



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
4ª. CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RESOLUÇÃO Nº 33/2020 - 82ª SESSÃO ORDINÁRIA DE 20 DE NOVEMBRO DE 2019
PROCESSO DE RECURSO Nº 1/4594/2017 - AI Nº 201711738
RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
RECORRIDO: NORDESTE COMÉRCIO DE PNEUS LTDA - CGF: 06.392.418-8
RELATOR CONS.: FREDY JOSÉ GOMES DE ALBUQUERQUE

EMENTA: REEXAME NECESSÁRIO – ICMS – DIVERGÊNCIA DE INFORMAÇÕES EM ARQUIVOS MAGNÉTICOS E DOCUMENTOS FISCAIS – AUSÊNCIA DE MEMÓRIA DE CÁLCULO COM INDICAÇÃO DO MONTANTE DIVERGENTE EM CADA PERÍODO DE APURAÇÃO – NULIDADE DA AUTUAÇÃO.

1. É nulo o lançamento que deixa de informar memória de cálculo indicativa das divergências entre os arquivos eletrônicos e os documentos fiscais do contribuinte, cabendo à administração tributária apurar mensalmente o montante divergente, a fim de aplicar a alíquota prevista ou o limite legal de 1000 UFIRCEs, prevista no art. 123, VIII, "L", da Lei nº 12.670/96.
2. Apesar da infração tributária estar configurada no caso concreto, verificou-se que a consolidação global das divergências perpetrada pela fiscalização não condiz com o regramento do art. 25, § 1º do RICMS, que demanda a apuração mensal dos valores divergentes e, sobre eles, a aplicação da penalidade específica ou do limite imposto pela lei, de forma que a inexistência de tal parametrização enseja tanto o cerceamento do direito de defesa do contribuinte quanto a impossibilidade fática de cálculo adequado do *quantum debeat*.
3. Reexame necessário conhecido e provido para modificar a decisão de improcedência exarada em 1ª Instância e declarar a NULIDADE do feito fiscal, em desacordo com o parecer da Assessoria Processual Tributária, mas de acordo com a manifestação oral do representante da Procuradoria Geral do Estado.

Palavras-chaves: REEXAME NECESSÁRIO – DIVERGÊNCIA DE INFORMAÇÕES EM ARQUIVOS MAGNÉTICOS E DOCUMENTOS FISCAIS – AUSÊNCIA DE MEMÓRIA DE CÁLCULO – NULIDADE.

RELATÓRIO:

Trata-se de autuação referente ao período de 01/2012 a 12/2013, decorrente da omissão de informações em arquivos eletrônicos ou nesses informar dados divergentes dos constantes em documentos fiscais, por meio da qual foi aplicada ao contribuinte a penalidade prevista no art. 123, VIII, "L", da Lei nº 12.670/96, em decorrência da infração tipificada no art. 285 c/c 289 do RICMS.

Constam informações complementares do auto de infração que relevam ter havido a análise fiscal dos dados do SPED do contribuinte e a constatação de que o mesmo utilizou, na identificação dos itens por ele



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
4ª. CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

comercializados, códigos genéricos para descrição de diversos produtos, assim como a mesma descrição com códigos diferentes, levando à concentração de diversos produtos e à inviabilidade de apuração eletrônica da movimentação de entradas e saídas realizadas pela empresa no período, assim como ocasionaria o ferimento do princípio da razoabilidade.

A autuação fiscal foi regularmente impugnada pelo contribuinte, sob a alegação de que o lançamento seria nulo ou improcedente, (a) ante a ausência de memória de cálculo que justifique a aplicação da multa em patamar máximo, (b) não subsunção do fato à norma, porquanto os dispositivos indicados não estariam corretos, (c) violação ao art. 93 da Lei nº 12670/14, havia vista não haver a fiscalização juntado a memória de cálculo e documentos para embasar o valor do crédito tributário, e (d) ausência de fundamento fático efetivo que justificasse a autuação, requerendo, por fim, prazo para juntar documentos e realização de prova pericial de forma genérica.

O processo administrativo foi submetido a julgamento em 1ª Instância, tendo o auto de infração sido julgado IMPROCEDENTE nos seguintes termos:

EMENTA: OMISSÃO DE INFORMAÇÕES OU INFORMAÇÃO ARQUIVOS MAGNÉTICOS DE DADOS DIVERGENTE DOS CONSTANTES NOS DOCUMENTOS FISCAIS. A penalidade consignada no auto de infração não se aplica à situação ali catalogada, pois que esta, a priori, não remete a qualquer divergência entre as informações econômico-fiscais declaradas na EFD e aquelas dos documentos fiscais das operações com mercadorias. Auto de Infração IMPROCEDENTE. Decisão sujeita a reexame necessário.

Diante do reconhecimento da improcedência, sobrevém Reexame Necessário, sem manifestação do contribuinte, porém, o parecer da Célula de Assessoria Processual Tributária, ao debruçar-se sobre a matéria, opinou pelo provimento do recurso de ofício e procedência da autuação.

É o relatório, no que importa ao resultado do julgamento.

VOTO:

Observa-se que as razões apontadas no julgamento singular reconhecem o equívoco praticado pelo contribuinte quanto a utilização inadequada de códigos genéricos para descrição de produtos diferentes e, também, a utilização igualmente errônea de uma mesma descrição para códigos diferentes, o que efetivamente fere os critérios de registro de informações fiscais em arquivos eletrônicos.

Não obstante, entendeu o ilustre julgador singular que a administração tributária haveria incorrido em suposto erro quando valorou juridicamente a situação fática descrita na autuação, por considerar que a



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
4ª. CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

divergência de dados dos arquivos eletrônicos citados pela fiscalização não fora comparada com documentos fiscais, exigência essa que está emoldurada no inciso VIII, "L", do art. 123 da Lei 12670/96, alterado pela Lei 16.258/17.

Assim, concluiu que a divergência de dados apontados só poderia ser comparado com documentos fiscais, os quais não estariam indicados no processo, razão pela qual considerou improcedente a autuação.

"*Venia concessa*", esta Relatoria tem entendimento diverso do ilustre julgador de 1ª instância, porquanto as divergências apontadas pela fiscalização terem se baseado, sim, em documentos fiscais, indicados em planilhas acostadas aos autos e sob os quais foram feitos questionamentos diretos ao contribuinte para que explicasse as razões das divergências entre as notas fiscais e seu SPED, conforme se vê do ANEXO AO TERMO DE INTIMAÇÃO Nº 2017.05957, que repousa às fls. 9 dos autos processuais.

Desta forma, a conclusão de improcedência da autuação a que chegou o julgador singular merece ser afastada, porquanto a divergência dos dados em arquivos eletrônicos e os documentos fiscais do contribuinte, elencados nas informações complementares, seus anexos e mídia digital acostada aos fólios, está devidamente indicada e pormenorizada no lançamento realizado, a ensejar que seja desconstituído o julgamento de improcedência do auto de infração havido em 1ª instância.

Não obstante, apesar das razões da defendente não terem sido manejadas pela parte neste Reexame Necessário, merece particular atenção a alegação de que inexistente nos autos a memória de cálculo que justifique a aplicação da multa em patamar máximo.

Com efeito, a alteração promovida pela Lei nº 16258/17 ao art. 123, VIII, "L", da Lei nº 12670/96 prevê multa de 2% do valor das operações ou prestações omitidas ou informadas incorretamente, limitada a 1000 (mil) UFIRCEs por período de apuração, que ocorre mensalmente.

É dizer: para cada mês, cabe à administração tributária mensurar o valor das operações que apresentaram divergência, a fim de se vislumbrar se deve ser aplicada a multa de 2% prevista na norma ou o limite de 1000 (mil) UFIRCEs.

Vê-se dos autos que inexistente a referida memória de cálculo e não está indicado o valor da divergência em cada período de apuração mensal, apenas consta o cômputo anual, que impede totalmente a aplicação do dispositivo legal infringido.

O ICMS é tributo sujeito a período mensal de apuração, como expressamente determina o § 1º do art. 58 do RICMS ("O mês será o período considerado para efeito de apuração e lançamento do ICMS com base na escrituração em conta gráfica"). Não é possível à administração tributária aplicar a multa de 2% - que representa, inclusive,



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
4ª. CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

o maior patamar possível para o caso em apreço – sobre cômputo anual das divergência, uma vez que a norma prevê a possibilidade de limitar o valor do crédito tributário a 1000 UFICES mensais.

Sem a apresentação da memória de cálculo, o levantamento apontado não atende aos requisitos exigidos teologicamente pela norma, a ensejar a nulidade do auto de infração, inexistindo razões de mérito que favoreçam o contribuinte em relação ao pedido de improcedência requestado, mercê das conclusões expostas por esta Relatoria ao afastar a improcedência manejada pelo julgamento *a quo*.

Ante ao exposto, VOTO por conhecer e dar provimento ao Reexame Necessário, para modificar a decisão de improcedência exarada em 1ª Instância e declarar a NULIDADE do feito fiscal, em razão da inexistência de memória de cálculo que tenha indicado o valor das divergências em cada período mensal de apuração, em desacordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, mas de acordo com a manifestação oral do representante da Procuradoria Geral do Estado.

É o voto.




ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
4ª. CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, em que é RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA (REEXAME NECESSÁRIO) e RECORRIDO: NORDESTE COMÉRCIO DE PNEUS LTDA.

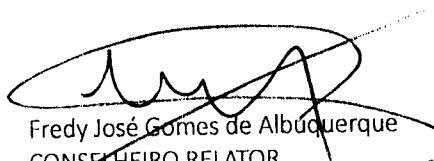
DECISÃO: A 4ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários RESOLVE, por unanimidade de votos, conhecer do Reexame Necessário, dar-lhe provimento, para, em grau de preliminar, modificar a decisão de improcedência exarada em 1ª Instância e declarar a nulidade do feito fiscal, em razão da inexistência de memória de cálculo que demonstre a mensuração do valor da autuação, nos termos do voto do Conselheiro Relator e em desacordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, mas de acordo com a manifestação oral do representante da Procuradoria Geral do Estado.

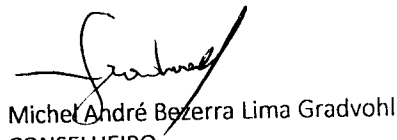
SALA DAS SESSÕES DA 4ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS DO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ, em Fortaleza, aos 17 de 02 de 2020.


Lúcia de Fátima Calou de Araújo
PRESIDENTE DA 4ª CÂMARA

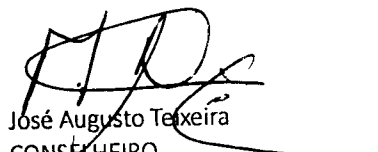

Rafael Lessa Costa Barboza
PROCURADOR DO ESTADO



Ivete Maurício de Lima
CONSELHEIRA


Fredy José Gomes de Albuquerque
CONSELHEIRO RELATOR


Michel André Bezerra Lima Gradvohl
CONSELHEIRO


Sâmara Lea Fernandes Rodrigues Silva Aguiar
CONSELHEIRA


José Augusto Teixeira
CONSELHEIRO


Francileite Cavalcante Furtado Remígio
CONSELHEIRA