



**SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT
3ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

RESOLUÇÃO Nº: 149 /2021.

25ª SESSÃO ORDINÁRIA VIRTUAL DE 20/05/2021.

PROCESSO DE RECURSO Nº: No 1/6352/2017

AUTO DE INFRAÇÃO: 1/201718179

RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RECORRIDO: SENDAS DISTRIBUIDORA S/A.

RELATOR: JOSÉ DIEGO MARTINS OLIVEIRA E SILVA

EMENTA: Deixar de escriturar no livro fiscal próprio documento fiscal relativo à operação de entradas de mercadorias. Autuação nula em 1ª instância. Contradição entre o relato e as informações complementares, ocasionando cerceamento ao direito de defesa do contribuinte. Reexame necessário conhecido e improvido. Mantida decisão que declarou a nulidade.

PALAVRAS-CHAVE: Nulidade. Cerceamento ao direito de defesa. Contradição relato e informações complementares.

I - RELATÓRIO:

A autuação reside na capitulação prevista no art.123, III, g, da Lei nº 12.670/96, por ter o contribuinte, supostamente, deixado de enviar informações dos documentos fiscais de vendas de mercadorias sujeitas à substituição tributária no livro eletrônico de saídas.

Segundo o relato da infração, na competência de 10/2012, o contribuinte deixou de enviar informações dos documentos fiscais de vendas de mercadorias sujeitas à substituição tributária no livro eletrônico de saídas no valor de R\$ 9.154.100,69 (nove milhões, cento e cinquenta e quatro mil, cem reais e sessenta e nove centavos). Por tal motivo, a autoridade fiscal apontou a atitude da empresa contribuinte, ora recorrida, como infração ao art.126 da Lei nº 12.670/96, considerando a ausência de escrituração na EFD de documentos fiscais de saídas de mercadorias sujeitas à substituição tributária.

A recorrida apresentou defesa, alegando:

- *Nulidade do Auto de Infração por erro de capitulação legal;*
- *Ocorrência de bis in idem com relação ao AI 2017.18173-8;*
- *Ao final, requer o reconhecimento das nulidades apontadas e, alternativamente, o reenquadramento para o art.123, VIII, "L" da Lei nº 12.670/96;*

O julgamento monocrático (1305/2018) entendeu pela NULIDADE com base no art.83 da Lei nº 15.614/2014, por ter ocorrido *BIS IN IDEM* com o AI nº 2017.18173-8.

O parecer 83/2020 da Célula de Assessoria Processual Tributária entendeu pela NULIDADE em razão da infração não ter sido descrita corretamente, havendo contradição entre o relato da infração e capitulação legal da autuação (contradição se ocorreu omissão de entrada ou saída). Ou seja, o reconhecimento da NULIDADE foi por motivo diverso do julgamento monocrático.

Assim, foi sugerido que o reexame necessário fosse conhecido, mas improvido para declarar NULA a autuação pela falta de clareza e precisão com base no art.83 da Lei nº 15.614/2014.

É o breve relato.

II – VOTO

II. 1- DO RECONHECIMENTO DE NULIDADE POR CERCEAMENTO AO DIREITO DE DEFESA:

Ao analisar o reexame necessário, necessário se faz examinar primeiro o fundamento que levou o julgador monocrático a declarar a NULIDADE do AI 2017.18179-0.

Verifica-se, assim, que o motivo para que a nulidade fosse declarada foi possível ocorrência de *BIS IN IDEM* com o AI 2017.18173-8, o qual constitui crédito tributário decorrente do descumprimento da obrigação de escriturar notas fiscais no Livro de Registro de Entrada da EFD.

Entendo, entretanto, que o *BIS IN IDEM* ocorre quando o contribuinte estar sendo imputado pelo mesmo fato mais de uma vez, daí a recorrência. No caso em tela, pelo relato da infração, não se sabe sequer qual infração o agente fiscal quer exigir do contribuinte: se a ausência de escrituração é de documentos relativos à entrada ou à saída.

O art.123, III, "g" da Lei 12.670/96 reporta à ausência de escrituração em **registro de entrada**, capitulação legal do agente fiscal. Já na conclusão do relato, há outra informação: deixou de enviar documentos **fiscais de vendas**, capitulando a infração no art.126 da Lei nº 12.670/96:

Art.123(...)

III - (...)

g) deixar de escriturar, no livro fiscal próprio **para registro de entradas**, de documento fiscal relativo à operação ou prestação também não lançada na contabilidade do infrator: multa equivalente a uma vez o valor do imposto, ficando a penalidade reduzida a 20 (vinte) UFIR, se comprovado o competente lançamento contábil do aludido documento;

Art. 126. As infrações decorrentes de operações com mercadoria ou prestações de serviços tributados pelo regime de substituição tributária cujo imposto já tenha sido recolhido, bem como as amparadas por não-incidência ou contempladas com isenção

incondicionada, ficam sujeitas à multa de 10% (dez por cento) sobre o valor da operação ou prestação. (Redação dada pela Lei nº 13.418, de 30.12.03)

Parágrafo único. A penalidade prevista no caput será reduzida para 1% (um por cento) do valor das operações ou prestações quando estas estiverem regularmente escrituradas nos livros fiscais ou contábeis do contribuinte. (Redação dada pela Lei nº 13.418, de 30.12.03)

Ou seja, não se sabe exatamente por qual infração o crédito tributário foi constituído, configurando assim preterição de garantia processual prevista na Lei nº 15.614/2014:

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.**

Desse modo, a nulidade a ser reconhecida é com base no art.83 da Lei nº 15.614/2014 por ter ocorrido preterição ao direito do contraditório e ampla-defesa do contribuinte que, sequer, sabe qual infração ocorreu, por contradição entre a capitulação legal e as conclusões do relato da infração.

III – DECISÃO

Processo de Recurso No 1/6352/2017 – Auto de Infração no 1/201718179. RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA. RECORRIDO: SENDAS DISTRIBUIDORA S/A.

Resolvem os membros da 3ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do Reexame necessário e, por maioria de votos, negar-lhe provimento, confirmar a decisão monocrática que declarou a NULIDADE do auto de infração, em razão da contradição entre o relato e as informações complementares, ocasionando cerceamento ao direito de defesa da recorrente. Decisão nos termos do voto do Conselheiro Relator e de acordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária. O representante da Procuradoria Geral do Estado, Dr. André Gustavo Carreiro Pereira, se manifestou pelo Retorno do processo à instância singular para que se proceda novo julgamento. Foi voto divergente o da Conselheira Teresa Helena Carvalho Rebouças Porto que consignou seu voto ao entendimento do representante da Procuradoria Geral do Estado.

Salas das Sessões Ordinárias da 3ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, na data de 08 de Outubro de 2021.

JOSE DIEGO MARTINS DE
OLIVEIRA E SILVA

Assinado de forma digital por JOSE
DIEGO MARTINS DE OLIVEIRA E SILVA
Dados: 2021.08.26 11:21:55 -03'00'

Conselheiro

FRANCISCO
WELLINGTON
AVILA PEREIRA

Assinado de forma digital por
FRANCISCO WELLINGTON
AVILA PEREIRA
Dados: 2021.09.02 14:08:37
-03'00'

Presidente

ANDRE GUSTAVO CARREIRO
PEREIRA:81341792315

Assinado de forma digital por ANDRE
GUSTAVO CARREIRO
PEREIRA:81341792315
Dados: 2021.10.08 16:50:12 -03'00'

Procurador do Estado

Em: ___/___/___