



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
3ª CÂMARA DE JULGAMENTO

RESOLUÇÃO Nº 110 /2020
12ª SESSÃO VIRTUAL DE 25/08/2020
PROCESSO Nº 1/640/2017
AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/201624758
RECORRENTE: EDITORA MODERNA LTDA.
RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
CONSELHEIRO RELATOR: FELIPE AUGUSTO ARAUJO MUNIZ

EMENTA

ICMS. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTAS FISCAIS DE SAÍDAS. AUSÊNCIA DO TERMO DE DECLARAÇÃO DE OPÇÃO DE ARQUIVO ELETRÔNICO. IN 37/2014. NULIDADE.

1. Autuação pela falta de recolhimento de ICMS relativo ao exercício de 2011;
2. A ausência do Termo de Declaração de Opção de Arquivo Eletrônico previsto na IN nº 37/2014 acarreta a nulidade da autuação;
4. Reexame Necessário conhecido e improvido. Confirmada a decisão de nulidade proferida em 1ª Instância, conforme art. 83 da Lei nº 15.614/2014. Decisão por maioria de votos, em desacordo com a manifestação oral do representante da PGE.

PALAVRAS-CHAVE: ICMS. Descumprimento de obrigação acessória. Falta de escrituração de notas fiscais. Inobservância à IN nº 37/2014. Nulidade.

RELATÓRIO

Os presentes autos foram instaurados em decorrência de autuação lavrada contra contribuinte em procedimento fiscalizatório que constatou que a empresa fiscalizada, no período de 2011, deixou de escriturar diversas notas fiscais de saídas no valor de R\$ 197.217,41, em desacordo com o que determinam os arts. 4, 5 e 6 do Decreto nº 24.569/97 (RICMS), cuja infração acarretou a aplicação da penalidade prevista no art. 126, da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/2003.

A autuada apresentou sua defesa às fls. 28/47, na qual requereu a nulidade do Auto de Infração ou o julgamento improcedente da ação fiscal, haja vista a regular escrituração das notas fiscais.

Às fls. 112/115, o julgador de 1ª Instância preliminarmente afastou qualquer nulidade por vício formal do processo, por entender que foram atendidas todas as formalidades legais, bem como se encontra clara e precisa a motivação da autuação, em respeito ao contraditório e a ampla defesa.

No mérito, entendeu o julgador singular que a infração se encontra devidamente comprovada e demonstradas por meio das planilhas que se encontram nos autos. Com isto, julgou procedente o auto de infração.

O contribuinte apresentou Recurso Ordinário (fls. 120/133), por meio do qual argumentou preliminarmente: a) a nulidade na decisão de 1ª Instância por ausência de fundamentação, ocasionando violação aos arts. 50 e 51 da Lei do CONAT, bem como art. Art. 5º, LV, CF; b) a nulidade do auto de infração pela incorreta capitulação da infração; c) a nulidade pela violação à ampla defesa e ao contraditório e ao princípio da verdade material. No mérito, argumentou: a) a regular escrituração das notas fiscais objeto da autuação.

Encaminhados à Célula de Assessoria Processual Tributária, que emitiu o Parecer nº 133/2020 (fls. 152/155), observa preliminarmente a existência de nulidade, por não constar no processo a Declaração de Opção de Arquivo Eletrônico, obrigatória para os exercícios fiscalizados, em conformidade com a IN nº 37/2014. Opinou pela nulidade do julgamento de 1ª Instância.

É o relato.

VOTO DO RELATOR

A Lei nº 15.614/2014 relaciona os motivos pelos quais pode ser considerado nulo um A.I.:

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.

No caso em análise, de fato se verifica que não foi observada pelo Auditor Fiscal o que determina a IN nº 37/2014, que instituiu, para o ano fiscalizado nos presentes autos, a obrigatoriedade de opção de arquivo eletrônico a ser fiscalizado. Nos termos da referida Instrução Normativa:

Art. 1º Fica instituída a Declaração de Opção de Arquivo Eletrônico prevista no Anexo Único desta Instrução Normativa e obrigatória para os contribuintes do ICMS sujeitos ao Regime Normal de recolhimento, quando da fiscalização dos períodos compreendidos entre 1º de janeiro de 2009 e 31 de dezembro de 2011.

§ 1º Na Declaração de Opção de Arquivo Eletrônico, o contribuinte deverá optar pelos arquivos da Declaração de Informações Econômico-Fiscais (DIEF) ou da Escrituração Fiscal Digital (EFD), transmitidos ou não, para serem fiscalizados.

§ 2º A opção de que trata o § 1º deste artigo é realizada de forma irretratável.

[...]

Art. 2º A Declaração de Opção de Arquivo Eletrônico deverá ser assinada por um dos sócios ou representante legal da empresa e apresentada ao agente do Fisco por ocasião da entrega da documentação solicitada no Termo de Início de Fiscalização.

Uma vez que o contribuinte se enquadra nos requisitos exigidos pela IN, quais sejam, Regime Normal de Recolhimento e o exercício de 2011 como período fiscalizado, é imprescindível que seja feita a opção de que trata a norma, como pressuposto da atividade de fiscalização.

Sendo assim, a ausência do Anexo Único da IN nº 37/2014 nos autos, assinada pelo contribuinte é vício formal que impede a concretização do lançamento tributário pelo agente fiscal.

Diante do exposto, voto pelo conhecimento do Recurso Ordinário, para dar-lhe provimento, com a reforma da decisão de 1ª Instância, para declarar NULA a ação fiscal, em desacordo com o Parecer da Célula de Assessoria Processual Tributária e com a manifestação oral do representante da Procuradoria Geral do Estado.

É o voto.

DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, resolvem os membros da 3ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, conhecer do Recurso Ordinário interposto, por maioria de votos, dar-lhe provimento, para modificar a decisão condenatória proferida em 1ª Instância, e declarar em grau de preliminar a NULIDADE processual, por vício formal, pela ausência do Termo de Opção de Fiscalização – arquivo eletrônico, exigência da IN nº 37/2014. Decisão nos termos do voto do Conselheiro Relator, em desacordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária e, contrária a manifestação oral em sessão do representante da Procuradoria Geral do Estado, que entendeu pela nulidade do julgamento singular, conforme o Parecer da Assessoria Processual Tributária. A Conselheira Tereza Helena Carvalho Rebouças Porto votou conforme o entendimento do representante da Procuradoria Geral do Estado.

SALA DAS SESSÕES DA 3ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 19 de Outubro de 2020.

FRANCISCO
WELLINGTON AVILA
PEREIRA

Assinado de forma digital por
FRANCISCO WELLINGTON AVILA
PEREIRA
Dados: 2020.10.06 07:45:34 -03'00'

Francisco Wellington Ávila Pereira
PRESIDENTE DA 3ª CÂMARA

André Gustavo Carreiro Pereira
PROCURADOR DO ESTADO

Assinado de forma digital por
FELIPE AUGUSTO ARAUJO
MUNIZ
Dados: 2020.09.16 17:55:58
03'00'

Felipe Augusto Araújo Muniz
CONSELHEIRO