



**ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO-CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS-CRT
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

RESOLUÇÃO Nº: 002/2020 91ª SESSÃO ORDINÁRIA - 12.12.2019
PROCESSO Nº: 1/5985/2017 AUTO DE INFRAÇÃO Nº: 1/201715941-2
RECORRENTE: EUROTEC COMÉRCIO E SERVIÇOS EM MÁQUINAS LTDA.
C.G.F. Nº: 06.675.977-3
RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
CONSELHEIRO RELATOR: José Wilame Falcão de Souza

EMENTA: ICMS. OMISSÃO DE ENTRADAS DE MERCADORIAS – TRIBUTAÇÃO NORMAL – SISTEMA LEVANTAMENTO DE ESTOQUE. Caracterizada a infração ao art. 139, do Decreto nº 24.569/97. Nulidade por cerceamento do direito de defesa afastada, posto que os relatórios produzidos para dar suporte a acusação fiscal constam do CD anexo aos autos e uma cópia foi entregue ao contribuinte, o que não causou dano à defesa. Penalidade prevista no art. 123, III, “s”, da Lei nº 12.670/96, alterada pela Lei nº 16.258/2017. Recurso Ordinário conhecido e improvido. Decisão de 1ª Instância pela **PROCEDÊNCIA** do feito fiscal confirmada, nos termos do voto do conselheiro relator e em conformidade com o parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

PALAVRAS-CHAVE: ICMS - OMISSÃO DE ENTRADAS DE MERCADORIAS - REGIME NORMAL DE TRIBUTAÇÃO - SISTEMA LEVANTAMENTO DE ESTOQUE – PROCEDÊNCIA DA ACUSAÇÃO FISCAL.

RELATÓRIO:

O auto de infração em lide, peça inicial do processo em análise, denuncia o cometimento da infração abaixo reproduzida (fl. 02):

“OMISSÃO DE ENTRADAS DE MERCADORIAS, DECORRENTE DE LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES DE MERCADORIAS. A EMPRESA EM TELA, CONF. TOTALIZADOR DO LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DO ESTOQUE DO EXERCÍCIO DE 2013, ADQUIRIU MERCADORIAS DIVERSAS DO SEU RAMO DE ATIVIDADE, SEM A DEVIDA DOCUMENTAÇÃO FISCAL, NO MONTANTE DE R\$680.011,09, SENDO PELO REG. DE APURAÇÃO NORMAL, GERANDO MULTA DE 30% = R\$204.003,33.”

Consta do auto de infração a indicação do dispositivo infringido: artigo 127 do Decreto nº 24.569/97; a sugestão da penalidade aplicável ao caso: art. 123, III, 's' da Lei 12.670/96, alterado pela Lei nº 16.258/2017; e o valor da multa: R\$ 204.003,33.

Regularmente intimado acerca do auto de infração em lide, o contribuinte ingressou, no prazo legal, com impugnação ao lançamento (fls. 19 a 23), expondo o seguinte argumento:

“Preclaro julgador, será exposto que o contribuinte encontra-se impossibilitado de realizar sua defesa, pois no auto de infração em tela não consta a planilha de entrada de mercadorias supostamente adquiridas com omissão do contribuinte. Faltando, assim, os dados e informações que foram utilizados pelo agente fiscalizador para compor a base de cálculo de R\$ 680.011,09 (seiscentos e oitenta mil, onze reais e nove centavos). Informações essas segundo o agente fiscal obtidas através dos ‘dados fornecidos pela empresa, que originam as informações do laboratório, dentre outros já cadastrados no nosso sistema’.”

No final da impugnação, o contribuinte requer a nulidade do auto de infração sob o fundamento que restou configurado o cerceamento do direito de defesa. Para embasar o pedido apresenta como base as Resoluções 823/2015 e 101/2016, da 1ª e 2ª Câmara de Julgamento, respectivamente.

Na 1ª Instância foi proferida decisão pela procedência da autuação intimando a autuada a recolher a importância de R\$ 204.003,33 (duzentos e quatro mil, três reais e trinta e três centavos), no prazo de 30 (trinta) dias com os devidos acréscimos legais, podendo, em igual prazo, interpor recurso junto ao Egrégio Conselho de Recursos Tributários, na forma da lei (fls. 33 a 36). A seguir a ementa da decisão:

*“Auto de Infração. Omissão de entradas de mercadorias sujeitas ao Regime Normal de Tributação. Infração constatada através do Levantamento Quantitativo de Estoque. Amparo legal: Art. 139 do Dec. 24.569/97. Penalidade prevista no Art. 123, III, a) 1 da Lei 12.670/97 (nova redação dada pela Lei 16.258/2017). Autuação **PROCEDENTE**. Defesa tempestiva.”*

