



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

RESOLUÇÃO Nº 660/2009
2ª CÂMARA
SESSÃO DE 08/12/2009 – 227ª Sessão Ordinária
PROCESSO DE RECURSO Nº: 1/4856/2007
AUTO DE INFRAÇÃO: 2/200709251
AUTUANTE RICARDO F. A. ANDRADE – MAT.: 106.085 -1-1
RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
RECORRIDO: M.A.V RODRIGUES
CONS. RELATOR: JOSÉ MOREIRA SOBRINHO

**EMENTA: ICMS – TRÂNSITO – DOCUMENTOS FISCAIS
INIDÔNEOS – FALTA DE CLAREZA NO RELATO DA INFRAÇÃO
- CERCEAMENTO AO DIREITO DE DEFESA – NULIDADE.**

Demonstrada a falta de clareza do relato da infração, assim como os fatos que ensejaram a autuação, restando caracterizado o cerceamento ao direito de defesa do autuado, razão pela qual o presente auto de infração é nulo. Decisão amparada no art. 33, inc. XI e § 1º do Dec. nº 25.468/99 e no art. 5º, inc. LV, da Constituição Federal. Recurso Oficial conhecido e desprovido, em desacordo com o Parecer do representante da douta Procuradoria Geral do Estado. Maioria de votos.

RELATÓRIO

O relato da infração em apreço acusa ao autuado de transportar mercadoria acobertada por documentos fiscais inidôneos em virtude de o sujeito passivo ter vendido mercadoria sem emitir documentação fiscal.

Indica como dispositivos legais infringidos os arts. 16, I, "b", 21, II, "c", 28, 131, 169, I do Decreto nº 24.569/97. Como penalidade sugere a inserta no art. 123, III, "a", da Lei nº 12.670/96, alterada pela Lei nº 13.418/03.

Instruem o presente processo os seguintes documentos: Informações Complementares ao Auto de Infração, Certificado de Guarda das Mercadorias, Notas Fiscais emitidas pela atuada e pela Distribuidora Sobralense de Bebidas Ltda., Consulta da Situação de Entrega da Dief da atuada, Cópia de Certificado de Registro e Licenciamento de Veículo e da CNH de Marcos Antônio Sousa de Oliveira, Relações Manuscritas de Produtos, Tela do Sistema GIM referente atuado, todos acostados às fls. 03/19.

Impugnação apresentada, acostada às fls. 27/35, alega em grau de preliminar que as informações prestadas em sede do auto de infração em epígrafe são confusas e até mesmo contraditórias, não deixam claro o ato praticado pelo atuado que infringira a legislação tributária cearense, fato que prejudica a sua defesa.

No mérito defende a Impugnante que não vendera mercadoria sem documentação fiscal e tampouco com documentação fiscal inidônea, o que poderia ter sido constatado, caso a autoridade tivesse conferido sua documentação fiscal. Ademais, alega o impugnante que compete à autoridade fiscal o ônus da produção das provas da acusação fiscal, e uma vez que essa assim não procedeu, é devido o reconhecimento da improcedência do lançamento fiscal.

A decisão do insigne Julgador Monocrático, às fls. 45/50, resultou na declaração de improcedência da Ação Fiscal, pois o mesmo não encontrou nos autos substrato fático que justificasse a acusação de transporte de mercadorias acobertado por notas fiscais inidôneas, uma que no CGM nº 052/2007 a autoridade fiscal relaciona mercadorias que não constam nas notas fiscais colacionadas aos autos e nas informações complementares relata a venda de mercadoria sem documentação fiscal.

Recurso Oficial por força do disposto no art. 44, inciso I, da Lei nº 12.732/97.

A Consultoria Tributária, em Parecer de nº 243/2009, apresentou o seu entendimento, que dormita às fls. 63/64, pelo conhecimento do Recurso Oficial, dando-lhe provimento a fim de julgar procedente o feito fiscal, recebendo a chancela da Procuradoria Geral do Estado, junto às fls. 65.

Eis o Relatório.

VOTO DO RELATOR

Consta no relato da infração o seguinte:

*"Transporte de mercadoria acobertada por documentos fiscais inidôneos, **as NFIs foram consideradas inidôneas por conter declaração que não guarda compatibilidade com a operação já que o sujeito passivo realizou vendas sem emitir docum. fiscal,** as mercadorias não correspondia aquela discriminada na sua totalidade, nos respectivos documentos fiscais e a operação efetivamente realizada, motivo pelo qual lavramos o presente AIAM."*

Nas Informações Complementares ao Auto de Infração a autoridade fiscal atuante, em síntese, relata que ao abordar o veículo fiscalizado lhe foi apresentada notas fiscais de venda a consumidor, notas fiscais manifesto, nota fiscal modelo 1 emitida pelo contribuinte fiscalizado, outra emitida por terceiro, e ainda outra que se encontrava rasurada e riscada.

Na conferência da mercadoria, segundo consta nas referidas informações, verificou-se que as mercadorias transportadas não correspondiam àquelas discriminadas nas notas fiscais e que as mercadorias tinham sido vendidas sem documentos fiscais.

Segundo a autoridade fiscal, o fato determinante para que fosse tornada inidônea a documentação em poder do autuado foi o fato de essa conter declarações inexatas uma vez que as mercadorias discriminadas nas referidas notas não guardavam compatibilidade com a efetivamente transportada, além de, no caso específico da nota fiscal nº 674 conter rasuras.

*"Que ao detectarmos transporte, remessa, entrega ou recebimento, estocagem ou o depósito de mercadorias de documentação fiscal inidônea, **onde constatamos a declaração inexata e não guardava a efetiva compatibilidade com a operação por as mercadorias não corresponder efetivamente com as discriminadas, consideramos todas inidôneas.**"*

"Que também um documento fiscal apresenta rasura que lhe prejudique a clareza (art. 131, IV do RICMS) desconfiando que havia fortes indícios de adulteração, consideramos a NF1 nº 0674 inidônea."

Observamos no relato da infração assim como nas informações que a autoridade fiscal fora confusa ao relatar os fatos que justificaram a lavratura do presente auto de infração. Ora afirma que

as notas fiscais são inidôneas, ora afirma a venda de mercadoria sem a respectiva documentação fiscal.

No relato da infração, a autoridade fiscal enuncia a ilógica afirmação que as NFIs foram consideradas inidôneas por conter declaração que não guarda compatibilidade com a operação já que o sujeito passivo realizou vendas sem emitir documento fiscal.

Há que se observar, contudo, que acaso demonstrada a venda de mercadorias sem a emissão de documento fiscal tratar-se-ia de acusação de falta de emissão de documento fiscal e não de transporte de mercadoria com documentação fiscal inidônea e nessa condição não era devido a autoridade fiscal tornar inidônea a documentação fiscal do atuado pela suspeita da falta de emissão de documentação fiscal. Ainda que restasse comprova a acusação de falta de emissão de documento fiscal, tal fato não justificaria a ação praticada pela autoridade fiscal de tornar inidônea a documentação fiscal, uma vez que se trata de fatos que não são correlatos.

Os fatos relatados no bojo do auto de infração não são complementares, uma vez que a falta de emissão de documento fiscal e o transporte de mercadorias com documentação fiscal inidônea são infrações à legislação tributária absolutamente distintas.

A falta de emissão de documento fiscal tem como pressuposto fático a total ausência de emissão de documento fiscal enquanto o transporte de mercadorias com documento fiscal inidôneo tem como pressuposto, justamente a emissão de documento fiscal que não está em consonância com a legislação tributária.

Conclui-se, portanto, que assiste razão a recorrida quando, preliminarmente, em sede de Defesa Administrativa, afirma que no auto de infração em epígrafe constam informações confusas que não deixam claro o ato praticado pelo atuado que infringiu a legislação tributária, o que caracteriza cerceamento ao direito de defesa do atuado que em virtude dessas confusas acusações não pode defender-se de forma objetiva contra a acusação fiscal.

O art. 33, inciso XI, Decreto nº 25.468/99 em interpretação conjunta com §1º do mesmo dispositivo, nos permite concluir que a falta de clareza e precisão acerca dos fatos e das circunstâncias que motivaram a autuação é motivo a ensejar a nulidade do auto de infração e assim não poderia deixar de ser, uma vez que a descrição clara e precisas desses fatos é imprescindível à observância do Princípio Constitucional do Contraditório e da Ampla Defesa, inserto no art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal, respectivamente, ambos *in verbis*:

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 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;

§1º A ausência das indicações referidas nos incisos II, III, IV, V, VI, VII e XIII não ensejará a nulidade do auto de infração.

Art. 5º (...)

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

Diante do exposto, voto pelo conhecimento do Recurso Oficial, negando-lhe provimento, a fim de reformar a decisão de improcedência proferida em sede de julgamento de 1ª Instância para declarar a nulidade do feito fiscal por cerceamento ao direito de defesa, em desacordo com o Parecer do representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

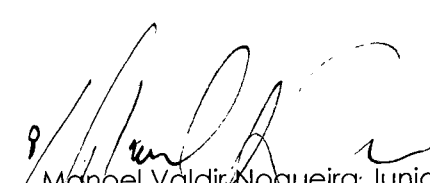
É o meu VOTO.

DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é Recorrente **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** e Recorrido **M.A.V RODRIGUES**,

RESOLVEM, os membros da 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Oficial e, por maioria de votos, dar-lhe provimento para modificar a decisão absolutória proferida em 1ª Instância e, em grau preliminar, declarar a **nulidade** do processo, por cerceamento ao direito de defesa em razão da falta de clareza e precisão do relato do Auto de Infração, nos termos do voto do Conselheiro Relator e em desacordo com o Parecer da Consultoria Tributária referendado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado. Foi voto vencido, contrário a nulidade, o Conselheiro Manoel Valdir Nogueira Junior.

SALA DE SESSÕES DA 2ª CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, 14 de dezembro de 2009.


Manoel Valdir Nogueira Junior
CONSELHEIRO


Daniela Sousa Gouveia
CONSELHEIRA


Francisca Marta de Sousa
CONSELHEIRA

Ana Maria Martins Timbó Holanda
CONSELHEIRA


José Wilamé Falcão de Souza
PRESIDENTE


Marcos Antônio Brasil
CONSELHEIRO


José Moreira Sobrinho
CONSELHEIRO RELATOR


Jeritza Gurgel Holanda Rosário Dias
CONSELHEIRA


Sebastião Almeida Araújo
CONSELHEIRO


Ubirotan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO