



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

RESOLUÇÃO N° 201/2021

61ª SESSÃO ORDINÁRIA DE 13/09/2021

PROCESSO N°: 1/3503/2019

AI: 1/201818063

RECORRENTE: A B DE OLIVEIRA CONSTRUÇÕES

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

CONSELHEIRO RELATOR: CARLOS CÉSAR QUADROS PIERRE

EMENTA: ICMS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO. CERCEAMENTO AO DIREITO DE DEFESA. NULIDADE.

1. Art. 276-G, Inciso I do Decreto 24.569/97. Com penalidade apontada: Art. 123, III, G, da Lei 12.670/96, alterado p/ Lei 16 258/2017. 2. Recurso voluntário conhecido e provido, para julgar nulo o lançamento em virtude de cerceamento ao direito de defesa. 3. Auto de infração sem a relação das notas fiscais não escrituradas. 4. Decisão por unanimidade de votos nos termos do voto do Relator. 5. Em acordo com o parecer da Assessoria Processual Tributária, constante nos autos e de acordo com a manifestação do representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

PALAVRA-CHAVE: FALTA, ESCRITURAÇÃO, CERCEAMENTO, NULIDADE.

RELATÓRIO:

O presente processo trata da acusação de falta de escrituração de notas fiscais de aquisições na escrituração fiscal digital - EFD.

Assim descreve o relato da Infração:



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

**CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

“DEIXAR DE ESCRITURAR, NO LIVRO FISCAL PRÓPRIO, INCLUSIVE NA MODALIDADE ELETRÔNICA, DOCUMENTO FISCAL RELATIVO A OPERAÇÃO DE ENTRADAS DE MERCADORIAS.

O CONTRIBUINTE DEIXOU DE ESCRITURAR NOTAS FISCAIS DE ENTRADAS DE MERCADORIAS NO VALOR DE R\$788.100,02 REF AO PERÍODO DE 01/01/2015 A 31/12/2015, RAZAO PELA QUAL LAVRO O PRESENTE AUTO DE INFRAÇÃO”

Artigos infringidos: Art. 276-G, Inciso I, do Decreto 24.569/97. Com penalidade apontada: 123, III, G, da Lei 12.670/96, alterado p/ Lei 16 258/2017.

A recorrente apresentou Impugnação (Fls. 32), alegando não procede a autuação, pois escriturou todas as notas fiscais do período.

• Por fim, requer que seja julgado nulo o auto de infração.

A Julgadora Singular decidiu pela PROCEDÊNCIA do lançamento, com a seguinte Ementa:

“EMENTA: FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTAS FISCAIS ELETRÔNICAS DE AQUISIÇÕES DE MERCADORIAS NA ESCRITURAÇÃO FISCAL DIGITAL - EFD

Acusação que versa sobre falta de lançamento de notas fiscais eletrônicas de aquisições na escrituração fiscal digital - EFD.

Infringência aos artigos 276-A, § 3º e 276-G, incise I, do Decreto 24.569/97, com penalidade imposta no artigo 123, inciso III, alínea "g" da Lei 12.670/96, com alteração dada pela Lei 16.258/2017. Feito fiscal PROCEDENTE. Defesa tempestiva.”

Insatisfeita com a decisão singular, a recorrente apresentou Recurso Ordinário (Fls. 43/47-verso) alegando em síntese:

- 1) Que não foi apreciada a argumentação apresentada na impugnação, na medida que não foram confrontados os pontos ali aduzidos. A decisão singular não demonstrou a inexistência de generalidade no auto de infração, limitando a afirmar, genericamente, que requisitos legais haviam sido atendidos;
- 2) Que o auto de infração, em momento algum, indicou exatamente a infração supostamente praticada;



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

**CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

- 3) Que a autuação foi fundamentada no art. 127 do RICMS, que possui vinte e duas alíneas e seis parágrafos, não sendo especificado, contudo, em qual alínea a sua conduta foi enquadrada, de modo que o auto de infração sequer apontou o ilícito hipoteticamente cometido;
- 4) Que o art. 41, § 2º do Dec. n° 32.885/2018 determina que o relato da infração deve conter a descrição clara e precisa do fato que motivou a autuação e das circunstâncias em que foi praticado, fazendo-se acompanhar dos relatórios, planilhas, demonstrativos e demais levantamentos indispensáveis a comprovação do ilícito narrado;
- 5) Que ignorar tal dever significa relativizar os princípios constitucionais da legalidade, contraditório e ampla defesa;
- 6) Que em momento algum deixou de escriturar as notas fiscais eletrônicas reclamadas na autuação.
- 7) Que é dever jurídico da administração fiscal comprovar a acusação fiscal inserida na peça vestibular, demonstrando todas as provas dos fatos imputados ao contribuinte, a fim de averiguar sua veracidade.

Ao final, requerendo a nulidade ou a improcedência do lançamento.

A Assessoria Processual Tributária, em seu parecer n° 96/2021, pugna pelo conhecimento do recurso ordinário, dando-lhe provimento, a fim de reformar a decisão condenatória de primeira instância, decidindo-se pela nulidade absoluta do auto de infração, nos termos do art. 83 da Lei n° 15.614/14, por cerceamento do direito de defesa da empresa autuada., alegando em síntese:

- Como se sabe, as empresas optantes do SIMPLES NACIONAL enquadradas como EPP e ME estão obrigadas a escriturar no livro Registro de Entradas as suas aquisições de mercadorias, conforme determinação contida no art. 61, III, da Resolução CGSN n° 94/2011.

- Conforme consulta realizada no sistema SPED Fiscal, verifica-se que a empresa autuada apresentou a sua escrituração fiscal digital nos anos de 2015 a 2017, embora não estivesse obrigada ainda a escrituração fiscal nessa modalidade por força da Instrução Normativa n° 01/2012. Somente em janeiro de 2017, com edição da Instrução Normativa n° 54/2016, as empresas enquadradas com EPP e ME passaram a ser obrigadas na EFD.

- Contudo, no caso em tela, foi observada uma falha na instrução probatória que impediu a análise do mérito da demanda. Não ficou evidente nos autos como o ilícito fiscal foi constatado. O único elemento



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

**CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

de prova juntado ao processo trata-se de um relatório que demonstra, em uma coluna, as notas fiscais que foram autorizadas pela para o contribuinte e em outras duas as notas fiscais não declaradas ou declaradas com valor diferente da EFD e as NF-e não registradas na SITRAM.

Não consta do referido relatório a identificação dos documentos fiscais não lançados no livro Registro de Entradas, mas tão somente os valores das operações mensais que, segundo o referido relatório, não foram escrituradas ou que foram escrituradas com divergências em relação aos documentos fiscais.

- Sem a especificação do documento fiscal através de numeração, não há como averiguar as notas fiscais que efetivamente deixaram de ser escrituradas no livro fiscal próprio, cerceando o direito de defesa da empresa autuada de contestar a acusação que lhe está sendo imputada, além de impossibilitar o julgador de formar um juízo de valor acerca da acusação fiscal com base nas provas apresentadas.

- Ademais não é possível identificar, com base no relatório juntado ao processo, se as notas fiscais deixaram de ser escrituradas ou se foram escrituradas com divergências dos documentos fiscais, uma vez que o agente fiscal não fez essa distinção.

O Parecer da Assessoria Tributária foi acolhido pela douta Procuradoria Geral do Estado — PGE.

É o Relatório.

Voto do Relator:

Conheço do recurso, posto que tempestivo e com condições de admissibilidade.

Sabe-se que a responsabilidade por ilícitos tributários é objetiva e não depende da vontade do agente, conforme previsto no Código Tributário Nacional:



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

Art. 136. Salvo disposição de lei em contrário, a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato.

Nesse contexto, uma vez detectada a suposta infração pela fiscalização, cabe ao contribuinte apresentar as justificativas ou provas que entender necessárias para dar suporte ao direito alegado. Veja-se o que dispõe o Decreto nº 32.885/2018:

Art. 91. É assegurado ao sujeito passivo, na condição de contribuinte, responsável ou a ele equiparado, impugnar o lançamento com as razões de fato e de direito, fazendo-o com as provas que entender necessárias ao esclarecimento da controvérsia, no prazo improrrogável de 30 (trinta) dias, contados da intimação, precluindo o direito de apresentação em momento processual posterior, exceto quando:

- I - ficar demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior;
- II - referir-se a fato ou a direito superveniente;
- III - destinar-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos.

Art. 92. A impugnação deverá conter:

- I - a indicação da autoridade julgadora a quem é dirigida;
- II - a qualificação, data e a assinatura do impugnante;
- III - as razões de fato e de direito em que se fundamenta;
- IV - a documentação probante de suas alegações;
- V - a indicação das provas cuja produção é pretendida.

Entretanto, para que tal direito possa ser exercido, é necessário que o auto de infração possua os requisitos mínimos que forneçam ao contribuinte as informações necessárias para sua defesa, e que comprovem o ilícito tributário.

