só é reiniciados uma vez por semana e não diariamente, como foi arbitrado pelo autuante. Assim, rejeita a infração por arbitramento deduzindo através de apenas um canhoto. Assim, requer a nulidade.

A Célula de Julgamento de 1ª Instância entendeu pela **NULIDADE**, por inconsistência da acusação quando amparada por um simples canhoto de entrega, gerando vício insanável. Decisão consubstanciada no artigo 53 do Decreto nº 25.468/99.

Recurso Oficial.

A Consultoria Tributária, com o apoio da Procuradoria do Estado, opina pela manutenção da **NULIDADE** nos termos do julgamento singular.

É o Relatório.



VOTO:

Trata-se de auto de infração decorrente de **“Falta de recolhimento do imposto, no todo ou em parte, inclusive o devido por substituição tributária, na forma e nos prazos regulamentares. Do exame nos livros e documentos fiscais da empresa aqui qualificada, foi constatado que a mesma deixou de recolher o ICMS sobre R\$ 242.020,24, referente a saídas de mercadorias sem a emissão de documentos fiscais, no período de maio à novembro de 2005.”**

Analisando as peças do presente processo, constatamos que:

- O canhoto de entrega / balcão acostado pelo autuante por si só não gera a certeza de que até a data da emissão do canhoto, o contribuinte tenha deixado de emitir documento fiscal sem o devido recolhimento do imposto. Gera, sim, apenas uma presunção;
- Totalmente inadequada a forma de arbitramento do imposto a partir do valor identificado no canhoto (R\$ 109,00), multiplicado pelo número de vendas (28) do dia 20.09.2005;
- Não há provas suficientes no processo do surgimento da obrigação tributária;

Assim, entendo que a insuficiência de elementos concretos que evidenciem a falta de recolhimento é patente!

Desta forma, conheço do Recurso Oficial, negando provimento para confirmar a decisão proferida em 1ª Instância e julgar **nula** a presente Ação Fiscal nos mesmos termos do Julgamento Singular e do Parecer da Consultoria Tributária, referendado pelo representante da douda Procuradoria Geral do Estado.





DECISÃO:

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é Recorrente: **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** e recorrido: **JOÃO VELEIRO MERCEARIA E PEIXARIA 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 da Conselheira Relatora e de acordo com o Parecer da Consultoria Tributária, referendado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS em 08 de JUNHO de 2009.


José Wilame Falcão de Souza
PRESIDENTE


Sandra Maria Tavares Menezes de Castro
CONSELHEIRA


Jeritza Gurgel Holanda Rosário Dias
CONSELHEIRA RELATORA


Francisca Marta de Sousa
CONSELHEIRA


Marcos Antonio Brasil
CONSELHEIRO


Silvana Carvalho Lima Petelinkar
CONSELHEIRA


José Moreira Sobrinho
CONSELHEIRO


Ana Maria Martins Timbó Holanda
CONSELHEIRA


Sebastião Almeida Araújo
CONSELHEIRO


Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO