



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

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT**

RESOLUÇÃO Nº 368 /2016
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO
79ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 14/09/2016
PROCESSO Nº 1/1667/2015
AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/201507069
RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DA 1ª INSTÂNCIA
RECORRIDO: DGB COMERCIAL LTDA
AUTUANTE: Ubiratan Machado de Castro
MATRÍCULA: 497582-1-9
RELATORA: Conselheira Deyse Aguiar Lôbo Rocha

EMENTA: ICMS – 1. INFRAÇÕES DECORRENTES DE OPERAÇÕES COM MERCADORIAS SUJEITAS AO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA CUJO IMPOSTO JÁ TENHA SIDO RECOLHIDO 2. O contribuinte deixou de escriturar notas fiscais eletrônicas de emissão própria na EFD, infringindo o disposto no artigo 276-C do Decreto nº. 24.569/97. 3. Recurso Ordinário conhecido e provido. 4. Nulidade suscitada em Julgamento Singular afastada. 5. Decisão proferida em 1ª Instância modificada por maioria de votos. 6. Retorno dos autos à instância singular para que seja analisado o mérito bem como seja proferido novo julgamento. 7. Decisão de acordo com o parecer da Assessoria Processual Tributária, referendado pela douta PGE.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em comento tem o seguinte relato: **“AS INFRAÇÕES DECORRENTES DE OPERAÇÕES COM MERCADORIAS OU PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS TRIBUTADOS POR REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA CUJO IMPOSTO JÁ TENHA SIDO RECOLHIDO. O CONTRIBUINTE DEIXOU DE ESCRITURAR NOTAS FISCAIS ELETRÔNICAS DE EMISSÃO PRÓPRIA NA EFD, ICMS RECOLHIDO POR SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. VIDE INFORMAÇÃO COMPLEMENTAR ANEXA AO PRESENTE AUTO DE INFRAÇÃO.”.**



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

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT**

O agente fiscal, quando da lavratura do presente Auto de Infração, apontou como infringido o Art. 276-C do RICMS, bem como aplicou a penalidade inserta no Art. 126, caput, da Lei nº 12.670/96.

Anexos aos autos estão os seguintes documentos:

- Auto de Infração nº. 201507069-8 e suas Informações Complementares;
- Mandado de Ação Fiscal nº. 2015.04374;
- Termo de Início de Fiscalização nº. 2015.03601;
- Termo de Conclusão de Fiscalização nº. 2015.08029;
- Impugnação;
- Julgamento de Primeira Instância;
- Parecer da Assessoria Processual Tributária.

Do Julgamento Singular

A julgadora singular proferiu decisão pela NULIDADE ABSOLUTA do auto de infração, por entender que não houve uma definição da infração praticada pelo contribuinte, mas tão somente uma forma de aplicação de uma penalidade, *in casu*, uma circunstância de atenuação da pena, ou seja, um elemento não essencial da infração penal e que exerce a função de reduzir a pena in concreto.

Frisa-se que por ter sido a referida *decisium* contrária aos interesses da Fazenda Estadual, houve interposição de Reexame Necessário.

Dos argumentos trazidos em sede de Defesa:

Em Defesa, o autuado apresentou as seguintes alegativas:



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

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

- Seria o presente auto de infração nulo, em razão de ter ocorrido cerceamento ao seu direito de defesa, uma vez que o autuante não teria descrito com a devida clareza e precisão os fatos narrados na Inicial;
- O autuante teria deixado de definir, com a exatidão necessária, qual conduta da autuada implicou qual infração;
- Restaria clara a ausência do dever jurídico de entrega ao agente fiscal das informações em meio magnético no layout solicitado, pois a autuada não pode ser responsabilizada por erro de recepção do sistema SEFAZ, como também o Fisco não pode ignorar os livros apresentados pelo contribuinte.

Do parecer da Assessoria Processual Tributária:

Mediante Parecer Nº 159/2016, a Assessoria Processual Tributária opinou pelo conhecimento do reexame necessário, a fim de dar-lhe provimento, para que os autos retornem à Instância Singular para nova decisão, uma vez que não há motivos suficientes que ensejem a anulação da presente autuação.

