

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT**

RESOLUÇÃO Nº 133/2022

4ª CÂMARA DE JULGAMENTO

22ª SESSÃO ORDINÁRIA DE 07 DE JULHO DE 2022

PROCESSO Nº. 1/3494/2019

AUTO DE INFRAÇÃO Nº. 2019.07123-6

RECORRENTE: A B DE OLIVEIRA CONSTRUÇÕES

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

AUTUANTE: FRANCISCO JACINTO OLIVEIRA

MATRÍCULA: 10606810

RELATOR: CONSELHEIRO RENATO RODRIGUES GOMES

EMENTA: ICMS – OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - NÃO ENVIO/ENTREGA DOS ARQUIVOS ELETRÔNICOS DA EFD - ESCRITURAÇÃO FISCAL DIGITAL.

1. Acusação fiscal oriunda da não transmissão em tempo hábil dos arquivos referentes à Escrituração Fiscal Digital/EFD, relativamente ao período de 01/01/2016 a 31/12/2016.
2. Infringência do Convênio 143/06, protocolo ICMS 77/08 e artigos 2 e 4 do Decreto 29.041/07, com aplicação da penalidade disposta no artigo 123, inciso VI, E, item 1, da Lei 12.670/96, com redação dada pela 16.258/2017;
3. O agente fiscal intimou o contribuinte a transmitir os arquivos da EFD que se encontravam até então pendentes, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de ao descumprir tal prazo sujeitar-se as sanções previstas na legislação (fl. 04).
4. Infere-se em relação ao ato praticado pelo fiscal, o qual, imputa-se legítimo, que fora concedido a fiscalizada novo prazo para cumprimento espontâneo da obrigação, apto a descaracterizar a infração praticada.
5. Recurso Ordinário conhecido, dar-lhe provimento, para modificar a decisão condenatória exarada em 1ª Instância e julgar improcedente a acusação fiscal, nos termos do voto do Conselheiro Relator e em desacordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado em sessão, pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

Palavras chaves: ICMS – OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - EFD–
NOVO PRAZO – ESPONTANEIDADE.

RELATÓRIO

Segundo consta nos autos, a pessoa jurídica A B de Oliviera foi submetida à fiscalização restrita por esta Secretaria de Fazenda, fundada no Mandado de Ação Fiscal nº. 2019.01817, com relação ao cumprimento dos seus deveres instrumentais no período de 01/01/2015 a 01/01/2017.

No curso da fiscalização, o auditor fiscal intimou o contribuinte para comprovar a transmissão da EFD do ano de 2016 no prazo de 5(cinco). Findo do qual houve a lavratura do presente auto de infração, 15/5/2019, no qual imputa ao contribuinte a seguinte infração:

Relato da Infração

Deixar o contribuinte enquadrado no regime normal de recolhimento de transmitir a escrituração fiscal digital – EFD, na forma e nos prazos regulamentares.

O contribuinte deixou de transmitir em tempo hábil os arquivos magnéticos dos sped's (serviço público de escrituração digital) referente ao período de 01/01/2016 a 31/12.2016, razão pela qual lavro o presente auto de infração.

Indicando como violado o Convênio 143/06, protocolo ICMS 77/08 e artigos 2 e 4 do Decreto 29.041/07, bem como a penalidade prevista no item 1 da alínea “e” do inciso I do art. 123 da Lei nº. 12.670/96:

Art. 123. As infrações à legislação do ICMS sujeitam o infrator às seguintes penalidades, sem prejuízo do pagamento do imposto, quando for o caso:

I - com relação ao recolhimento do ICMS:

(...)

e) deixar o contribuinte, na forma e nos prazos regulamentares, de transmitir a Escrituração Fiscal Digital (EFD), a Declaração de Informações Econômico Fiscais (DIEF) ou outro documento que venha a substituí-la: multa equivalente a:

1. 500 (quinhentas) UFIRCEs por período de apuração, quando se tratar de contribuinte inscrito no Regime Normal de recolhimento;

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT**

Constituindo o crédito tributário no valor de R\$ 22.165,02 (vinte e dois mil cento e sessenta e cinco reais e dois centavos).

O contribuinte apresentou impugnação administrativa sustentando a improcedência da autuação, uma vez que teria transmitido a sua EFD, trazendo como prova SPED transmitido em 16/4/2019.

Em primeira instância, a Célula de Julgamento entendeu pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração, conforme ementa abaixo colacionada:

EMENTA: DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. FALTA DE TRANSMISSÃO DA ESCRITURAÇÃO FISCAL DIGITAL – EFD. O contribuinte, enquadrado no regime Normal de recolhimento, deixou de transmitir a Escrituração Fiscal Digital do período de janeiro a dezembro/2016. Decisão amparada nos arts. 276-A, §§ 1º e 3º e 276 -E do Decreto 24.569/97. Penalidade inserta no art. 123, “e”, item 1, da Lei 12.670/96, alterada pela Lei n 16.258/17. **DEFESA TEMPESTIVA. AUTO DE INFRAÇÃO JULGADO PROCEDENTE.**

O contribuinte apresentou recurso ordinário, no qual sustentou:

- Nulidade da decisão, por ausência de fundamentação;
- Improcedência da autuação, por incorrência da conduta infracional atribuída.

