



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

RESOLUÇÃO Nº 195/2019

33ª (TRIGÉSIMA TERCEIRA) SESSÃO ORDINÁRIA DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS DE 23 DE MAIO DE 2019

PROCESSO Nº 1/1419/2015, AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/2015 06367

AUTUANTE ANTÔNIO CARLOS OLIVEIRA DO AMARAL

RECORRENTE CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RECORRIDO MB COMÉRCIO DE MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO LTDA

CONSELHEIRO RELATOR ANDRÉ RODRIGUES PARENTE

EMENTA: ICMS. MULTA. AQUISIÇÃO DE MERCADORIA SEM DOCUMENTO FISCAL. OMISSÃO DE ENTRADAS. LASTRO EM LAUDO PERICIAL. AUTUAÇÃO PARCIAL PROCEDENTE. REEXAME NECESSÁRIO PROVIDO.

1 O exame pericial modifica as razões da autuação, constatando base de cálculo para omissão de entradas inferior à considerada no auto de infração. 2 Base de cálculo da penalidade correspondente a R\$45 227,54 (quarenta e cinco mil, duzentos e vinte e sete reais e cinquenta e quatro centavos) 3 Exercício referente a 2011 4 Idoneidade do procedimento fiscal, o qual respeitou as garantias do contribuinte à ampla defesa, ao contraditório e ao devido processo legal 5 Nulidade do lançamento afastada. 6 Multa aplicada com fundamento no artigo 123, III, "a" da Lei nº 12 670/96. 7 Decisão de 1ª Instância afastada, concedendo-se provimento ao Reexame Necessário, por unanimidade de votos, conforme parecer da Procuradoria Geral do Estado

PALAVRAS-CHAVE: ICMS – MULTA – OMISSÃO DE ENTRADA – LAUDO PERICIAL – PARCIAL PROCEDÊNCIA

RELATÓRIO:

Empresa autuada em 20/05/2015, período de 01/2011 a 12/2011, cujo relato da infração merece ser lido "Aquisição de Mercadorias sem

documentação fiscal - omissão de entradas” Segundo o agente fiscal, “procedido levantamento de estoque no exercício de 2011, foi detectada omissão de entradas de produtos normais na monta de R\$ 619 480,52” Destaque-se que, nos termos da informação complementar, de posse do arquivo SOLARE, composto dos Arquivos EFD e NFE, enviado pelo contribuinte à SEFAZ, foi procedido um levantamento quantitativo de estoque Auto de infração lavrado para determinar o pagamento de penalidade aplicada com base no art 123, III, a, da Lei 12.670/96, no valor de R\$ 185 844,16 (cento e oitenta e cinco mil, oitocentos e quarenta e quatro reais e dezesseis centavos)

Devidamente citado, o Contribuinte apresenta, tempestivamente, impugnação ao AI, alegando

- a) que a mera análise superficial do trabalho do agente fiscal revela uma série de erros que maculam sua credibilidade enquanto meio de prova idôneo, sendo absolutamente imprestável para subsidiar qualquer acusação de omissão de saídas;
- b) que o fiscal deixou de incluir no seu totalizador determinados itens de entrada e saída constantes em notas fiscais devidamente escrituradas no SPED,
- c) que houve a inclusão errônea no totalizador de determinados itens de entrada e saída que não movimentaram o estoque - cita, como exemplo, o item código 21 197 (trator cort grama), constante da NF de entrada 32 164 Afirma que não há qualquer referência a tal nota no Relatório de Entradas e no Totalizador Final, anexados pelo fiscal, contudo, ao se compulsar o SPED referente a Junho 2011 vê-se o registro da NF de entrada 32164 e do mencionado item 21197

Indica, *a contrario sensu*, itens de entrada e saída que não deveriam constar no levantamento pois não movimentaram o estoque, tratando-se de bens de uso e consumo Cita, nesse sentido, o item MINI MOVIGONDOLA, constante na NF de saída 25 490, referente a móvel utilizado para exposição dos produtos dentro do estabelecimento comercial Tal item, por exemplo, constou do relatório de entradas (fl 1536),

d) alega a nulidade do feito, na medida em que os erros de metodologia no levantamento fiscal impedem o contribuinte de exercer plenamente seu direito de defesa;

e) sugere, ainda, perícia, para que seja reelaborado levantamento de estoque, apurando-se base de cálculo condizente com a verdade real.

