

ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO

RESOLUÇÃO Nº: 343 /00

SESSÃO DE 06/09/00

PROCESSO DE RECURSO Nº: 1/001131/97

A.I. Nº: 1/9708735

RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RECORRIDO: MERCANTIL MEDEIRO LTDA.

CONSELHEIRO RELATOR: RAIMUNDO AGEU MORAIS

EMENTA

ICMS. OMISSÃO DE VENDAS. Promoveu-se a ação fiscal sem observância do disposto nos arts. 43, inc. VII, do Decreto nº 14.445/81 e 733 do Decreto nº 21.219/91, visto que a mesma se encontra destituída dos elementos comprovadores do ilícito denunciado, e estes, por conseguinte, não foram entregues à empresa autuada. Assim, restando claro que à acusada não foi assegurado os meios e recursos inerentes ao regular exercício do contraditório e da ampla defesa - conforme mandamento da Carta Magna vigente (art. 5º, inc. LV) -, tem-se que o feito fiscal é absolutamente nulo, nos termos do art. 32 da Lei nº 12.732/97. Confirma-se a decisão declaratória de NULIDADE da ação fiscal proferida na Primeira Instância. Decisão por unanimidade de votos.

RELATÓRIO

Segundo a acusação fiscal, a empresa autuada vendeu mercadoria a consumidor final sem a devida emissão de documentos fiscais, sendo a mercadoria retirada pelo próprio adquirente.

Nas Informações Complementares, os autuantes acrescentam o seguinte: "A firma retrocitada deixou de inventariar em 31/12/95, assim como deixou de emitir Notas Fiscais de Saídas de mercadorias no valor de R\$ 11.990,00 (Onze mil, novecentos e noventa reais), tendo deixado de se debitar e de recolher o respectivo ICMS no valor de R\$ 2.038,30 (Dois mil, trinta e oito reais e trinta centavos), das mercadorias abaixo relacionadas: Sabão em pó, detergente líquido, papel higiênico, carne em conserva, leite de rosas, desodorante e pasta dental."



Tempestivamente, a empresa autuada apresentou impugnação ao feito fiscal, conforme documento que repousa às fls. 08/09 dos autos.

Solicitou-se a realização de diligência, cujo resultado repousa às fls. 18/19 do processo.

Na Instância Singular, a ilustre julgadora decidiu pela nulidade da ação fiscal.

A nobre Consultora Tributária, através do Parecer nº 289/2000 (anexo às fls. 29/30 dos autos), sugeriu o conhecimento do recurso oficial, negando-lhe provimento, no sentido de confirmar a decisão de nulidade do feito fiscal proferida na Instância **a quo**, cujo entendimento foi referendado pela douta Procuradoria Geral do Estado.

É o relatório.

VOTO DO RELATOR

Segundo a acusação fiscal, a empresa autuada vendeu mercadoria a consumidor final sem a devida emissão de documentos fiscais, sendo a mercadoria retirada pelo próprio adquirente.

Nas Informações Complementares ao Auto de Infração, os autuantes acrescentam que a acusada deixou de inventariar em 31/12/95, assim como deixou de emitir Notas Fiscais de saídas de mercadorias no valor de R\$ 11.990,00 (Onze mil, novecentos e noventa reais), tendo deixado de se debitar e de recolher o respectivo ICMS no valor de R\$ 2.038,30 (Dois mil, trinta e oito reais e trinta centavos), das seguintes mercadorias: sabão em pó, detergente líquido, papel higiênico, carne em conserva, leite de rosas, desodorante e pasta dental.

No presente caso, há de ser inteiramente acatada a decisão de nulidade da ação fiscal proferida na Instância de 1º grau.

Com efeito, a ação fiscal encontra-se destituída dos elementos comprovadores da infração apontada na inicial, no caso venda de mercadorias desacobertas de documentação fiscal. O fato é que não existe no processo os elementos específicos (documentos ou papéis) que serviram de base à ação fiscal. Reza o art. 43, inc. VII, do Decreto nº 14.445/81 que o Auto de Infração deverá conter, dentre outros elementos, "descrição clara e precisa do fato que motivou a autuação e das circunstâncias em que foi praticado e, se necessário à melhor elucidação da ocorrência, o registro dos fatos e elementos contábeis e fiscais, em anexo do Auto de Infração, ou ainda fotocópia de documentos comprobatórios de infração".

Por sua vez, eis o que determina o art. 733, parágrafo único, do Decreto nº 21.219/91, **in verbis**:

"Art. 733 - Todos os documentos ou papéis que serviram de base à ação fiscal devem ser mencionados na informação complementar ou anexados ao Auto de Infração, respeitada a indisponibilidade dos originais, se for o caso.

Parágrafo único - os anexos utilizados no levantamento de que resultar autuação, **deverão ser entregues ao contribuinte**, juntamente com as vias correspondentes ao Auto de Infração e Termo de Conclusão de Fiscalização que lhes couber." (Grifamos).

Ora, os autuantes se limitam apenas em mencionar as espécies das mercadorias objeto da omissão de vendas apontada, deixando de indicar os seus quantitativos, preços unitários, as suas unidades, etc. Ademais, a empresa autuada não recebeu os documentos de registro - como fichas ou planilhas - de entradas e de saídas de mercadorias com Notas Fiscais, bem como o totalizador do levantamento quantitativo de estoque de mercadorias.

No resultado do trabalho de diligência, informa um dos autuantes que tais documentos não se encontram em seu poder, conforme se vê às fls. 19, fato que descartou um possível saneamento da irregularidade que ora se denuncia, com a entrega da referida documentação à autuada e reabertura de prazo para apresentação de defesa.

À luz dos fatos precedentes, outro não deve ser o entendimento senão o de que a ação fiscal é absolutamente nula, visto que a empresa autuada, desconhecendo os elementos sustentadores do feito fiscal, ficou impossibilitada de exercer plenamente o seu direito de defesa, assegurado pelo inc. LV do art. 5º da Constituição Federal de 1988, que assim determina: "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".

Destarte, absolutamente nula é a presente ação fiscal, nos termos do art. 32 da Lei nº 12.732/97, a saber:

"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." (Grifos nossos).

Isto posto, somos que se conheça do recurso oficial, negando-lhe provimento, no sentido de confirmar a decisão de nulidade da ação fiscal proferida na Instância Singular, em conformidade com o Parecer da douta Procuradoria Geral do Estado.


É o voto.

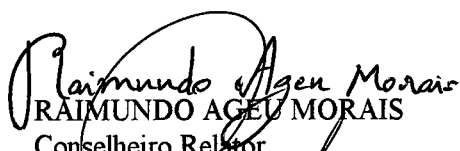
DECISÃO

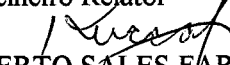
Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA e recorrido MERCANTIL MEDEIROS LTDA.,

RESOLVEM os membros da Primeira Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do recurso oficial, negar-lhe provimento, para o fim de confirmar a decisão declaratória de NULIDADE da ação fiscal proferida na Primeira Instância, de acordo com o Parecer da douta Procuradoria Geral do Estado.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, 19/09/00.

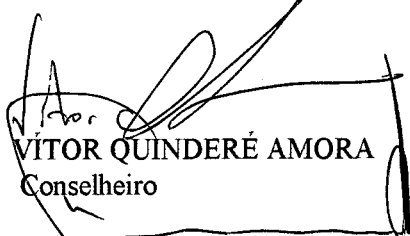

FRANCISCO PAIXÃO BEZERRA CORDEIRO
Presidente


RAIMUNDO AGEN MORAIS
Conselheiro Relator


ROBERTO SALES FÁRIA
Conselheiro

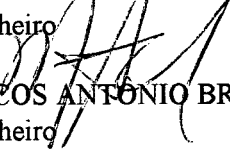

VERÔNICA GONDIM BERNARDO
Conselheira


ALFREDO ROGÉRIO GOMES DE BRITO
Conselheiro


VITOR QUINDERÉ AMORA
Conselheiro


AMARILIO CAVALCANTE JÚNIOR
Conselheiro


ANDRÉ LUÍS FONTENELE SANTOS
Conselheiro


MARCOS ANTÔNIO BRASIL
Conselheiro

Fomos presentes


MATHEUS VIANA NETO
Procurador do Estado

Consultor Tributário