



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

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

RESOLUÇÃO Nº 623 /2014

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

111ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 25/09/2014

PROCESSO Nº 1/0970/2010

AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/201002120

RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RECORRIDA: KESTERN E WOLFF COMÉRCIO E REPRESENTAÇÃO DE BENS MÓVEIS LTDA

AUTUANTES: FERNANDO ANTÔNIO NUNES NOGUEIRA e MARLUZETE SAMPAIO POMPEU

MATRÍCULA: 063.735-1-8 e 037.892-1-7

CONSELHEIRO: Samuel Aragão Silva

EMENTA: ICMS – OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – DEIXAR DE ENTREGAR ARQUIVOS MAGNÉTICOS À FISCALIZAÇÃO. Acusação fiscal que denuncia falta de entrega de arquivo magnético, contudo, afirma que o contribuinte entregou os arquivos em padrão diferente ou com prestação de informações divergentes das apresentadas ao Fisco nos exercícios de 2006, 2007, 2008 e 2009. Evidente falta de clareza e precisão na descrição da autuação que não especifica quais as divergências existentes nos arquivos magnéticos. Manifesto prejuízo ao contribuinte acerca da compreensão dos fatos e termos da autuação. Prejuízo na composição da base de cálculo, haja vista a utilização de comparativo entre informações extraídas exclusivamente das DIEF's do contribuinte em detrimento dos dados constantes no arquivo magnético. Cerceamento do direito de defesa. Auto de infração julgado **NULO**, por maioria de votos, em desconformidade com o parecer do representante da douta PGE.

RELATÓRIO

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

"DEIXAR O CONTRIBUINTE USUARIO DE SISTEMA ELETRONICO DE PROCESSAMENTO DE DADOS DE ENTREGAR A SEFAZ ARQUIVO



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

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

MAGNETICO REFERENTE A OPERACOES COM MERCADORIAS OU PRESTACOES DE SERVICO, OU ENTREGA-LO EM PADRAO DIFERENTE DA LEGISLACAO.

O CONTRIBUINTE DEIXOU DE ENTREGAR A ESTA FISCALIZACAO, ARQUIVOS MAGNETICOS SOLICITADOS ATRAVES DO TERMO DE INICIO 2010.02342 E INTIMACAO 2010.03919”

DEMONSTRATIVO

Principal	R\$ 0,00
Multa	R\$ 164.490,31
Total a Pagar	R\$ 164.490,31

Dispositivos infringidos: Artigo 285, 289, 299, 300 e 308 do Decreto nº 24.569/1997 c/c Convênio ICMS nº 57/95. Penalidade: Art. 123, VIII, “i” da Lei nº 12.670/96 com as alterações da Lei nº 13.418/2003.

Nas informações complementares de fls. 03 e 04, os agentes fiscais detalharam os procedimentos utilizados na presente ação fiscal, inclusive, especificando os dispositivos fiscais infringidos.

Instruem os autos: Portaria nº 09/2010 do Secretário da Fazenda (fls. 05); Termo de Início de Fiscalização nº 2010.02342 (fls. 06); Termo de Intimação nº 2010.03919 (fls. 07); Termo de Conclusão de Fiscalização nº 2010.04376 (fls. 08); Extratos da DIEF (fls. 09 a 14); Consulta ao Sistema GIM – Conta Corrente (fls. 15 a 18); Recibo de Devolução de Documentos (fls. 19); e Cópia do Aviso de Recebimento do Auto de Infração (fls. 21).

O contribuinte impugnou o lançamento após protocolizar pedido para prorrogação do prazo de apresentação de defesa ao Auto de Infração, conforme se infere às fls. 34 a 65.

Em primeira Instância, o Julgador Singular declarou a **NULIDADE** do Auto de Infração em face da falta de demonstração do montante da autuação, bem como, por falta de clareza e precisão no relato da infração (fls. 67 a 70). Ato contínuo fora interposto o Recurso de Ofício.

A Consultoria Tributária por meio do Parecer nº 725/2012 (fls. 78 a 90) opinou no sentido de modificar a decisão de primeira instância, rejeitando a declaração de nulidade do Auto de Infração e pugnando pelo retorno dos autos à 1ª Instância para novo julgamento, nos termos do parecer referendado pelo douto representante da Procuradoria Geral do Estado.

54



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

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

A D. Conselheira Mônica Maria Castelo, após pedido de vistas do processo, apresenta manifestação escrita concluindo pela procedência do presente lançamento fiscal, conforme se infere às fls. 92 a 110 dos autos

É o relatório.

VOTO

A acusação fiscal versa sobre descumprimento de obrigação acessória, relativo a entrega dos arquivos magnéticos à Sefaz-CE com omissões ou divergência de dados, em operações com mercadorias ou prestações de serviços realizadas no decorrer dos exercícios de 2006, 2007, 2008 e 2009.

Inicialmente, a questão cinge-se à análise da questão prejudicial de mérito do caso em questão. Portanto, versa a preliminar de nulidade suscitada no julgamento de primeira instância acerca de irregularidade no levantamento fiscal que não permite a perfeita quantificação do montante da autuação, bem como, pela falta de clareza e precisão na descrição da infração tributária.

