



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

RESOLUÇÃO Nº. 155/2022

30ª SESSÃO ORDINÁRIA VIRTUAL DE 29 DE AGOSTO DE 2022 – 08:30 h

PROCESSO Nº: 1/3872/2019

AUTO DE INFRAÇÃO Nº: 1/201912203

RECORRENTE: SODINE SOCIEDADE DISTRIB. DO NORDESTE LTDA

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RELATOR CONS.: IVETE MAURÍCIO DE LIMA

EMENTA: Omissão de entradas decorrente de levantamento quantitativo de estoques. Infração ao art. 127 do Decreto nº 24.569/97, com aplicação da penalidade inserta no art. 123, III, “s”, da Lei nº 12.670/96, alterada pela Lei nº 16.258/2017. PROCEDENTE em Primeira Instância. Recurso Ordinário Conhecido e Provido por unanimidade de votos para dar-lhe provimento e reformar a decisão de procedência proferida em decisão monocrática para declarar NULO o auto de infração, em face da não observância ao disposto no art. 93 da Lei 12.670/96, nos termos do parecer da Assessoria Processual Tributária, referendado em sessão pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado. Nulidade por cerceamento ao direito de defesa, em razão da ausência de informações relativas aos documentos fiscais de entrada, saída e inventário inicial e final.

PALAVRAS CHAVE: OMISSÃO DE ENTRADAS – LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUE – CERCEAMENTO AO DIREITO DE DEFESA – AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS – NOTAS FISCAIS DE ENTRADA – NOTA FISCAL DE SAÍDA – INVENTÁRIO – NULIDADE

RELATÓRIO:

Na peça basilar sob análise, a autoridade fiscal relata que no decorrer da ação fiscal constatou que a empresa no exercício 2015 omitiu entradas de mercadorias no montante de R\$ 345.894,54 (Trezentos e quarenta e cinco mil, oitocentos e noventa e quatro reais e cinquenta e quatro centavos), conforme levantamento quantitativo de estoque demonstrado nas planilhas constantes nas Informações Complementares.

Indica como dispositivo infringido o art. 127 do Decreto nº 24.569/97, sugerindo a penalidade inserta no art. 123, III, “s”, item 2 da Lei nº 12.670/96, alterada pela Lei nº 16.258/2017, que resulta do lançamento do ICMS no valor de R\$ 58.802,07 (Cinquenta e oito mil, oitocentos e dois reais e sete centavos) e MULTA de R\$ 103.768,36 (Cento e três mil, setecentos e sessenta e oito reais e trinta e seis centavos).

Complementarmente, esclarece sobre os procedimentos de fiscalização e que a análise fiscal se deu com base na movimentação do fluxo dos seus estoques através de dados enviados pela EFD, em observância ao que estabelece o art. 827 do Regulamento do ICMS.

Afirma que a materialização da infração ficou demonstrada no espelho da movimentação dos itens nos relatórios anexos, especialmente no RELATÓRIO TOTALIZADOR, conforme relatórios constantes em mídia digital.

Informa que após o prazo estabelecido no Termo de Intimação nº 2019.06167 (fls. 08), o representante da empresa compareceu na setorial e fez algumas observações verbais sobre as irregularidades constatadas, comprometendo-se de posteriormente de enviá-las por escrito as suas reivindicações, entretanto, assim não procedeu, razão pela qual procedeu a lavratura do auto de infração.

Relaciona dentre os documentos que embasam a autuação, 01 (um) CD de encerramento contendo todos os documentos e levantamentos utilizados no decorrer da ação fiscal.

O sujeito passivo impugna o feito fiscal (fls. 19/31), com as seguintes razões, em síntese:

1. Nulidade em virtude do cerceamento do direito de defesa, por falta de prova, uma vez que não foram acostados os arquivos das EFD's, xml das NF's e arquivo ACESS com as divergências, conforme se verifica no protocolo de autenticação referente ao CD entregue;
2. Nulidade por ausência de motivação do ato administrativo e metodologia defeituosa, tendo em vista que o autuante embasou o lançamento somente em planilhas em Excel dos sistemas internos da SEFAZ-Ce, a qual não permite identificar as operações ali consignadas. Também alega que não foram agrupados ou segregados diversos itens de mesmo nome/códigos e diversas operações internas foram desconsideradas, conforme observações feitas pessoalmente (ver demonstrativo às fls. 23 e 24 da impugnação);
3. Inocorrência do fato jurídico atribuído à autuada, conforme planilhas carreadas nos autos que demonstram o registro da movimentação de todos os itens que entraram e saíram do seu estabelecimento, onde fica patenteado a não ocorrência da infração;
4. Necessidade de exame pericial para responder os quesitos 1, 2 e 3 (fls. 29 e 30), para que seja reconhecida a inexistência do ilícito apontado.

