



**ESTADO DO CEARÁ**  
**SECRETARIA DA FAZENDA**  
**Contencioso Administrativo Tributário**  
Conselho de Recursos Tributários  
1ª Câmara de Julgamento

**Resolução N° 79 /2009**

**Sessão:** 183ª Ordinária de 04 de Dezembro de 2008

**Processo N°:** 1/2483/2003

**Auto de Infração N°:** 1/200305916

**Recorrente:** Show Tech Com. e Indústria Ltda.

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

**Autuante:** Roberto Cláudio de Paula Freire

**Relatora:** Ana Maria Martins Timbó Holanda

**EMENTA:** ICMS - Baixa Cadastral. Omissão de Compra. Levantamento fiscal com base no SLE. Nulidade processual em virtude de cerceamento ao direito de defesa do contribuinte autuado. Reformada a decisão de procedência exarada na instância singular. Auto de infração julgado NULO por unanimidade de votos nos termos do art. 32 da Lei 12.732/97 e em conformidade com o parecer do representante da douta Procuradoria Geral do Estado. Recurso voluntário conhecido e provido. No caso vertente, a documentação que serviu de base à autuação não foi integralmente devolvida ao contribuinte. O comprovante de devolução de documentos fiscais aponta ausência de notas fiscais de entradas e saídas, ocasionando, sem dúvida, nulidade por cerceamento ao direito de defesa.

## **RELATÓRIO:**

A peça vestibular dos autos acusa o contribuinte de:

“Aquisição de mercadorias sem documentos fiscais – Omissão de entradas.”

“A autuada, nos exercícios de 1998, 1999 e 2000, omitiu compras nos montantes de R\$ 105.092,37, 38.905,85 e 39.325,46, respectivamente, deixando recolher o ICMS devido por substituição tributária. A empresa está enquadrada no CNAE 5246901, sujeita, portanto, ao regime de substituição tributária por entradas, tudo conforme informações complementares em anexo.”

O auditor indica os dispositivos infringidos, a penalidade aplicável ao fato e elabora o demonstrativo do crédito tributário.

Na informação complementar, o agente fiscal ratifica a acusação relatada na peça inicial, esclarecendo que a ação fiscal de que trata o projeto Profundidade Baixa.

Às fls. 06 repousa o Termo de Notificação para fins de recolhimento espontâneo do imposto devido.

Os documentos (relatórios de entradas/saídas, inventários e quadro totalizador, encontram-se as fls. 10/92 dos autos.

O autuado apresenta contestação ao feito fiscal, alegando em resumo, que não recebera toda a documentação que serviu de base para a lavratura do Auto de Infração. Argúi o defendente que não foram devolvidas as bobinas ECF de 1998 a abril de 1999 e as notas fiscais de compras de todo o período fiscalizado.

Argumenta que as quantidades de códigos das mercadorias indicadas no levantamento são superiores às utilizadas pela empresa. Afirma a existência de diversas divergências existentes nos dados do levantamento, entre eles, inexistência de códigos e vendas inferiores às consignadas nos documentos fiscais. Assevera que o exame foi feito com base nos relatórios do exercício de 2000 que são os únicos disponíveis na totalidade das bobinas.

Apreciando as considerações ofertadas pelo defendente, o douto julgador singular encaminhou o processo à Célula de Perícias e Diligências Fiscais recomendando em seu Despacho que fosse posto à disposição do contribuinte autuado toda a documentação que serviu de base para a ação fiscal. A providência requerida pela autoridade julgadora não obteve êxito em virtude dos sócios não terem sido encontrados, já que a empresa encontrava-se baixada.

O julgador decide o feito fiscal pela Procedência.

Às fls. 214/216 dos autos repousa Despacho de nº 001/2008 da lavra da Presidente do CONAT-CE., determinando a adoção de providências saneadoras ali expressas em cumprimento à determinação contida no Parecer de nº 157/2007 da douta Procuradoria Geral do Estado.

O Processo em apreço retorna à Célula de Perícias e Diligências Fiscais para que seja atendida a pericia solicitada pelo julgador singular.

No Laudo Pericial consta a informação de que fora entregue junto à Célula de Perícia somente parte dos documentos solicitados através do Termo de Intimação e outro documento onde o contribuinte afirma que não recebera toda a documentação que servira de base à autuação, fornecendo, assim o que lhe fora disponibilizado.

De posse de parte da documentação entregue pelo contribuinte, o d. perito informa que após análise da documentação disponibilizada ficou inviável proceder a revisão fiscal.

O sujeito passivo apresenta manifestação sobre o Laudo Pericial reafirmando que parte dos documentos não foram devolvidos pela auditoria fiscal ao término da fiscalização e que não recebera todas as notas fiscais de entrada e algumas de saídas, bem como os cupons fiscais e que por essa razão deixou de atender a intimação da Célula de Perícia e Diligências Fiscais requerendo, assim, a nulidade da ação fiscal.

