



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
Contencioso Administrativo Tributário
Conselho de Recursos Tributários
2ª Câmara de Julgamento

RESOLUÇÃO Nº 523 /2009
SESSÃO DE 02/06/2009 – 104ª Sessão Ordinária
PROCESSO DE RECURSO Nº: 1/1234/2005
AUTO DE INFRAÇÃO: 1/200503313
AUTUANTE: Cleber Vasconcelos Maia e outros
RECORRENTE: Célula de Julgamento 1ª Instância
RECORRIDO: Laminação de Alumínio Fortaleza Ltda.
CONS. RELATORA: Ana Maria Martins Timbó Holanda

EMENTA: ICMS – Nota fiscal com preço deliberadamente inferior ao de mercado. – Recurso oficial conhecido e provido. Reformada por maioria de votos a decisão absolutória exarada na instância singular. Auto de infração julgado NULO com amparo no art. 33, inciso XI, do Decreto 25.468/99 em razão da falta de clareza da acusação fiscal ensejando divergência na condução do processo com referência ao fato motivador da infração, porquanto, o relato do A.I. menciona subfaturamento e prática de preço inferior ao de mercado. Decisão amparada no art. 53, § 2º, item III do Decreto 25.468/99.

RELATÓRIO

Trata a presente acusação de:

"Emissão de documento fiscal com preço deliberadamente inferior ao que alcançaria, na mesma época, no mercado do domicílio do emitente, sem motivo devidamente justificado (subfaturamento).

B.C R\$ 76.323,00 atualização de preços das NF 033208, 033227 transportadas por Francisco Helder de Freitas Oliveira de 1499 painéis de pressão da marca Express Pan de segunda."

Na informação complementar o agente fiscal ratifica o teor do relato do auto de infração e esclarece que o valor da base de cálculo foi obtida através de pesquisa de preço no mercado virtual.

Às fls. 04/12 repousam os documentos embasadores do auto de infração de nº 200503313-5.

A mercadoria foi liberada por determinação judicial.

Tempestivamente a empresa autuada apresenta impugnação, alegando em síntese que:

- as apreensões efetivadas nos postos fiscais são inconstitucionais, posto que na maioria das vezes não há a apuração dos fatos que comprovem as infrações.

- a apreensão da mercadoria objeto da presente ação fiscal ocasionou prejuízos, alegando, ainda falta de razoabilidade da autuação.

- afirma que a multa imputada é desproporcional e pede que seja julgado improcedente o auto de infração.

- solicita, caso não seja assim entendido, que seja procedido novo cálculo do imposto e que seja atenuada a multa, arbitrando, no máximo 10% (dez por cento) do valor do imposto supostamente devido.

Na instância singular o auto de infração foi julgado Improcedente. Na fundamentação de seu decisório, o douto julgador manifestou entendimento pela improcedência da ação fiscal por não ter restado configurado o subfaturamento.

O parecer de fls. 87/88 opina pela reforma da decisão singular, sugerindo a procedência do feito fiscal.

Submetido a apreciação na E. 2ª Câmara de Julgamento em 18 de janeiro de 2007, o processo foi convertido em diligência com a finalidade de obter junto aos fiscais autuantes as pesquisas de preço que serviram de suporte à acusação fiscal.

O laudo pericial de fls. 93/94 traz a informação de que "não foi encontrado nenhum documento com as pesquisas de preço efetuadas levando-nos a crer que tais pesquisas foram feitas via internet e que por algum motivo não foram impressas e anexadas ao Auto de Infração. Sugerimos solicitar cópias de notas fiscais emitidas na época, pela empresa autuada, de acordo com o art. 35 do Decreto 24.569/97."

A providência sugerida pelo administrador do Posto Fiscal Chaval não obteve êxito,

VOTO DA RELATORA

A acusação fiscal estampada no auto de infração presente, emissão de documento fiscal com preço deliberadamente inferior ao de mercado e de

subfaturamento. Com efeito, verifica-se pelo relato da inicial que a acusação fiscal carece de clareza e precisão.

A ausência de clareza e precisão dos fatos que motivaram a acusação é evidente. O julgador singular entendeu tratar-se de subfaturamento. O consultor tributário, em parecer referendado pelo representante da PGE, manifestou-se pela reforma da decisão singular por entender que o caso seria de documento fiscal com preço deliberadamente inferior ao de mercado. Já os membros da E. 2ª Câmara em sua composição anterior, divergiram do entendimento singular e deliberaram pela conversão do processo em realização de diligência por entenderem tratar-se de acusação referente a emissão de documento fiscal com preço deliberadamente inferior ao de mercado seguindo em parte, a trilha da consultoria tributária. Em ambos os casos não há no processo elementos probatórios da infração, quer por subfaturamento, quer por emissão de documento fiscal com preço deliberadamente inferior ao de mercado. Daí a indagação: qual seria realmente a acusação fiscal que motivou a lavratura do auto de infração de nº 200503313? No caso ora analisado não é possível determinar com precisão o fato motivador da autuação, haja vista a existência de duas infrações distintas, relatados no corpo do auto de infração de nº 200503313.