Em apreciação na Primeira Instância (fls. 38/45 - verso), o julgador monocrático na sua fundamentação discorre sobre a necessidade de prolatar as decisões por conexão, em consonância com o Código do Processo Civil (AI's nº 2019.12184, 2019.12186, 2019.12188, 2019.12198, 2019.12198, 2019.12201 e 2019.12203).

No tocante às preliminares de cerceamento à defesa, falta de prova e ausência de motivação, o julgador deixa de acolhê-las, sob o entendimento de que a impugnante além de não ter apresentado as justificativas solicitadas antes da autuação (Termo de Intimação nº 2019.06167- fls.08), também em grau de impugnação não comprovou o que alega, ficando apenas no plano das ilações.

Indefere o pedido de perícia com base no art. 97, inciso II e III da Lei nº 15.614/2014, considerando que o nível de detalhamento do levantamento quantitativo de estoque retirado do SPED/EFD, que representa prova inequívoca da infração indicada pelo autuante.

Decide pela PROCEDÊNCIA do lançamento tributário, em face de restar caracterizada a OMISSÃO DE ENTRADAS de mercadorias sujeitas à substituição tributária e não ter a impugnante conseguido controverter a acusação, não obstante mídia digital anexa (fls. CD-ROM fls. 32).

Na fase recursal, o sujeito passivo comparece ratificando a linha de defesa da impugnação (fls. 49/62). ratificando a linha de defesa da impugnação:

1. Nulidade por cerceamento de defesa: ausência de arquivos EFD, “xml” das notas fiscais e ACESS com as divergências;
2. Nulidade por ausência de motivação do ato e metodologia defeituosa, falta de segregação e/ou junção de diversos itens;
3. Improcedência por inocorrência do fato jurídico, conforme comprovado na planilha juntada aos autos quando da apresentação da impugnação;
4. Conversão do julgamento em realização de perícia.

No Parecer nº 2022/69, o Assessor Processual Tributário OPINA pela NULIDADE do feito fiscal, acolhendo a tese de cerceamento ao direito de defesa de ausência de provas. Em seus fundamentos esclarece que na análise do conteúdo da mídia anexa às fls. 11 dos autos, verificou que existem 7 (sete) arquivos/documentos, dentre os quais não encontrou a listagem de notas fiscais de entradas e de saída lançadas no levantamento fiscal e os arquivos de Inventário Inicia e Final, elementos essenciais para que demonstre a existência de qualquer omissão apontada, impedindo que o sujeito passivo se contraponha ao lançamento.

É o RELATÓRIO.

VOTO DA RELATORA

A presente demanda trata de Recurso Ordinário interposto contra decisão de PROCEDÊNCIA em Primeira Instância, na qual a autoridade julgadora deixou de acatar as nulidades suscitadas, sob o entendimento de que as razões aduzidas pela impugnante não foram suficientes para se configurar o cerceamento ao direito de defesa ou mesmo a falta de motivação alegada.

Na fase recursal, o sujeito passivo reitera as questões trazidas na impugnação, em especial, a alegação de que a acusação fiscal não está lastreada pelos elementos probatórios necessários a imputar o ato infracional.

Nesse sentido, reclama que os representantes fiscais para comprovar a autuação anexaram 01 (um) CD com os seguintes documentos:

- 1- Diferenças entre NF-e de entrada recebida e declarada na EFD;
- 2- NF-e de entrada recebida e não declarada na EFD;
- 3- NF-e recebida e cancelada com registro de passagem;
- 4- Valor total das NF-e de entrada interestaduais não registradas no SITRAM;
- 5- Totalizador 2014

6- Totalizador 2015

CFOP

De fato, assiste razão a Recorrente e a Assessoria Processual Tributária, pois facilmente se constata que dentre os elementos de prova apresentados pela fiscalização no CD anexo às fls. 11, não consta informações relacionadas aos documentos fiscais de entradas e saídas e o inventário inicial e final que serviram de base para elaboração do levantamento de estoque.

