

GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributário
2ª Câmara de Julgamento

RESOLUÇÃO Nº: 039 /2022
56ª SESSÃO ORDINÁRIA VIRTUAL DE 17/08/2021
PROCESSO DE RECURSO Nº 1/4240/2018
AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/2018.10087
RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
RECORRIDO: A & T CONFECÇÕES LTDA.
RELATOR: CONSELHEIRO HENRIQUE JOSÉ LEAL JEREISSATI

EMENTA: ICMS – OMISSÃO DE RECEITA DECORRENTE DA FALTA DE ESCRITURAÇÃO DAS NOTAS FISCAIS DE SAÍDAS NA EFD. 1. Reexame Necessário conhecido e provido. 2. Nulidade por erro na tipificação legal não acatada. 3. Retorno do processo à 1ª Instância para novo julgamento. 4. Decisão por unanimidade de votos e de acordo com Parecer emitido pela Célula de Assessoria Processual Tributária adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado. 5. Decisão amparada no art. 85 da Lei nº 15.614/14.

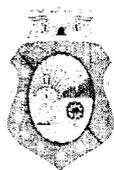
Palavras Chave: Omissão de Receitas – Nulidade por erro na tipificação legal não acatada – Retorno do processo à 1ª Instância.

Relatório

A peça inicial imputa à empresa em autuada o cometimento de infração à legislação tributária estadual, conforme a seguir se transcreve:

“OMISSÃO DE RECEITA IDENTIFICADA POR MEIO DE LEVANTAMENTO FINANCEIRO/FISCAL/CONTÁBIL, EM OPERAÇÃO OU PRESTAÇÃO TRIBUTADA POR SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA, OU AMPARADA POR NÃO INCIDÊNCIA OU ISENÇÃO INCONDICIONADA.

A EMPRESA SUPRA DEIXOU DE INFORMAR EM SUA EFD NO PERÍODO DE 2015 DIVERSAS NOTAS FISCAIS DE SAÍDA NO MONTANTE DE R\$ 778.656,32. POR TRATAR-SE DE INDÚSTRIA PAGAMENTO SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA FOI COBRADA MULTA DE 10%.”



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributário
2º Câmara de Julgamento

Segundo o relato do auto de infração, a empresa deixou de informar em sua Escrituração Fiscal Digital – EFD no período de 2015 diversas notas fiscais de saídas no montante de R\$ 778.656,32, tendo o acusado infringido o artigo 92 § 8º da Lei 12.670/96, com penalidade prevista no art. 123, Inciso III, alínea b, item 2 da Lei 12.670/96, alterado pela Lei 16.258/2017, cominando na cobrança somente de multa no valor de R\$ 77.865,63, por tratar-se de operações cujo imposto já foi recolhido anteriormente pelo regime de substituição tributária.

Contribuinte foi intimado no decorrer da ação fiscal para tomar conhecimento e se manifestar sobre o levantamento fiscal conforme Termo de intimação número 2018.07386 (fl.6), não tendo apresentado nenhuma comprovação de escrituração das notas fiscais apontadas

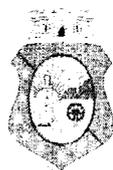
Em sua impugnação (fls. 24 a 34), a defesa solicita preliminarmente a nulidade do auto de infração combatido pelos seguintes motivos:

- 1) Ausência de competência da autoridade fiscal uma vez que o levantamento fiscal, financeiro e contábil é de competência exclusiva de servidores do grupo TAF;
- 2) Cerceamento a ampla defesa e ao contraditório, face a ausência de base de cálculo no corpo do auto de infração para aplicação da multa;
- 3) Ausência de capitulação da infração, acusação genérica, art.92, § 8º, o parágrafo citado descreve 7 condutas típicas, não tendo o auto de infração imputado ao autuado a prática de qualquer um deles;
- 4) Ausência de provas cabais que comprovem as alegações fiscais, tendo em vista que a autoridade fiscal se baseou em documentos e informações que não constam nos autos.

Requer ao final, caso não sejam acatados os argumentos de nulidade, a aplicação da penalidade do parágrafo único do artigo 126 da Lei 12.670/96, por ser esta, mais benéfica.

Em primeira instância o processo é julgado procedente, com a seguinte ementa:

“EMENTA: OMISSÃO DE RECEITAS. O contribuinte deixou de informar na EFD – Escrituração Fiscal Digital, suas operações de saídas de mercadorias. Produtos sujeitos à Substituição Tributária. Exercício de 2015. NULIDADE ABSOLUTA. VÍCIO INSANÁVEL. Erro de direito. Indevida tipificação legal e não subsunção do fato à norma. Crédito tributário composto somente de multa. DEFESA TEMPESTIVA. AUTO DE INFRAÇÃO JULGADO NULO. Reexame Necessário.



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributário
2ª Câmara de Julgamento

O processo é encaminhado a Célula de Assessoria Processual Tributária que emite o Parecer nº 61/2021, sugerindo o conhecimento do Reexame Necessário, dando-lhe provimento a fim de que o processo retorne a 1ª instância para novo julgamento.

É o relatório.

Voto do Relator

A acusação da inicial versa sobre a falta de escrituração de notas fiscais de saídas na EFD, no exercício de 2015, no montante de R\$ 778.656,32.

Consta à fl. 09 dos autos, CD com a relação das notas fiscais não informadas na EFD do contribuinte.

Em 1ª Instância, o auto de infração foi julgado nulo, pela indevida tipificação legal e não subsunção do fato à norma, uma vez que o dispositivo legal infringido e a penalidade, destacados no auto de infração, não correspondem à infração relatada.

Entretanto, o relato do auto de infração e as informações complementares estão claros e precisos, não deixando dúvidas quanto à infração denunciada.

O contribuinte se defende dos fatos descritos no relato do auto de infração e não da capitulação legal sugerida pelo fiscal autuante. Estando o relato de forma que se possa saber que tipo de infração foi cometido pelo contribuinte, não há de se questionar o dispositivo catalogado pelo autuante, o qual poderá ser modificado para haver uma subsunção do fato à norma.

Vejamos o que diz o art. 41, XIV, § 1º, do Decreto nº 32.885/2018, a seguir transcrito:

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:



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributário
2ª Câmara de Julgamento

XIV – indicação dos dispositivos legais e regulamentares infringidos e da respectiva penalidade.

§ 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 ampla defesa.

Vejamos também, o disposto no art. 84, § 6º, da Lei nº 12.670/96:

Art. 84. As irregularidades ou omissões passíveis de correção não serão declaradas nulas.

(...)

§ 6º As incorreções ou omissões do auto de infração e a inobservância de exigências meramente formais que não constituam prejuízo à defesa não acarretam a nulidade do ato administrativo, desde que haja elementos suficientes e possíveis à determinação do sujeito passivo, a natureza da infração e o montante do crédito tributário.

Assim, diante das provas constantes no processo, bem como, do relato claro não vislumbramos a existência de cerceamento ao direito de defesa do contribuinte, razão pela qual não acatamos a nulidade sugerida pelo julgador monocrático.

Por todo o exposto, voto no sentido de conhecer do Reexame Necessário, dar-lhe provimento, não acolher a decisão declaratória de nulidade proferida em 1ª Instância, determinando o retorno do processo à instância originária para a realização de novo julgamento, de acordo com o art. 85 da Lei nº 15.614/2014, de acordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

É o voto.



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributário
2ª Câmara de Julgamento

Decisão

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos onde é recorrente Célula de Julgamento de 1ª Instância recorrido **A & T CONFECÇÕES LTDA**,

Resolvem os membros da 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, **conhecer do Reexame Necessário, dar-lhe provimento para, em razão de não acolherem a decisão declaratória de nulidade proferida em 1ª Instância, determinar o retorno do processo à instância originária para a realização de novo julgamento**, tal como estabelece o artigo 85 da Lei nº 15.614/14, tudo nos termos do voto do Conselheiro Relator e de acordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado em sessão pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, 22 de 03 de 2022.

HENRIQUE JOSE LEAL Assinado de forma digital por
JEREISSATI:36233307 HENRIQUE JOSE LEAL
368 JEREISSATI:36233307368
Dados: 2022.03.08 15:43:59 -04:00

Henrique José Leal Jereissati
Conselheiro Relator

MARIA ELINEIDE Assinado de forma digital por
SILVA E MARIA ELINEIDE SILVA E
SOUZA:25954237387
SOUZA:25954237387 Dados: 2022.04.01 11:14:05
-03'00'

Francisco José de Oliveira Silva
PRESIDENTE

RAFAEL Assinado de forma
digital por RAFAEL
LESSA COSTA LESSA COSTA BARBOZA
BARBOZA Dados: 2022.03.22
11:33:59 -03'00'

Ubiratan Ferreira de Andrade
Procurador do Estado