



CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS

ACÓRDÃO Nº 200/2020
PROCESSO Nº: 2016/6040/504357
REEXAME NECESSÁRIO Nº: 4.054
AUTO DE INFRAÇÃO Nº: 2017/0004067
RECORRIDA: MANARA FRANCE COMERCIO DE VEÍCULOS,
PEÇAS E SERVIÇOS LTDA.
INSCRIÇÃO ESTADUAL Nº: 29.440.763-4
RECORRENTE: FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL

EMENTA

MULTA FORMAL. FALTA DE REGISTROS DE NOTAS FISCAIS DE ENTRADAS. ERRO NA DETERMINAÇÃO DA INFRAÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE – É nula a reclamação tributária cuja tipificação da infração cometida não se relaciona com o histórico dos fatos tidos como infringidos, nos termos do artigo 28, inciso II da Lei 1.288/2001.

RELATÓRIO

A Fazenda Pública Estadual constituiu crédito tributário contra o contribuinte qualificado na peça inaugural, referente às multas formais pela falta de escrituração fiscal digital (Registro de Entradas) de notas fiscais de entradas de mercadorias nos exercícios de 2013, 2014, 2015 e no período de 01/01 a 30/04/2016, totalizando o valor de R\$ 155.765,12, conforme auto de infração.

Foram anexados aos autos os levantamentos fiscais e DANFES (fls. 05/31).

A autuada foi intimada do auto de infração por via postal e por meio de advogado apresentou impugnação tempestiva acompanhada de documentos (fls. 32/91).

O processo foi devolvido ao autor do procedimento para manifestação e por sua vez, o autor do lançamento juntou DANFES e se manifestou (fls. 92/102).

O contribuinte foi notificado por via postal e por meio de edital e não compareceu ao feito (fls. 103/105).





CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS

Novamente o julgador devolveu o processo para juntar o Registro de Entradas e por sua vez, o autor do lançamento juntou uma mídia em CD e se manifestou informando que no CD contém cópia da escrituração dos períodos fiscalizados (fls.107/111).

O julgador devolveu o processo para intimar o sujeito da manifestação do autor do lançamento e da juntada mídia eletrônica e sendo notificado o sujeito passivo por via postal este não compareceu ao feito (fls. 113/115).

A julgadora de primeira instância, em sentença às fls. 117/123, apontou erros materiais pela inclusão de notas fiscais de saídas emitidas pelo contribuinte para seu uso e consumo, pela falta de provas tanto em mídia como por amostragem física e pela incongruência entre a descrição dos fatos e sua correspondente tipificação legal.

Conheceu da impugnação apresentada deu-lhe provimento e acolheu a preliminar de Nulidade do auto de infração por cerceamento de defesa e por erro na determinação da infração e julgou NULO o auto de infração nº 2016/0040467.

Submete a decisão à apreciação do Conselho de Contribuintes e Recursos Fiscais, nos termos dos artigos 56, inciso IV, alínea f, e 58, parágrafo único, da Lei 1.288/2001.

A Representação Fazendária em parecer às fls. 124/125, fez um breve relato dos fatos, por isso recomenda seja confirmada a decisão da julgadora de primeira instância considerando NULO o auto de infração nº 2016/004067.

Após ciência da decisão singular e da manifestação do Refaz, o contribuinte não juntou petições.

É o Relatório.

VOTO

O auto de infração refere-se a cobrança de multas formais pela falta de escrituração fiscal digital (Registro de Entradas) de notas fiscais de entradas de mercadorias nos exercícios de 2013, 2014, 2015 e no período de 01/01 a 30/04/2016, totalizando o valor de R\$ 155.765,12, conforme auto de infração.





CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS

A infração está adequada ao contexto descrito já que se trata de descumprimento de obrigação acessória.

A pretensão fiscal encontra respaldo nos artigos 10, inciso I, 20, § 3º, art. 21, inciso I, alínea “d”, inciso II, do 44, inciso XXX do art. 45 e art. 46, todos da Lei 1.287/01 e a penalidade sugerida para as infrações é a alínea “c”, do inciso IV, do art. 50, da Lei 1.287/01. Não foi observado pelo autuante que esta penalidade desde 2009 foi alterada pela Lei nº 2.253/09. Porém tal fato não anula o presente auto de infração, pois a penalidade tem natureza sugestiva e pode ser alterada por essa instância julgadora, conforme alínea “e”, do inciso I, do art. 35 da Lei nº 1.288/01. Veja:

Art. 35. O Auto de Infração:

I – formaliza a exigência do crédito tributário e contém, no mínimo:

[...]

e) a sugestão da penalidade aplicável;

Sendo assim, a penalidade correta a ser aplicada para as infrações é a prevista na alínea “c”, do inciso IV, do art. 50, da Lei 1.287/01, com redação dada pela Lei nº 2.253/09.

Art. 50. A multa prevista no inciso II do art. 47 será aplicada, na forma a seguir, em moeda nacional, cumulativamente com o pagamento do imposto devido, se for o caso:

[...]

IV - 20% do valor da operação ou da prestação quando a infração se motivar da (Redação dada pela Lei 2.253 de 16.12.09).

[...]

c) Falta de registro de aquisição de mercadorias ou serviços tributados, inclusive sujeitos ao regime de substituição tributária, ainda que não tenham transitado pelo estabelecimento adquirente;

Analisando os autos verificamos que os períodos fiscalizados são dos anos de 2013 a 2015 e 01/01 a 30/04/2016 e que as tipificações das infrações está enquadrada em dispositivo legal (inciso II, do art. 44, da Lei nº 1.287/01) que foi alterada desde 2011 pela Lei nº 2.549:





CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS

Art. 44. São obrigações do contribuinte e do responsável:

[...]

