



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO-CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS-CRT
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

RESOLUÇÃO Nº: 3221/2021 82ª SESSÃO ORDINÁRIA VIRTUAL: 06.12.2021
PROCESSO Nº.: 5627131/2016 - VIPROC
AUTO DE INFRAÇÃO Nº.: 04800003052310600005892201600
RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
RECORRIDO: LUMA COMÉRCIO DE VARIEDADES LTDA. ME.
CNPJ Nº.: 09.261.260/0001-95
CONSELHEIRO RELATOR: JOSÉ WILAME FALCÃO DE SOUZA

EMENTA: ICMS – SIMPLES NACIONAL – AINF SEFISC. A empresa foi autuada no ambiente SEFISC por ter cometido diversas infrações durante o exercício 2011: - omissão de receitas; diferença de base de cálculo; insuficiência de recolhimento. **NULIDADE** do auto de infração em razão da insuficiência de elementos probatórios necessários ao acolhimento da acusação fiscal. Cerceamento do direito de defesa. Decisão proferida por unanimidade de votos e de acordo com a manifestação oral do representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

PALAVRAS-CHAVE: SIMPLES NACIONAL – AINF SEFISC – FALTA DE CERTEZA E LIQUIDEZ DO CRÉDITO LANÇADO - NULIDADE.

RELATÓRIO:

O Auto de Infração e Notificação Fiscal, anexo às fls.02/03, foi levado ao conhecimento da empresa com o propósito de cientificá-la acerca do lançamento de crédito tributário no valor total de R\$182.766,78, sendo o valor R\$81.710,10 relativo a IRPJ, CSLL, COFINS, PIS, CPP e ICMS e os valores de R\$61.283,27 e R\$39.773,41 relativos a multa e juros de mora, respectivamente.

O contribuinte ingressou tempestivamente com defesa (fls. 89/90) e alega que o fiscal utilizou o CFOP de transferência como base de cálculo do imposto na Planilha de Omissão de Receitas, o que representa bitributação, pois a empresa é optante do Simples Nacional e pagou o imposto no regime de competência, bem como transferências não constituem fato gerador do imposto segundo Súmula 166 do STJ. Por essa razão, o auto de infração apresenta vício insanável que leva a nulidade do ato administrativo por cerceamento do direito de defesa. Por fim, requer a improcedência do auto de infração.

PROCESSO N°.: 5627131/2016

AUTO DE INFRAÇÃO N°.: 04800003052310600005892201600

O processo foi distribuído para julgamento em 1ª instância onde foi proferida decisão de nulidade do lançamento tributário, sem julgamento de mérito, nos termos da ementa abaixo (fls. 124 a 130):

“AINF SEFISC – SIMPLES NACIONAL – Resultado da apreciação em 1ª Instância – Lançamento fiscal, em meio eletrônico, de **Omissão** de Receitas, **Diferença** da Base de Cálculo e **Insuficiência** de Recolhimento sob o regime do Simples Nacional, para os fatos geradores de 2011, cujo inventário final foi transmitido e incorporado na base de dados da DIEF, “a posteriori” **da abertura** da ação fiscal fundante do mesmo, a destempe da suspensão da espontaneidade (Art. 138, §ú do CTN), referida, simultânea e conjuntamente, ao estabelecimento acima qualificado, e às suas 4 filiais situadas nesta capital e também no município de Caucaia-CE, formulado com suporte na DASN – Declaração Anual do Simples Nacional, e apurada no bojo da Ação Filha em tela, que desconheceu a **recomposição da Receita Bruta Acumulada** da empresa nos doze meses anteriores ao período de apuração inicial de 2011, decorrente do AINF 04800003052310600003932201590 e seus efeitos sobre a **insuficiência de recolhimento por diferença de alíquota**, bem como o **agravamento** da penalidade aplicada, também em face da **inadimplência** na intimação inicial para o preenchimento dos formulários de **Receitas** do Exercício 2011, demonstrada, tanto pelos **anexos** do próprio AINF, como nos dos Termos de Início de Fiscalização, que integram os autos impressos deste AINF, no processo **recebido** neste **CONAT**, nos termos dos Arts. 38 e 39 do Decreto 24.568/99, e sob a **regência** da Norma de Execução nº 03/16, publicada no DOE de 28/06/16. **Constituição** de crédito tributário declarada **NULA**, de ofício, **sem julgamento do mérito**, baseada no Art. 485, IV do CPC/2015, sujeita a novo lançamento, com fundamento no art. 117 da Lei 15.614/14, c/c o “caput” do Art. 83 e o Art. 84, §§8º e 9º, em face da ausência de elementos precisos suficientes, nos referidos processos, eletrônico e físico, para a determinação **válida** do valor total do crédito tributário devido, a contrário senso do Art. 84, §7º da citada lei cearense do PAT, por incurso no inciso XII do art. 33 c/c Art. 53 §§2º, III, e 5º, todos do vigente regulamento do PAT deste Estado. Assincronia cadastral da localização física do **estabelecimento matriz** do CGF, em relação ao CNPJ e à JUSEC, que desprestigia o compartilhamento de cadastros e de informações fiscais pelas **Administrações Tributárias**, previsto no Art. 37, inciso XXII, da CF/88, enquanto fundamento estruturante do Simples Nacional. **Questionamento** Total e Tempestivo do Crédito lançado, formalizado em meio impresso, nos autos do AINF, Reexame Necessário.”

Às fls. 143 a 147v dos autos consta o Parecer de nº 02/2020, da lavra da Assessoria Processual Tributária, com manifestação pelo conhecimento do Reexame Necessário, negar-lhe provimento, no sentido de manter a nulidade do lançamento proferido pela 1ª Instância, porém, com fundamento diverso daquele descrito na decisão singular.

PROCESSO N°.: 5627131/2016

AUTO DE INFRAÇÃO N°.: 04800003052310600005892201600

Eis, em síntese, o relatório.

VOTO DO RELATOR:

Trata-se de lançamento fiscal em meio eletrônico de Omissão de Receitas, Diferença de Base de Cálculo e Insuficiência de Recolhimento sob o regime do Simples Nacional, para os fatos geradores relativos ao exercício 2011.

A empresa autuada é contribuinte optante do Simples Nacional, estando sujeita às regras dispostas na Resolução CGSN nº 94/2011 (regulamento da Lei Complementar nº 123/2006). Na citada norma está previsto o regime tributário simplificado às microempresas e empresas de pequeno porte -EPP. O art. 80-A estabelece que a entrega de documentos fiscais em procedimento fiscal poderá ser feita por meio impresso ou digital. No entanto, caso a entrega seja feita por meio digital deverá o agente do Fisco efetuar a impressão em relação a termos, intimações, relatório fiscal e folha de rosto do AINF.

Por seu turno, a Norma de Execução nº 03/2016 estabelece os procedimentos relativos ao envio de autos de infração e notificação fiscal – AINF, lavrados nos termos do art. 79 da Resolução CGSN nº 94/2011, ao Contencioso Administrativo Tributário – CONAT, nos seguintes termos:

Art. 1.º Os Autos de Infração e Notificação Fiscal (AINF) lavrados no Sistema Único de Fiscalização, Lançamento e Contencioso (SEFISC), bem como toda documentação que serviu de base para o levantamento fiscal e constituição do crédito tributário, serão enviados ao CONAT, por meio de despacho da autoridade autuante, com a devida formalização do processo no sistema VIPROC, devendo conter:

I – Mandado de Ação Fiscal (MAF) emitido pelo Sistema de Controle de Ação Fiscal (CAF);

II – Termo de Início de Fiscalização emitido pelo Sistema CAF;

III – Termo de Conclusão de Fiscalização emitido pelo Sistema CAF;

IV – Termo de Intimação, quando dispensável o Termo de Início de Fiscalização; V – Termo de Notificação emitido pelo Sistema CAF, na hipótese de baixa;

VI – Outras Intimações efetuadas no curso da fiscalização ou no encerramento desta, em que foi dada ciência ao contribuinte;

VII - documentos relativos à ciência por qualquer natureza, inclusive por aviso de Recebimento (AR) ou edital;

VIII – AINF em CD não regravável;

IX – Folha de rosto do AINF, impressa e assinada;

X – Termo de Encerramento, com ciência do lançamento, impresso e assinado; XI – Informações Complementares/Relatório Fiscal, com ciência do contribuinte, relativo ao AINF.

§ 1.º Todos os documentos fiscais ou contábeis, arquivos eletrônicos, planilhas, tabelas e documentos que embasaram o auto de infração deverão

PROCESSO N°.: 5627131/2016

AUTO DE INFRAÇÃO N°.: 04800003052310600005892201600

ser anexados de forma eletrônica ao AINF e enviados ao CONAT em mídia não regravável.

