



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

**RESOLUÇÃO Nº: 695 /2004
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO
SESSÃO DE 13/10/2004 - (ª SESSÃO)
PROCESSO DE RECURSO N.º: 1/001831/2003 AI Nº. 1/200304670
RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
RECORRIDO: RBN REPR. BRASILEIRA DO NORDESTE LTDA
CONSª.RELATORA: ELIANE RESPLANDE FIGUEIREDO DE SÁ**

EMENTA: ICMS - OMISSÃO DE SAÍDAS. ACUSAÇÃO FISCAL NULA, EM RAZÃO DO CERCEAMENTO AO DIREITO DE DEFESA DO CONTRIBUINTE, DECORRENTE DA ELABORAÇÃO DE PLANILHAS EQUIVOCADAS, NO QUE CONCERNE A AUSÊNCIA DE QUALQUER DIFERENCIAÇÃO OU ESPECIFICAÇÃO ENTRE OS DIVERSOS ITENS DA EMPRESA. VALORES NÃO CORRESPONDENTES AOS INVENTÁRIOS.DADOS DESTOANTES DOS LIVROS E REGISTROS DA AUTUADA.PRETERIU-SE, ASSIM, O DIREITO PLENO DO CONTRIBUINTE DE DEFENDER-SE, MACULANDO, 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. DECISÃO UNÂNIME, E EM CONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO DA DOUTA PROCURADORIA GERAL DO ESTADO.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em análise tem o seguinte relato: "Falta de emissão de documento fiscal, quando se tratar de operação acobertada por Nota Fiscal Modelo 1 ou 1 A e/ou série D (Consumidor) = Omissão de Saídas. A empresa vendeu mercadorias sem documentos fiscais conforme Levantamento de Estoque de Mercadorias feita na mesma".

Após indicar os dispositivos legais infringidos o agente fiscal aponta como penalidade o Art.878, inciso III, alínea "b" do Dec.24.569/97.

A empresa apresenta instrumento defensivo, fls.51 a 69 dos autos.

Em primeira instância o julgador monocrático decidiu-se pela NULIDADE do Auto de Infração por entender que foi cerceado o direito de defesa do contribuinte, decorrente das mercadorias estarem discriminadas de forma globalizada e sem especificação das quantidades o que impossibilitou o contribuinte de exercer o seu direito de defesa de forma ampla.

Através de Parecer de Nº 548/04 a Consultoria Tributária, opinou pelo conhecimento do Recurso Oficial, negando-lhe provimento, no sentido de manter a declaração de nulidade proferida em 1ª Instância.

Eis, sucintamente o relatório.

VOTO:

O auto inicial aponta a infração, que teria sido praticada pela recorrida, a saber: OMISSÃO DE SAÍDAS, no período de 01/2001 a 12/2001, detectada quando da confecção do Relatório Totalizador do Levantamento Quantitativo de Estoques de Mercadorias.

No entanto, no caso sob exame, sem apreciação do mérito da acusação, faz-se mister reconhecer, "incontinenti", a nulidade do processo na sua fonte.

Ocorre que, a despeito ou não da caracterização de violação a legislação vigente, não poderemos entrar no mérito da questão sem antes verificar-mos as formalidades legais que instruem um processo.

De fato, constata-se que o agente autuante não teve o adequado esmero na elaboração do trabalho realizado. Vejamos:

Primeiro: O contribuinte desenvolve o comércio de várias marcas/modelos de calçados e suas Notas Fiscais são emitidas com a identificação de marca/modelo. No entanto, o autuante considerou todas as Notas Fiscais da mesma forma, como se fosse o mesmo produto: " calçados diversos". Unificou todos os produtos;

Segundo: O agente fiscal não procedeu a qualquer diferenciação, especificação entre os diversos itens da empresa, procedendo de forma global para o encontro do resultado;

Terceiro: A estipulação de um único valor para diferentes mercadorias;

Quarto: Os valores constantes no Relatório Totalizador não correspondem aos dispostos nos inventários, tampouco os dispostos nas planilhas de entradas e saídas.

Tem pertinência, portanto, os argumentos da empresa recorrida quando afirma que restou prejudicado o conhecimento do contribuinte dos itens considerados e das omissões supostamente encontradas. E que numa fiscalização dessas proporções, em contribuintes que trabalham com diversos itens, com marcas, modelos e preços diferentes jamais poderia o autuante unificar produtos, globalizar a fiscalização, sem especificar as Notas Fiscais utilizadas em seu levantamento.

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, para em grau de preliminar confirmar a decisão declaratória de nulidade proferida pela 1ª Instância, nos termos desse voto e de acordo com o parecer da Consultoria Tributária 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 RBN REPRESENTANTES BRASILEIRA DO NORDESTE LTDA**

RESOLVEM os membros da Segunda Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Oficial, negar-lhe provimento para em grau de preliminar, confirmar a decisão declaratória de NULIDADE proferida em 1ª Instância, nos termos desse voto e de acordo com o parecer da Consultoria Tributária referendado pela douda Procuradoria Geral do Estado.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS em Fortaleza, aos 12 de novembro de 2004.


Osvaldo José Rebouças
PRESIDENTE



Eliane Resplande Figueiredo Sá
CONSELHEIRA RELATORA


Vanessa Albuquerque Valente
CONSELHEIRA



Dulcineire Pereira Gomes
CONSELHEIRA

Rodolfo Licurgo Tertulino de Oliveira
CONSELHEIRO


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