



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

RESOLUÇÃO Nº 405 /2011
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO
46ª SESSÃO EXTRAORDINÁRIA EM: 21/06/2011
PROCESSO Nº 1/4283/2009
AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/200912224
RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA .
RECORRIDA: VICUNHA TÊXTIL S/A
AUTUANTE: JOSÉ FERNANDES DE ALMEIDA
MATRÍCULA: 006.708-1-2
RELATOR: Conselheiro Samuel Aragão Silva

EMENTA: ICMS – CRÉDITO INDEVIDO. Ausência dos documentos comprobatórios da infração. Cerceamento ao direito de defesa. Recurso Oficial conhecido e desprovido. Confirmada a decisão de Nulidade, proferida em 1ª Instância, por unanimidade de votos, conforme parecer da d. Procuradoria Geral do Estado, alterado em sessão.

RELATÓRIO

O auto de infração, do presente Processo Administrativo Tributário, relata a seguinte acusação fiscal:

"CRÉDITO INDEVIDO PROVENIENTE DE LANÇAMENTO DE ICMS DESTACADO EM DOCUMENTO FISCAL A MAIOR QUE O EXIGIDO NA FORMA DA LEI.
A EMPRESA ESCRITUROU CRÉDITO INDEVIDO DE ICMS EM 2007 NO VALOR DE R\$: 51.601,31, E UTILIZOU INDEVIDAMENTE, REFERENTE A ICMS LANÇADO EM



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

DOCUMENTO FISCAL DE ORIGEM MAIOR QUE O EXIGIDO
NA FORMA DA LEI, CONFORME DEMONSTRATIVO DO
DEBITO E INFORMACAO COMPLEMENTAR EM ANEXO."

DEMONSTRATIVO

Principal	R\$ 51.601,31
Multa	R\$ 51.601,31
Total a Pagar	R\$ 103.202,62

Dispositivos infringidos: Artigos 60, parágrafo 3º do Decreto nº 24.569/97. Penalidade: Art. 123, inciso II, alínea "a" da Lei nº 12.670/96 com as alterações da Lei nº 13.418/03.

O agente fiscal detalhou a legislação que embasou o AI e os procedimentos adotados no decorrer da fiscalização, conforme se verifica às fls. 03 a 05 dos autos.

Instruem os autos: Ordem de Serviço de nº 2009.19428 (fls. 08), Termo de Intimação de nº 2009.15552 (fls. 09); Demonstrativo do Débito (fls. 10); Recibo de Devolução de Livros e Documentos.

O contribuinte, após pedido de prorrogação do prazo, apresentou impugnação para questionar o lançamento (fls. 17 a 27).

Em primeira Instância, o Julgador Singular declarou a **NULIDADE** do Auto de Infração em face da inobservância ao disposto no artigo 2º, inciso II, parágrafo 1º da Instrução Normativa nº 14/2004, que determina para casos deste jaez a emissão de notificação para que o contribuinte proceda o estorno do crédito indevidamente aproveitado, bem como, por ausência de provas da composição do crédito tributário, conforme consta às fls. 37 a 41. Recurso de Ofício.

A Consultoria Tributária por meio do Parecer nº 160/2011 (fls. 48 a 51) opinou no sentido de confirmar a decisão de nulidade da autuação proferida em primeira instância, nos termos do parecer referendado pelo douto representante da Procuradoria Geral do Estado.

É o relatório.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

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

VOTO

O procedimento administrativo fiscal em comento versa sobre a escrituração e utilização indevida de créditos decorrentes de ICMS destacado a maior do que o devido por lei.

De início, a 2ª Câmara de Julgamento afastou a nulidade declarada em 1ª Instância, por inexistência de Termo de Intimação para a realização do estorno dos créditos irregularmente utilizados, por entender que as regras da Instrução Normativa 14/2004 não se aplicam ao caso concreto.

Por outro lado, quanto a nulidade por cerceamento do direito de defesa, é de se ver que o fiscal autuante não anexou aos autos quaisquer dos documentos necessários à confirmação da regularidade dos dados apostos na planilha demonstrativa do crédito tributário embasadora do Auto de Infração.

O Auto de Infração em tablado não merece maiores considerações, considerando-se a absoluta impossibilidade de se determinar os fatos que motivaram a presente autuação fiscal, com manifesto prejuízo à defesa. Com efeito, o art. 33, XI do Decreto 25.468/99, enumera alguns requisitos elementares que devem consubstanciar o auto de infração, *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;** (Grifou-se)

Neste azo, é clarividente o comando normativo exposto na legislação supracitada, que estabelece que o Auto de Infração deve conter a descrição clara e precisa e as provas documentais inequívocas, 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. A ausência dos documentos comprobatórios nulificam a autuação em tela, isto é, a planilha demonstrativa elaborada pela fiscalização não é



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

suficiente e não demonstra de forma efetiva a suposta infração de creditamento indevido por parte do contribuinte.

O levantamento em exame sequer aponta indícios que levem a presunção da ocorrência de quaisquer irregularidades. Repriso que, ainda que houvesse a existência de meros indícios ou presunções, estes não podem servir de alicerce seguro para caracterização do crédito tributário.