Destarte, a divergência de posicionamento quanto ao fato motivador da infração é evidente nos autos em apreço. A falta de precisão e clareza da infração é repudiada pela legislação conforme disposição contida no art. 33, inciso XI do Decreto nº 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 ao auto de infração, ou ainda, fotocópia de documentos comprobatórios da infração.”

Entendo, diante do texto normativo, que ao relatar fatos infracionais diversos, tais como, emissão de documento fiscal com preço deliberadamente inferior ao de mercado e de subfaturamento, o fiscal autuante descumpriu a determinação explicitada no inciso XI do art. 33 do Decreto 25.468/99, acima transcrito, ensejando, assim, nulidade processual nos termos do art. 53, § 2º, item III do Decreto 25.468/99.

À vista do exposto, voto pelo conhecimento do recurso oficial dou-lhe provimento para reformar a decisão de improcedência exarada na instância singular, declarando a nulidade dos autos presentes nos termos do art. 53, § 2º, item III do Decreto 25.468/99 e em desacordo com o parecer do representante da Procuradoria Geral do Estado.

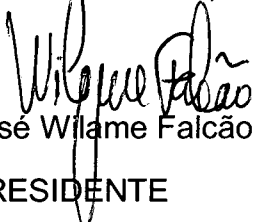
É o voto.


DECISÃO


Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que e recorrente a **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** e recorrido **LAMINAÇÃO DE ALUMÍNIO FORTALEZA LTDA.**


A 2ª Câmara de Julgamento do conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Oficial e, por maioria de votos dar-lhe provimento, para modificar a decisão absolutória proferida em 1ª Instância e julgar nulo o processo, nos termos do voto da conselheira Relatora e em desacordo com o Parecer da Consultoria Tributária referendado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. A nulidade foi em razão da falta de clareza quanto a efetiva infração denunciada, levando a pensamentos divergentes na condução do processo, consoante registrado no julgamento singular, no Parecer da Consultoria Tributária e, por último, na decisão da Câmara ao requerer realização de perícia. Foi voto vencido, contrário à nulidade o Conselheiro Marcos Antônio Brasil.

SALA DE SESSÕES DA 2ª CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, 24 de setembro de 2009.


José Wilame Falcão de Souza
PRESIDENTE

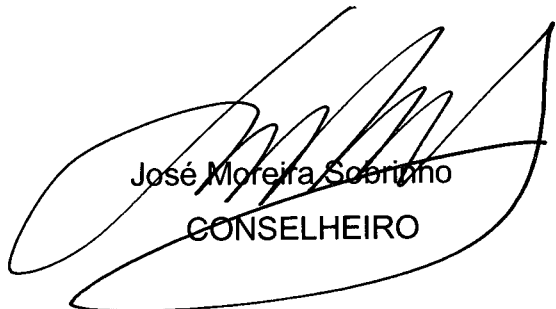

Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO

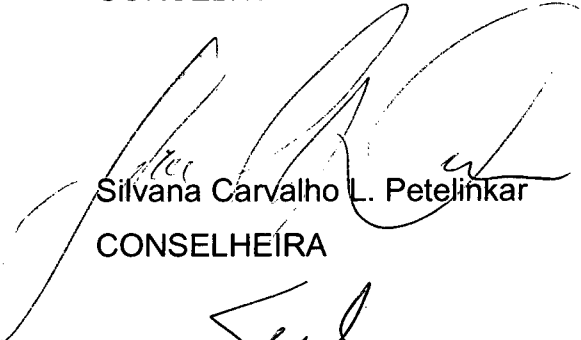

Ana Maria Martins Timbo Holanda
CONSELHEIRA RELATORA


Marcos Antônio Brasil
CONSELHEIRO

pl

Francisca Marta de Sousa
CONSELHEIRA


José Moreira Sobrinho
CONSELHEIRO


Silvana Carvalho L. Petelinkar
CONSELHEIRA

pl *feitu. Opuscl.*
Pedro Eleutério Albuquerque
CONSELHEIRO

pl

Daniela Sousa Gouveia
CONSELHEIRA



Sebastião Almeida Araújo
CONSELHEIRO