

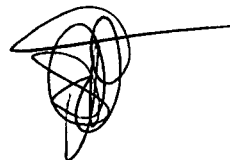
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

RESOLUÇÃO Nº. 25/2017
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO
112ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 12/12/2016
PROCESSO Nº. 1/1731/2011
AUTO DE INFRAÇÃO Nº. 1/201103700-2
RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
RECORRIDO: **J. BRANDÃO COMÉRCIO E INDÚSTRIA LTDA**
AUTUANTE: Bartolomeu Acácio Aguiar
MATRICULA: 00564311
RELATORA: Conselheira Mônica Maria Castelo

EMENTA: 1. OMISSÃO DE SAÍDAS. 2. AUTO NULO. 3. Levantamento quantitativo do estoque de mercadorias realizado com base nos dados provenientes do arquivo(CD) enviado pelo contribuinte à fiscalização. Da análise feita no arquivo, verificou-se que o contribuinte enviou apenas uma parte das informações via DIEF, referentes às entradas e às saídas, deixando de fornecer o movimento existente do período de janeiro a junho de 2006. A falta dessas informações prejudicou o levantamento fiscal realizado, ensejando a NULIDADE do AUTO DE INFRAÇÃO. **4.** Recurso Ordinário conhecido e provido. **5.** Manifestação oral feita em sessão pelo representante da Procuradoria Geral do Estado, nesse mesmo sentido.

RELATÓRIO

A presente autuação refere-se à “FALTA DE EMISSÃO DE DOCUMENTO FISCAL, EM OPERAÇÃO OU PRESTAÇÃO ACOBERTADA POR NOTA FISCAL. DO PROCEDIMENTO FISCAL DE JANEIRO A DEZEMBRO/2006, RESULTOU A DIFERENÇA DE R\$3.083.066,89, REFERENTE A OMISSÃO DE SAÍDAS, COMPROVADO PELO LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUE.”



Nas informações complementares ao auto de infração, a autoridade fazendária informou que o levantamento de mercadorias foi realizado, levando-se em conta os valores do estoque, entradas e saídas de mercadorias e que todos os valores foram extraídos do CD fornecido pela empresa autuada.

A Base de Cálculo da autuação importou em R\$ 3.083.066,89, ICMS R\$524.121,37 e MULTA R\$924.920,06.

Instruem o processo além da Informação Complementar, Ordem de Serviço nº2010.37499, OS nº2010.35458 e OS nº2011.08050, com os respectivos Termos de Início de Fiscalização, Termo de Conclusão nº2011.07097, Relatório Quantitativo de Estoque, Relatório de Produtos e Serviços cadastrados, Relatórios dos Inventários 2005 e 2006, Relatórios das Entradas e Saídas, CD contendo as informações do arquivo do contribuinte e AR.

Na peça impugnatória, a defesa alegou: preliminarmente, que o auto deveria ser julgado nulo pela incompetência da autoridade designante da nova ordem de serviço, e/ou improcedente, pois não ocorreu a conduta infracional atribuída à impugnante. Pediu pela redução da multa em 1% devido a aplicação do parágrafo único do artigo 126 da Lei 12.670/96 e realização de perícia.

A julgadora Singular solicitou PERÍCIA, nos seguintes termos:

- Averiguar os documentos anexados para dirimir quaisquer dúvidas;
- Individualizar os produtos sujeitos a tributação diferenciada;
- Determinar, caso haja, nova base de cálculo;
- Dá ciência ao contribuinte.

Após a realização da Perícia, constatou-se nova base de cálculo no montante de R\$2.455.330,16, sendo o valor de R\$1.745.119,58, referente aos produtos sujeitos a tributação normal; R\$355.398,14, referentes à Cesta Básica e R\$354.812,44, referentes à ST.

A empresa ingressou com manifestação ao laudo pericial, discordando da perícia.

A julgadora singular entendeu que todas as argumentações trazidas aos autos pela defesa foram analisadas, sem no entanto, ter o condão de ilidir o feito fiscal. Quanto à nulidade suscitada pela incompetência da autoridade designante da ordem de reinício da ação fiscal, foi afastada, por entender que a lavratura do auto de infração foi embasada por ordem designada por autoridade competente. Quanto à perícia realizada, verificou-se que os relatórios confirmaram as omissões, reduzindo os valores das mercadorias encontradas e discriminando-as conforme sua situação tributária. Analisou os pontos das duas manifestações feitas ao laudo pericial. A decisão foi pela parcial procedência do auto de infração com a redução da base de cálculo.

Em sede de Recurso Ordinário, a defesa arguiu basicamente os mesmos pontos da impugnação, requerendo a nulidade por conta da autoridade incompetente e por ser o método quantitativo de levantamento inadequado e se manifestou novamente sobre o



laudo pericial. Por fim, requereu a nulidade, nova perícia, a improcedência do auto e a sustentação oral de suas razões.

A Assessoria Processual Tributária se manifestou no sentido de confirmar a infração cometida, afastando as nulidades suscitadas e entendendo desnecessária a realização de nova perícia.

Na 74ª Sessão Ordinária do dia 17 de agosto de 2016, foi afastada por unanimidade de votos a preliminar de incompetência da autoridade designante da ação fiscal, com base no artigo 821 do RICMS; com relação a metodologia empregada foi verificado empate, que posteriormente, no voto de desempate da Presidência, apresentado na 86ª Sessão Ordinária, realizada em 18 de outubro de 2016, foi no sentido de afastar a nulidade, entendendo como método válido e eficaz para o levantamento feito.

Na 101ª Sessão Ordinária, de 17 de novembro de 2016, por ocasião da sustentação oral, foi suscitada preliminar de nulidade, sob a alegação de que há inconsistências no Levantamento elaborado, uma vez que o fiscal autuante não considerou as notas fiscais do período de janeiro a junho de 2006. O Conselheiro Victor Hugo Cabral de Moraes Júnior demonstrou interesse em proceder análise mais detalhada sobre as alegações da autuada e formulou, na forma regimental, pedido de vistas, sendo o seu pleito deferido pela presidência.

Na 112 Sessão Ordinária, de 12 de dezembro de 2016, o processo voltou a discussão.

É o relatório.

DA FUNDAMENTAÇÃO

O presente recurso preenche as condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

No processo *sub examine*, o requerente J. BRANDÃO COMÉRCIO E INDÚSTRIA LTDA, foi autuado por OMISSÃO DE SAÍDAS, detectada por meio do levantamento quantitativo de mercadorias, referente ao exercício de 2006, inicialmente no montante de R\$R\$ 3.083.066,89, ICMS R\$524.121,37 e MULTA R\$924.920,06.

Posteriormente, após realização de perícia esse valor foi reduzido e detalhado, conforme tributação das mercadorias levantadas.

As preliminares de nulidade suscitadas pela parte foram sendo vencidas, tanto no que se refere à incompetência da autoridade designante de nova ordem de serviço, que foi, por unanimidade, afastada por esse Conselho, com base no artigo 821, &5º, inciso I do RICMS; quanto à metodologia do levantamento quantitativo de estoque, por ser o método viável e perfeitamente válido, conforme as regras estabelecidas no *Caput do* artigo 92 da Lei nº12.670/97.



Na 101ª Sessão Ordinária, de 17 de novembro de 2016, por ocasião da sustentação oral, foi suscitada nova preliminar de nulidade, sob a alegação de que o levantamento quantitativo elaborado pela fiscalização apresentava inconsistências. A priori, verificou-se que o fiscal autuante não havia levado em consideração uma parte das notas fiscais, tanto das entradas, quanto das saídas, referentes ao período de janeiro a junho de 2006.

Em face da alegativa, foi solicitado vistas do processo para melhor análise da nova informação trazida pela defesa.

O CD anexado aos autos, contendo o arquivo original do contribuinte, e que foi entregue à fiscalização, conforme consta na Informação Complementar, pode ser aberto e verificado. Constatou-se que o contribuinte enviou parte das informações pela DIEF e outra parte pelo SINTEGRA. Entretanto, foi verificado também que, no levantamento fiscal, não foram consideradas as movimentações de entradas e nem de saídas dos seis primeiros meses do contribuinte.

Ao se analisar a DIEF enviada pelo contribuinte, no Sistema SEFAZ, verificou-se que havia movimentações de entradas e saídas nos seis primeiros meses do exercício de 2006, mas que não foram consideradas no levantamento fiscal realizado.

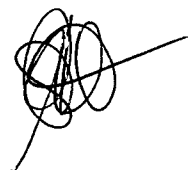
Portanto, conclui-se que o levantamento quantitativo ficou prejudicado pela ausência de informações fiscais das entradas e das saídas de mercadorias.

Pelo exposto, e com base na análise feita dos autos, meu voto foi pela nulidade do auto de infração por entender que o levantamento fiscal restou prejudicado. A auditoria não levou em consideração as informações referentes às entradas e às saídas de mercadorias do primeiro semestre de 2006, sendo esse fato não evidenciado pelo agente autuante nas informações complementares. Ao contrário, pois consta no relato das informações complementares que o levantamento realizado para se encontrar o montante de R\$3.083.066,89 foi com base em procedimento de janeiro a dezembro de 2006. Acrescente-se ainda, que constam no Sistema DIEF informações dessas movimentações do contribuinte no primeiro semestre.

DO VOTO

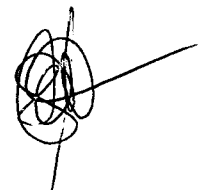
Ex positis, voto por conhecer do Recurso Ordinário, dar-lhe provimento, para proferir voto contrário a decisão de 1ª Instância e declarar a **NULIDADE** do feito fiscal por falta de elementos quantitativos necessários ao levantamento fiscal do auto em questão, de acordo com a manifestação oral feita em sessão pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

É o VOTO.