Às fls. 41 a 45 dos autos consta o Recurso Ordinário interposto contra a decisão singular, onde são apresentados os seguintes argumentos:

1. Direito de não recolher a taxa de julgamento do crédito tributário. A recorrente está pleiteando tutela jurisdicional que lhe garanta o direito de discutir o lançamento do crédito tributário em liça sem o pagamento de taxas, conforme documento anexo;
2. O lançamento pela forma que foi constituído é indevido, visto que o auditor optou por autuar sobre o valor da base de cálculo utilizando-se de “dados do laboratório (solare), dados estes nunca disponibilizados ao contribuinte para prestação de informações imprescindíveis a sua defesa;
3. Da ausência de selagem em notas fiscais eletrônicas – Improcedência da autuação – vício de motivação. A suposta infração a norma legal – art. 123 III “a” da Lei nº 12.670/96 não foi correta, o que macula toda a autuação.

A Célula de Assessoria Processual Tributária se manifestou nos autos por meio do Parecer 227/2019, anexado às fls. 48 a 52, quando opina pelo conhecimento do Recurso Ordinário, para negar-lhe provimento, sugerindo a manutenção da decisão singular de procedência do auto de infração, mas com a aplicação da sanção prevista no art. 123, III, "s", da Lei nº 12.670/96, acrescentado pela Lei nº 16.258/2017.

Eis, em síntese, o relatório.

VOTO DO RELATOR:

Trata o auto de infração em lide a respeito de entrada de mercadorias no estabelecimento da empresa autuada sem a correspondente nota fiscal, no exercício 2013, conforme demonstrado no levantamento quantitativo de estoque de mercadoria.

De início cabe analisar a questão apontada pela recorrente, em sede de preliminar, quanto ao direito de não recolher a taxa de julgamento do crédito tributário. A respeito dessa questão, é preciso afirmar que a taxa questionada foi instituída pela Lei nº 15.838/2015, regulamentada pelo Decreto nº 31.859/2015, e por essa razão não pode o julgador administrativo manifestar-se sobre a legalidade da cobrança dessa taxa, posto não dispor de competência legal para ingressar nessa seara.

Ademais, vale consignar que o processo administrativo pode tramitar normalmente na esfera administrativa mesmo sem o recolhimento da referida taxa, conforme reza o art. 33 da Lei nº 15.838/2015, *in verbis*:

"Art. 33. O pagamento das taxas de que trata o item 1.9 do anexo IV desta Lei não é condição de admissibilidade da impugnação em primeira instância administrativa e do recurso voluntário ao Conselho de Contribuintes, bem como não obstaculiza a realização de perícia e de diligência a pedido do contribuinte."

Quanto a nulidade por cerceamento do direito de defesa, requerida sob o fundamento que o agente fiscal subsidiou o trabalho em dados apresentados pelo "laboratório fiscal" (sistema solare) e que a recorrente não teve acesso a esses dados, é válido esclarecer de antemão que o sistema SOLARE é uma ferramenta de trabalho utilizada pela auditoria fiscal onde são baixados os arquivos transmitidos pelo contribuinte para o fisco, tais como SPED, Nfe, e outros. Esses dados alimentaram o Sistema Levantamento de Estoque (CD anexo à fl. 12 dos autos), onde constam todas as informações e planilhas inerentes ao trabalho realizado, que foi disponibilizado ao contribuinte, conforme registrado nas Informações Complementares, o que demonstra que não houve o cerceamento do direito de defesa suscitado pela recorrente.

A recorrente alega a improcedência da autuação sob o argumento de vício de motivação, posto que a autuação refere-se à suposta conduta da recorrente de ter adquirido mercadorias sem documentação fiscal, mas a subsunção da

suposta infração a norma legal -art. 123, III, 'a', da Lei nº 12.670/96- não foi correta, o que macula toda a autuação.

Com efeito, no auto de infração foi indicada a sanção própria ao caso específico, no caso, a prevista no art. 123, III, "S", da Lei nº 12.670/1996, com a alteração da Lei nº 16.258/2017, mas o julgador singular aplicou a penalidade prevista no art. 123, III, "a", item 1, da mesma lei, porém este equívoco não alterou o valor da multa reclamada. Mesmo diante desse fato, não entendemos existir vício de motivação, posto que a descrição da infração está clara e sobre este tipo de infração existe penalidade específica que é a prevista no art. 123, III, "S", da Lei nº 12.670/96, que é a apontada no auto de infração e ressaltada no parecer da Assessoria Processual Tributária.

