



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

RESOLUÇÃO Nº 637/2005

2ª CÂMARA

SESSÃO DE: 16/ 08/2005

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/000719/2004

AUTO DE INFRAÇÃO: 2/200400399

RECORRENTE: MARIA DE LOURDES DO CARMO ARRUDA EPP E CÉLULA DE
JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RECORRIDO: AMBOS

RELATOR CONS: RODOLFO LICURGO TERTULINO DE OLIVEIRA

EMENTA: ICMS – OMISSÃO DE SAÍDAS – APRESENTAÇÃO TEMPESTIVA DE DEFESA – NÃO APRECIÇÃO PELA JULGADORA DE 1ª. INSTÂNCIA DE PRELIMINAR DE NULIDADE SUSCITADA NA IMPUGNAÇÃO – NULIDADE DA DECISÃO MONOCRÁTICA – RECURSOS VOLUNTÁRIO E OFICIAL CONHECIDOS E PROVIDOS PARA ANULAR A DECISÃO SINGULAR E DETERMINAR O RETORNO DO PROCESSO A 1ª. INSTÂNCIA PARA NOVO JULGAMENTO – DECISÃO POR MAIORIA DE VOTOS E EM DESACORDO COM O PARECER DA PROCURADORIA GERAL DO ESTADO.

RELATÓRIO

Cuida-se o processo sob exame de auto de infração lavrado em razão da falta de emissão de documento fiscal em operação ou prestação acobertada por Nota Fiscal modelo 1 ou 1ª e/ou Serie D e CUPOM FISCAL.

Na espécie, o contribuinte teria informado a menor o valor referente às saídas de mercadorias na GIEF nos anos de 1999, 200, 2001, 2002 e 2003, implicando em omissão de saídas no valor de R\$ 66.795,47 (sessenta e seis mil setecentos e noventa e cinco reais e quarenta e sete centavos).

Foram apontados como dispositivos legais infringidos os arts. 127, I; 169; 174; 177; 747, II e III; 748; 751, II e 805, I, do Regulamento do ICMS, com penalidade inserta no art. 123, III, "b" da Lei 12.670/96 e art. 878, III, "b", do Decreto 24.569/97.

O Auto de infração foi instruído com os documentos de folhas 03 a 274.

Devidamente intimado, o Contribuinte autuado apresentou impugnação nos seguintes termos:

- *Nulidade do feito fiscal em vista do cerceamento do direito a ampla defesa. No entender da empresa autuada, a penalidade aplicada apresentou dubiedade (123, III, ? da Lê 12.670/96 e 878, III, ?, do Decreto 24.569/97), não lhe sendo possível efetuar a correta leitura dos dispositivos legais mencionados;*
- *Nulidade do feito fiscal em vista de que o agente teria extrapolado o comando da ordem de serviço de n. 200333/52, na medida em que o motivo para emissão da referida ordem de serviço foi a verificação indevida de benefício fiscal em empresa normal. Entretanto, a imputação fiscal teria fugido totalmente do determinado na ordem de serviço;*
- *No mérito, requereu a improcedência da autuação em vista da impossibilidade de arbitramento de margem de lucro.*

Em sede de julgamento singular, a Célula de Julgamento de Primeira Instância decidiu pela parcial procedência da autuação e recorreu de ofício.

Irresignada com a decisão de parcial procedência, a autuada apresentou recurso voluntário alegando em síntese:

- *Nulidade da decisão singular por falta de manifestação específica sobre a argumentação da recorrente;*
- *Impossibilidade de utilização de meras presunções pelo fisco;*
- *Ao final, requereu a nulidade absoluta do feito.*

A Consultoria Tributária emitiu o Parecer n.º 439/2005, sugerindo o conhecimento de ambos os recursos, negar-lhes provimento, mantendo, assim, a decisão de parcial procedência exarada pela julgadora singular.

A douta Procuradoria Geral do Estado, instada a se manifestar, adotou o parecer supracitado em todos os seus termos.

É o relatório.

VOTO DO RELATOR

Cuida-se o processo sob exame de auto de infração lavrado em razão da falta de emissão de documento fiscal em operação ou prestação acobertada por Nota Fiscal modelo 1 ou 1^A e/ou Serie D e CUPOM FISCAL.

Na espécie, o contribuinte teria informado a menor o valor referente às saídas de mercadorias na GIEF nos anos de 1999, 2000, 2001, 2002 e 2003, implicando em omissão de saídas no valor de R\$ 66.795,47 (sessenta e seis mil setecentos e noventa e cinco reais e quarenta e sete centavos).

Por ocasião do julgamento singular, afastou-se uma das preliminares de nulidade suscitada pela autuada e, no mérito, acatou-se a tese de impropriedade da agregação do percentual de 30% a título de lucro bruto, implicando, assim, na parcial procedência da autuação.

Em sede de recurso voluntário, sustentou a autuada a falta de manifestação específica sobre tese suscitada na peça de defesa.

Na hipótese dos autos, pelo que se vê da decisão singular de fls. 282/286, a tese de nulidade sustentada pela autuada, no sentido de haver o agente extrapolado o comando da ordem de serviço de n. 200333/52, de fato não restou apreciada.

Desta feita, uma vez que a preliminar de nulidade supracitada não foi submetida à análise pela Célula de Julgamento de 1^a. Instância, exsurge a desnecessária a preterição do direito da defesa da autuada, sendo medida que se impõe a declaração de nulidade da sentença monocrática, retornando o presente caderno processual para novo julgamento de mérito, com a apreciação da impugnação de fls.277/280, especialmente a preliminar de nulidade decorrente do agente haver extrapolado o comando da ordem de serviço de n. 200333/52.

Pelo exposto, voto para que se conheça dos Recursos Voluntário e Oficial, dar-lhes provimento para o fim de anular a decisão singular e determinar o retorno do processo à 1^a. Instância para novo julgamento, em desacordo com o parecer da Procuradoria Geral do Estado.

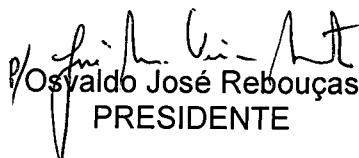
É como voto.

DECISÃO:

Vistos, Relatados e Discutidos os presentes autos, em que é **RECORRENTE** MARIA DE LOURDES DO CARMO ARRUDA EPP E CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA e **RECORRIDA** AMBOS,

Resolvem os membros da 2ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por maioria de votos, conhecer dos Recursos Voluntário e Oficial, dar-lhes provimento para o fim de anular a decisão singular e determinar o retorno do processo à 1ª Instância para novo julgamento, nos termos do voto do Conselheiro Relator e em desacordo com o parecer da Procuradoria Geral do Estado. Foram votos vencidos os Conselheiros Dulcimeire Pereira Gomes, Eliane Resplande Figueiredo de Sá e José Maria Vieira Mota. Ausente a Conselheira Regineusa de Aguiar Miranda.


SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 07 de outubro de 2.005.


Osvaldo José Rebouças
PRESIDENTE


Eliane Resplande Figueiredo de Sá
CONSELHEIRA


Rodolfo Licurgo Tertulino de Oliveira
CONSELHEIRO RELATOR

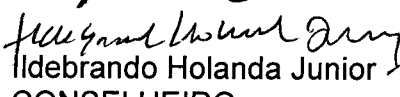

Dulcimeire Pereira Gomes
CONSELHEIRA


Vanessa Albuquerque Valente
CONSELHEIRO


José Maria Vieira Mota
CONSELHEIRO


Marcelo Reis de Andrade Santos Filho
CONSELHEIRO


Regineusa de Aguiar Miranda
CONSELHEIRA


Ildebrando Holanda Junior
CONSELHEIRO

Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO