



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

RESOLUÇÃO Nº: 462/2005
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO
SESSÃO DE 20/06/2005 - (112ª SESSÃO)
PROCESSO DE RECURSO Nº: 1/002732/2004 AI No. 1/200404893
RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
RECORRIDO: WALTER DE FREITAS DEDÊ - EPP
CONSª.RELATORA: ELIANE RESPLANDE FIGUEIREDO DE SÁ

EMENTA: ICMS – FALTA DE RECOLHIMENTO. Acusação fiscal **NULA**, em face da falta de clareza e precisão do fato que motivou a autuação, bem como da ausência de documentação, acostada aos autos, que comprove efetivamente a ocorrência da ilicitude ao fato jurídico tributário. Preterição ao contribuinte do direito pleno de defender-se, maculando, assim, os Princípios do Contraditório e da Ampla Defesa assegurados constitucionalmente. **Recurso Oficial Conhecido e não Provido.** Confirmada a decisão declaratória de nulidade exarada em 1ª instância. **UNANIMIDADE DE VOTOS.** Decisão referendada pela douta Procuradoria Geral do Estado.

RELATÓRIO

O lançamento tributário teve como móvel a seguinte acusação: “ falta de recolhimento na forma e prazos regulamentares quando as operações , as prestações e o imposto a recolher estiverem regularmente escriturados. Após análise concluímos que o contribuinte em tela deixou de recolher ICMS referente ao ano de 2003, conforme anexos”.

Após indicar o dispositivo legal infringido o agente fiscal aponta como penalidade o Art.123, inciso I, alínea “d” da Lei 12.670/96.

Às fls.07 a 09, a empresa autuada ingressa com instrumento impugnatório e pede a nulidade do Auto de Infração.

Num primeiro momento o julgador de 1ª Instância solicitou que fosse anexado aos autos demonstrativo dos cálculos realizados para apuração do valor do ICMS devido pelo contribuinte conforme indicado no Auto de Infração lavrado.

Foi, então, acostado ao processo as Informações Complementares referentes ao Auto de Infração em tela e reaberto o prazo de 20 (vinte) dias para apresentação de defesa ou liquidação do crédito tributário.

Em primeira instância o julgador monocrático decidiu-se pela **NULIDADE** pela falta de clareza do feito, levando ao cerceamento do direito de defesa do contribuinte. Tratando-se de vício insanável, comprometedor do feito fiscal. Que a compreensão dos cálculos elaborados para apuração do ICMS não é nítida mostrando-se, ao contrário, impossível o seu perfeito entendimento.

Através de Parecer de Nº 313/05 a Consultoria Tributária, entendeu que a acusação está amparada em provas que não possibilitam o acusado de exercer o seu direito de defesa em sua plenitude. E assim, ratifica o julgamento monocrático pela nulidade da acusação fiscal.

Eis, o relatório.

VOTO:

A questão posta nos autos aponta a infração, que teria sido praticada pela empresa recorrida, a saber: Falta de recolhimento na forma e nos prazos regulamentares quando as operações e prestações e o imposto a recolher estiverem regularmente escriturados. Trata-se de uma EPP.

No entanto, no caso sob exame, sem apreciação do mérito da acusação, faz-se mister reconhecer, "incontinenti", a nulidade do processo na sua fonte pela falta de clareza e precisão dos elementos e dados que motivaram a autuação.

A grande questão reside no fato da autuante ter efetuado cálculos para apuração do valor do ICMS devido pelo contribuinte sem os devidos esclarecimentos e detalhamentos dos procedimentos realizados e ainda não ter anexado aos autos quaisquer documentos que comprovassem os valores apontados.

A acusação não está devidamente explicitada. Não se sabe ao certo, se os valores estão corretos. Quais as mercadorias, a discriminação dos regimes a que estão submetidas (normal, substituição tributária), se há produtos da cesta básica, se existem mercadorias isentas, ou não tributadas; quais os tipos de operações, as alíquotas utilizadas. Seria necessário analisarmos o mérito, efetuarmos diligências para chegarmos a uma conclusão.

Logo, seguramente da forma como posta, essa acusação não pode nem deve prosperar. O próprio contribuinte, em sua defesa, ressentido-se em não saber a origem da falta de recolhimento, o fato de não saber do que está sendo cobrado, bem como, os esclarecimentos dos cálculos e, de onde foram extraídos.

Ora, é do conhecimento de todos que as infrações à legislação são formalizadas através do Auto de Infração. Este, no entanto, deve guardar certas formalidades que consistem em observância à própria legislação tributária.

Concernente aos requisitos básicos e essenciais à lavratura do Auto de Infração, o art.33, XI, do Dec.25.468/99, dispõe o seguinte:

“ ART.33- O Auto de Infração será numerado e emitido por meio de sistema eletrônico de processamento de dados, sem rasuras, entrelinhas ou borrões e deverá conter os seguintes elementos:

XI- 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 ao auto de infração, ou ainda, fotocópia de documentos comprobatórios da infração”.

Da análise do artigo acima transcrito que dá o comando sobre o Auto de Infração, flui cristalina o entendimento de que é imprescindível que o Auto de Infração esteja bem instruído com os documentos comprobatórios da acusação.

Do modo como está posto, o processo apresenta falha insanável. Caberia a autuante trazer elementos mais precisos aos autos, como prova do alegado. Provar de maneira clara e indubitosa suas assertivas, o que não o fez.

Lembramos, a propósito, de que no Processo Administrativo Tributário a prova documental é a de maior importância e por sua feição peculiar há a predominância da mesma em tal área. Os documentos representam, assim, o primordial meio de determinação do lançamento.

Assim, que Moacyr Amaral Santos na acepção de prova conceitua "documento como a coisa representativa de um fato e destinada a fixá-lo de modo permanente e idôneo, reproduzindo-o em juízo".

É a "demonstração da existência ou da veracidade daquilo que se alega como fundamento do direito que se defende ou que se contesta". (Plácido e Silva).

José de Albuquerque Rocha em sua conhecida obra Teoria Geral do Processo, 4ª edição, fls.271, ensina que "Prova em sentido amplo é a verificação da verdade das afirmações das partes formuladas no processo, feita através dos meios de prova existentes nos autos, a fim de formar a convicção do julgador".

Logo, é imperioso admitir-se a existência de questão prejudicial à análise de mérito, para reconhecer a nulidade absoluta. Qualquer ato de autoridade, para ser irrepreensível deve conformar-se com os ditames legais, sem o qual estará exposto a nulidade.

Por conseguinte, verificou-se vício de nulidade absoluta nos termos do art.53 do Dec.25.468/99, "in 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".

Diante do exposto, e não se podendo admitir como válido ato praticado à margem da lei e tendo em vista que o processo administrativo-tributário pautar-se-á, também, pelos princípios da celeridade, simplicidade, economia processual, **verdade material, contraditório e ampla defesa**, tem-se que a presente ação fiscal é nula de pleno direito.

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

Que se conheça do Recurso Oficial, negar-lhe provimento, a fim de que seja confirmada a decisão declaratória de nulidade proferida pela 1ª Instância, nos termos do parecer referendado pela douta Procuradoria Geral do Estado.

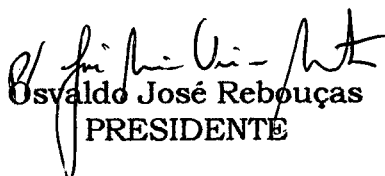
É o voto.

DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, em que é recorrente **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA E RECORRIDO WALTER DE FREITAS DEDÊ -EPP.**

RESOLVEM, os membros da Segunda Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Oficial, negar-lhe provimento para que seja confirmada a decisão declaratória de nulidade proferida pela 1ª Instância nos termos do voto dessa conselheira relatora e de acordo com o parecer referendado pela douta Procuradoria Geral do Estado.

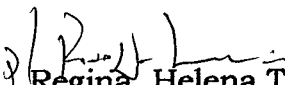
SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS em Fortaleza, aos 19 de agosto de 2005.


 Osvaldo José Rebouças
 PRESIDENTE

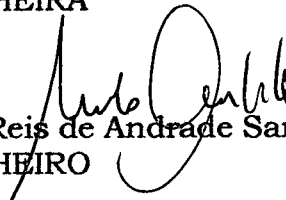

 Eliane Resplande Figueiredo de Sá
 CONSELHEIRA RELATORA


 Vanessa Albuquerque Valente
 CONSELHEIRA


 Dulcimeire Pereira Gomes
 CONSELHEIRA

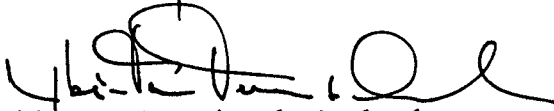

 Regina Helena Tahim Souza Holanda
 CONSELHEIRA


 José Maria Vieira Mota
 CONSELHEIRO


 Marcelo Reis de Andrade Santos Filho
 CONSELHEIRO


 Regineusa de Aguiar Miranda
 CONSELHEIRA


 Ildebrando Holanda Junior
 CONSELHEIRO


 Ubiratan Ferreira de Andrade
 PROCURADOR DO ESTADO