§ 2.º Os documentos relacionados nos incisos do caput deste artigo, exceto o do inciso VIII, devem ser juntados ao processo em meio impresso.

A respeito da certeza e liquidez do crédito reclamado vale aqui transcrever excertos do Parecer nº 02/2020, constantes à fl. 145. Vejamos:

“O CD-ROM anexado ao processo (fl.85) consta uma única pasta: Documentos anexados ao AINF Sefisc 2011, contendo 4 (quatro) arquivos em PDF e 5 (cinco) planilhas de fiscalização, uma para cada estabelecimento da autuada. Não há arquivo do AINF 2011 e nenhum dos arquivos mostra a origem dos valores apurados de cada infração.

O presente AINF totalizou as omissões de receitas apuradas de cinco estabelecimentos da autuada. O lançamento trata das infrações: Omissão de Receitas (33330011), Diferença de Base de Cálculo (33331001), Insuficiência de Recolhimento (33332001) referente ao exercício de 2012, conforme códigos descritos no AINF (fls.8/183).

Constam cinco Planilhas de Fiscalização de Empresas Optantes do Simples Nacional para uso no SEFISC, uma para cada estabelecimento fiscalizado da empresa, o somatório de todas as receitas apuradas e omitidas foi transportado para o DEMONSTRATIVO DE PERCENTUAIS APLICÁVEIS SOBRE AS RECEITAS DO SIMPLES NACIONAL do AINF para compor a nova base de cálculo mês a mês e gerar o lançamento dos tributos não recolhidos com a prática das infrações.

A falta de Relatório Fiscal ou Informação Complementar prejudica a análise do processo, principalmente porque o auto de infração lavrado no SEFISC é complexo e, não é função de julgador singular ou órgão colegiado “identificar” qual a origem dos valores lançados, métodos utilizados e quais os elementos de prova da acusação, todas estas informações devem ser expostas de forma clara e precisa no processo pela agente fiscal de modo a possibilitar o exercício da ampla defesa do autuado e o julgamento do lançamento.”

Vale lembrar que o contribuinte em sua defesa questionou apenas a inclusão de valores de transferência no levantamento elaborado pela fiscalização, porém pediu a nulidade por cerceamento do direito de defesa, mas sem indicar explicitamente a motivação.

Contudo, da análise dos autos, existem inconsistências no levantamento fiscal que prejudicam a análise de mérito da demanda e restringe a ampla defesa do contribuinte, consoante excerto acima reproduzido, o que acarreta a nulidade do lançamento com fundamento no art. 83 da Lei nº 15.614/2014, que assim reza:

PROCESSO N°.: 5627131/2016

AUTO DE INFRAÇÃO N°.: 04800003052310600005892201600

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.

Em face do exposto, voto pelo conhecimento do reexame necessário interposto, negar provimento, no sentido de confirmar a decisão de NULIDADE proferida em 1ª Instância, porém com fundamentação diversa, no caso por vício material, ante a ausência de documentação, de prova da materialidade da infração e cerceamento ao direito de defesa.

Eis o voto.

DECISÃO:

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, em que é **recorrente a Célula de Julgamento de 1ª Instância e recorrido Luma Comércio de Variedades LTDA-ME**, a 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, após conhecer do reexame necessário interposto, decide, por unanimidade de votos, negar provimento para confirmar a decisão proferida em 1ª Instância, para declarar **NULO** o auto de infração, nos termos do voto do conselheiro relator, em conformidade com o parecer da célula de Assessoria Processual Tributária e manifestação oral realizada em sessão pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 29 de dezembro de 2021.

MANOEL MARCELO
AUGUSTO MARQUES
NETO:22171703334

Assinado de forma digital por
MANOEL MARCELO AUGUSTO
MARQUES NETO:22171703334
Dados: 2022.02.23 21:22:31 -03'00'

Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
Presidente da 1ª Câmara do CRT

MATTEUS VIANA
NETO:15409643372

Assinado de forma digital por
MATTEUS VIANA
NETO:15409643372
Dados: 2022.03.01 10:05:02 -03'00'

Matteus Viana Neto
Procurador do Estado do Ceará

JOSE WILAME FALCAO
DE SOUZA:07291892368

Assinado de forma digital por
JOSE WILAME FALCAO DE
SOUZA:07291892368
Dados: 2022.01.12 14:41:09 -03'00'

José Wilame Falcão de Souza
Conselheiro relator