

ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CELULA DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTANCIA

REVOUÇÃO Nº. 493/2011

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

204ª SESSÃO ORDINÁRIA

Em: 08.11.2011

AUTO DE INFRAÇÃO Nº: 1/2007.10922

PROCESSO: 1\4960/2007

RECORRENTE: CELULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RECORRIDO: LUCIANA CABRAL ALVES – EPP.

RELATOR: CONSELHEIRO ANTONIO LUIZ DO NASCIMENTO NETO

EMENTA: ICMS – FALTA DE RECOLETO. CUPOM RÃO FISCAL. ARRETRAMENTO EQUIVOCADO E SEM BASE LEGAL. – Cálculo do valor do ICMS tendo como base de dados documento não fiscal. Auto julgado NULO, em face da ausência de documentação válida que comprove a ocorrência da ilicitude ao fato jurídico tributário, violando o Direito de defesa do contribuinte, ferindo assim o princípio do contraditório e da ampla defesa assegurados constitucionalmente. Fundamentação no Art. 32 da Lei 12.732/97 c/c o art. 53, parágrafo 2º, III do Decreto nº 25.468/99 – Defesa Tempestiva. Recurso de Ofício.



1
L

RELATÓRIO:

A peça inicial acusa a contribuinte de

"Faltar com o recolhimento do imposto de fato ou em parte inclusive o devido por substituição tributária, na forma e nos prazos regulamentares"

A documentação que embasou a ação foi coletada pela companhia sua Nota Vale Dinheiro, através de documentos emitidos por equipamentos não autorizados pela repartição competente no estabelecimento da empresa.

Após indicar o dispositivo legal infringido, a Autoridade Fiscal aponta como penalidade o Art. 123, I Alne a "c" da Lei 12.670/06.

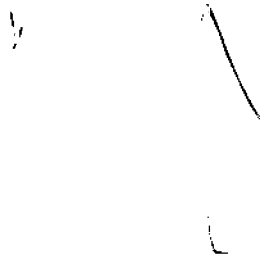


A impugnante adentra aos autos e alega ser arbitrária a sanção aplicada e pede por uma nova avaliação, que possibilite o pagamento caso, devido, dentro de suas possibilidades econômicas.

Ao analisar os autos, a Julgadora Singular, faz as soas a forma de como deve ser constituído o Crédito Tributário, observando-se as formalidades que consistem apenas em uma prova Indiciária.

Afirma, que não há com o se basear em " cupons não fiscal e efetuar um arbitramento de valores e em seguida formular uma acusação de falta de recolhimento de ICMS. Isso seria uma presunção da ocorrência do Gerador

O Auto foi declarado Nulo pela Douça Julgadora Singular.

É O RELATÓRIO.



VOTO DO RELATOR,

O Contribuinte é acusado nos autos do processo de:

"Faltar com o recolhimento do imposto no todo ou em parte inclusive o devido por substituição tributária, nas formas e nos prazos regulamentares"

O lançamento foi julgado NULO pela nobre Julgadora de 1º Instância.

Não foi interposto Recurso Voluntario pela empresa autuada, mas na impugnação esta questionou a sanção e pede humildemente a revisão do lançamento.

Diante dessas observações passo a analisar o processo para decisão.

A acusação fiscal posta em análise tem como infração a falta de recolhimento, como já especifica acima. A infração foi detectada através de documentos emitidos por equipamento não autorizado pela repartição competente.

Ocorre que, a despeito ou não da caracterização de violação a legislação vigente, não podemos entrar no mérito da questão sem antes verificarmos as formalidades legais que instruem o processo.

Ora, é do conhecimento de todos os que as infrações à legislação são formalizadas através do Auto de Infração. Este, no entanto deve guardar certas formalidades que consistem em observância à própria legislação tributária.

Analisando-se o presente lançamento, verifica-se que as considerações insertas, não preenchem os requisitos fixados pela lei para exigência do tributo, limitou-se apenas a apontar indícios da ocorrência do fato gerador.

O Agente fiscal constatou a aludida infração através de cupons sem validade fiscal.



"O Agente fazendário informou":

Está usando os documentos sem validade e não encontrados nas áreas, determinando a base de cálculo do imposto que deixou de ser recolhido, através de arbitramento, devido ser impossível determinar o valor exato das vendas de mercadorias feitas através da análise desses documentos. Por fim, afirma ser o valor mais coerente para solução do problema, pois é tirar o maior e os valores declarados nos cupons e multiplicar, pelo resultado da diferença entre o número maior e o menor, onde remanece a quantidade de cupons e valores."

O resultado do lançamento tributário teve portanto uma base de cálculo baseado em 03 cupons não fiscais.

Não há como se basear em "cupons não fiscais", efetuar arbitramento de valores e em seguida formular acusação de falta de recolhimento de ICMS.

Não seria uma presunção da ocorrência do fato gerador?

Prova Indiciária ?

O Agente fiscal foi muito genérico em sua acusação. O processo apresenta falhas insanáveis, posto a infração não se encontrar bem instruída. De fato não houve nenhum demonstrativo ou quaisquer outros documentos que pudesse comprovar o ilícito tributário.

