



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 1ª Câmara de Julgamento

RESOLUÇÃO nº 322 /2016

78ª SESSÃO ORDINÁRIA de: 6.9.2016

PROCESSO Nº 1/3694/2013 AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/201312467-7

RECORRENTE: TRIGOBIA COMÉRCIO DE TRIGO LTDA.

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

AUTUANTE: FRANCISO MAIRTON S. LOPES E OUTROS

RELATOR: VALTER BARBALHO LIMA.

EMENTA: ICMS. OMISSÃO DE ENTRADAS. MERCADORIAS SUJEITAS AO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. Levantamento quantitativo de estoque. Indicada infringência aos arts. 73 e 74 do Dec. nº 24.569/97. Penalidade sugerida: Art. 123 I "c" da Lei nº 12.670/96, com atualizações da Lei nº 13.418/2003. 1. Indicação incorreta, na peça inicial, do dispositivo sancionar, contudo, os dados do lançamento correspondem à tipificação infracional apontada. 2. Perícia. 3. Demonstrada nova base de cálculo para multa. 4. Recurso ordinário conhecido e parcialmente provido. 5. Incidência de dois percentuais a título de MVA aplicáveis ao caso. 6. Auto de Infração julgado parcial procedente, em face da redução decorrente da perícia e da aplicação dos percentuais de MVA correspondente a cada período, de acordo com a manifestação oral proferida em sessão pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado. 7. Decisão unânime

RELATÓRIO

Versam os presentes autos, acerca do cometimento da irregularidade fiscal omissão de entradas, relativamente ao exercício de 2010, identificada mediante uso do levantamento quantitativo de estoque, método de investigação fiscal que resultou do emprego da equação estoque inicial mais aquisições, deduzido das saídas adicionadas ao estoque final.

Acrescentam, os autuantes, que sobre a base de cálculo obtida aplicaram o

Processo nº 1/3694/2013 - AI nº 1/201312467-7 - Relator: Vlater Barbalho Lima



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 1ª Câmara de Julgamento

percentual de Margem de Valor Agregado – MVA da ordem de 127,32%, com esteio nas disposições da alínea “a” do inciso II do artigo 4º do Decreto nº 30.195/2010, para os fins de identificar o movimento tributável, que resultou em R\$ 2.968.819,35, valor sobre o qual aplicaram a alíquota interna equivalente a 17%, que gerou, a título de obrigação principal, R\$ 504.699,29. A base da cálculo da multa é de R\$ 5.178.572,94 R\$ 1.553.571,82, na qual fizeram incidir o percentual de 30%, por sugestão de aplicabilidade da pena prevista na alínea “a” do inciso III do artigo 878 do Decreto nº 24.569/97, que reproduz a norma sancionadora prevista na mesma alínea a inciso do artigo 123 da Lei nº 12.670/96, com as atualizações da Lei nº 13.418/2003.

A autuada não fez uso do prerrogativa legal que dispunha para impugnar a autuação, inobstante a junta do instrumento de habilitação do representante legal, que juntou aos autos.

A julgadora singular ressalta o equívoco na indicação do tipo sancionatório no auto de infração, cuja aplicação do dispositivo correto classifica de reenquadramento da penalidade. Assevera que houve violação ao disposto no artigo 139 do decreto nº 24.569/97, motivo por que acata o feito fiscal **in totum** e decide pela procedência da autuação, nos termos do lançamento.

No recurso ordinário, restou alegada a necessidade de incorporar itens ao totalizador e indica itens objeto dessa providência, termos em que solicita a realização de perícia. Acrescenta que o farelo de trigo não se sujeita ao regime de substituição tributária, entretanto, consta da base de cálculo. Protesta contra a aplicação da regra insculpida no Decreto nº 30.195/2010 sobre todo o exercício de 2010, visto que publicado em 21 de maio do aludido exercício, portanto, em virtude do princípio da anterioridade, previsto nas alíneas “b” e “c” do inciso III da Constituição Federal, só poderia ser aplicado a partir do exercício seguinte, ou seja, 2011.

Por fim, pugna pela mitigação da penalidade sugerida para seja aplicada a estatuída na alínea “c” do inciso I do artigo 123 da Lei nº 12.670/96, que implica redução do crédito tributário lançado, reitera o pedido de perícia e conclui por requerer a improcedência da autuação.

A Assessoria Processual Tributária, em extenso arrazoado, manifestou-se em acorde com o julgamento singular, com esteio nos mesmos preceptivos normativos, em



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 1ª Câmara de Julgamento

que refuta pontualmente todos os argumentos recurais, rejeita o pedido de perícia e, ao final, opina pelo reconhecimento do recurso ordinário, nega-lhe provimento, para os fins de manter a decisão condenatória proferida em juízo singular, parecer adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

Em apreciação dos autos na 184ª Sessão Ordinária, de 17 de novembro de 2015, foi deferida uma perícia, com vistas a que fosse analisada as alegações da recorrente, providência que, após a retificação do relatório quantitativo de movimentação de estoque, apontou uma base de cálculo da ordem de R\$ 5.030,085,94.

É relatório.

VOTO DO RELATOR

A irregularidade indicada na peça de lançamento - omissão de entradas -, não enseja expender maior esforço exegético sob a estrita ótica da caracterização do tipo, ao vislumbre que resultante do emprego da metodologia de investigação fiscal levantamento quantitativo da movimentação de mercadorias no período fiscalizado, método que leva a efeito as quantidades expressas nas vaiáveis estoque inicial, acrescido das aquisições, deduzido das saídas documentalmente demonstradas, adida do saldo em estoque no final do exercício, cujo **modus faciendi** opera-se analiticamente por itens e as peculiaridades arguidas, a guisa de inconsistências, no vertente caso, cingem-se a eventuais erros materiais e inaplicabilidade de regras postas.

Em primeiro plano, urge consignar que as incompatibilidades arguidas foram objeto de análise mediante realização de providência pericial, que procedeu aos ajustes que a hipótese ensejava, medida que resultou em nova base de cálculo inclusive, hipótese que rechaça quaisquer outras discussões nessa órbita.

No plano primordial, verifica-se a ocorrência, de fato, de uma inadequada indicação do dispositivo sancionar do tipo infracional identificado, unicamente no auto de infração, entrementes, irrelevante para descaracterizar a infração apontada, por dois aspectos fundamentais. Primeiro, porque logo nas informações complementares o agente autuante expõe com clarividência qual o dispositivo aplicável à situação concreta, logo, supre qualquer carência em outros instrumentos, especialmente se



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 1ª Câmara de Julgamento

considerarmos que, até mesmo a total ausência de indicação não acarreta prejuízo ao feito, à luz das disposições ínsitas no § 2º do artigo 33 do Decreto nº 25.468/99.

§ 2º A ausência de indicação referida no inciso XIV não ensejará a nulidade, desde que o relato do auto de infração seja claro e preciso.

Segundo, a nosso sentir mais contundente, é a revelação clara e objetiva da irregularidade praticada, qual seja, omissão de entradas, para a qual há penalidade positivada, por conseguinte, incogitável a impossibilidade que a conduto possa ser apenada com a sanção relativa à falta de recolhimento estrito senso, à vista que lastreado na falta de documentos regulares à legitimar operações relativas à circulação de mercadorias, ao passo que a segunda hipótese, caracteriza-se pela existência de documentos e demais formalidades a eles relativas, contudo, carente apenas do efetivo recolhimento, cognição que se extrai da mais singela e elementar noção que verte do todo normativo, sem a mínima pretensão de exaurir o tema e suas nuances.

Na outra vertente, incumbe analisar a questão relativa à vigência da normas que fixaram os percentuais de Margem de Valor Agregado – MVA, a que se sujeitam os objetos de mercancia pela recorrente.

Com efeitos, a norma que fixava a MVA ao nível de 51,33% está plasmada no inciso II do artigo 7º do nº 28.067/2005 e vigeu até o advento do Decreto nº 30.195/2010, de 21 maio de 2010, que alterou o aludido índice percentual para 127,34%.

Como visto, a MVA incidente sobre as mercadorias, objeto da autuação, sujeitaram-se a dois percentuais no transcurso do exercício de 2010, logo, por decorrência óbvia, exsurge a evidente impossibilidade de aplicação da regra superveniente à totalidade do exercício, dada a mudança do critério jurídico, evento que produz efeito *ex nunc*, sob pena de admitir-se a imposição de um flagrante prejuízo ao sujeito passivo.

Com arrimo nessa convicção, gravitou o entendimento desta 2ª Câmara, que convergiu no sentido de decidir pela parcial procedência com fundamento no resultado assente no laudo pericial, assim como na segregação proporcional da base de cálculo, com vistas a permitir a aplicação dos índices percentuais corresponde a cada regra vigente nos períodos respectivos, no decorrer do exercício de 2010.

Em primeiro plano, cumpre evidenciar alguns relevantes aspectos à



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 1ª Câmara de Julgamento

compreensão dos dados relativos ao lançamento, notadamente o fato de se pautar em bases distintas, isto é, uma para cálculo do tributo e outra para a multa.

Dito evento, em que posso parecer estranho, afeita-se a hipótese fática, posto que decorre da irregular conduta omissão entradas, em que parte das mercadorias sujeitam-se ao regime de substituição tributária por entradas, logo, o imposto é devido nessa oportunidade e sob essa condição e outra contemplada com a sistemática ordinária de tributação, fato que resultou na cobrança do ICMS no valor de R\$ 504.699,29, correspondente a uma base de cálculo da ordem de R\$ 2.968.819,35, que compreende operações com os produtos farinha de trigo e derivados, assim como farelo de trigo e multa sobre a base tributável de R\$ 5.178.572,74, uma vez acrescida do valor dos produtos fermento de dois tipos e arroz branco, adquiridos no período fiscalizado, nos termos assentes no relatório totalizador extraído de mídia CD, que se anexa aos autos, cuja aplicação da pena prevista na alínea "a" do inciso III do artigo 123 da Lei nº 12.670/96 (30%), gerou multa no importe de R\$ 1.553.571,82.

Providência pericial empreendida detectou uma base de cálculo ao nível de R\$ 5.030.085,94, portanto, cerca de 2,9512% inferior à do lançamento, valor atribuído à título de base cálculo, para os efeitos de obtenção do crédito tributário, sobre a qual incidiu duas MVAs, cuja obrigação principal sofreu a mesma redução e restou assim demonstrada.

VALOR LANÇADO	REDUÇÃO	VALOR PERÍCIA
R\$ 504.600,29	(- 2,9512%)	R\$ 498,804,60

Dado que sobre o valor de R\$ 498,804,60 há uma a MVA da ordem de 127,34%, nos termos expresso nas informações complementares, fls. 7, retirou-se a sobredita MVA e obteve-se a base sem agregação, no importe de R\$ 215.772,95, que foi segregada, para os fins de aplicação das MVAs respectivas, como se segue.

BASE SEM MVA	BASE I (jan a mai) = 27,98%	BASE II (jun a dez) = 72,02%
R\$ 215.772,95,	R\$ 60.373,27	R\$ 155.399,68

Aplicadas as MVAs correspondentes a cada período e vigência, temos:



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 1ª Câmara de Julgamento

BASE I	MVA 51,33% (jan a mai)	MVA 127,34% (jun a dez)	TOTAL ICMS
BASE II	R\$ 91.362,88	R\$ 353.285,63	R\$ 444.468,51

Eis, portanto, o resultado dos cálculos que a hipótese ensejou proceder, em face das peculiaridades sobreditas.

DESMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

ICMSR\$ 444.468,51
MULTA (30% - R\$ 5.030.085,94)..... R\$ 1.509.025,78
TOTOAL R\$ 1.953.462,56

Por todo o exposto, voto pelo conhecimento do recurso ordinário, dou-lhe parcial provimento, para reformar a decisão condenatória proferida em primeira instância e julgar parical procedente o feito fiscal, nos termos da manifestação oral proferida em sessão, pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

É o voto.


DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que são **RECORRENTE: TRIGOBIA COMÉRCIO DE TRIGO LTDA.** e **RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA.** **Decisão:** A 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, após conhecer do recurso ordinário interposto, resolve por unanimidade de votos, dar-lhe parcial provimento, para julgar **PARCIALMENTE PROCEDENTE** a presente ação fiscal, levando em consideração a base de cálculo indicada no laudo pericial, aplicando os percentuais de agregação (MVA) estabelecidos no Decreto nº 28.067/2005 (para o período de janeiro a maio de 2010) e o Decreto nº 30.195/2010 (para o período de junho a dezembro de 2010), nos termos do voto do Conselheiro Relator, conforme manifestação oral do representante da douta Procuradoria Geral do Estado, em Sessão. Presente à Câmara, para apresentação de sustentação oral do recurso, o representante legal da autuada, Dr. Ivan Lúcio Falcão.


SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, aos 09 de 11 de 2016.

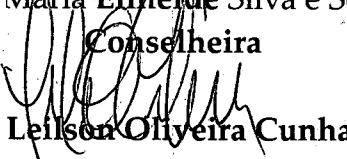


SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 1ª Câmara de Julgamento


Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
Presidente

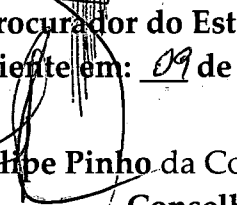

Valter Barbalho Lima
Conselheiro


Maria Elineide de Silva e Souza
Conselheira


Leilson Oliveira Cunha
Conselheiro

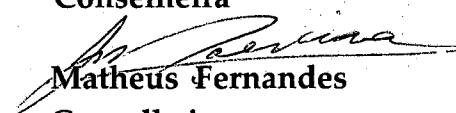

Mateus Viana Neto
Procurador do Estado

Ciente em: 09 de 11 2016


Filipe Pinho da Costa Leitão
Conselheiro


Jussara Dias Soares

Conselheira


Matheus Fernandes
Conselheiro