Conforme o Decreto nº 32.885/2018, é necessário que o Auto de Infração contenha todos os documentos e provas necessários para constatação do ilícito. Veja-se:



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

**CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

Art. 41. O auto de infração a que se refere o artigo anterior será gerado por meio de sistema eletrônico corporativo e deve conter os seguintes elementos:

- I - número de identificação;
- II - indicação da existência de retenção de mercadorias, quando for o caso;
- III - número do Certificado de Guarda de Mercadorias (CGM), quando for o caso;
- IV - número e data de emissão do ato designatório da ação fiscal, quando for o caso;
- V - identificação da autoridade designante;
- VI - circunscrição fiscal do autuado, com indicação do órgão fiscal ao qual se encontra subordinado;
- VII - momento da lavratura, assinalando a hora, o dia, o mês e o ano da autuação;
- VIII - período fiscalizado;
- IX - qualificação do sujeito passivo;
- X - relato da infração;
- XI - valor total do crédito tributário devido, especificando o imposto, multa, base de cálculo, quando for o caso, alíquota, ou percentual utilizado na apuração da infração;
- XII - período a que se refere à infração;
- XIII - prazo para pagamento ou apresentação de impugnação;
- XIV - indicação dos dispositivos legais e regulamentares infringidos e da respectiva penalidade;
- XV - assinatura e identificação das autoridades lançadoras do crédito, ainda que de forma eletrônica;
- XVI - ciência do sujeito passivo, responsável, seu mandatário ou preposto.

§ 1º Se houver no auto de infração omissão ou incorreção quanto aos elementos acima elencados, estas não acarretarão a nulidade, quando, conforme o caso, puderem ser supridas ou sanadas ou constarem informações suficientes para se determinar a natureza da infração, permitindo ao sujeito passivo o exercício do direito ao contraditório e a ampla defesa.

§ 2º O relato da infração deverá conter a descrição clara e precisa do fato que motivou a autuação e das circunstâncias em que foi praticado, fazendo-se acompanhar dos relatórios, planilhas, demonstrativos e demais levantamentos indispensáveis à comprovação do ilícito narrado produzidos em meio digital inclusive.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

**CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

No caso, restou constatado que o fiscal não cuidou estabelecer claramente os dados que embasaram a autuação, na medida que não apresentou a relação das notas fiscais não escrituradas

Cabe destacar as observações do parecer:

“Não consta do referido relatório a identificação dos documentos fiscais não lançados no livro Registro de Entradas, mas tão somente os valores das operações mensais que, segundo o referido relatório, não foram escrituradas ou que foram escrituradas com divergências em relação aos documentos fiscais.

Sem a especificação do documento fiscal através de numeração, não ha como averiguar as notas fiscais que efetivamente deixaram de ser escrituradas no livro fiscal próprio, cerceando o direito de defesa da empresa autuada de contestar a acusação que lhe está sendo imputada, além de impossibilitar o julgador de formar um juízo de valor acerca da acusação fiscal com base nas provas apresentadas.

Ademais não é possível identificar, com base no relatório juntado ao processo, se as notas fiscais deixaram de ser escrituradas ou se foram escrituradas com divergências dos documentos fiscais, uma vez que o agente fiscal não fez essa distinção.”

Percebe-se, sem a menor sombra de dúvida, que o credito tributário lançado não goza de liquidez e certeza, eis que resultante de levantamento fiscal com falta de dados.

Ante o acima, resta evidente que estamos diante de um ato praticado com preterição de garantia processual constitucional, notadamente o cerceamento ao direito de defesa. Razão pela qual entendo pela decretação de sua nulidade, nos termos do artigo 83 da Lei 15.614/2014, vejamos:

"Art. 83 - 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."



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

**CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

Ante tudo acima exposto, e o que mais constam nos autos, voto no sentido de dar provimento ao Recurso Voluntário, para declarar NULO o lançamento.

DECISÃO:

A 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, após conhecer do Recurso Ordinário interposto, resolve por unanimidade de votos, dar provimento, para reformar a decisão de procedência proferida no julgamento singular, para declarar **NULO** o auto de infração, nos termos do voto do conselheiro relator e Parecer da Célula de Assessoria Processual Tributária, ratificado, em manifestação oral em sessão, pelo douto representante da Procuradoria Geral do Estado. O representante legal da parte, o advogado Dr Pedro Paulo Coelho Rebouças, formalmente intimado, informou através de e-mail, que não realizaria sustentação oral para o presente processo.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos _____ de _____ de 2021.

MANOEL MARCELO AUGUSTO MARQUES NETO:22171703334
Assinado de forma digital por MANOEL MARCELO AUGUSTO MARQUES NETO:22171703334
Dados: 2021.10.15 15:34:39 -03'00'

Manoel Marcelo Augusto Marques Neto

PRESIDENTE

CARLOS

CESAR

QUADROS

PIERRE

Carlos Cesar Quadros Pierre

Conselheiro – Relator

MATTEUS VIANA NETO:15409643372
Assinado de forma digital por MATTEUS VIANA NETO:15409643372
Dados: 2021.10.27 10:55:57 -03'00'

Matteus Viana Neto

Procurador do Estado

Ciente: ____/____/____