VOTO DA RELATORA

Trata-se de Processo Administrativo Tributário oriundo da lavratura do Auto de Infração nº. 201507069, o qual consta como parte recorrente a CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA e, como recorrida, a empresa DGB COMERCIAL LTDA.

Conforme se verifica nas informações complementares ao mencionado Auto de Infração, o contribuinte deixou de escriturar em sua EFD R\$ 693.756,36 (seiscentos e noventa e três mil e setecentos e cinquenta e seis reais e trinta e seis centavos) em notas fiscais durante o exercício de 2012, descumprindo, pois, o disposto no Art. 276-C do RICMS. Por serem os referidos documentos fiscais referentes a operações sujeitas ao regime de substituição tributária, o autuante,



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

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

quando da lavratura do AI em epígrafe, aplicou a atenuante prevista no caput do Art. 126 da Lei nº 12.670/96.

Consoante dito alhures, o contribuinte, em sede de defesa, alegou que o presente Auto de Infração seria absolutamente nulo por cerceamento ao seu direito de defesa, em virtude da falta de clareza e de precisão do relato da infração.

Já segundo a julgadora de 1ª Instância, o presente Auto estaria de fato eivado de vício, visto que o Auditor responsável pela lavratura do Auto em comento não teria apresentado a tipificação legal cabível ao caso, e que a atenuante prevista no mencionado Art. 126 não poderia ser aplicada sem vinculação a uma penalidade específica.

Contudo, entendo que houve um equívoco da Julgadora Singular quando entendeu ser o Auto de Infração em apreço nulo, uma vez que este – juntamente com suas Informações Complementares – é bastante claro ao descrever a conduta infringente do contribuinte, citando, inclusive, o Art. 276-C do RICMS como aquele infringido, e que o Art. 33, XIV, do Decreto nº 25.468/99, expressamente dispõe que a ausência dos dispositivos infringidos e dos que cominam a respectiva pena pecuniária no Auto de Infração não enseja nulidade deste, DESDE que seu relato seja claro e preciso – o que ocorre neste caso.

Desse modo, tendo sido claro e preciso o relato da Inicial, a ausência de tipificação legal não é motivo suficiente para ensejar nulidade processual.

Face ao exposto, esta Câmara entende por bem afastar a nulidade suscitada pelo contribuinte e confirmada pelo Julgador Singular, determinando o retorno dos Autos à 1ª Instância, a fim de que esta profira novo julgamento, desta vez, analisando o mérito da ação.

É o voto.



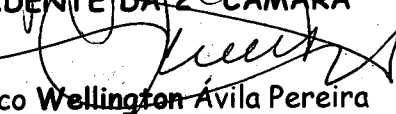
**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda


CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

Vistos, relatados e discutidos os autos em que é recorrente a CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA e, recorrido, a empresa DGB COMERCIAL LTDA, a 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Reexame Necessário e, por maioria de votos, dar-lhe provimento, para rejeitar a nulidade declarada pela julgadora singular e, em ato contínuo, determinar o **retorno do processo à 1ª Instância** para novo julgamento, nos termos do voto da Conselheira Relatora e de acordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. Foram votos vencidos os dos Conselheiros Pedro Jorge Medeiros e Agatha Louise Borges Macedo, que se pronunciaram pela nulidade, nos termos do julgamento singular.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 07 de Julho de 2016.


~~Antônia Helena Teixeira Gomes~~
~~PRESIDENTE DA 2ª CÂMARA~~

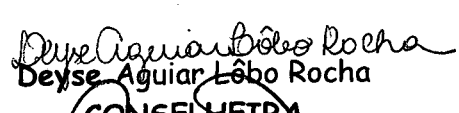

Francisco Wellington Ávila Pereira
CONSELHEIRO


Mônica Maria Castelo
CONSELHEIRA


Victor Hugo Cabral de Moraes Junior
CONSELHEIRO


Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO


Agatha Louise Borges Macedo
CONSELHEIRA


Deyse Aguiar Lôbo Rocha
CONSELHEIRA


Pedro Jorge Medeiros
CONSELHEIRO