Neste ínterim, pela necessidade da análise das questões de fato do caso concreto, é de se inferir acerca da preliminar de nulidade considerando que o Auto de Infração não estaria suficientemente claro para propiciar o pleno exercício do direito de defesa do contribuinte.

A impropriedade da autuação é de fácil percepção ao verificarmos as informações prestadas pelos agentes autuantes no decorrer do Auto de Infração e nas Informações Complementares, haja vista que ao tratar da acusação de divergência de dados nos arquivos magnéticos a autuante não especifica ou delimita quais seriam essas supostas irregularidades.

Por sua vez, o demonstrativo da fiscalização para o cálculo da multa a ser imposta ao contribuinte faz uma constatação do montante das saídas de acordo com as informações prestadas na DIEF, ou seja, o fiscal não faz a apuração do montante da multa com as informações prestadas nos arquivos magnéticos entregues à fiscalização e os documentos fiscais do contribuinte.

Saliente-se, que a autuação deve decorrer da omissão ou divergência de dados entre os arquivos magnéticos entregues à fiscalização e os livros contábeis e nunca com as informações prestadas pelo contribuinte através da DIEF. Por tais razões, entendemos que não existe nos autos a prova do montante supostamente devido.

Desta feita, é manifesto o prejuízo do contribuinte para exercer de forma plena o seu direito de defesa, posto que, o autuante manifesta-se de maneira dúbia e imprecisa quanto às circunstâncias e os documentos que dão subsistência à acusação fiscal.

Ly



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

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

Isto porque, repita-se, como se trata de acusação de falta de entrega de arquivos magnéticos, mas que os próprios autuantes consignam que houve uma omissão ou divergência de informações em arquivos magnéticos com elementos que julgava indispensável, caberia à fiscalização apontar de maneira clara e objetiva os termos da autuação, inclusive especificando de maneira precisa se os dados omissos ou divergentes referem-se efetivamente à entradas ou saídas de mercadorias.

Por sua vez, a indicação das provas e elementos contábeis que dão substrato ao cálculo da multa punitiva também devem constar do conjunto probatório do levantamento fiscal. Como nos autos, no demonstrativo da multa a ser aplicada, o agente autuante não indica as omissões ou divergências existentes nos arquivos magnéticos entregues pelo contribuinte, fica prejudicada a comprovação da base de cálculo do montante da autuação.

Portanto, resta claro que a ausência de indicação certa e determinada dos dados omissos ou divergentes, inclusive, com a especificação irretorquível do montante da base de cálculo para incidência da multa punitiva, prejudica ou inviabiliza a análise do contribuinte acerca do efetivo entendimento do Auto de Infração, fator prejudicial para sustentar a autuação. Para casos deste jaez impõe-se a nulidade do Auto de Infração, por configurar ofensa ao art. 33, inciso XI e 53 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 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;”

“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*. O procedimento não tem consistência fática e legal para ensejar a cobrança de quaisquer penalidades.

54



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

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

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 no presente procedimento administrativo.

Pelas razões expostas, voto pelo conhecimento do recurso oficial, negando-lhe provimento, para, confirmar a decisão de **NULIDADE** do Auto de Infração proferida em primeira instância, em conformidade com o parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

54



**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 recorrida **KERSTEN E WOLFF COMÉRCIO E REPRESENTAÇÃO DE BENS MÓVEIS LTDA**. A 2ª Câmara de Julgamento do CRT resolve por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Oficial e por maioria de votos, nega-lhe provimento, para confirmar a decisão declaratória de **nulidade processual** exarada em 1ª Instância, nos termos do primeiro voto divergente e vencedor, proferido pelo Conselheiro Samuel Aragão Silva, que ficou designado para lavrar a Resolução, e de acordo com a manifestação oral, em sessão, do representante da Procuradoria Geral do Estado. Foram votos vencidos os dos Conselheiros Francisco Wellington Ávila Pereira (relator originário), Valter Barbalho Lima e Lúcia de Fátima Calou de Araújo, que se pronunciaram pelo afastamento da nulidade e retorno dos autos à 1ª Instância para novo julgamento, nos termos do Parecer da Consultoria Tributária. Estiveram presentes e se manifestaram em contrarrazões ao recurso oficial, as representantes legais da recorrente, Dra. Marciana Régia Ferreira Torres e Dra. Solange Marinho.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza/CE, aos 12 de dezembro de 2014.


Alfredo Rogério Gomes de Brito
PRESIDENTE


Valter Barbalho Lima
CONSELHEIRO


Abílio Francisco de Lima
CONSELHEIRO


Lúcia de Fátima Calou de Araújo
CONSELHEIRA


Francisco Wellington Ávila Pereira
CONSELHEIRO


Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO


Cícero Roger Macedo Gonçalves
CONSELHEIRO


Flávia Pinho da Costa Leitão
CONSELHEIRO


Agatha Louise Borges Macedo
CONSELHEIRA


Samuel Aragão Silva
CONSELHEIRO