Por sua vez, a Célula de Assessoria Processual Tributária opina pela manutenção da decisão de primeira instância.

VOTO

O processo apresentado para apreciação do Recurso Ordinário trata-se da acusação fiscal pela não transmissão em tempo hábil dos arquivos referentes à Escrituração Fiscal Digital/EFD, relativamente ao período de 01/01/2016 a 31/12/2016.

No mérito, como se verá adiante, o pedido em relação ao qual se alegou preliminar de nulidade será julgado improcedente. Nesse sentido, nos termos do art. 84, § 9º, da Lei nº 15.614/14, abaixo colacionado, deixo de conhecer a preliminar suscitada, aplicando caso em epígrafe o princípio da primazia da decisão de mérito.

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

Art. 84. (...)

§ 9º Quando puder decidir no mérito a favor da parte a quem aproveite, a autoridade julgadora não pronunciará a nulidade.

Do exposto acima, nota-se que é dispensável o exame de questões preliminares (em sentido amplo), quando o julgamento de mérito for favorável à parte a quem aproveitaria o acolhimento daquelas arguições, em observância não só ao princípio da primazia da decisão de mérito, mas também dos princípios da instrumentalidade das formas e da eficiência.

Assim, se na contestação o réu alega tais preliminares, e o julgador verifica que o mérito a este favorece, pode perfeitamente ultrapassar a análise daqueles temas e, desde logo, pronunciar o mérito da causa, já que, apesar do conceito jurídico que lhes encaixa no "compartimento do mérito", tais questões não revelam a efetiva resposta quanto ao desequilíbrio da relação jurídica levada ali enfrentada.

Preliminares afastadas, passa-se a análise do mérito.

Nos termos do Decreto nº 24.569/97, é cediço que tem o contribuinte o dever de escriturar todos os documentos fiscais relativos às entradas e/ou saídas de mercadorias ou bens, independentemente da forma de ingresso no estabelecimento, isto é, ainda que tributadas ou não deve o contribuinte proceder com a devida escrituração. À propósito, vejamos o que dispõe os comandos legais atinentes ao tema:

RICMS/CE

Art. 276-A. Os contribuintes do ICMS ficam obrigados à Escrituração Fiscal Digital (EFD) nos termos e nos prazos estabelecidos nesta Seção.

§1º A Escrituração Fiscal Digital (EFD) constitui-se em um conjunto de escrituração de documentos fiscais e de outras informações de interesse do Fisco, bem como no registro de apuração do ICMS, referente às operações e prestações praticadas pelo contribuinte, em arquivo digital.

§2º O arquivo de que trata o § 1º será obrigatoriamente submetido ao programa disponibilizado pela Sefaz e pela Receita Federal do Brasil (RFB), para validação de conteúdo, assinatura digital e transmissão.

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

§ 3º O contribuinte está obrigado a escriturar e a prestar informações fiscais, em arquivo digital, referentes à totalidade das operações de entrada e de saída de mercadorias, das aquisições e prestações de serviços, dos lançamentos realizados nos exercícios fiscais de apuração e de outros documentos de informação correlatos, nos moldes do Manual de Orientação, Anexo Único, do Ato COTEPE/ICMS nº 9, de 18 de abril de 2008, ou outro que venha a substituí-lo.

(...)

§ 5º Nos casos de omissão da EFD ou de inconsistência das informações quando da incorporação dos arquivos, a SEFAZ utilizará, para ciência do contribuinte:

I - notificação em papel; ou

II - notificação eletrônica, com certificação digital.

6º O prazo, termos e condições referentes à retificação do arquivo da EFD anteriormente transmitido serão disciplinados em ato específico do Secretário da Fazenda

Art.276-E. O arquivo digital conterà as informações dos períodos de apuração do ICMS e será transmitido até o dia 20 do mês subsequente ao do período informado, mediante utilização do software de transmissão disponibilizado pela RFB.

Nesse sentido, as informações registradas na Escrituração Fiscal Digital (EFD) devem refletir de forma fidedigna a totalidade das operações, não restringindo-se somente as tributadas. Termos em que, não pode o contribuinte ter uma EFD que não reflita as operações e/ou prestações por ele praticadas como restou comprovado nos autos.

Suscita-se, ainda, em relação aos dispositivos supramencionados, que a legislação é precisa quando impõe ao contribuinte o dever de transmissão dos arquivos digitais até o dia 20 do mês subsequente ao das operações ou prestações até então praticadas. De modo que, ao desobedecer ao comando normativo em tela, o contribuinte incorre na prática de infração à legislação tributária sujeita a penalidade.