O Contribuinte, às fls 37/38, vai aos autos informar que reconhece como devida a base de Cálculo de R\$55.891,71 e requer a emissão de DAE para a parte incontroversa da multa, com o benefício da redução prevista no art 882, inciso I, alínea "a" do Dec. 24.567/97, pelo fato de o débito estar sendo quitado antes do prazo final de defesa, acrescido dos juros de mora Acosta, pois, às fls 39, demonstração de pagamento do valor de 4 819,08.

Às fls 62/63, o Julgador Administrativo-Tributário, Sr. Luiz Carlos Magalhães deferiu a produção de prova pericial

Às fls 64/68, a Célula de Perícias, por meio do Auditor Fiscal Contábil-Financeiro, Sr Wesley Sousa Chaves, realizou Laudo Pericial, no qual, após as alterações realizadas no levantamento fiscal, foi elaborado novo relatório totalizador referente a 2011, sendo constatado que a base de cálculo para omissão de entradas de produtos com tributação normal corresponde a R\$ R\$45 227,54

Às fl 214, o contribuinte retorna aos autos, aduzindo que não se opõe ao resultado da perícia e informando que recolheu o valor da multa respectiva, pelo que requer a extinção do crédito tributário

Em julgamento de 1º Grau, de n 1472/18, o Julgador Administrativo Tributário, Sr Luís Carlos Magalhaes, entendeu por declarar nulo, sem julgamento de mérito, o auto de infração, eis que

a) "tinha como incerto o elenco de produtos e seus parâmetros quantitativos de valor, os quais tiveram omitidas suas entradas no exercício fechado de 2011, em vista das distorções citadas na tabela de produtos, ocasionadas pela mudança da atividade econômica cadastral do contribuinte, do sistema interno

de controle de estoques da empresa e pela tabela de produtos com abrangência plurianual, que tornou inadequada a prova dos autos para conferir certeza à base de cálculo da multa apurada para a espécie”,

b) ausente termo de notificação, ou qualquer outro termo que lhe fizesse as vezes nos autos, sinalizando o preterimento da espontaneidade na ação fiscal suscitada, que já nasceu motivada para a baixa da empresa,

A assessoria Processual Tributária opinou, por meio do parecer 84/2019, da Lavra da Sra Lúcia de Fátima Calou de Araújo, pelo conhecimento e provimento do Reexame Necessário, considerando nulo o julgamento de primeira instância e devolvendo o processo para nova apreciação e julgamento

Eis o que necessitava ser relatado

VOTO DO RELATOR

Cuidam os autos de Reexame Necessário, a que se conhece em razão de preencher as condições de admissibilidade

Inicialmente, convém ressaltar que a decisão singular, que entendeu nulo o lançamento tributário em comento não merece prosperar, uma vez que destituída de fundamentação suficiente para respaldar a nulidade declarada

A decisão de 1ª Instância, ora vergastada, possui dois frágeis pilares, quais sejam incerteza da determinação do montante da base de cálculo do imposto e ausência do termo de notificação, a qual, supostamente, sinaliza para o preterimento da espontaneidade na ação fiscal

Ocorre que os argumentos em epígrafe não se coadunam com a realidade dos autos, haja vista que não há nenhuma imprecisão quanto à clara verificação da base de cálculo do tributo diante da omissão de entradas de produtos com tributação normal, haja vista que se encontra expressamente prevista no Laudo Pericial, à fl 66, correspondendo a R\$45 227,54 (quarenta e cinco mil, duzentos e vinte e sete reais e cinquenta e quatro centavos)

No que concerne à ausência do termo de notificação; mais uma vez não assiste razão à decisão de 1ª instância, haja vista que o presente caso versa sobre omissão de entrada, logo, não se configura possibilidade de regularização espontânea, nos termos do disposto no artigo 14, §3º da Instrução Normativa nº 49/2011, *in verbis*

Art 14. []

§ 3º Não se configura possibilidade de regularização espontânea, as infrações decorrentes de Omissão de Receita, Omissão de Entradas ou Omissão de Saídas,
cujo imposto já tenha sido recolhido anteriormente ou que não seja exigido, devendo o agente fiscal proceder ao lançamento do crédito tributário através de auto de infração

Evidencia-se, assim, a legitimidade da autuação para a produção de efeitos em nosso ordenamento jurídico, considerando-se o reparo na base de cálculo devidamente realizado na perícia técnica realizada.

Nesse diapasão, demonstra-se a precisão de todo procedimento fiscal, no qual houve clareza, racionalidade, exatidão e, sobretudo, respeito a todas as garantias e a todos os direitos do contribuinte no que concerne à ampla defesa, ao contraditório e ao devido processo legal. Logo, não pode haver alternativa diversa senão o reconhecimento da higidez do processo administrativo fiscal, cujos aspectos formais e materiais apresentam-se incólumes e, portanto, idôneos à produção de efeitos jurídicos

Ademais, não sobeja aduzir que, à fl 39, consta comprovante de recolhimento do crédito tributário pelo contribuinte

Por derradeiro, considerando-se a base de cálculo indicada no laudo pericial, vislumbra-se que, parcialmente, prospera a autuação, nos termos do artigo 123, III, "a" da Lei nº 12 670/96

Nesse sentido, torna-se indubitável que o processo administrativo-tributário encontra-se em condições de imediato julgamento, nos termos da dicção expressa do artigo 85, § único da Lei nº 15.614/14, *in verbis*,

Art 85 Quando a CJ não acolher a decisão de primeira instância que declarar a nulidade ou extinção, determinará o retorno do processo à instância singular para a realização de novo julgamento

Parágrafo único. Não se aplica o disposto no caput, estando o processo administrativo-tributário em condições de imediato julgamento, decidindo, desde logo, se a causa versar sobre questão que aproveite, no mérito, ao sujeito passivo

Nesse contexto, VOTO para que se conheça do Reexame Necessário e lhe seja concedido provimento, afastando-se a decisão singular (que havia entendido pela nulidade do lançamento tributário), para decidir-se no mérito pela PARCIAL PROCEDÊNCIA

É o voto.

Demonstrativo do crédito tributário:

BASE DE CÁLCULO EXERCÍCIO DE 2011. R\$45 227,54

MULTA R\$45 227,54 x 30% = R\$13 568,26

Contribuinte efetuou o devido recolhimento do crédito tributário, nos termos do artigo 127, I, "a" da Lei 12 670/96

DECISÃO:

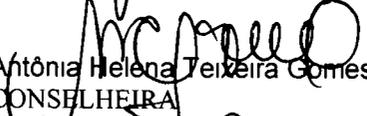
Processo de Recurso Nº: 1/1419/2015; AI Nº 1/2015.06367. Recorrente: Célula de Julgamento de 1ª Instância. Recorrido: MB Comércio de Materiais de Construção LTDA. Conselheiro Relator: ANDRÉ RODRIGUES PARENTE. Decisão: A 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, após conhecer do reexame necessário, resolve, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso para afastar a decisão singular de nulidade com fundamento no artigo 14, §3º, da Instrução Normativa 49/2011, para

decidir no mérito pela **PARCIAL PROCEDÊNCIA**, com fundamento no parágrafo único do artigo 85 do Decreto 15.614/2014, considerando a base de cálculo indicada no laudo pericial, nos termos do voto do conselheiro relator e manifestação oral do representante da douta Procuradoria Geral do Estado. Consta nos autos que o contribuinte efetuou o recolhimento do crédito tributário, conforme laudo pericial. A conselheira SANDRA ARRAES ROCHA não participou da votação, com base no disposto no artigo 65, inciso VI, do Decreto nº 32 885/2018. Presentes à sessão para sustentação oral os advogados Dr. Daniel Landim Soares e Dr Pablo Macêdo

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTARIOS


Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
PRESIDENTE


José Wilame Falcão de Souza
CONSELHEIRO


Antônia Helena Teixeira Gomes
CONSELHEIRA


Mônica Maria Castelo
CONSELHEIRA


Matheus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO


André Rodrigues Parente
CONSELHEIRO


Carlos César Quadros Pierre
CONSELHEIRO


Sandra Arraes Rocha
CONSELHEIRA