É sabido que, na técnica de levantamento quantitativo de estoques, busca-se identificar para cada produto comercializado, possíveis diferenças entre a quantidade declarada pelo contribuinte e a apurada pelo agente fiscal, com base nas notas fiscais de entradas, saídas e inventário inicial e final.

Essa metodologia requer a importação das informações dos documentos fiscais emitidos pelo contribuinte ou a ele destinados, com a respectiva quantidade e valor de cada produto, além dos inventários inicial e final do exercício fiscalizado, com o fito de verificar se o estoque de cada produto está condizente com a movimentação física declarada.

Na prática, representa uma equação matemática que verifica se a soma do estoque inicial ao valor das entradas com documento fiscal é igual a soma do valor das saídas com documento fiscal ao estoque final. Constatada uma diferença positiva ou negativa, indica claramente que houve omissão de registro de entrada ou de saída de mercadoria.

Diante das considerações expendidas, comunga-se literalmente com os fundamentos do Assessor Processual Tributário, em face da constatação de que não foram entregues ao sujeito passivo a base de dados utilizada pela fiscalização para composição do levantamento fiscal, impossibilitando assim a verificação da consistência ou não das supostas diferenças no estoque de mercadorias apontadas pela fiscalização.

No caso em análise, o agente fiscal embasou a autuação apenas no resultado da equação matemática, sem demonstrar as informações elementares que compuseram essa apuração, os documentos fiscais de entradas e saídas e as respectivas quantidades de mercadorias existente no estoque inicial e final do período fiscalizado.

De forma que, defender o contrário seria responsabilizar o sujeito passivo para recompor o levantamento de estoque, na tentativa de chegar ao resultado encontrado pela fiscalização, para que somente assim possa exercitar o contraditório e da ampla defesa, o que seria um absurdo.

Resta claro que, a presente autuação está carente de provas, trazendo dificuldades para que o sujeito passivo exercite o direito de defesa na sua inteireza, razão pela qual se comunga com o Parecer da Assessoria Processual Tributária que opina pela NULIDADE do feito fiscal.

Ante ao exposto, VOTO para que se conheça do Recurso Ordinário interposto, dando-lhe provimento para reformar a decisão de PROCEDÊNCIA proferida em decisão monocrática para declarar NULO o auto de infração, em face da não observância ao disposto no art. 93 da Lei 12.670/96, nos termos do

parecer da Assessoria Processual Tributária, referendado em sessão pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

É o VOTO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é **RECORRENTE:** SODINE DISTRIBUIDORA DO NORDESTE LTDA e **RECORRIDO:** CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

Presentes à Sessão o Presidente Dr. Raimundo Frutuoso de Oliveira Júnior, as Conselheiras Sabrina Andrade Guilhon e Ivete Maurício de Lima e os conselheiros Geider de Lima Alcântara, Felipe Silveira Gurgel do Amaral, Marcus Vinícius de Vasconcelos Maia e Pedro Jorge Medeiros. Presentes ainda o Sr. Procurador do Estado Dr. Matheus Viana Neto e secretariando os trabalhos junto à 1ª Câmara de Julgamento, a Secretária Evaneide Duarte Vieira.

DECISÃO:

A 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, após conhecer do recurso ordinário interposto, resolve por unanimidade de votos dar-lhe provimento para reformar a decisão de procedência proferida em decisão monocrática para declarar NULO o auto de infração, em face da não observância ao disposto no art. 93 da Lei 12.670/96, nos termos do parecer da Assessoria Processual Tributária, referendado em sessão pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª. CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos ___ de _____ de 2022.

Raimundo Frutuoso de Oliveira Junior
Presidente da 4ª Câmara

Matheus Viana Neto
Procurador do Estado
Ciência em: ___/___/_____

Ivete Maurício de Lima
Conselheira RELATORA