



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

RESOLUÇÃO Nº: 253/2019

76ª SESSÃO ORDINÁRIA: 11.10.2019 - 08h40min

PROCESSO Nº: 1/1082/2016 AUTO DE INFRAÇÃO Nº: 1/201603270-8

RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RECORRIDO: FARMÁCIA DO TRABALHADOR DO BRASIL CEARÁ LTDA.

CONSELHEIRO RELATOR: JOSÉ WILAME FALCÃO DE SOUZA

EMENTA: ICMS - OMISSÃO DE ENTRADAS - SISTEMA LEVANTAMENTO DE ESTOQUE (SLE). O demonstrativo elaborado pela fiscalização não aponta as quantidades de entradas, saídas e as registradas nos inventários inicial e final de cada produto indicado no SLE. O trabalho fiscal constante dos autos impossibilita a autuada o pleno exercício de defesa. Decisão pela **NULIDADE** do feito fiscal, nos termos do art. 83, da Lei nº 15.614/2014, em conformidade com o parecer da Assessoria Processual Tributária, referendado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

PALAVRAS-CHAVE: OMISSÃO DE ENTRADAS – SLE – AUSÊNCIA DE RELATÓRIOS PERTINENTES À AÇÃO FISCAL IMPOSSIBILITAM O PLENO EXERCÍCIO DE DEFESA – NULIDADE.

RELATÓRIO:

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

“AQUISIÇÃO DE MERCADORIAS SEM DOCUMENTAÇÃO FISCAL – OMISSÃO DE ENTRADAS.
CONFORME ANÁLISE DO LEVANTAMENTO DE QUANTITATIVO DE ESTOQUE, CONSTATAMOS QUE A EMPRESA ADQUIRIU MERCADORIAS SUJEITAS AO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA, NO MONTANTE DE R\$ 2.674.763,47, NO EXERCÍCIO DE 2011, SEM O DOCUMENTO FISCAL CORRESPONDENTE.”

O agente fiscal aponta como dispositivo infringido o artigo 139 do Decreto nº 24.569/97; sugere como penalidade aplicável ao caso a prevista no artigo 123, III, “a”, da Lei nº 12.670/96 modificado pela Lei 13.418/03.

Nas Informações Complementares (fls. 03 a 05), o agente fiscal informa, em síntese, que:

“O presente levantamento identificou que o contribuinte auditado recebeu, no decorrer do ano de 2011, diversos itens sem a respectiva documentação fiscal que acobertasse a transação. Essas infrações puderam ser apuradas devido à característica do software utilizado na presente auditoria. Ele possibilita a montagem do saldo anual de cada item em estoque. Assim, quando o saldo do item fica negativo, mesmo que no ano essa omissão venha ser acobertada, o software indica a infração.”

Constam do processo: Mandado de Ação Fiscal nº 2016.00238 (fl.06); Termo de Início de Fiscalização nº 2016.00870 (fl.07); Termo de Intimação nº 2016.02395 (fl.08); Termo de Conclusão de Fiscalização nº 2016.03296 (fl.09); Aviso de Recebimento-AR registrando a ciência do contribuinte acerca do auto de infração em lide (fl.10); Informação prestada pela autuada (fl.11); as três primeiras e últimas páginas do Relatório Levantamento Quantitativo de Estoque (fls.14 a 19); CD com os dados base da autuação (fl.20); Protocolo de entrega de documentos ao contribuinte (fl.21).

Foi lavrado o Termo de Revelia, em 07 de abril de 2016 (fl.23), pela Célula de Gestão Fiscal dos Setores Econômicos-CESEC, e o processo remetido ao CO-NAT, em 08 de abril de 2016, conforme despacho na mesma página. No entanto, é preciso esclarecer que o contribuinte havia ingressado com defesa dentro do prazo legal, conforme protocolo datado de 05 de abril de 2016 (fls. 25).

O contribuinte regularmente intimado acerca do auto de infração em lide, conforme comprova o Aviso de Recebimento – AR de fl. 10, ingressa tempestivamente com defesa (fls. 25 a 36) e apresenta, preliminarmente, a nulidade do auto de infração. No mérito, requer a improcedência do feito fiscal.

Nesse contexto, alega que houve erro formal por parte do autuante na correta aplicação do levantamento fiscal do crédito reclamado, o que causa a nulidade do auto de infração, com fundamento no §5º do artigo 84 da Lei nº 15.614/2014. No mérito, requer seja julgado totalmente improcedente o auto de infração, posto que não há uma demonstração clara e inequívoca que o trabalho fiscal está correto, pelo contrário, o levantamento de estoque está equivocado e impreciso. Alega que a Instrução Normativa 18/2011 estabelece os procedimentos a serem adotados pelo contribuinte e que não foram analisados pela fiscalização.

O processo foi distribuído para julgamento em 1ª instância, tendo o auto de infração em lide sido julgado IMPROCEDENTE em razão da ausência de elementos informativos que possibilitem ao contribuinte o pleno exercício do direito ao devido processo legal, mormente quando não é possível a análise das questões de fato levantadas pelo contribuinte (fl. 3236).

A decisão singular, que pugnou pela improcedência do feito fiscal, encontra-se estampada na ementa nos seguintes termos (fl.3232):

"EMENTA – OMISSÃO DE OPERAÇÕES DE ENTRADA DE MERCADORIAS - AQUISIÇÃO DE MERCADORIAS SEM DOCUMENTO FISCAL. Prova insuficiente. Infração imputada com base na análise documental das quantidades de mercadorias há de estar corroborada com os dados decorrentes desta análise. O relatório totalizador, por si só, não se impõe como prova de operações de entrada ou de saída de mercadorias. Impossibilidade do pleno exercício do direito ao devido processo legal, mormente que não é possível a análise de questões de fato levantadas pelo contribuinte. Auto de infração IMPROCEDENTE. Defesa tempestiva. Reexame necessário."

Às fls. 3242 a 3250 dos autos consta o Parecer de nº 204/2019, da lavra da Assessoria Processual Tributária, referendado pelo representante da Douta Procuradoria Geral do Estado, que opina pelo conhecimento do reexame necessário, dar-lhe provimento, para que seja reformada a decisão singular para NULIDADE do auto de infração.

Eis, em síntese, o relatório.

VOTO DO RELATOR

A acusação constante do auto de infração ora em apreço diz respeito à entrada de mercadoria sujeita ao ICMS Substituição Tributária sem nota fiscal – omissão de compras em 2011, cuja base de cálculo perfaz o valor de R\$ 2.674.763,47. A infração foi constatada por meio do sistema de levantamento de estoque, conforme informações complementares em anexo.

Ademais, foi apontado como infringido o artigo 139 do Decreto nº 24.569/97, aplicando a penalidade prevista no artigo 123, inciso III, alínea "a" da Lei nº 12.670/96.

Analisando as peças instrutórias da lide em curso, entendo que o objeto de análise seja resolvido numa declaração de nulidade de lançamento, pelos fundamentos fáticos e jurídicos a seguir explanados.

A legislação tributária define algumas sistemáticas de apuração do movimento para efeitos de constituição do crédito tributário e o fiscal deve optar pelo meio de levantamento a ser utilizado. Sobre o tema, existe amparo legal previsto na legislação tributária, em seu artigo 92 caput da Lei nº 12.670/96, conforme redação abaixo:

Art. 92. 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. (Redação dada pela Lei nº 13.082, de 29.12.00)

Nesse sentido, pode-se observar que o presente auto de infração é derivado de levantamento do estoque de mercadorias, meio de prova que permite a

comprovação da omissão de compras, que é a infração registrada na peça vestibular.. Por esse meio probatório são consideradas as entradas e saídas, os estoques inicial e final, informados pela empresa autuada, elementos esses empregados na elaboração do demonstrativo Totalizador do Levantamento Quantitativo de Estoque de Mercadoria, que mostrará omissão de entradas ou saídas, bem como poderá demonstrar que não há nenhuma das citadas situações.