II – **escriturar nos livros próprios, com fidedignidade, na forma e nos prazos normativos**, as operações ou prestações realizadas, ainda que contribuinte substituto ou substituído; (Redação dada pela Lei 2.549 de 22.12.11).

Redação Anterior

II – **escriturar nos livros próprios, com fidedignidade, nos prazos legais**, as operações ou prestações que realizar, ainda que contribuinte substituto ou substituído;

O dispositivo legal infringido para as infrações relativas aos anos 2013, 2014, 2015 e 01/01 a 30/04/2016 (inciso II, do art. 44, da Lei nº 1.287/01) isoladamente não tipifica as infrações corretamente. Explico:

O motivo que ensejou a autuação é a falta de escrituração das notas fiscais na EFD Registro de Entradas, cujo formato é a escrituração fiscal digital, por isso a alteração desse dispositivo legal com a redação dada pela Lei nº 2.549/11 para também abranger a falta de escrituração na forma digital. A redação anterior do inciso II, do art. 44, conforme pode se ver acima tratava como obrigação apenas “escriturar nos livros próprios, com fidedignidade e nos prazos legais”, a obrigação era apenas de escriturar nos livros próprios nos prazos legais não estando ai a forma de escrituração (EFD) e com a nova redação “escriturar nos livros próprios, com fidedignidade, na forma e nos prazos normativos” para os fatos geradores a partir de 2012 ampliou-se a obrigação para incluir a escrituração fiscal digital passando a obrigação para escriturar nos livros próprios com fidedignidade, na forma (manual/processamento de dados e digital) e nos prazos normativos.

Portanto, em se tratando de escrituração fiscal digital o inciso II, do art. 44, da Lei nº 1.287/01 isoladamente não tipifica corretamente as infrações ocorridas a partir de 2011. Sendo necessário que, pelo menos, estivesse acompanhado com a disposição prevista no art. 384 C do Regulamento do ICMS e suas alterações:

Art. 384-C. A Escrituração Fiscal Digital – EFD, instituída pelo Ajuste SINIEF 2, de 3 de abril de 2009, é constituída em arquivo digital, composto pelo conjunto de escrituração de documentos fiscais e de outras informações de interesse do fisco, bem assim no registro de apuração de ICMS referente às operações e





CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS

prestações praticadas pelo contribuinte.(Redação dada pelo Decreto 5.060 de 09.06.14).

Observem que neste caso o autuante ainda indicou o inciso XXX, do art 44, da Lei 1.287/01:

Art. 45. É vedado ao contribuinte e ao responsável

[...]

XXX – efetuar a escrituração fiscal digital das operações e prestações que realizar, em desacordo com a legislação tributária estadual. (Redação dada pela Lei 2.549 de 22.12.11).

Acontece que esse dispositivo legal foi instituído pela Lei nº 2.549/11 e não pela Lei nº 1.287/2001, conforme citou o autuante.

Portanto as infrações não foram corretamente tipificadas. Desta a forma o autuante descumpriu a alínea “d”, do inciso I, do art. 35, da Lei 1.288/01:

Art. 35. O Auto de Infração:

I – formaliza a exigência do crédito tributário e contém, no mínimo:

[...]

d) o dispositivo legal infringido;

Outro fato é que o autuante relacionou no seu levantamento notas fiscais emitidas pelo próprio sujeito passivo e destinam mercadorias a ele mesmo, ou seja, se referem a saídas de mercadorias para consumo interno, conforme comprovado por amostragem pelas notas fiscais, notas fiscais de saídas são escrituradas nos Registros de saídas e as infrações tratam da ausência de escrituração nos registros de entradas, conforme 4.1, 5.1, 6.1 e 7.1.

Pois bem, o descumprimento dos mandamentos legais acima caracterizam cerceamento de defesa e o erro na determinação da infração e por consequência anula o auto de infração, nos termos dos incisos II e IV, ambos do art. 28, da Lei nº 1.288/01;

Art. 28. É nulo o ato praticado;

[...]





CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS

II – com cerceamento de defesa

[...]

IV – com erro na determinação da infração (Redação dada pela Lei 3.018 de 30.09.15).

Diante do exposto voto para confirmar a decisão de primeira instância, para julgar NULO por cerceamento de defesa e por erro na determinação da infração o auto de infração nº 2016/004067.

É como voto.

DECISÃO

O Conselho de Contribuintes e Recursos Fiscais, ao julgar o presente processo decidiu, no mérito, por unanimidade, em reexame necessário, confirmar a decisão de primeira instância, para julgar nulo o auto de infração por cerceamento de defesa e erro na determinação da infração. O Representante Fazendário Rui José Diel, fez sustentação oral pela Fazenda Pública Estadual. Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Elena Peres Pimentel, Sani Jair Garay Naimayer, Luiz Carlos da Silva Leal, Fernanda Teixeira Halum Pitaluga, Ricardo Shiniti Konya, e Edson José Ferraz. Presidiu a sessão de julgamento aos três dias do mês de setembro de 2020, o conselheiro Gilmar Arruda Dias.

PLENÁRIO VIRTUAL DO CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS, em Palmas, TO, aos onze dias do mês de dezembro de 2020.

Elena Peres Pimentel
Conselheira Relatora

Luiz Carlos da Silva Leal
Presidente em exercício

