



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda

CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

1ª CÂMARA DE JULGAMENTOS

RESOLUÇÃO Nº 586/14

CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

96ª SESSÃO ORDINÁRIA REALIZADA EM: 27/08/2014

PROCESSO Nº 1/1660/2012 AI: 1/2012.01621-3

RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RECORRIDA: D'VERAS VEÍCULOS LTDA.

CONSELHEIRO RELATOR: ANDRÉ ARRAES DE AQUINO MARTINS

EMENTA: ICMS. INFRAÇÃO A LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA. AUTO DE INFRAÇÃO JULGADO NULO EM FACE DA FALTA DE CLAREZA E PRECISÃO QUANTO A INFRAÇÃO IMPUTADA A AUTUADA. ANALISANDO O AUTO DE INFRAÇÃO, INFORMAÇÕES COMPLEMENTARES E DOCUMENTOS ANEXOS NÃO SE FAZ POSSÍVEL PRECISAR QUAL A INFRAÇÃO SUPOSTAMENTE COMETIDA PELA AUTUADA, SE FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE DOCUMENTOS FISCAIS DE ENTRADA, FALTA DE EMISSÃO DE DOCUMENTO FISCAL DE SAÍDA OU FALTA ESCRITURAÇÃO DE

DOCUMENTOS FISCAIS DE SAÍDA, PRETERINDO AO CONTRIBUINTE O SEU DIREITO DE DEFESA. RECURSO OFICIAL CONHECIDO, POREM NEGADO PROVIMENTO PARA MANUTENÇÃO DA DECISÃO PROFERIDA EM PRIMEIRA INSTÂNCIA. DECISÃO CONFORME ENTENDIMENTO DA DOUTA PGE.

RELATÓRIO

Trata-se de auto de infração lavrado sob o fundamento de que a **Autuada**, omitiu saídas, constatado mediante análise entre livro de registro de saídas e as saídas efetivamente realizadas:

“AS INFRAÇÕES DECORRENTES DE OPERAÇÕES COM MERCADORIAS OU RESTAÇÕES DE SERVIÇOS TRIBUTADOS POR REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA CUJO O IMPOSTO JÁ TENHA SIDO RECOLHIDO.

AO PROCEDER O CONFRONTO ENTRE OS VALORES ESCRITURADOS NO LIVRO DE REGISTRO DE SAÍDA E AS SAÍDAS EFETIVAMENTE REALIZADAS CONSTATOU-SE UMA DIVERGÊNCIA NO MONTANTE DE R\$ 3.144.570,24, CARACTERIZANDO OMISSÃO DE SAÍDAS”

Intimado o contribuinte, este requereu dilação do prazo para interposição de Impugnação ao Auto de Infração (fls. 78), pedido deferido. Apresentou Impugnação ao Auto de Infração (fls. 82 a 93) alegando em suma que:

- a) Não foi obedecido o prazo de 60 (sessenta) dias, referente ao prazo para término de fiscalização;
- b) A descrição dos fatos e a elaboração da tabela tornou confuso o

entendimento da autuação;

- c) Não teria ocorrido qualquer infração, pois cumpriu-se a obrigação principal, e se creditou das saídas, sendo isto garantidor do cumprimento da obrigação acessória;
- d) Haveria a necessidade de exame pericial, dados erros materiais constantes no levantamento.

Dado o último ponto levantado em impugnação, a Julgadora de 1ª instância solicitou à Célula de Perícias e Diligências (fls. 94) que solicitasse junto ao autuante Ordem de Serviço e Termo de Início da ação fiscalizatória.

A Célula de Perícias e Diligências proferiu Laudo Pericial (fls. 95 e 96) juntando ao processo os documentos solicitados.

O processo mais uma vez fora encaminhado a Célula de Perícias e Diligências, para que fossem respondidos os seguintes quesitos: Averiguar os documentos fiscais deste processo; Analisar se as notas fiscais utilizadas pelo fiscal são exatamente as que ensejaram a ilicitude; Se houve conflito entre os períodos analisados; Diferenciar as bases de cálculo de ambos os lançamentos com as devidas exclusões; Dar ciência deste laudo porque o contribuinte se manifeste; e, prestar esclarecimentos que se façam necessários.

A Célula de Perícias e Diligências emitiu laudo pericial (fls. 113 a 119) no qual respondeu os quesitos solicitados pela julgadora de 1ª instância.

A douta julgadora decide (fls. 323 a 332) pela nulidade da ação fiscal sob a seguinte razão: "a prudência está a recomendar que não se adote, ao caso específico, posição extremada, desconsiderando totalmente as circunstâncias que ensejaram a suposta infração".

Como a decisão foi totalmente contrária aos interesses do Estado, em valor superior a 5.000 Unidades Fiscais de Referência – Ufirs (art. 66 do Decreto n.º 25.468/99), a Célula de Julgamento de 1.ª Instância interpôs recurso de ofício, nos termos que prevê o art. 65 do Decreto n.º 25.468/00.



A empresa autuada pede (fls. 339 a 341) que seja concedido o benefício constante no art. 11, parágrafo único, c/c art. 17, ambos da lei 15.384/13, pedido este que não foi concedido pelo presidente do CRT (fls. 343 e 344), pois a decisão em 1ª instância foi pela nulidade do auto e não pela parcial procedência.

Os autos do processo foram encaminhados para a consultoria tributária, para que esta emitisse parecer. A opinião da consultora foi pelo conhecimento do recurso oficial e que não fosse dado provimento ao mesmo, mantendo a decisão exarada em 1ª instância, entretanto sob fundamento diverso, qual seja, a imprecisão contida na fundamentação do auto de infração. Parecer adotado pela PGE.

É o relatório.

VOTO

O presente processo, segundo Auto de Infração, trata da omissão de saída que foram constatadas através de pareamento entre as saídas informadas no Livro de Registro de Saídas e das saídas efetivamente realizadas.

Analisando os autos, a ilustre Consultora Tributária, confirmando o entendimento proferido em primeira instância, assim definiu em seu parecer, aqui no todo acolhido:

"Afirma o agente autuante que o estabelecimento auditado (filial) transacionou mercadorias exclusivamente com seu outro estabelecimento (matriz), localizado neste Estado, em operações ora tipificadas como de entrada e saída em demonstração, ora como transferência de mercadorias.

Que as operações de vendas eram registradas no estabelecimento matriz, para isto, retornavam os produtos simbolicamente a matriz e esta emitia a Nota Fiscal de Venda para o adquirente da mercadoria.

Que a emissão de notas fiscais ocorreu de 3 formas, a saber: 1. Emissão de Nota Fiscal Tipo NF1; 2. Emissão de Nota Fiscal NF eletrônica, a partir de 01/09/2009; 3. Emissão de nota fiscal pela matriz, no caso de retorno de mercadoria remetida para demonstração.

Conclui ao final, que como as operações realizadas através das notas fiscais supracitadas foram tributadas pelo regime de substituição tributária, aplicou-se o art. 126, da Lei n.º 12.670/96.



Da leitura do relato, das Informações Complementares acima citadas, bem como do exame das provas anexa, forçoso reconhecer que a acusação fiscal consubstanciada no Auto de Infração encontra-se eivada de vícios.

As fls. 67 a 69 dos autos consta a "Relação das Operações de Saídas Não escrituradas", com a indicação do Numero da Nota Fiscal, data da emissão. Ocorre que na coluna onde indica o tipo de nota fiscal, há alusão a notas fiscais de entrada.

Daí surge a confusão se a acusação seria de falta de escrituração de notas fiscais de entrada, falta de emissão de documento fiscal de saída ou falta de escrituração de documento fiscal em livro próprio.

Com efeito, enquanto o relato faz menção a infração de omissão de saídas, as Informações complementares remetem a falta de escrituração de notas fiscais saídas, ilícitos tributários inconfundíveis, que ensejam penalidades distintas.