Da análise dos autos, consta que o agente fiscal intimou o contribuinte a transmitir os arquivos da EFD que se encontravam até então pendentes, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de ao descumprir tal prazo sujeitar-se as sanções previstas na legislação (fl. 04).

Devidamente intimada (fl. 05), em 11/04/2019, infere-se em relação ao ato praticado pelo fiscal, o qual, imputa-se legítimo, que fora concedido a fiscalizada novo prazo para cumprimento espontâneo da obrigação, apto a descaracterizar a infração praticada.

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

Nesta senda, sob o prisma da segurança jurídica, o qual assume a feição de verdadeiro pressuposto do Direito, caracterizado pela existência de sistema jurídico regular do ponto de vista estrutural e funcional, afasto-me do entendimento firmado pelo Julgador Monocrático, bem como pelo Parecer da Assessoria Processual Tributário. Isso porque, quando da concessão de novo prazo e conseqüente cumprimento da obrigação pelo contribuinte, tornou-se ilógico a lavratura do auto de infração no dia 15/5/2019, já que a obrigação fora cumprida dentro do prazo legal.

Em verdade, outro não poderia ser o entendimento aqui materializado, já que à luz do princípio *venire contra factum próprio*, o qual também se aplica ao caso concreto, é proibido a uma pessoa praticar conduta ou ato contrário àquele que já praticara uma vez sendo este capaz de violar as expectativas legítimas despertadas em outrem ou lhe causar prejuízos. Em outras palavras, aquele que aderiu a um determinado comportamento, não poderá se opor às conseqüências jurídicas dele espargidas, em razão da legítima expectativa da outra parte, que, de boa-fé, pressupõe a ocorrência de determinados efeitos.

Isto posto, VOTO por conhecer do recurso ordinário, dar-lhe provimento, a fim de modificar a decisão exarada em 1ª Instância e declarar a **IMPROCEDENCIA** o auto de infração.

DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é recorrente a **A B DE OLIVEIRA CONSTRUÇÕES** e recorrido **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**, resolvem os membros da 4ª Câmara de Julgamento, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Ordinário para deliberar nos seguintes termos: 1. Com relação a preliminar de nulidade da decisão singular, por não ter demonstrado a inexistência de generalidade no auto de infração – Foi afastada, por unanimidade de votos, tendo em vista que todas as questões trazidas pela impugnante foram apreciadas no julgamento singular. 2. Quanto a preliminar de nulidade do auto de infração por este não indicar exatamente a infração supostamente praticada pela Recorrente e as disposições legais que dizem respeito à infração imposta à Contribuinte – Foi afastada, por unanimidade de votos, tendo em vista que estão indicados no auto de infração e em suas Informações Complementares os pontos arguidos pela Recorrente. 3. Quanto ao pedido de improcedência, tendo em vista a que a Recorrente apresentou a EFD dentro do prazo de 5 dias estabelecido no Termo de Intimação de fls. 4 dos autos – Foi acatada, por maioria de votos, tendo em vista que a administração tributária deferiu ao contribuinte o prazo de 5 dias a contar da data da ciência do Termo de Intimação de fls. 4 dos autos (em 11/04/2019 – fls. 5) para transmitir a EFD, tendo a obrigação sido cumprida pela autuada dentro desse prazo (no dia 16/04/2019 – fls. 06). Vencida a Conselheira Dalcília Bruno Soares, por entender que o prazo para cumprir obrigação acessória é estabelecido em norma, não existindo espontaneidade após iniciada a ação fiscal, nos



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT**

termos do parágrafo único do art. 138 do CTN. 4. Por fim, a 4ª Câmara de Julgamento resolve, por maioria de votos, dar provimento ao recurso ordinário interposto para modificar a decisão condenatória exarada em 1ª Instância e julgar improcedente a acusação fiscal, nos termos do voto do Conselheiro Relator e em desacordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado em sessão, pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. Vencida a Conselheira Dalcília Bruno Soares que votou pela procedência da autuação, mantendo a decisão singular, conforme manifestação do representante da Procuradoria Geral do Estado.

Presentes à 22ª Sessão Ordinária da 4ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários do Estado do Ceará, Presidente do Dr. Michel André Bezerra Lima Gradvohl, Conselheiras, Dalcília Bruno Soares, Gerusa Marília Alves Melquíades de Lima, e os Conselheiros Francisco Wellington Ávila Pereira, Almir Almeida Cardoso Júnior, Renato Rodrigues Gomes e Matheus Fernandes Menezes. Também presente à sessão o Procurador do Estado, Dr. Ubiratan Ferreira de Andrade e a Secretária substituta Silvana Rodrigues Moreira de Souza.

**SALA DAS SESSÕES DA 4ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO
DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**, em Fortaleza, aos 22 de agosto de 2022.

Michel André Bezerra Lima Gradvohl
PRESIDENTE DA 4ª CÂMARA

Rafael Lessa Costa Barbosa
PROCURADOR DO ESTADO DO CEARÁ
Ciente em:

Renato Rodrigues Gomes
CONSELHEIRO