Nas ações fiscais dessa natureza serão preenchidas as planilhas que informem as mercadorias adquiridas e vendidas no período e suas respectivas quantidades (Relatório de Entradas e Saídas), que serão lançadas no relatório SLE juntamente as quantidades declaradas nos inventários inicial e final do período auditado. Fechada a equação, o resultado poderá demonstrar que não houve irregularidade ou que houve, nessa situação poderá ser uma omissão de entradas ou uma omissão de saídas.

No entanto, no processo em apreço, o demonstrativo produzido pela fiscalização, a nosso ver, por si não se mostra suficiente para se dizer que houve, efetivamente, a omissão de saídas denunciada, sobretudo quando não foram produzidos os relatórios de entradas e saídas acima mencionados.

A respeito disso, reza o art. 828 do Decreto nº 24.569/97, que todos os documentos que serviram de base à autuação devem ser anexados ao auto de infração. Ora, esses demonstrativos não foram produzidos, do contrário constariam do demonstrativo SLE, por isso carece de certeza e liquidez a acusação lançada no auto de infração. Além do que a forma em que se apresenta o relatório totalizador elaborado pela fiscalização não permite que seja feita uma análise das informações que lá foram inseridas.

Nesse sentido, observa-se o descumprimento ao comando normativo contido no artigo 828, do Decreto nº 24.569/97, que, como já antes mencionado, determina que todos os documentos que serviram de base à ação fiscal devem ser anexados ao auto de infração. Logo, constata-se que houve efetivamente a impossibilidade do exercício de direito de defesa da autuada, por não haver disponibilidade da documentação que embasou a acusação.

Ademais, é importante destacar que o auto de infração como instrumento de formalização do crédito tributário deve estar revestido das formalidades legais para a validade do ato praticado, sob pena de, em caso contrário, acarretar prejuízo à pretensão fiscal. No presente caso, a pretensão é manifestamente confusa, inconsistente.

Ressaltamos que a prova é a própria convicção acerca da existência ou não dos fatos alegados nos quais se fundam o próprio direito, objeto do litígio. Ela vem esclarecer a dúvida a respeito dos direitos disputados, o que no caso presente o agente do fisco não apresenta provas ou em que circunstâncias o fato foi praticado no sentido de demonstrar a veracidade da acusação.

Deve ser esclarecido que é direito constitucional assegurado a todo acusado em processo administrativo a ampla defesa e o contraditório. Dessa forma, para que



o contribuinte possa exercer o seu direito de ampla defesa através do contraditório, terá que saber do que está sendo acusado, sendo-lhe apresentadas as provas da acusação para que ele possa, caso deseje, exercer uma reação na defesa do seu direito.

Diante do exposto, em razão da inobservância do princípio da legalidade, que deve ser observado na seara do processo administrativo tributário, entendo que tal invalidade conduz à nulidade do auto de infração, com fundamento no art. 83 caput da Lei nº 15.614/2014.

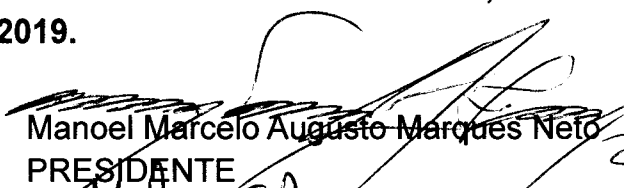
Em face do exposto, após conhecer do Reexame Necessário interposto, resolvo negar-lhe provimento para julgar **NULO** o auto de infração em questão.

Eis o voto.


DECISÃO:

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, em que é recorrente a Célula de Julgamento de 1ª Instância, a 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributário, após conhecer do reexame necessário interposto, resolve por decisão unânime, negar-lhe provimento para julgar **NULO** a acusação fiscal, de acordo com os termos do voto do conselheiro relator, em conformidade com o parecer da Assessoria Processual Tributária, referendado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 21 de novembro de 2019.


Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
PRESIDENTE


José Wilame Falcão de Souza
CONSELHEIRO


Antonia Helena Teixeira Gomes
CONSELHEIRA


Mônica Maria Castelo
CONSELHEIRA


Mateus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO


Eraldo Accioly Ferreira Filho
CONSELHEIRO


José Isaias Rodrigues Tomaz
CONSELHEIRO


Pedro Jorge Medeiros
CONSELHEIRO