Depreende-se, pois que a autuação em tela se ressentida de incerteza e imprecisão, gerando dúvida quanto a extensão da conduta ilícita praticada. Ora, é sabido que toda lavratura de auto de infração necessita de clareza e precisão, ou seja, sem restar dúvidas quanto a pratica do ilícito, consoante o art. 33, XI, do Decreto n.º 25.468/99, 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 foi praticado e, se necessário à melhor elucidação da ocorrência, o registro dos fatos e elementos contábeis e fiscais, em anexo do auto de infração, ou ainda, fotocópia de documentos comprobatórios da infração;

Ressalte-se que o Processo Administrativo Fiscal deve conter provas inequívocas, concisas, que comprovem de maneira satisfatória a relação de causalidade entre os três momentos da geração do crédito tributário, quais sejam: a infração cometida, o fato gerador da obrigação e a constituição do crédito tributário.

Saliente-se in fine, que o laudo pericial acostado aos autos (fls. 113 a 119) apresenta a seguinte conclusão: "Diante do exposto, podemos afirmar que praticamente todos os documentos fiscais que compuseram as bases de calculo dos Autos de Infração n.º 1/201201610 e n.º 1/201201621 são Notas Fiscais de Entradas emitidas pela D. Veras Veículos LTDA, CGF: 06.700.247-1 (Matriz), tendo como remetente a autuada D. Veras Veículos LTDA., CGF: 06.371.862-6 (filial). Convém ressaltar que 85 (oitenta e cinco)



Notas Fiscais de Entrada são coincidentes nos referidos autos de infração, perfazendo o valor total de R\$ 2.691.504,96. Constatamos, também, que algumas Notas Fiscais que compuseram a base de cálculo do Auto de Infração n.º 1/201201621 estavam canceladas, o somatório destas notas compreende o valor de R\$ 253.622,29. Por fim, informamos que todas as notas fiscais de entradas que compuseram as bases de cálculo dos referidos autos de infração estão escrituradas no Livro Registro de Entradas da Matriz.

Referida conclusão do trabalho pericial poderia ocasionar a improcedência do feito fiscal, caso a imputação fiscal fosse "falta de escrituração de notas fiscais de entrada". Ante a incerteza quanto a conduta ilícita atribuída ao contribuinte, mais prudente a proclamação de nulidade da autuação.

Desse modo, o agente responsável pela ação fiscal, embora zeloso por lançar em favor do fisco o que entendeu devido, descumpriu regra imprescindível a conferir validade ao ato de lançamento, inquinando-o com irreparável vício de nulidade, por cerceamento ao direito de defesa do contribuinte, nos termos do art. 53, do Decreto 25.468/99, abaixo transcrito:

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.

Sugere-se, pois, a nulidade do lançamento efetuado na exordial."

Como se pode observar, não é possível saber qual a infração, supostamente cometida pela Autuada, pretendida pela fiscalização, impossibilitando qualquer meio de defesa ou mesmo de saber, de fato, se ocorreu a infração.

Isto posto, **VOTO** pelo conhecimento dos recursos oficial, para negar-lhe provimento, no sentido de manter a decisão singular de **NULIDADE** da autuação, reformando apenas o que diz respeito à fundamentação para a nulidade, conforme parecer da PGE.

É o voto.

DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente **CELULA DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA** e recorrida **D. VERAS VEÍCULOS LTDA.** A 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, resolve conhecer do recurso interposto para manter a decisão declaratória de **NULIDADE**

proferida pela 1ª Instância, nos termos do voto do relator, conforma parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douda Procuradoria Geral do Estado

SALA DAS SESSÕES, em Fortaleza, aos 11 de 11 de 2014.

Francisca Marta de Sousa
PRESIDENTE

Alexandre Mendes de Sousa
CONSELHEIRO

Mañdel Marcelo Augusto Marques Neto
CONSELHEIRO

Mônica Figueiras Menescal
CONSELHEIRA

Antonio Gilson Aragão de Carvalho
CONSELHEIRO

Matheus Maria Neto
PROCURADOR DO ESTADO

Sandra Feres Rocha
CONSELHEIRA

José Gonçalves Feltosa
CONSELHEIRO

Vanessa Albuquerque Valente
CONSELHEIRA

André Arraes de Aquino Martins
CONSELHEIRO