A recorrente ainda fala sobre ausência de selo fiscal em documento fiscal, no entanto, cabe esclarecer que a presente infração é de omissão de entrada, ou seja, entrada de mercadoria desacobertada de documento fiscal e não de falta de aposição de selo fiscal.

Por fim, impõe esclarecer que a declaração de nulidade do feito fiscal somente é cabível quando houver comprovação de eventual prejuízo à parte que a alegou, o que não se vislumbra no caso em evidência, uma vez que a acusação fiscal encontra-se amparada nos relatórios pertinentes ao trabalho relativo ao levantamento de estoque de mercadorias.

O método empregado pela fiscalização - levantamento quantitativo de estoque - demonstra uma diferença quantitativa em relação a produtos comercializados pela recorrente, o que significa dizer que parte das mercadorias comercializadas entrou sem a cobertura da documentação fiscal pertinente, o que prova a materialidade da acusação fiscal nos termos descritos no art. 827 do Decreto nº 24.569/97, que assim disciplina:

"Art. 827. O movimento real tributável, realizado pelo estabelecimento em determinado período, poderá ser apurado através de levantamento fiscal e contábil em que serão considerados o valor de entradas e saídas de mercadorias, o dos estoques inicial e final, as despesas, outros gastos, outras receitas e lucros do estabelecimento, inclusive levantamento unitário com identificação das mercadorias e outros elementos informativos."

No caso, o levantamento de estoque demonstrou irregularidade, isto é, que houve omissão de entrada de mercadorias, o que configura infração ao artigo 139, do Decreto nº 24.569/97 que assim reza:

"Art. 139. Sempre que for obrigatória a emissão de documento fiscal, o destinatário da mercadoria ou bem e o usuário do serviço são obrigados a exigir tal documento daquele que deva emití-lo, contendo todos os requisitos legais."

A análise do processo nos mostra que o trabalho da auditoria fiscal foi realizado com técnica fiscal apropriada. Por outro lado, não podemos acatar os argumentos expedidos pela autuada em sua peça recursal, porquanto se encontram destituídos de elementos que possam invalidar a acusação fiscal.

Pelo exposto, VOTO no sentido de conhecer do recurso ordinário interposto, para, preliminarmente, afastar a nulidade por cerceamento ao direito de defesa, e, no mérito, confirmar a decisão proferida em 1ª Instância e julgar PROCEDENTE a acusação fiscal.

Eis o voto.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO:

Base de cálculo: R\$680.011,09

MULTA: R\$204.003,33 (30% da BC, cfe. artigo 123, III, "S", da Lei nº 12.670/96, alterada pela Lei nº 16.258/2017).

DECISÃO:

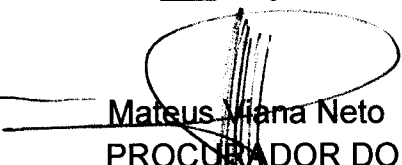
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, em que é **RECORRENTE** EUROTEC COMÉRCIO E SERVIÇOS EM MÁQUINAS LTDA. e **RECORRIDA** a CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª. INSTÂNCIA,

A 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, após conhecer do recurso ordinário interposto, resolve, preliminarmente, afastar por unanimidade de votos a nulidade por cerceamento ao direito de defesa, nos termos do Parecer da Célula de Assessoria Processual Tributária. No mérito, resolve negar provimento para confirmar a decisão proferida em 1ª Instância e julgar **PROCEDENTE**, nos termos do voto do conselheiro relator e em conformidade com os termos do parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. O representante legal da parte, o advogado, Dr. Bruno de Sousa Almeida, ainda que regularmente intimado, não compareceu a sessão para sustentação oral.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª. CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 27 de janeiro de 2020.


Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
PRESIDENTE



José Wilame Falcão de Souza
CONSELHEIRO

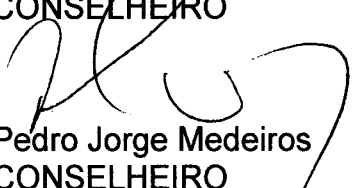

Mateus Miana Neto
PROCURADOR DO ESTADO
Ciência em 27/01/2020


José Isaias Rodrigues Tomaz
CONSELHEIRO


Antônia Helena Teixeira Gomes
CONSELHEIRA


Mônica Maria Castelo
CONSELHEIRA


Carlos César Quadros Pierre
CONSELHEIRO


Pedro Jorge Medeiros
CONSELHEIRO