



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

RESOLUÇÃO Nº 195/2003
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO
SESSÃO DE: 10/04/2003 (68ª SESSÃO)
PROCESSO DE RECURSO Nº 1/3066/2000 AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/200013596
RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA
RECORRIDO: ITAPAGÉ GÁS BUTANO LTDA
CONSELHEIRA RELATORA: MARIA DOROTÉA OLIVEIRA VERAS

EMENTA: OMISSÃO DE COMPRAS – AQUISIÇÃO DE MERCADORIAS DESACOMPANHADAS DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL. AUTO DE INFRAÇÃO NULO, TENDO EM VISTA A EXTRAPOLAÇÃO DO PRAZO EXPRESSO NO ATO DESIGNATÓRIO. NA ORDEM DE SERVIÇO A DESIGNAÇÃO PARA A AÇÃO FISCAL É ADSTRITA A DETERMINADO PERÍODO E A CONTAGEM DE ESTOQUE SE PROCESSOU EM PERÍODO NÃO DESIGNADO, ESTANDO DESTE MODO, IMPEDIDA A REALIZAÇÃO DA AÇÃO FISCAL. DECISÃO COM ESTEIO NO ARTIGO 32 DA LEI Nº 12.732/97. RECURSO OFICIAL CONHECIDO E PROVIDO. REFORMADA POR UNANIMIDADE DE VOTOS A DECISÃO DE IMPROCEDÊNCIA EXARADA EM PRIMEIRA INSTÂNCIA E DECLARADA A NULIDADE DO PROCESSO EM CONSONÂNCIA COM O PARECER DA DOUTA PROCURADORIA GERAL DO ESTADO.

RELATÓRIO:

Aprecia-se nos autos, acusação de omissão de entradas.

Na peça básica, o autuante relata que a empresa inventariou, superavaliando em dezembro de 1997, mercadorias (GLP) no montante de R\$ 26.728,51.

Por este motivo, o autuante aplicou a sanção inserta no artigo 878, inciso III, alínea “a” do Decreto 24.569/97, exigindo ICMS no valor de R\$ 4.543,85 e multa no montante de R\$ 10.691,41.

Inconformado com a autuação, o contribuinte ingressou com impugnação ao feito, arguindo preliminar de nulidade, uma vez que o autuante efetuou a contagem de estoque em 03.08.2000 e comparou com o inventário de 1997.

No mérito, a impugnante alega que não existe motivo para omitir compras vez que os produtos comercializados são recolhidos por substituição tributária e só possui um único fornecedor que é a Nacional Gás Butano Distribuidora Ltda, e este só vende mercadorias com notas fiscais.

Tece ainda explicações de como o estoque chegou ao valor de 5.882 butijões de gás e que os mesmos estavam acobertados por documentos fiscais, ocasião em que anexa aos autos, a documentação comprobatória de suas alegativas.

Após apreciação da lide em primeira instância, a nobre julgadora decidiu pela improcedência do feito, uma vez que o contribuinte trouxera os documentos fiscais que comprovavam a insubsistência da autuação, interpondo ao final, Recurso oficial.

O Consultor Tributário emitiu Parecer acatando a preliminar de nulidade arguida pelo contribuinte por considerar que a preliminar vem anterior ao julgamento do mérito, devendo ser examinada antes de qualquer incursão no mérito da causa. E que, mesmo a julgadora tendo decidido pela improcedência da autuação, a análise deve ser em grau de preliminar de nulidade, uma vez que o método de fiscalização não está de acordo com o especificado no artigo 827 do Decreto 24.569/97, bem como as notas fiscais de entradas apresentadas pela autuada não são suficientes para dizer que inexistiu infração, haja vista que o trabalho do fiscal não foi realizado de forma correta.

Esclareceu ainda que a Ordem de Serviço nº 2000.19876, designa servidor para executar tarefas de fiscalização referente ao período de 21.8.97 a 5.6.2000, tendo o agente do Fisco, realizado contagem de estoque no dia 3.8.2000, portanto, fora do período da fiscalização, o que torna a ação fiscal nula por impedimento do autuante.

A Douta Procuradoria Geral do Estado referendou o Parecer expedido pelo Consultor Tributário.

É o relatório.

VOTO:

O presente auto de infração foi lavrado pelo fato de que a empresa em epígrafe adquiriu mercadoria sem documentos fiscais no valor de R\$ 26.728,51.

Em suas razões de defesa, o contribuinte argui preliminar de nulidade pelo fato de que o autuante efetuara a contagem de estoque em 03.08.2000 e comparara com o inventário de 1997, ocasião em que também anexou notas fiscais de aquisições aos autos, motivo pelo qual, a julgadora singular decidiu pela improcedência do feito.

No entanto, o Consultor Tributário esclareceu que a preliminar de nulidade deve vir antes de qualquer incursão ao mérito, além de considerar insuficientes as provas trazidas à colação pela impugnante.

É inegável que o auto de infração não pode prosperar, seja pela falha processual cometida pelo autuante, seja no exame de mérito. No entanto, concordo com o Consultor Tributário, pois as provas trazidas à colação pela impugnante, necessitaria de um exame mais acurado sobre as mesmas para decretar a improcedência da autuação.

Quanto à preliminar de nulidade arguida pelo contribuinte, assiste-lhe efetivamente razão, porquanto, o autuante extrapolou o prazo expresso no ato designatório, eis que na Ordem de Serviço, o período a ser fiscalizado seria de 21.8.87 a 06.06.2000.

O autuante ao efetuar a contagem de estoque no dia 03.08.2000, incluiu período não designado, estando deste modo, impedida a realização da ação fiscal.

Diz o artigo 32 da Lei nº 12.732/97:

“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.

Deste modo, concluímos que o levantamento efetuado pelo autuante extrapolou a Ordem de Serviço nº 2000.09876, tornando assim, o ato nulo.

Isto posto, **VOTO** no sentido de:

Que se conheça do Recurso Oficial, dar-lhe provimento para que seja reformada a decisão de improcedência exarada em primeira instância para em grau de preliminar anular o processo em todos os seus termos, de acordo com o Parecer da Douta Procuradoria Geral do Estado.


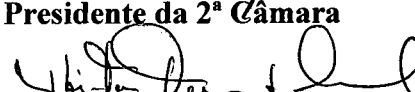
É o voto.

DECISÃO:

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, em que é recorrente **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** e recorrido **ITAPAJÉ GÁS BUTANO LTDA**

RESOLVEM, os membros da Segunda Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Oficial, dar-lhe provimento para em grau de preliminar declarar a **NULIDADE** da ação fiscal nos termos do voto da relatora e de acordo com o Parecer da Doutra Procuradoria Geral do Estado. Ausente o Conselheiro Antônio Luiz do Nascimento Neto.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 25 de abril de 2003.

M 
Nabor Barbosa Meira
Presidente da 2ª Câmara

Ubiratan Ferreira de Andrade
Procurador do Estado

CONSELHEIRO(A)S:

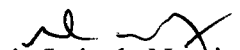

Maria Dorotéa Oliveira Veras
Conselheira Relatora


Benoni Vieira da Silva
Conselheiro



Francisco José de Oliveira Silva
Conselheiro


Adriano Jorge Pequeno Vasconcelos
Conselheiro

José Mirtônio Colares de Melo
Conselheiro


f f Antônio Luiz do Nascimento Neto
Conselheiro


Eliane Maria de Souza Matias
Conselheira


Affonso Taboza Pereira
Conselheiro