O entendimento supracitado encontra eco no Contencioso Administrativo Federal na jurisprudência firmada, pelo egrégio 1º Conselho de Contribuintes, 2ª Câmara, Acórdão 102-43.765. Rel. Conselheiro Francisco de Paula Corrêa Carneiro Giffoni. DOU 26.07.2000, p. 4, *in verbis*:

“Meros indícios de faturamento, desconectados de outros elementos fáticos e contábeis, não são suficientes para suportar a presunção legal de omissão de receitas tributáveis”.

Por outro lado, resta claro também que a ausência dos documentos comprobatórios da infração prejudica ou inviabiliza a análise do contribuinte acerca dos fatos e das provas utilizadas para sustentar a autuação e, conseqüentemente, o exercício constitucional do seu direito ao contraditório e a ampla defesa. Para casos deste jaez impõe-se a nulidade do Auto de Infração, nos termos do art. 53 do Decreto 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.”

Destarte, o feito se apresenta sem os elementos básicos para ensejar a condenação do contribuinte. As balizas norteadoras do Processo Administrativo Fiscal asseguram a busca da verdade real, sempre em consonância ao princípio da imparcialidade, afigurando-se de maneira inaplicável, o princípio *in dubio pro fisco*. A planilha demonstrativa anexada ao Auto de Infração não têm consistência fática e legal para ensejar a cobrança do crédito tributário.

Por conseguinte, a acusação fiscal fora decorrente da violação das normas jurídico-tributárias e o Estado objetivando disciplinar sua tributação, fiscalização e arrecadação preconizam tais normas. Assim, a desobediência a estas constitui irregularidade que macula a legitimidade do Auto de Infração.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

Ex positis, voto pelo conhecimento do recurso oficial, para negar-lhe provimento, confirmando a decisão declaratória de NULIDADE da ação fiscal, proferida em 1ª Instância Administrativa, em conformidade com o parecer da Consultoria Tributária e do representante da douda Procuradoria Geral do Estado.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** e recorrido **VICUNHA TÊXTIL S/A**. A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso interposto. **No tocante à nulidade declarada na Decisão Singular com base no disposto na IN 14/2004**, que determina a expedição de Termo de Intimação para oferecer oportunidade para o contribuinte estornar o crédito lançado a maior - Referida preliminar foi afastada por maioria de votos sob o entendimento que o caso em tela não está amparado pela IN 14/2004. Foi voto vencido o Conselheiro Sebastião Almeida Araújo que votou pelo acolhimento da Decisão Singular. O Representante da Procuradoria Geral do Estado, Dr. Ubiratan Ferreira de Andrade, se manifestou no sentido que a Instrução Normativa citada, à luz do disposto no seu art. 1º, não rege a espécie de que cuida o auto de infração em lide, portanto a nulidade pela não emissão do Termo de Intimação, concedendo oportunidade ao contribuinte para estornar o crédito, não se aplica ao caso em discussão. **Quanto à Nulidade suscitada pela parte** por cerceamento do direito de defesa em face da ausência das planilhas que subsidiaram a autuação, bem como por não constar dos autos a indicação nem tampouco as cópias dos documentos fiscais cujo crédito deles originário resultou na lavratura do auto de infração - Referida nulidade foi acolhida por unanimidade, nos termos do voto do Relator e de acordo com a manifestação oral, em sessão, do representante da Procuradoria Geral do Estado, que assim se manifestou: "Considerando que não consta dos autos nenhuma planilha que demonstre a origem do crédito fiscal reclamado, tampouco os Conhecimentos de Transporte Rodoviário de Cargas que geraram a reclamação por meio deste auto de infração; considerando que não há comprovação que a parte tomou conhecimento do levantamento fiscal noticiado nas Informações Complementares; considerando que o agente fiscal não colacionou ao processo "CD" contendo o levantamento fiscal elaborado, providência que se tivesse sido adotada traria à lume todo o trabalho fiscal; considerando que no auto de infração nº 2009.12243 em pauta para julgamento neste mesmo dia consta os levantamentos fiscais efetuados pelo autuante, enquanto em outros cinco (05) processos não há indícios do trabalho que subsidia a autuação; considerando o princípio da celeridade processual, entendo plausível o acolhimento da nulidade suscitada pela parte, pois assim mais rapidamente o processo ora em debate

44




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

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

seria submetido ao crivo da Célula de Revisão Fiscal e, se for caso, poderá efetuar o lançamento, desta feita com observância das formalidades processuais atinentes ao processo administrativo tributário". Esteve presente para proceder sustentação oral das razões do recurso, o representante legal da recorrente Dr. José Erinaldo Dantas Filho acompanhado do Dr. Paulo Fernandes.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza/CE, aos 23 de setembro de 2011.


José Wilame Falcão de Souza
Presidente

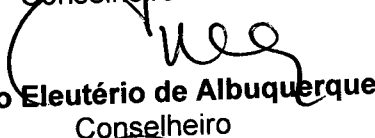

Alexandre Mendes de Sousa
Conselheiro


Sandra Araes Rocha
Conselheira



Francisco Wellington Avila Pereira
Conselheiro


Samuel Aragão Silva
Conselheiro Relator


Antônio Gilson Aragão de Carvalho
Conselheiro


Pedro Eleutério de Albuquerque
Conselheiro


Andréa Machado Napoleão
Conselheira


Sebastião Almeida Araújo
Conselheiro


Ubiratan Ferreira de Andrade
Procurador do Estado