



**GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
3ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

**RESOLUÇÃO Nº 181/2018
46ª SESSÃO ORDINÁRIA DE 23.08.2018
PROCESSO DE RECURSO Nº: 1/499/2016
AUTO DE INFRAÇÃO: 1/201519619
RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
RECORRIDO: PARIS VEICULOS PEÇAS E SERVIÇOS LTDA.
CONSELHEIRA RELATORA: ANA MÔNICA FILGUEIRAS MENESCAL**

EMENTA: ICMS. OMISSÃO DE ENTRADAS DE MERCADORIAS – LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUE – Após o exame da documentação do contribuinte ficou evidenciada a entrada de mercadorias sujeitas à substituição tributária desacobertadas de documento fiscal, no período de janeiro a dezembro de 2011. AUTUAÇÃO PROCEDENTE. Infração ao artigo 139, do Decreto nº 24.569/97, com penalidade prevista no art. 123, III, “a”, da Lei nº 12.670/96, alterada pela Lei nº 13.418/03. DEFESA TEMPESTIVA.

Palavras-chave: ICMS Substituição Tributária. Procedente. Levantamento de Estoque.

RELATÓRIO

A questão versada nos autos tem como escopo a aquisição de mercadoria sem documentação fiscal – Omissão de Entradas de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária no montante de R\$ 1.676.146,53 (hum milhão, seiscentos e setenta e seis mil, cento e quarenta e seis reais e cinquenta e três centavos), detectadas através de levantamento fiscal de quantitativo de estoque de mercadorias, mediante processamento dos arquivos eletrônicos entregues pelo contribuinte na ação fiscal, através de software específico e constatamos omissões de entradas a qualquer título de mercadorias (peças e acessórios cujo ICMS é cobrado e recolhido por substituição tributária.

Após indicar os artigos considerados infringidos, o agente do fisco sugeriu como penalidade à prevista no art.123, III, “a”, da Lei nº 12.670/96 alterado pela Lei nº 13.418/03.

Nas Informações Complementares o autuante esclarece os fatos que motivaram toda a

ação fiscal.

A empresa autuada apresenta suas razões de defesa, conforme fls. 18-25, dos autos.

A Julgadora de 1ª Instância proferiu decisão pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração, conforme fls. 92-97, dos autos.

A autuada interpôs Recurso Ordinário, às fls. 107-114, dos autos, fazendo as seguintes alegações:

1. a inexistência da infração: necessidade de análise dos arquivos EFD/SPED e a busca pela verdade material. O dever do contribuinte fora efetivamente cumprido por meio da EFD/SPED. O meio de transmissão usado pela empresa é hábil para tal intento, pois a própria legislação o prevê assim, vide arts. 276-A e 276-G, do RICMS. Sendo assim, resta patente que a recorrente não praticou o ilícito apontado;
2. Imprescindível a realização de exame pericial em arquivos anexados à peça impugnatória e demais documentos que entenda como necessário, para que seja possível esclarecer em definitivo a inexistência do ilícito atribuído à recorrente;
3. Pelo que requer, *in fine*, a improcedência da autuação, em como a realização de prova pericial.

Em face dos argumentos suscitados em sede de Recurso Ordinário, a Assessoria Processual Tributária, remeteu os autos à Célula de Perícias e Diligências, conforme despacho às fls. 118 e 119, com o fito de solicitar do agente autuante a Declaração de Opção de Arquivo Eletrônico, nos termos da Instrução Normativa nº 37/2014, e, em caso de atendimento, que a referida declaração seja acostada aos autos.

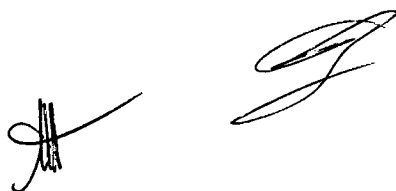
Em resposta, a Célula de Perícias Fiscais e Diligências – CEPED apresenta o respectivo laudo pericial, às fls. 120 e 121, cuja conclusão indica que o Agente Fiscal enviou a aludida Declaração de Opção de Arquivo Eletrônico, nos termos da Instrução Normativa nº 37/2014, cuja cópia fora colacionada ao caderno processual, às fls. 124.

