



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

*Aguiar V*

RESOLUÇÃO Nº 639/2005  
2ª CÂMARA  
SESSÃO DE: 16/ 08/2005  
PROCESSO DE RECURSO Nº 1/000719/2004  
AUTO DE INFRAÇÃO: 2/200400399  
RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA  
RECORRIDO: MARIA DE LOURDES DO CARMO ARRUDA EPP  
RELATOR CONS: RODOLFO LICURGO TERTULINO DE OLIVEIRA

**EMENTA: ICMS – OMISSÃO DE COMPRAS – AUTUAÇÃO LEVADA A EFEITO COM BASE EXCLUSIVAMENTE NAS GIEF'S DOS ANOS DE 1999, 2000, 2001, 2002 E 2003 – INSUFICIÊNCIA DE PROVAS DA INFRAÇÃO – NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO – RECURSO OFICIAL CONHECIDO E PROVIDO PARA JULGAR NULO O AUTO DE INFRAÇÃO – 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 aquisição de mercadorias sem documentação 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, no entender do agente autuante, em omissão de compras no valor de R\$ 18.437,27 (dezoito mil quatrocentos e trinta e sete reais e vinte e sete centavos).

Foram apontados como dispositivos legais infringidos os arts. 37; 139; 747, II e III; 748; 751, II; 805, I, do Regulamento do ICMS, com penalidade inserta no art. 123, III, "a" 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 271.

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;*
- *Nulidade em vista da incompetência do agente fiscal (art. 813 do RICMS)*
- *No mérito, o impugnante requereu a improcedência da autuação pelo fato de fundar-se em meros dados eletrônicos, sem qualquer suporte fático e jurídico.*

Em sede de julgamento singular, a Célula de Julgamento de Primeira Instância afastou as preliminares suscitadas e, no mérito, decidiu pela parcial procedência da autuação, recorrendo de ofício.

Não houve recurso voluntário.

A Consultoria Tributária emitiu o Parecer n.º 430/2005, sugerindo o conhecimento do recurso para dar-lhe provimento, no sentido de excluir a cobrança do ICMS, uma vez que, no entender da Consultoria Tributária, as mercadorias teriam dado saída com destaque do imposto, sendo ele recolhido.

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 aquisição de mercadorias sem documentação 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, no entender do agente autuante, em omissão de compras no valor de R\$ 18.437,27 (dezoito mil quatrocentos e trinta e sete reais e vinte e sete centavos).

Por ocasião do julgamento singular, afastaram-se as preliminares de nulidade suscitadas pela autuada, a saber:

- *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;*
- *Nulidade em vista da incompetência do agente fiscal (art. 813 do RICMS)*

No mérito, renquadrou-se a penalidade para aquela inserta no art. 123, I, "g", da Lei 12.670/96, e, em virtude da redução do crédito tributário, decidiu-se pela parcial procedência da autuação.

Relativamente à nulidade em vista da dubiedade da penalidade indicada pelo agente autuante, impende consignar que o autuado defende-se dos fatos contidos no relato e não do dispositivo de lei, razão pela qual não há que se cogitar de nulidade.

No tocante ao impedimento da autoridade fiscal, por haver, supostamente, extrapolado o comando da ordem de serviço, igualmente não há que se falar de nulidade. O despacho n. 2003.30661 determinou que o servidor executasse as diligências necessárias a apuração de alteração de regime de recolhimento de Regime Especial para EPP. Em sendo o regime especial de recolhimento um benefício fiscal, a auditoria fiscal estaria de acordo com o motivo, inexistindo nulidade a ser declarada.

Quanto a observância do previsto no art. 813, do RICMS, constata-se que a ação fiscal foi desenvolvida por Auditor do Tesouro Estadual, de modo que não subsiste a nulidade suscitada.

Na hipótese dos autos, pelo que se vê da decisão singular de fls. 283/286, verifica-se que a autuada foi condenada pela omissão de documentos e/ou informações, necessárias à fixação do imposto a ser recolhido e não pela aquisição de mercadorias sem documentação fiscal.

De fato, não restou demonstrado que a autuada comprou mercadorias sem nota fiscal como relatado no auto de infração. A bem da verdade, após perfunctória análise, constata-se que houve equivocada informação nas GIEF's de 1999 a 2003, não implicando automaticamente, todavia, em aquisição de mercadorias sem documento fiscal.

Assim, o descompasso entre a acusação fiscal e os elementos que motivaram a autuação impede o pleno exercício do direito de defesa da empresa autuada, dada a indefinição do ilícito praticado, ensejando, por conseguinte, a nulidade do lançamento fiscal, nos termos do art. 32, da Lei 12.732/97.

Por outro lado, ainda que ultrapassada a questão relativa ao pleno exercício do direito de defesa, não se pode desprezar a ausência de provas do ilícito fiscal. Com efeito, através da informação a menor do valor referente às saídas nas GIEF's nos anos de 1999 a 2003 não restou comprovada a aquisição de mercadoria sem documento fiscal, de modo a respaldar a acusação inicial.

Pelo exposto, em vista da ausência de provas, voto para que se conheça do Recurso Oficial, dar-lhe provimento para o fim de manter a decisão de nulidade proferida pela 1ª Instância, de acordo com o parecer da douta Procuradoria Geral do Estado.

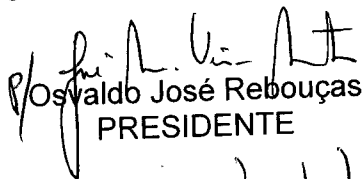
É como voto.


**DECISÃO:**

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

Resolvem os membros da 2ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por maioria de votos, afastar a preliminar de nulidade por impedimento da autoridade autuante arguida pela Conselheira Vanessa Albuquerque Valente. Foram votos vencidos os conselheiros Ildebrando Holanda Junior e Vanessa Albuquerque Valente. Também resolvem, por maioria de votos, conhecer do Recurso Oficial, dar-lhe provimento para o fim de modificar a decisão parcialmente condenatoria proferida pela 1ª. instancia e em grau de preliminar julgar nulo o auto de infração, em razão da ausência de provas da acusação formulada nos autos, 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 NOVE de 2005.

  
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