O documento apresentado pelo contribuinte às fls. 213, embora não apresentando feição de Recurso Voluntário foi acolhido como tal, em homenagem ao Princípio da Informalidade que caracteriza o Processo Administrativo Tributário, e que de fato, deu ensejo a adoção de providências saneadoras pelo Conat.

A Consultoria Tributária, em parecer referendado pela douta Procuradoria Geral do Estado, opina pela Nulidade da acusação Fiscal.

#### **VOTO DA RELATORA:**

O fato descrito na peça inicial relata como infração à legislação pertinente ao ICMS; a acusação referente à aquisição de mercadoria sujeita ao Regime de Substituição Tributária, sem cobertura documental.

Analisando as peças que compõem o presente processo, verifico que tem absoluta razão o Consultor Tributário quando sugere em seu parecer a Nulidade da ação fiscal. Seguindo a trilha deixada pelo nobre consultor tributário examino

o recibo de devolução dos documentos para o contribuinte autuado (fls. 110 aos autos), e verifico que não há a indicação de devolução das notas fiscais de entradas e saídas, estando listados, somente 16 blocos série D de numeração 3001 a 3400 e 02 blocos série D de numeração 4201 a 4250 e outros documentos.

Com efeito, não vislumbro a devolução dos blocos de notas fiscais de entradas e saídas que embasaram o levantamento fiscal. As planilhas de entradas e saídas elaboradas pelo agente fiscal, indicam numeração diversa daquelas devolvida ao contribuinte, o que confirma a alegativa da parte de que não recebera toda a documentação que servira de base ao feito fiscal.

O Recibo de Devolução de Documentos Fiscais (fls. 110) traz reforço aos argumentos do recorrente, confirmando que parte da documentação entregue ao agente autuante não fora devolvida ao contribuinte por ocasião do encerramento dos trabalhos de fiscalização, o que impossibilita o amplo direito de defesa do sujeito passivo.

O exame dos autos presentes é conclusivo de que houve cerceamento ao direito de defesa do contribuinte em razão do auditor fiscal não ter devolvido integralmente a documentação recebida para análise e que dera ensejo à lavratura do presente feito fiscal.

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 Voluntário, dou -lhe provimento e voto no sentido que seja modificada a sentença monocrática, e reconhecida em sede de preliminar, a Nulidade Processual nos termos do art. 32 da Lei 12.732/97 em conformidade com o Parecer d0 representante da douta Procuradoria Geral do Estado do Ceará.

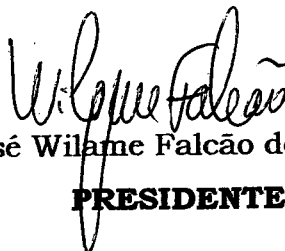
É o voto.

**DECISÃO:**

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente Show Tech Com. e Indústria Ltda., e recorrido Célula de Julgamento de 1<sup>a</sup> Instância.


A 2<sup>a</sup> Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Voluntário, dar-lhe provimento para reformar a decisão condenatória proferida em 1<sup>a</sup> Instância e, em grau de preliminar, declarar a **nulidade processual**, sob o entendimento de que o fato de o fiscal autuante não ter fornecido ao contribuinte os elementos necessários para averiguação da correção do ICMS exigido no Termo de Notificação desconfigura o Princípio da Espontaneidade, que é a intenção pela qual, na Baixa Cadastral, a legislação manda que o autuante expeça o citado Termo; há ainda vício formal no processo à medida que parte dos documentos que embasaram a autuação não foram entregues ao contribuinte, conforme consta do Parecer da Consultoria Tributária, nos termos do voto da Conselheira Relatora e de acordo com o Parecer referendado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

**SALA DAS SESSÕES DA 2<sup>a</sup> CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**, em Fortaleza, aos 09 de Fevereiro de 2.009.

  
José Wilame Falcão de Souza  
**PRESIDENTE**

  
Francisca Marta de Sousa  
CONSELHEIRA

  
Marcos Antonio Brasil  
CONSELHEIRO

  
Sandra Maria Tavares Menezes de  
Castro  
CONSELHEIRA

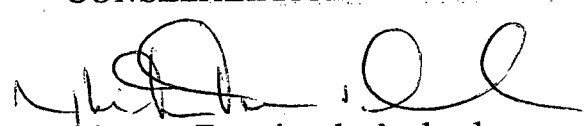
  
José Moreira Sobrinho  
CONSELHEIRO

  
Silvana Carvalho Lima Petelinkar  
CONSELHEIRA

  
Sebastião Almeida Araújo  
CONSELHEIRO

  
Ana Maria Martins Timbo Holanda  
CONSELHEIRA RELATORA

  
Pedro Eleutério de Albuquerque  
CONSELHEIRO

  
Ubiratan Ferreira de Andrade  
PROCURADOR DO ESTADO