Em nova oportunidade, a assessoria Processual Tributária retornou os autos à CEPED (fls. 132-133), para que o mesmo fosse analisado em conjunto com o Processo nº 500/2016, referente à mesma autuada, consoante o pedido de perícia formulado, que determina a intimação da empresa para apresentar as notas fiscais de entradas e saídas que estão nas DIEF's transmitidas no período fiscalizado, com o código 1012315, a verificação da existência do código nos respectivos documentos, bem como a inclusão no totalizador de códigos diferentes por ventura existentes.

A CEPED informa no Laudo Pericial, às fls. 134 e 135, que o trabalho pericial restou prejudicado, tendo em vista que o contribuinte, mesmo intimado, não apresentou a documentação solicitada.

A Consultoria Tributária, por meio do Parecer nº 133/2018 (fls.141 a 145), opinou pelo conhecimento do recurso Ordinário, negando-lhe provimento no sentido de confirmar a decisão condenatória exarada em 1ª Instância. A Procuradoria Geral do Estado referendou o parecer da Consultoria, conforme despacho de fls. 146, dos autos.

É o relatório.



VOTO DO RELATOR

A questão versada nos autos tem como escopo a aquisição de mercadoria sem documentação fiscal – Omissão de Entradas de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária no montante de R\$ 1.676.146,53 (hum milhão, seiscentos e setenta e seis mil, cento e quarenta e seis reais e cinquenta e três centavos), detectadas através de levantamento fiscal de quantitativo de estoque de mercadorias, mediante processamento dos arquivos eletrônicos entregues pelo contribuinte na ação fiscal, através de software específico e constatamos omissões de entradas a qualquer título de mercadorias (peças e acessórios) cujo ICMS é cobrado e recolhido por substituição tributária.

Com intuito de ratificar os valores pertinentes ao montante cobrado na peça inicial dos autos, o presente processo seguiu para o Grupo de Perícias e Diligências Fiscais por duas vezes, com o fito de refazer o Totalizador de Mercadorias, caso fosse confirmada a veracidade das informações prestadas pelo impugnante.

Tem-se que a infração fora apurada por meio de quantitativo de estoque de mercadorias, com a utilização dos dados constantes nas DIEF's transmitidas pelo contribuinte.

O autuado defende-se alegando que as informações fiscais foram transmitidas ao Fisco por meio de EFD/SPED, sendo sob esta ótica a autuação impropriedade quando da análise da movimentação transmitida.

Por este motivo, os autos foram remetidos à CEPED, a fim de que fosse solicitado ao Fiscal da Ação, a Declaração de Opção de Arquivo Eletrônico, nos termos da Instrução Normativa nº 37/2014.

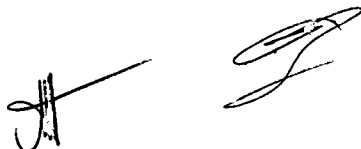
Referida declaração fora anexada aos autos, às fls. 124, onde se pode vislumbrar a indicação de que o contribuinte optou pela Dief, consistente nos arquivos a serem utilizados quando da fiscalização do período de 01/01/2011 a 31/12/2011.

a Instrução Normativa 37/2014 determina que uma vez feita a opção entre os arquivos da Dief ou EFD, fica o contribuinte sujeito às obrigações tributárias principal e acessória concernentes ao arquivo por ele escolhido, de forma irrevogável.

Logo, resta claro que não prospera a alegação de que a fiscalização deveria considerar as informações fiscais constantes na EFD, pois o próprio contribuinte optou pela Dief.

Quanto à acusação fiscal, esclarece-se que ao proceder uma saída de mercadorias em quantidade superior às entradas no estabelecimento afigura-se uma presunção *juris tantum* de omissão de entrada de mercadoria, sem o pagamento do imposto correspondente.

Na sistemática utilizada pela auditoria fiscal, esta, de posse das Dief's transmitidas pelo contribuinte, alimenta o SLE – sistema de levantamento de estoque, produzindo o Relatório Totalizador Anual do levantamento de Mercadorias. Em outras palavras, o referido relatório consubstancia-se em um conjunto de dados constantes na escrita e arquivos fiscais do próprio contribuinte.



Conclui-se pela existência do feito, consubstanciado nos autos que se amolda à hipótese definida na legislação do ICMS como suficiente para caracterizar infração à legislação tributária.

Em face do exposto, conclui-se que a infração restou materializada, sujeitando-se o contribuinte à sanção discriminada no art. 123, III, "a", da Lei nº 12.670/96, equivalente à 30%, do valor da operação.

Oportunamente, é necessário esclarecer que o Fiscal informou a Base de Cálculo de forma equivocada, conforme o Decreto 27.667/2004, art. 2º, §1º, art. 3º, e art. 4º, havendo, havendo a necessidade de acrescentar 40% na Base de Cálculo da Substituição Tributária.

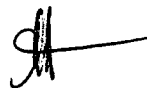
Devendo ainda, o presente processo ser encaminhado à **Célula de Revisão Fiscal**, para análise da possibilidade de realização de lançamento complementar, conforme art. 100 da Lei nº 15.614/2015.

Pelo exposto, voto pelo conhecimento do recurso Ordinário, negando-lhe provimento no sentido de confirmar a decisão condenatória de 1ª Instância, de acordo com o resultado da Perícia, conforme parecer da Assessoria Processual Tributária.

É O VOTO.

DEMONSTRATIVO:

BASE DE CÁLCULO: R\$1.676.146,53
ICMS: R\$284.944,91
MULTA: R\$502.843,96
TOTAL: R\$787.788,87



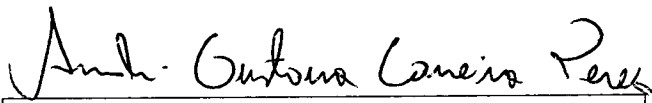
DECISÃO

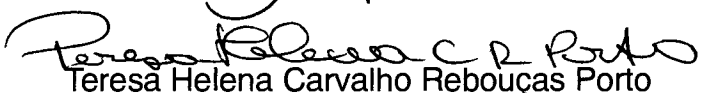
Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** e recorrido **PARIS VEICULOS PEÇAS E SERVIÇOS LTDA.**

A 3ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributário resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso ordinário, negar-lhe provimento, confirmar a decisão **condenatória** proferida em 1ª Instância, nos termos do voto da Conselheira Relatora e Parecer da Assessoria Processual Tributária adotado pelo representante da Representante da Douta Procuradoria Geral do Estado. Por ocasião de seu voto, a Conselheira relatora ressaltou que deve constar na Resolução decorrente desta decisão, que o Fiscal informou a Base de Cálculo de forma equivocada, conforme o Decreto 27.667/2004, art. 2º, §1º, art. 3º, e art. 4º, havendo, então a necessidade de acrescentar 40% na Base de Cálculo da Substituição Tributária. Devendo ainda, o presente processo ser encaminhado à **Célula de Revisão Fiscal**, para análise da possibilidade de realização de lançamento complementar, conforme art. 100 da Lei nº 15.614/2015.

SALA DAS SESSÕES DA 3ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 30 de outubro de 2018.


Lúcia de Fátima Caló de Araújo
PRESIDENTE


André Gustavo Carreiro Pereira
PROCURADOR DO ESTADO


Teresa Helena Carvalho Rebouças Porto
Conselheira



Gabriella Lima Batista
CONSELHEIRA


Ana Mônica Filgueiras Menescal
Conselheira Relatora

Ricardo Ferreira Valente Filho
CONSELHEIRO


Michel André Bezerra Lima Gradvohl
Conselheiro


Osvaldo Alves Dantas
CONSELHEIRO


André Gustavo Carreiro Pereira
PROCURADOR DO ESTADO
Ciente 30/10/18