



**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO-CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS-CRT  
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

**RESOLUÇÃO Nº:118/2021**

**28ª SESSÃO ORDINÁRIA VIRTUAL**, em 06.05.2021, as 08:30h

**PROCESSO Nº: 1/2751/2018**

**AUTO DE INFRAÇÃO Nº: 1/201805660-5**

**RECORRENTE: MAKRO ATACADISTA S/A**

**RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**

**CONSELHEIRA RELATORA: MÔNICA MARIA CASTELO**

**EMENTA: ICMS – OMISSÃO DE SAIDAS. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUE DE MERCADORIAS – ACCESS.** Mercadorias sujeitas a sistemática de tributação normal. Pedido de perícia afastado. Afastadas nulidades suscitadas. Configurada a infração referente a omissão de saídas. Ausência de elementos que descaracterizem a acusação. Mantida a decisão de **PROCEDÊNCIA** do feito fiscal. Decisão por unanimidade de votos e de acordo com a manifestação da Procuradoria-Geral do Estado, em sessão.

**PALAVRAS CHAVES: OMISSÃO DE SAÍDAS – EFD - LEVANTAMENTO DE ESTOQUES.**

**RELATÓRIO:**

A acusação fiscal possui o seguinte o seguinte relato:

*DEIXAR DE EMITIR DOCUMENTO FISCAL, EM OPERAÇÃO TRIBUTADA. CONSTATAMOS OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTADAS NO VALOR DE R\$149.586,57 EM 2014 E R\$8.742,42 EM 2015, VALORES UTILIZADOS COMO BASE DE CÁLCULO PARA COBRANÇA DE IMPOSTO E MULTA, CONFORME INFORMAÇÃO COMPLEMENTAR EM ANEXO.*

O agente do Fisco indicou como artigos infringidos os arts. 127 e 176-A c/c art.169 e 174 do Decreto nº 24.569/97 e sugeriu a penalidade prevista no art. 123, III, "b", item 1 da Lei nº 12.670/96, alterada pela Lei nº 16.258/2017.

Nas informações complementares, o autuante informou que constatou omissão de saídas de mercadorias sujeitas a tributação normal do ICMS, após serem utilizadas informações relacionadas às entradas, saídas e inventários transmitidas pelo contribuinte por meio do seu SPED/EFD do período 2014 e 2015. O levantamento de estoque realizado pelo ACCESS foi apresentado ao contribuinte por meio do Termo de Intimação, fls.8, para que se manifestasse sobre as diferenças apuradas. O contribuinte não apresentou manifestação.

Autuada ingressou com impugnação, fls.21, alegando nulidade do auto de infração por ausência de descrição clara e precisa dos fatos que embasaram a autuação; pela ilegalidade da presunção como meio de prova. Alegou ainda improcedência da autuação, devido aos erros no levantamento fiscal. Por fim, alegou a abusividade da multa aplicada e a necessidade da realização de perícia.

Em análise pela Instância Singular, o Julgador afastou todos os argumentos do contribuinte e julgou o auto de infração PROCEDENTE, por entender que não houve qualquer tipo de vício de forma no lançamento e que a infração foi devidamente demonstrada.

A empresa interpôs Recurso Ordinário, fls.71, reiterando os argumentos contidos na Impugnação, que em síntese foram:

- Nulidade do auto de infração por ausência de descrição clara e precisa dos fatos que embasaram a autuação e por ter sido lavrado com grave vício de metodologia, baseado apenas em presunção, sem comprovação;
- Improcedência por erro no levantamento fiscal;
- Ausência de prejuízo ao Erário;
- Necessidade de realização de perícia;
- Multa com caráter abusivo.

Analisando o caso, a Assessoria Processual Tributária emitiu Parecer nº18/2021, fls.84, afastando as nulidades suscitadas, o caráter confiscatório e abusivo da multa e o pedido de perícia por considerar que, apesar dos quesitos apresentados, não foram suficientes para afastar a acusação fiscal. No mérito, opinou pela PROCEDÊNCIA da autuação

É o relatório.

**VOTO DA RELATORA.**

Trata-se da análise de recurso ordinário interposto pela empresa **MAKRO ATACADISTA S/A**, em razão da decisão de procedência proferida em primeira instância, relacionada ao lançamento tributário consignado no Auto de Infração de nº 201805660-5, lavrado sob a acusação de que a recorrente teria deixado de emitir documentos fiscais de saídas de mercadorias sujeitas à tributação normal – omissão de saídas, durante os exercícios de 2014 e 2015.

Analisando os argumentos de defesa, verifica-se que a parte não apresentou nenhum elemento que descaracterizasse a acusação fiscal. Não assiste razão à recorrente quando aponta ausência de prejuízo, ou ainda que agiu de boa-fé, posto que a responsabilidade por ilícitos tributários é objetiva e não depende da vontade do agente, conforme previsto no Código Tributário Nacional:

*Art. 136. Salvo disposição de lei em contrário, a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato.*

Assim sendo, uma vez detectada a infração pela fiscalização, cabe ao contribuinte apresentar as justificativas ou provas necessárias para dar suporte ao direito alegado. Veja o que dispõe o Decreto nº 32.885/2018:

*Art. 91. É assegurado ao sujeito passivo, na condição de contribuinte, responsável ou a ele equiparado, impugnar o lançamento com as razões de fato e de direito, fazendo-o com as provas que entender necessárias ao esclarecimento da controvérsia, no prazo improrrogável de 30 (trinta) dias, contados da intimação, precluindo o direito de apresentação em momento processual posterior, exceto quando:*

- I - ficar demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior;*
- II - referir-se a fato ou a direito superveniente;*
- III - destinar-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos.*

No caso, o contribuinte não trouxe aos autos qualquer elemento que pudesse desfazer a acusação fiscal. Não vislumbramos as ilegalidades apontadas pelo contribuinte quanto às formalidades do auto de infração. A descrição das circunstâncias que embasaram sua lavratura encontra-se clara e precisa, inclusive com as provas anexadas e disponíveis ao contribuinte para que fizesse sua defesa

(vide CD, fls16). Todo o procedimento relativo ao levantamento realizado encontra-se descrito às fls.4 das Informações Complementares. Não se configuram os aludidos argumentos quanto ao cerceamento ao direito de defesa por ausência de provas, nem a falta de clareza na acusação, conforme requerido pela Parte.

