



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

RESOLUÇÃO Nº 174 / 2013

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

SESSÃO DE 13/06/2012 - 092ª SESSÃO ORDINÁRIA

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/387/2010

AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/2009.17282

AUTUANTES: MARIA LIDUÍNA DE MAGALHÃES – MAT. 038.024-1-8 E;

OSVALDO DOS SANTOS SILVA – MAT. 036.209-1-3.

RECORRENTE: DISBECE DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS E CEREAIS LTDA.

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA.

CONS. RELATORA: VANESSA ALBUQUERQUE VALENTE.

EMENTA: ICMS – OMISSÃO DE SAÍDAS – DEMONSTRAÇÃO DO RESULTADO COM MERCADORIAS – DRM – NULIDADE.

Processo Administrativo julgado **NULO**, tendo em vista que, quando da elaboração da planilha “*Demonstração do Resultado com Mercadorias*”, que deu suporte à autuação, o Agente do Fisco, não fez constar o valor do estoque inicial relativo ao período de agosto de 2008, elemento este imprescindível ao levantamento fiscal realizado. Violação ao Princípio Constitucional da Ampla Defesa. Nulidade da acusação fiscal. Recurso Voluntário conhecido e provido, para reformar a decisão condenatória proferida pela 1ª Instância, declarando em grau de preliminar a **NULIDADE** processual, contrariamente ao parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado. Decisão por unanimidade de votos.

RELATÓRIO

O Agente do Fisco acusa a empresa, acima mencionada, de vender mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária sem emissão de documentos fiscais no período de agosto a dezembro de 2008, na importância de R\$ 177.701,97 (cento e setenta e sete mil setecentos e um reais e noventa e sete centavos).

Indica como dispositivo legal infringido o art. 18 da Lei nº 12.670/1996, e, como penalidade, propõe o art. 126 da Lei nº 12.670/1996 alterado pela Lei nº 13.418/2003.

O processo administrativo tributário encontra-se instruído com os seguintes documentos: Informações Complementares, Ordem de Serviço nº 2009.21387, Termo de Início de Fiscalização nº 2009.17180, Ordem de Serviço nº 2009.27637, Termo de Início de Fiscalização nº 2009.22692, Termo de Conclusão de Fiscalização nº 2009.23634, Registro de Inventário em 31/12/2008, Planilha de Notas Fiscais de Entradas não informadas na DIEF (Operações de Aquisições Internas 2008), Notas Fiscais de Saída, Planilha de Fiscalização do ICMS com a utilização do método da análise econômico-financeira, Planilhas de Entrada e Saída, Apuração de ICMS, Demonstração do Resultado com Mercadorias – DRM, Composição do Débito, DIEF's do período de setembro a dezembro de 2008, Recibo de devolução de documentos fiscais, AR referente ao envio do auto de infração e documentos, todos acostados ao presente processo às fls. 3/68.

A Autuada, tempestivamente, apresenta Impugnação, às fls. 74/102, argumentando, preliminarmente, a nulidade do auto, tendo em vista a preterição do direito de defesa, ausência de clareza e imprecisão quanto ao período da infração e quanto à penalidade, ausência de fundamentação legal quanto à omissão, invalidade da prova da infração e descumprimento do art. 828 do Decreto nº 24.569/1997. No mérito, a improcedência, vez que cumpriu todas suas obrigações fiscais no que tange ao recolhimento do ICMS substituição tributária, não violando qualquer norma da legislação estadual.

Julgamento de Primeira Instância, às fls. 104/110, cuja decisão foi pela procedência do Auto de Infração, sob o entendimento de que ficou comprovada a infração apontada, Omissão de Saídas, conforme a DRM-Demonstração do Resultado com Mercadorias.

Intimações da decisão de 1ª Instância e AR's referente ao envio da decisão de 1ª Instância, fls. 111/116.

Dilatação de prazo para apresentação de recurso, fls. 118/119.

Devidamente cientificada da decisão monocrática, a Autuada, interpôs Recurso Voluntário, às fls. 121/138, no qual repisa, basicamente, os mesmos argumentos expendidos em sede de Impugnação.

A Consultoria Tributária, às fls. 141/144, emitiu o Parecer n.º 003/2012, sugerindo o conhecimento do Recurso Voluntário, para negar-lhe provimento, confirmando a decisão condenatória proferida em primeira instância, recebendo a chancela da Procuradoria Geral do Estado que adotou o mesmo às fls. 145.

É o relatório.



VOTO DA RELATORA

Conforme relatado, a peça Inicial do presente processo tem como objeto a acusação de venda de mercadorias sem documentação fiscal, sujeitas ao regime de substituição tributária, no período de agosto a dezembro de 2008, na importância de R\$ 177.701,97 (cento e setenta e sete mil setecentos e um reais e noventa e sete centavos).

Em princípio, insta consignar, referida infração fora detectada a partir da análise da Conta Mercadoria Demonstração do Resultado com Mercadorias - DRM.

Da análise das peças que substanciam os autos, mais precisamente da Demonstração do Resultado com Mercadorias – DRM, às fls. 56, verifica-se, que o Fiscal deixou de incluir o estoque inicial relativo ao período de agosto de 2008.

In casu, antes de adentrarmos ao mérito da questão, faz-se necessário analisarmos preliminar de nulidade referente à planilha, supramencionada, objeto da autuação.

Na espécie, cumpre destacar, referido dado é elemento imprescindível ao levantamento fiscal *sub examen*, fulminando com o resultado final do levantamento realizado.

No caso concreto, há de observar-se, houve violação aos Princípios Constitucionais do Contraditório e da Ampla Defesa, uma vez que a falta de elementos essenciais ao levantamento fiscal efetuado, impossibilitou o Contribuinte de exercer plenamente o seu direito de defesa.

Nesse tocante, impende salientar, o Contraditório e a Ampla Defesa são cláusulas pétreas, no nosso ordenamento jurídico, dispostas no art. 5º, inciso LV, da Carta Magna:

"Art. 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:(...)"

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;(..."



Acerca da transgressão ao Princípio Constitucional da Ampla Defesa, discorre o renomado tributarista Roque Antônio Carrazza¹:

“Se o contribuinte desconhece as razões determinantes do lançamento, bem assim os elementos em que ele se apóia, não terá como exercer efetivamente seu direito de defesa, ainda que este lhe venha posteriormente ser reconhecido, sob o aspecto formal.”

In casu, conforme se verifica, o valor do estoque final era imprescindível ao levantamento fiscal realizado, ocasionando, à sua ausência, prejuízos irremediáveis à defesa do Contribuinte Autuado.

Tal omissão, a meu ver, acarreta a nulidade do Auto de Infração, nos termos do art. 53, caput do Dec. nº 25.468/1999, *verbis*:

Art. 53. São absolutamente nulos os atos praticados por autoridade incompetente ou impedida, ou **com preterição de quaisquer das garantias processuais constitucionais**, devendo a nulidade ser declarada de ofício pela autoridade julgadora.(g.n)

Com essas considerações, **VOTO**, pelo conhecimento do Recurso Voluntário, dar-lhe provimento, para reformar a decisão condenatória proferida em 1ª Instância, declarando em grau de preliminar a **NULIDADE** processual, por falta de elementos essenciais ao levantamento fiscal, em questão, preterindo o direito de defesa do Contribuinte.

É o Voto.

¹ CARRAZZA, Roque Antônio. **Curso de Direito Constitucional Tributário**. 25 ed. – São Paulo, Malheiros, 2009, p. 465.



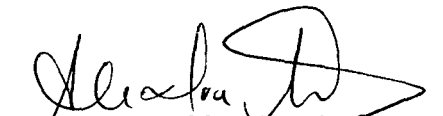
DECISÃO

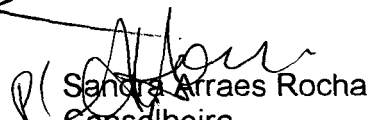
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é Recorrente, **DISBECE DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS E CEREAIS LTDA**, e Recorrido, **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**.


RESOLVEM os membros da 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Voluntário, dar-lhe provimento, para reformar a decisão condenatória proferida pela 1ª Instância, declarando em grau de preliminar a **NULIDADE** processual, por falta de elementos essenciais ao levantamento fiscal efetuado, nos termos do voto da relatora, contrariamente ao parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

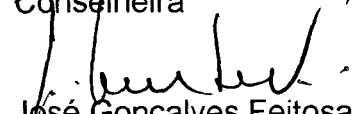
SALA DE SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 06 de fevereiro de 2013.
MARÇO


Francisca Marta de Sousa
Presidente


Alexandre Mendes de Sousa
Conselheiro



Sandra Arraes Rocha
Conselheira

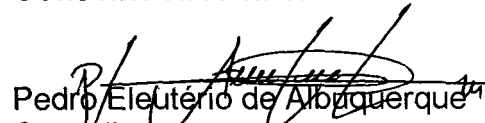

Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
Conselheiro


José Gonçalves Feitosa
Conselheiro


Ana Mônica Antigueiras Menescal
Conselheira


Vanessa Albuquerque Valente
Conselheira Relatora


Francisco José de Oliveira Silva
Conselheiro


Pedro Eleutério de Albuquerque
Conselheiro

Matteus Viana Neto
Procurador do Estado