Não há nenhum elemento probante de convicção, é muito precário cobrar imposto e multa a um contribuinte com suporte apenas em cupons não fiscais, onde há apenas algumas informações da empresa, sem maiores provas.

A prova há de ser feita em toda a sua extensão, consoante esquemas rígidos de aplicação das regras atinentes, de tal modo que se assegure, com todas as garantias possíveis, as prerrogativas constitucionais de que desfrutam os contribuinte, de ser gravado apenas nos exatos termos em que a Lei tributária especificar.

Assim vejamos os ensinamentos do art. 33 do Decreto 24.468/99.

Art. 33 - O Auto de Infração será numerado e emitido por meio de sistema eletrônico de processamento de dados, sem rasuras, entrelinhas ou borrões e deverá conter os seguintes elementos:

XI - Descrição clara e precisa do fato que motivou a autuação e das circunstâncias em que foi praticado e, se necessário a melhor elucidação da



ocorrência, o registro dos fatos e elementos contábeis e fiscais, em anexo ao auto de infração, ou ainda, fotocópia de documentos comprobatórios da infração”

O Comando acima descrito dá o cristalno entendimento de que é imprescindível que o auto esteja bem instruído, com os documentos comprobatórios da acusação.

No processo Administrativo a prova documental é da maior importância e por sua feição peculiar há a predominância da mesma em tal área. Os documentos representam, assim, o primordial meio de determinação do lançamento.

A prova é em sentido amplo a verificação e verificação, na ausência dessas a verdade material fica prejudicada.

Considerações finais:

A nosso ver, o auto de infração é absolutamente válido por preterir o instituto do direito da ampla defesa do acusado, vez que, insuficientes os elementos de constituição processual, tudo com obstáculo ao princípio do contraditório e da ampla defesa do sujeito passivo.

A FALTA DE RECOLHIMENTO NÃO FICOU COMPLETADA.

Diante do exposto e não podendo admitir como válido ato praticado à margem da lei e tendo em vista que o processo administrativo-tributário parte-se é, também, pelos princípios da celeridade, simplicidade, economia processual, verdade material, contraditório e ampla defesa, julgo o presente processo KUBO de pleno direito, na forma do art. 53, parágrafo 2º inciso III do Decreto 25.462/99, ratificando o belíssimo voto de Julgadora de Primeira Instância.

É COMO VOTO.

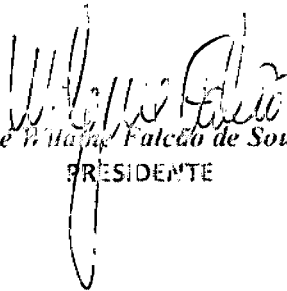


4

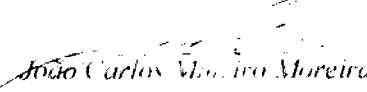
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, em que é recorrente: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA e recorrido LUCIANA CABRAL ALVES – EPP.

A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer o recurso oficial, negar-lhe provimento, para declarar a NULIDADE do feito fiscal, nos termos do voto do Conselheiro Relator e de acordo com o Parecer da Consultoria Tributária, referendado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado

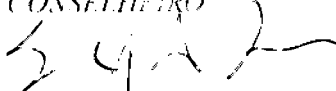
SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 24 de novembro de 2011.

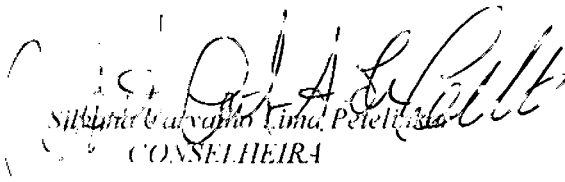

José Wilmar Falcão de Souza
PRESIDENTE

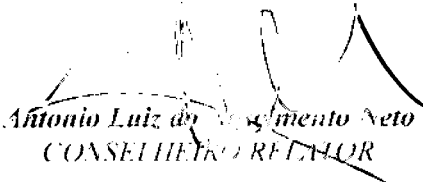

Alexandre Mendes de Sousa
CONSELHEIRO

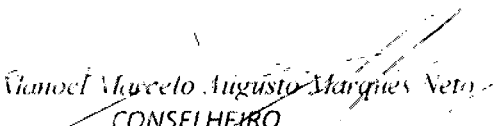

João Carlos Moreira Moreira
CONSELHEIRO

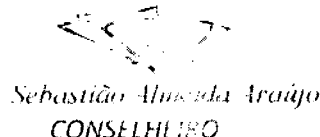

Francisco José de Oliveira Silva
CONSELHEIRO

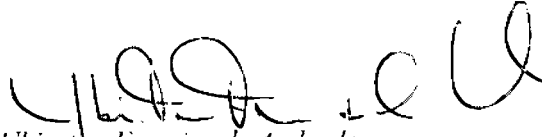

Samuel Araújo Silva
CONSELHEIRO


Silvana Calvário Lima Pelegrina
CONSELHEIRA


Antonio Luiz do Nascimento Neto
CONSELHEIRO RELATOR


Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
CONSELHEIRO


Sebastião Almeida Araújo
CONSELHEIRO


Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO