

PROC.: 1/002140/2003

AI: 1/200305366



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

RESOLUÇÃO Nº 67 / 2005
2ª CÂMARA
SESSÃO DE: 16/ 12/ 2004
PROCESSO DE RECURSO Nº 1/002140/2003
AUTO DE INFRAÇÃO: 1/200305366
RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
RECORRIDO: MARTINS COMÉRCIO E SERVIÇOS DE DISTRIBUIÇÃO S/A
RELATOR CONS: RODOLFO LICURGO TERTULINO DE OLIVEIRA

EMENTA: ICMS – OMISSÃO DE SAÍDAS – RELATÓRIO ELABORADO PELO AUTUANTE INDICANDO O SUBFATURAMENTO – VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA – NULIDADE – RECURSO OFICIAL CONHECIDO E NÃO PROVIDO – DECISÃO UNÂNIME E DE ACORDO COM O PARECER DA PROCURADORIA GERAL DO ESTADO.

RELATÓRIO

Cuida-se o processo sob exame de auto de infração lavrado em razão da omissão de vendas por parte do contribuinte no valor de R\$ 330.398,91 (trezentos e trinta mil trezentos e noventa e oito reais e noventa e um centavos), supostamente detectada em análise de arquivos magnéticos apresentados pelo contribuinte, conforme relatórios confeccionados pelo autuante.

Foram apontados como dispositivos legais infringidos os arts 127, I; 169; 174; 177 do Regulamento do ICMS, com penalidade inserta no art. 878, III, "b" do mesmo diploma legal.

O Auto de infração foi instruído com os documentos de folhas 03 a 35.

Devidamente intimado, o Contribuinte autuado apresentou impugnação de fls. 45 a 71.

PROC.: 1/002140/2003

AI: 1/200305366



Em sede de julgamento singular, a Célula de Julgamento de Primeira Instância decidiu pela nulidade da autuação, por entender que, embora se tratar a acusação de OMISSÃO DE VENDAS, os relatórios elaborados pelo autuante evidenciaram SUBFATURAMENTO, tanto que a respectiva documentação se intitulava – RELATÓRIO DE SUBFATURAMENTO DE VENDAS.

Em razão da decisão de nulidade, recorreu o julgador singular de ofício.

A Consultoria Tributária emitiu o Parecer n.º 752/2004, sugerindo a manutenção da decisão de nulidade exarada pela primeira instância.

A douta Procuradoria Geral do Estado, instada a se manifestar, adotou o parecer supracitado em todos os seus termos.

É o relatório.



VOTO DO RELATOR

Na hipótese sob exame, a meu ver, a decisão singular de nulidade do auto de infração não merece ser reformada, já que exarada na conformidade da prova dos autos e nos termos de do art. 32, da Lei 12.732/97¹.

Na espécie, a douta julgadora de 1ª instância decidiu pela nulidade uma vez que a infração demonstrada nos relatórios, que serviram de base para o lançamento fiscal, não correspondia a venda de mercadorias sem nota fiscal, mas a comercialização de mercadorias com preço abaixo do custo de aquisição.

Com efeito, os relatórios apensos às fls. 11/19 do presente caderno processual revelam que as mercadorias ali relacionadas foram vendidas pela empresa autuada com preço inferior ao custo de aquisição, o que é vedado pelo § 8º, do art. 25, do Decreto 24.569/97.

Pelo que se vê dos autos, não restou demonstrado que a autuada deu saída em suas mercadorias sem nota fiscal como relatado no auto de infração. A bem da verdade, após perfunctória análise, constata-se que o respectivo documento fiscal foi efetivamente emitido, porém, com preço de venda abaixo do custo de aquisição.

Assim, o descompasso entre a acusação fiscal e os elementos que motivaram a autuação impede o pleno exercício do direito de defesa da empresa autuada, dada a indefinição do ilícito praticado, ensejando, por conseguinte, a nulidade do lançamento fiscal, nos termos do art. 32, da Lei 12.732/97.

Pelo exposto, voto para que se conheça do Recurso Oficial, negar-lhe provimento para o fim de manter a decisão de nulidade proferida pela 1ª Instância, de acordo com o parecer da douta Procuradoria Geral do Estado.

É como voto.

¹ Art. 32. São absolutamente nulos os atos praticados por autoridade incompetente ou impedida, ou com a preterição de quaisquer das garantias processuais constitucionais, devendo a nulidade ser decretada de ofício pela autoridade julgadora.

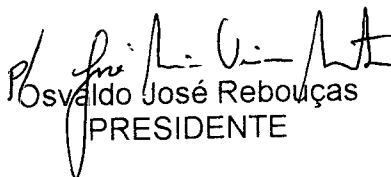


DECISÃO:

Vistos, Relatados e Discutidos os presentes autos, em que é **RECORRENTE** CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA e **RECORRIDO** MARTINS COMÉRCIO E SERVIÇOS DE DISTRIBUIÇÃO S/A,

Resolvem os membros da 2ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Oficial, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão declaratória de nulidade proferida pela 1ª Instância, nos termos do voto do relator e de acordo com o parecer da Procuradoria Geral do Estado.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 21 de JANEIRO de 2.005.



Osvaldo José Rebouças
PRESIDENTE



Eliane Resplande Figueiredo Sá
CONSELHEIRA

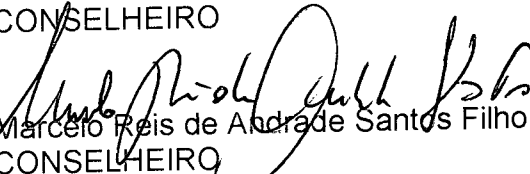

Dulcimeira Pereira Gomes
CONSELHEIRA


p/ José Maria Vieira Mota
CONSELHEIRO


Regineusa de Aguiar Miranda
CONSELHEIRA


p/ Rodolfo Licurgo Tertulino de Oliveira
CONSELHEIRO RELATOR


Vanessa Albuquerque Valente
CONSELHEIRO


Marcelo Reis de Andrade Santos Filho
CONSELHEIRO


Ildebrando Holanda Junior
CONSELHEIRO

Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO