



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

RESOLUÇÃO Nº 0491/2011

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

SESSÃO DE 19/11/2010 - 199ª SESSÃO ORDINÁRIA

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/1935/2008

AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/200804441

AUTUANTE: MARCOS COSTA DE OLIVEIRA – MAT. 038.015-1-9

RECORRENTE: COMÉRCIO DE TECIDOS CEARÁ LTDA.

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

CONS. RELATORA: VANESSA ALBUQUERQUE VALENTE

EMENTA: ICMS – OMISSÃO DE SAÍDAS – SISTEMA DE LEVANTAMENTO DE ESTOQUES – CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA - NULIDADE. Omissão de Saídas detectada através do Sistema de Levantamento de Estoques. Pedido de realização de Diligência afastada por maioria de votos. Recurso Voluntário conhecido e provido. A existência de vícios insanáveis, como a incorporação de mercadorias diversas, a não demonstração pelo Auditor da origem dos valores adotados como Estoque Inicial e Final, bem como o preço médio unitário utilizado no levantamento fiscal, acarretam a **NULIDADE** processual em função do cerceamento do direito de defesa, conforme parágrafo 3º do artigo 53 do Decreto nº 25.468/99. Decisão por maioria de votos conforme Parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

RELATÓRIO

A acusação fiscal sob análise versa sobre omissão de saídas de mercadorias, detectada através do Sistema de Levantamento de Estoques (SLE), referente ao período de 2006.

Indica como dispositivos legais infringidos os arts. 127, 169, 174 e 177, todos do Decreto nº 24.569/97, sugerindo como penalidade o art. 123, III, "b" da Lei nº 12.670/1996, alterado pela Lei nº 13.418/2003.

O processo administrativo tributário está instruído com os seguintes documentos: Informações Complementares, Ordem de Serviço nº 2008.06431, Termo de Início de Fiscalização nº 2008.05094, Termo de Conclusão de Fiscalização nº 2008.08560, cópia do Livro Registro de Inventário, Listagem de Inventário e relatórios do Sistema de Levantamento de Estoques, inclusive o Totalizador Anual, todos acostados ao presente às fls. 3/18.

Defesa Administrativa e documentos devidamente protocolizados às fls. 27/62, argüindo, em síntese, a nulidade por desobediência ao art. 823 do RICMS vez que o autuante não utilizou o RUDFTO; alega também a nulidade por cerceamento ao direito de defesa e, ainda, a nulidade em razão do agente fiscal não esclarecer a metodologia utilizada. No mérito, alega que o lançamento é inconsistente pelo fato da generalização arbitrária e indevida dos itens de estoque e que a utilização do preço médio unitário é impróprio e sem qualquer critério. Requer, por fim, a revisão da multa aplicada.

A decisão monocrática que repousa às fls. 65/69 entendeu pela total procedência do lançamento.

Recurso tempestivo às fls. 73/89 renova os argumentos já apresentados na impugnação, ratificando os pedidos já formulados, somente acrescentando o pedido de realização de perícia.

A Consultoria Tributária, em Parecer de nº 321/2010, apresentou o seu entendimento, às fls. 94/97, pelo conhecimento do recurso voluntário, dar-lhe provimento no sentido de reformar a decisão condenatória proferida em 1ª Instância, no sentido de declarar a nulidade processual por cerceamento ao direito de defesa, recebendo a chancela da Procuradoria Geral do Estado que adotou o Parecer às fls. 98.

É o Relatório.



VOTO DA RELATORA

Conforme consta do relatório, a presente acusação fiscal se deu através do Sistema de Levantamento de Estoques – SLE, mediante o qual constatou-se uma omissão de vendas, no exercício de 2006, no montante de R\$ 37.322,09 (trinta e sete mil, trezentos e vinte e dois reais e nove centavos).

Em princípio, antes de adentrar ao mérito da questão, passo a analisar o pedido de realização de diligência e a preliminar de nulidade referente ao cerceamento ao direito de defesa alegados pela ora Recorrente.

Como se verá adiante, existe uma nulidade absoluta no presente feito fiscal na qual o pedido de conversão do processo em Diligência não anulará os efeitos decorrentes daquela. Assim, afasto o pedido de realização de Diligência.

Como efeito, a legislação cearense que rege o processo administrativo tributário comina pena de nulidade aos 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.

Assim dispõe o parágrafo 3º do artigo 53 do Decreto nº 25.468/99:

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.

§ 3º Considera-se ocorrida a preterição do direito de defesa em qualquer circunstância em que seja inviabilizado o direito ao contraditório e à ampla defesa do atuado.

Em seu Recurso Voluntário, alega, a Recorrente, que o agente atuante ao realizar o levantamento fiscal incorporou mercadorias diversas (tecido, toalha, linha, plástico) como se um só item fosse “TECIDO”, apesar de constar esta pluralidade de itens em seu Inventário.

Da análise dos autos, verifica-se, que dentre os produtos comercializados pela Recorrente, sendo TECIDO o principal, é destoante o valor do metro para os diversos tipos de tecidos, chegando o *terbrim 67% poliéster 33 algodão* a custar R\$ 7,40 (sete reais e quarenta centavos) o metro, enquanto o *linho pirapama 100% algodão* custa R\$ 0,58 (cinquenta e oito centavos).

dp

No caso em apreço, insta consignar, que a junção de produtos só é cabível quando há a similaridade de produtos e preços ou quando há impossibilidade de se identificar os produtos, o que não é o caso da presente situação. Assim sendo, a forma como foi elaborado o SLE comprometeu todo o levantamento fiscal.

De igual forma, outro fato que trouxe prejuízo à apuração fiscal foi o valor do Estoque Inicial (R\$ 173.391,22) e do Estoque Final (R\$ 186.365,15), informados pelo agente autuante no Relatório Totalizador, que são divergentes daqueles constantes no Inventário da Recorrente, R\$ 473.919,30 e R\$ 519.528,68, respectivamente, não tendo o Auditor demonstrado a origem de tais valores, bem como, não restou claro a forma como obteve o preço médio unitário utilizado no levantamento fiscal.

In casu, cumpre destacar, tais vícios prejudicam o contraditório e a ampla defesa, além de comprometer a própria certeza e liquidez do crédito tributário.

Com essas considerações, VOTO pelo conhecimento do Recurso Voluntário, dar-lhe provimento, no sentido de reformar a decisão singular condenatória para nulidade do feito fiscal por cerceamento ao direito de defesa, nos termos do artigo 53 do Decreto nº 25.468/99.

É o Voto.

DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é Recorrente **COMÉRCIO DE TECIDOS CEARÁ 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, para após afastar por maioria de votos o pedido de realização de diligência proposta pelo Conselheiro José Sidney Valente Lima, voto vencido, seguido pelos conselheiros Alfredo Rogério Gomes de Brito e Abílio Francisco de Lima. Por maioria de votos, resolve dar provimento ao recurso, reformando a decisão condenatória proferida pela 1ª Instância, declarando em grau de preliminar a **NULIDADE** processual, em razão de cerceamento do direito de defesa, nos termos do voto da relatora e Parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douda Procuradoria Geral do Estado. Vencido o voto do Conselheiro José Sidney Valente Lima, contrário à nulidade. Os Conselheiros Alfredo Rogério Gomes de Brito e Abílio Francisco Lima, favoráveis no primeiro momento à realização de diligência e, vencidos nesse entendimento, justificaram que a nulidade em que fundamentaram os seus votos está consubstanciada no benefício da dúvida a que infere o art. 112 do CTN. Presente, para apresentação de defesa oral, o representante legal da recorrente, Dr. Samuel Portela Ramos.

SALA DE SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 19 de janeiro de 2011.


Ana Maria Martins Timbó Holanda
PRESIDENTE

José Sidney Valente Lima
CONSELHEIRO


Alfredo Rogério Gomes de Brito
CONSELHEIRO


Abílio Francisco de Lima
CONSELHEIRO

José Rômulo da Silva
CONSELHEIRO


Cícero Roger Macedo Gonçalves
CONSELHEIRO


Vanessa Albuquerque Valente
CONSELHEIRA RELATORA


Jussara Dias Soares
CONSELHEIRA


Camila Borges Duarte
CONSELHEIRA

Matteus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO