



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos tributários - 3ª Câmara de Julgamento

RESOLUÇÃO Nº: 206/2017

62ª SESSÃO ORDINÁRIA DE 23.11.2017

PROCESSO DE RECURSO Nº: 1/3195/2014

AUTO DE INFRAÇÃO: 1/2014.07608

AUTUANTE: MICHEL ANDRÉ BEZERRA LIMA GRADVOHL E OUTRO

RECORRENTE: MUNDIAL DISTRIBUIDORA DE ELETRÔNICOS LTDA

CGF: 06.518.074-7

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

CONSELHEIRA RELATORA: SABRINA ANDRADE GUILHON

EMENTA: ICMS - OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS SUJEITAS À SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUE - AUTUAÇÃO PROCEDENTE

1 - Trata-se de infração devido ao fato do contribuinte vender mercadorias sujeitas ao Regime de Substituição Tributária, sem nota fiscal, comprovada através de levantamento de estoque do exercício de 2013.

2 - Infração materializada conforme art. 18 da Lei 12.670/96 e do art. 169 do Decreto 24.569/97.

3 - Imposta a penalidade preceituada no Art. 123, III, b item 2 da Lei 12.670/96, alterada pela Lei 12.258/17.

4 - Recurso ordinário conhecido, provimento negado para confirmar a decisão de PROCEDÊNCIA exarada pela primeira instância, nos termos do voto da conselheira relatora, em conformidade com o Parecer da Assessoria Processual Tributária e com a manifestação proferida oralmente em sessão pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

PALAVRAS-CHAVE: ICMS - OMISSÃO DE SAÍDA - SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUE - PROCEDENTE

f.

1 – RELATÓRIO

Versa o presente Auto de Infração sobre omissão de saída de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária no montante de R\$ 128.972,46, detectada através de levantamento unitário de mercadorias do contribuinte do ano de 2013.

As Autoridades Fiscais Autuantes apontam como infringidos os artigos 169 do Decreto 24.569/97 - Regulamento do ICMS (RICMS) e Art.18 da Lei 12.670/96. A penalidade aplicada foi a prevista no art. 126, Lei 12.670/96 "*As infrações decorrentes de operações com mercadoria ou prestações de serviços tributados pelo regime de substituição tributária cujo imposto já tenha sido retido, bem como as amparadas por não incidência ou contempladas com isenção incondicionada, ficam sujeitas à multa de 10% (dez por cento) sobre o valor da operação ou prestação.*

Segundo consta nas informações complementares, a fiscalização procedeu ao levantamento unitário de mercadorias do contribuinte no ano de 2013 com base nas Notas Fiscais Eletrônicas - NFes (tanto as recebidas quanto as emitidas pelo contribuinte) todas presentes na base de dados de notas Fiscais Eletrônicas da SEFAZ-CE. Informa que utilizou os dados dos documentos fiscais em vez de utilizar a EFD do período, pois ao analisar a Escrituração Fiscal Digital (EFD) transmitida pelo contribuinte referente a 2013, a EFD apresentava tabela de produtos incompleta e incompatível com os produtos informados nas notas fiscais eletrônicas - NFes, além de apresentar mesmo código de mercadoria para produtos diferentes, havendo divergência entre a EFD e documentos fiscais. Para efetuar esse levantamento de estoque, portanto, a fiscalização:

- realizou a importação dos dados das notas fiscais eletrônicas - inclusive chave de cada NFE, assim como emitentes e destinatários e dados de cada item de cada NFe - para planilhas Excel denominada "*Itens das NFes de entrada 2013*" e "*Itens das NFes de saída 2013*";
- elaborou, para ser usada no levantamento do estoque, a tabela de produtos em planilha excel denominada "*Tabela de produtos*", informando os códigos e as descrições das mercadorias apresentadas nas NFes de entrada e de saída, tendo que quando uma mesma mercadoria possuía código e/ou descrição diferentes, adotou-se apenas um código e uma descrição;
- verificou que os valores de inventários inicial e final escriturados pelo contribuinte apresentavam valor igual a zero;
- a partir desses dados, foi elaborada pelos auditores a planilha denominada: "*Totalizador anual do levantamento de mercadorias omissão saídas ST*", na qual se apresenta as quantidades totalizadas de entradas, saídas e inventários dispostos na equação: (Inventário inicial + entradas) - (saídas + inventário final) = omissão de saída (no caso). Detectando-se assim omissão de saídas de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária, que calculada ao preço médio totalizou o montante de R\$ 128.972,46.
- Foi lavrado o auto de infração de acordo com o art.126 da lei 12.670/96, no valor de multa de 10% sobre o valor da operação.

O procedimento adotado pela fiscalização foi realizado de acordo com o que prescreve o art.827 do dec. 24.569/97.



Instrui o presente processo, dentre outros, com o CD contendo copia do arquivo da EFD transmitida pelo contribuinte e demais planilhas elaboradas durante a fiscalização para se chegar ao valor da omissão de receita e citadas na informação fiscal".

<i>Demonstrativo do Crédito Tributário</i>	
Base de cálculo	R\$ 128.972,46
Multa	R\$ 12.897,24
Total	R\$ 12.897,24

Tempestivamente a **Autuada apresentou impugnação**, a qual repousa às fls. 20 a 36 dos autos, onde alega, em síntese:

- **Nulidade do Auto de Infração** em razão de cerceamento de defesa e desrespeito ao contraditório, pois diz que o Fisco Estadual acusa o contribuinte de suposta omissão de forma genérica, sem apresentar informações para a autuada realizar sua defesa;
- que **não houve cometimento da infração** imputada à autuada e **que as mercadorias omissas não são comercializadas pelo autuada**;
- que a autuação decorre de **presunção pois não há provas** produzidas pelos autuantes;
- **que as provas apresentadas pela fiscalização não são** suficientes para caracterização da infração apontada pela auditoria;

No Julgamento Singular, o **Julgador de 1ª Instância**, assevera que não deve prosperar o alegado pela impugnante e **julga o Auto de Infração Procedente** sujeitando a infratora à penalidade prevista no Art. 123, III, b item 2, da Lei 12.670/96, com nova redação dada pela Lei 16.258/2017.

Inconformada com a Decisão Singular, a **Autuada interpõe Recurso Ordinário**, onde alega novamente:

- **Nulidade do Auto de Infração** em razão de cerceamento de defesa e desrespeito ao contraditório, pois diz que o Fisco Estadual acusa o contribuinte de suposta omissão de forma genérica, sem apresentar informações para a autuada realizar sua defesa;
- que **não houve cometimento da infração** imputada à autuada e **que as mercadorias omissas não são comercializadas pelo autuada**;
- **que a autuação decorre de presunção pois não há provas** produzidas pelos autuantes;
- **que as provas apresentadas pela fiscalização não são** suficientes para caracterização da infração apontada pela auditoria;
e requer:
- que seja **julgado nulo** o auto de infração por ofensa aos princípios do contraditório e da ampla

defesa;

- que seja **julgado improcedente** por não existir a infração supostamente cometida;

- que seja deferida **perícia** na documentação da empresa, para se comprovar a inexistência da infração;

A Assessoria Processual Tributária, por sua vez, manifestou-se pela PROCEDÊNCIA da acusação fiscal, **emitiu o Parecer** de nº 170/2017, referendado pelo douto representante da PGE.

É o relatório.

02 - VOTO DA RELATORA

De acordo com o relato acima, em relação à **nulidade** arguida pelo contribuinte, deve ser afastada em razão de a empresa ter tido conhecimento da infração cometida e também de todos os documentos e arquivos eletrônicos produzidos durante a fiscalização e que deram suporte comprobatório à acusação fiscal, não houve, portanto, cerceamento de defesa nem desrespeito ao contraditório.

Em relação ao pedido de **perícia**, não cabe, pois além de haver elementos comprobatórios suficientes da ocorrência da infração cometida nos autos; o exame pericial não pode ser provocado por argumento genérico, sem indicação de ponto específico no trabalho da fiscalização que poderia ser apreciado numa perícia, a atuada limitou-se a informar que não cometeu a infração sem indicar os itens que deveriam ser verificados, nem apresentou contraprovas, muito menos apresentou quesitos.

Em relação ao **mérito**, a atuação não foi baseada em uma presunção, mas no levantamento quantitativo de estoque utilizado pela fiscalização que é técnica prevista em lei, e o cálculo foi feito com base nos documentos de entradas e de saídas da própria empresa, assim como a informação em relação a inventário que foi escriturado pela empresa; portanto, a omissão está bem caracterizada nos autos, as mercadorias levantadas pela fiscalização são todas produtos eletrônicos que são mercadoria condizentes com a atividade econômica do contribuinte, descaracterizando assim o argumento da atuada de que foram levantadas mercadorias que não são comercializadas pela empresa.


Por esses fatos e argumentos, **voto** pelo conhecimento do Recurso Ordinário, negando-lhe provimento, para manter a decisão de PROCEDÊNCIA, de acordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.





Visto e Discutido o presente auto, em que é Recorrente MUNDIAL DISTRIBUIDORA DE ELETRÔNICOS LTDA e recorrido a CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA.

Decisão: "A 3ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Ordinário, decidindo, em relação aos pedidos nele formulados: **1) Com relação a preliminar de nulidade suscitada por Cerceamento ao Direito de Defesa e desrespeito ao contraditório, pois o Fisco acusa de forma genérica** - Foi afastada, por unanimidade de votos, considerando que foi enviado ao contribuinte um CD com os arquivos produzidos pelos autuantes, além das Planilhas Fiscais contendo todos os dados das mercadorias analisadas e confrontadas com as informações da EFD do contribuinte. **2) Quanto à solicitação de perícia** - Afastada por unanimidade de votos, em observância ao que dispõe o art. 92 § 1º, da Lei nº 15.614/2014, considerando que a referida perícia foi formulada de maneira genérica, não demonstrou nenhum questionamento concreto, sem indicação de de ponto específico no trabalho da fiscalização, não apresentando motivação que a justifique. Os elementos probatórios da infração são suficientes para o convencimento do julgador. **No mérito**, a 3ª Câmara de julgamento do Conselho de Recursos Tributários, resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso ordinário interposto, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão **condenatória** proferida em 1ª Instância, com a aplicação da penalidade prevista no art. 123, III, "b", "2" da Lei nº 12.670/96, alterada pela Lei nº 16.258/17. Nos termos do voto da Conselheira Relatora e de acordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado."

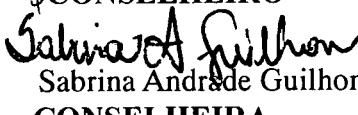
SALA DAS SESSÕES DA 3ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, em **08 de 12** de 2017.

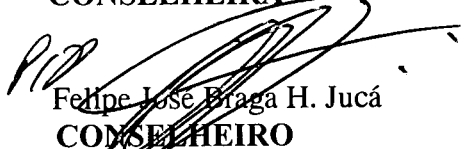

Ana Mônica Figueiras Menescal
PRESIDENTE DA 3ª CÂMARA

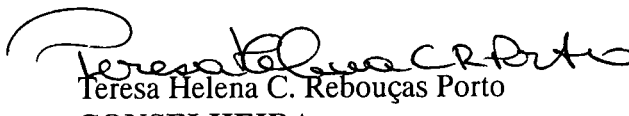

André Gustavo Carreiro Pereira
PROCURADOR DO ESTADO



Francisco Ivanildo A. de França
CONSELHEIRO


Gabriella Lima Batista
CONSELHEIRA


Sabrina Andrade Guilhon
CONSELHEIRA


Felipe José Braga H. Jucá
CONSELHEIRO


Teresa Helena C. Rebouças Porto
CONSELHEIRA


Frédérico Caminha da Silveira
CONSELHEIRO