DECISÃO

Processo de Recurso nº 1/1731/2011 - Auto de Infração: 1/201103700. Recorrente: Célula de Julgamento de 1ª Instância e J. BRANDÃO COMÉRCIO E INDÚSTRIA LTDA. Recorrido: Ambos. Relatora: Conselheira MÔNICA MARIA CASTELO. Decisão: Deliberações ocorridas na 74ª Sessão Ordinária, de 17 de agosto de 2016: "Com relação a preliminar de nulidade suscitada pela recorrente sob a alegação da incompetência da autoridade designante da ação fiscal, com base no disposto na Instrução Normativa 06/2005 - afastada, por unanimidade de votos, sob o entendimento de que a Ordem de Serviço relativa a ação fiscal em questão foi emitida por autoridade com plena competência legal, nos termos do art. 821 do Decreto nº 24.569/97. Com relação à preliminar de nulidade suscitada pela recorrente, sob o entendimento de que a metodologia empregada na ação fiscal é inadequada para processo de industrialização - Foi verificado empate na votação, e a Sra. Presidente, observando o disposto no art. 37, parágrafo 4º do Regimento Interno do CRT (Decreto nº 25.711/99), reteve o processo para proferir voto de desempate no prazo que lhe é conferido. Foi apurada a seguinte votação: Os Conselheiros Mônica Maria Castelo, Victor Hugo Cabral de Moraes Júnior e Francisco Wellington Ávila Pereira, foram contrários à nulidade, considerando que a metodologia utilizada é legítima e eficaz, estando de acordo com o art. 92, caput, da Lei nº 12.670/96. Os Conselheiros Pedro Jorge Medeiros, Tomás Antônio Albuquerque e Agatha Louise Borges Macedo, foram favoráveis à nulidade, acatando o pedido da recorrente." Em voto de desempate fundamentado e apresentado na 86ª Sessão Ordinária, realizada em 18 de outubro de 2016, a Sra. Presidente afastou a preliminar de nulidade supracitada. Em retorno na 101ª Sessão Ordinária, de 17 de novembro de 2016, por ocasião da sustentação oral, foi suscitada preliminar de nulidade, sob a alegação de que há inconsistências no Levantamento elaborado, uma vez que o fiscal atuante não considerou as notas fiscais do período de janeiro a junho de 2006 - O Conselheiro Victor Hugo Cabral de Moraes Júnior demonstrou interesse em proceder análise mais detalhada sobre as alegações da atuada e formulou, na forma regimental, pedido de vistas sendo o seu pleito deferido pela presidência. Estiveram presentes para sustentação oral, os representantes legais da atuada, Dr. José Erinaldo Dantas Filho e Dr. Samuel Aragão Silva. Retornando à apreciação nesta 112ª Sessão Ordinária (12 de dezembro de 2016), Resolvem os membros da 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Ordinário, dar-lhe provimento, para modificar a decisão parcialmente condenatória de 1ª Instância, e em exame preliminar de mérito, declarar a nulidade processual, considerando que há inconsistências no Levantamento elaborado, uma vez que o fiscal atuante não considerou as notas fiscais do período de janeiro a junho de 2006, nos termos do voto da Conselheira Relatora e de acordo com a manifestação do representante da Procuradoria Geral do Estado, que em sessão, modificou o Parecer anteriori-



5/16

ormente adotado. A Conselheira Mônica Maria Castelo se pronunciou nos seguintes termos: *"Voto pela nulidade do auto de infração por entender que o levantamento fiscal não levou em consideração as informações referentes às entradas e às saídas de mercadorias do primeiro semestre de 2006, sendo esse fato não evidenciado pelo agente atuante nas informações complementares. Acrescente-se ainda, que constam no Sistema DIEF informações dessas movimentações do contribuinte no primeiro semestre."* Esstiveram presentes para sustentação oral, os representates legais da recorrente, Dr. José Erinaldo Dantas Filho e Dr. Samuel Aragão Silva.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 6 de 02 de 2017.

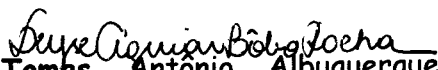

Antônia Helena Teixeira Gomes
PRESIDENTE DA 2ª CÂMARA


Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO


Francisco Wellington Ávila Pereira
CONSELHEIRO

Agatha Louise Borges Macedo
CONSELHEIRA


Mônica Maria Castelo
CONSELHEIRA


Tomas Antônio Albuquerque de Paula
Pessoa Filho
CONSELHEIRO


Victor Hugo Cabral de Moraes Júnior
CONSELHEIRO


Pedro Jorge Medeiros
CONSELHEIRO