Apesar do pedido pela realização de perícia, o contribuinte não trouxe pontos controversos, nem provas que justificassem a realização de um exame pericial e por ter sido requisitada de modo genérico, foi afastada com base no art. 97, I da Lei nº 15.614/2014.

O levantamento fiscal foi realizado com base nas informações de entradas, inventários e saídas prestadas pelo contribuinte por meio da sua escrituração fiscal digital – EFD transmitida à SEFAZ/CE, conforme metodologia disposta no art.92, *Caput* da Lei nº12.670/96. Por tal razão, não prospera argumento de nulidade ou improcedência por erro na metodologia utilizada pela fiscalização.

Ademais, ressalta-se ainda que o contribuinte foi intimado, antes mesmo da lavratura do auto de infração, a se manifestar acerca das diferenças apuradas no levantamento quantitativo de estoque, mas preferiu não fazê-lo.

Quanto ao efeito confiscatório ou abusivo da multa, que confrontaria o texto constitucional, ou as orientações da Suprema Corte, este Órgão Julgador, por força do art. 48, §2º da Lei 15.614/2014, tem entendido que a atividade que envolve o lançamento tributário é tida como vinculada e obrigatória, não podendo o agente fiscal deixar de aplicar a legislação tributária por entender ser a mesma – ou mesmo algum de seus preceitos - ilegal ou inconstitucional. Trata-se evidentemente de questão de natureza constitucional e como tal, impossível de ser examinada por esta instância administrativa, sobretudo porque em nosso sistema jurídico o controle de constitucionalidade da lei ou dos atos normativos é da competência exclusiva do Poder Judiciário.

Além do que, ao ilícito praticado existe penalidade específica prevista no art.123, III, 'b.1' da Lei nº12.670/96, alterada pela Lei nº16.258/2017. Não há como acatar pedido da parte para redução da multa. Portanto, deve permanecer o **Crédito tributário constituído por ICMS R\$26.915,93 e MULTA no valor de R\$47.498,70**, referentes aos exercícios de 2014 e 2015, conforme demonstrativo às fls.3 deste processo.

Desta feita, não restando dúvidas quanto à materialidade da infração denunciada, uma vez que a empresa deu saída de mercadorias sem a devida emissão das notas fiscais, voto no sentido de que seja dado conhecimento ao Recurso ordinário interposto, negar-lhe provimento, a fim de que seja mantida a decisão proferida em instância singular de **PROCEDÊNCIA** do feito fiscal.

É como voto.

**DECISÃO: PROCESSO DE RECURSO No.: 1/2751/2018. A.I.: 1/201805660; RECORRENTE: MAKRO ATACADISTA S/A; RECORRIDO: CÉLULA DE**

**JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA; CONSELHEIRA RELATORA: MÔNICA MARIA CASTELO. DECISÃO:** A 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, após conhecer do recurso ordinário interposto, resolve preliminarmente em relação às nulidades suscitadas pela recorrente: 1) Cerceamento ao direito de defesa por ausência de provas; 2) falta de clareza na acusação. Preliminares afastadas com os fundamentos do Parecer da Célula de Assessoria Processual Tributária, referendado em manifestação oral pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado. Alega, ainda, a realização de trabalho pericial. Pedido de perícia afastado por decisão unânime nos termos do art. 97, I da Lei nº 15.614/2014 e Parecer da Célula de Assessoria Processual Tributária, referendado em manifestação oral pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado. No que se refere ao caráter confiscatório da multa aplicada, este Contencioso não tem competência de apreciar por força do art. 48, §2º da Lei 15.614/2014, conforme Parecer da Célula de Assessoria Processual Tributária, referendado em manifestação oral pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado. No mérito, resolve negar provimento ao recurso interposto para confirmar a decisão proferida no julgamento singular e julgar PROCEDENTE o auto de infração, com os fundamentos do parecer da Célula de Assessoria Processual Tributária, ratificado em sessão pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado

*Sessão Ordinária Virtual, da 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários do Estado do Ceará, realizada por videoconferência, em Fortaleza, aos 06 de maio de 2021.*

MANOEL MARCELO  
AUGUSTO MARQUES  
NETO:22171703334

Assinado de forma digital por  
MANOEL MARCELO AUGUSTO  
MARQUES NETO:22171703334  
Dados: 2021.06.08 15:47:17 -03'00'

**MANOEL MARCELO AUGUSTO M. NETO**  
**Presidente**

MATTEUS VIANA  
NETO:15409643372

Assinado de forma digital por  
MATTEUS VIANA  
NETO:15409643372  
Dados: 2021.06.16 10:52:31 -03'00'

**MATTEUS VIANA NETO**  
**Procurador do Estado**  
Ciência: \_\_\_/\_\_\_/\_\_\_

MONICA MARIA  
CASTELO:32328427391

Digitally signed by MONICA  
MARIA CASTELO:32328427391  
Date: 2021.06.08 09:45:35  
-03'00'

**Mônica Maria Castelo**  
**Conselheira Relatora**