



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
CÂMARA SUPERIOR

RESOLUÇÃO nº 013 /2019-CÂMARA SUPERIOR

11ª SESSÃO ORDINÁRIA:10/05/2019

PROCESSO Nº 1/3637/2010

AUTO DE INFRAÇÃO Nº 2010.10852-9

RECORRENTE: NEWLAND VEÍCULOS LTDA

RECORRIDO: ESTADO DO CEARÁ

CONSELHEIRA RELATORA: MARIA ELINEIDE SILVA E SOUZA

EMENTA: ICMS – Aquisição de mercadoria sem documento fiscal. Levantamento Quantitativo de Estoques. Programa SAME – Sistema de Auditoria de Movimentação de Estoques. Auto de infração julgado PARCIALMENTE PROCEDENTE. Laudo Pericial. Recurso Extraordinário não Provido. Confirmada a Decisão Recorrida. Decadência Afastada nos Termos do art. 173, I do CTN. Decisão por maioria de votos e conforme a manifestação oral proferida, em sessão, pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado. Infringência ao art. 139 do Dec. nº 24.569/1997 c/c art. 1º, § 5º do Dec. 27.667/2004. Penalidade Prevista no art. 123, III, “a” da Lei nº 12.670/96 com redação da Lei nº 13.418/2013.

PALAVRAS-CHAVE: ICMS - OMISSÃO DE ENTRADA – SLE – DECADÊNCIA .

RELATO

O presente processo tem como objeto a acusação adquirir mercadorias, sujeitas ao regime de recolhimento pela Substituição Tributária, sem documento fiscal referente ao exercício de 2005, apurada por meio do sistema informatizado SAME, tendo sido aplicada a penalidade prevista no art. 123, III, “a” da Lei nº 12.670/1996.

A pretensão foi impugnada sob os seguintes argumentos:

1. inocorrência no mundo fático da infração apontada na peça inicial em decorrência de que as mercadorias estão sujeitas ao Regime de Recolhimento pela Substituição Tributária sendo o imposto recolhido no início da cadeia produtiva;
2. nesse caso, os adquirentes das mercadorias, ainda têm direito ao crédito quando da aquisição, injustificando a aquisição sem nota fiscal;
3. aponta, também, erros materiais no levantamento quantitativo de estoque;
4. argui a debilidade das provas e propugna pela realização de perícia;



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
CÂMARA SUPERIOR

A julgadora monocrática deferiu a realização de perícia que foi realizada e apontou uma nova Base de Cálculo no valor de R\$ 349.502,31 (trezentos e quarenta e novo mil, quinhentos e dois reais e trinta e um centavos).

O autuado vem aos autos e apresenta sua manifestação ao Laudo Pericial:

1. as referências aos produtos no SAME divergem das apresentadas pela empresa;
2. aponta equívocos no levantamento pericial;
3. argui que o SAME excluiu todas as operações de remessa e retorno de mercadorias para conserto;
4. requer a realização de nova perícia.

A julgadora requer a realização de nova perícia para averiguar as alegações do contribuinte fls. 293/255 e 308/311:

O segundo Laudo Pericial, fls.394/399 informa que:

1. foram incluídas no levantamento as operações de saídas CFOP 5949, tendo o contribuinte apresentado as notas fiscais, fls.433/797;
2. foram realizados os ajustes nos itens em duplicidade;
3. apresentada a nova base de cálculo para a infração no valor de R\$ 79.579,76

A julgadora singular conclui pela parcial procedência da acusação fiscal em razão da nova base de cálculo apontada pelo Laudo Pericial, fls.178/180, confirmando a aplicação da penalidade prevista no art. 123, III, "a" da Lei nº 12.670/1996 alterada pela Lei nº 16.258/2017 e interpõe o Reexame Necessário conforme o § 3º do inciso I do art.104 da Lei nº 15.614/2014.

O autuado interpõe recurso ordinário e argui que:

1. a nulidade por cerceamento ao direito de defesa em razão da obscuridade no relato da infração;
2. o agente autuante menciona que as mercadorias são sujeitas ao regime de ST, mas não aplica a penalidade prevista no art. 126 da Lei 12.670/1996;
3. decadência do período de janeiro a julho de 2005 com base no art.150, § 4º CTN.

O processo é encaminhado a Célula de Assessoria Processual Tributária emite o Parecer nº 197/2017 sugerindo o conhecimento do Recurso Ordinário, negar-lhe provimento e manter o julgamento de primeira instância, sob os seguintes fundamentos:

1. no que se refere a aplicação do art. 126 da Lei 12.670/1996 afasta pois como as mercadorias foram adquiridas sem documento fiscal, portanto o imposto não foi pago;
2. afasta a aplicação do art.150, § 4 do CTN considerando que se trata de omissão de entrada, não havendo a emissão de documento fiscal, conseqüentemente não existe declaração de informação.



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
CÂMARA SUPERIOR

O representante da douda Procuradoria Geral do Estado adotou o Parecer emitido pela Célula de Assessoria Processual Tributária.

O processo é encaminhado no dia 11/12/2017, a 3ª Câmara de Julgamento que, após afastar as preliminares, decide converter o curso do processo em realização de perícia para identificar, dentre as mercadorias apontadas no totalizador fls.402/424, quais estão sujeitas ao regime de recolhimento normal do ICMS e quais estão sujeitas à ST na forma estabelecida no Dec. N° 27.667/2004.

O 3º Laudo Pericial, fls.859/861, informa que:

1. todos os produtos relacionados no totalizador com Omissão de Entrada estão sujeitos à Substituição Tributária, na forma estabelecida no Dec.27.667/2004;
2. mantém a BC no valor de R\$ 79.519,76.

A autuada requer a aplicação da penalidade prevista no art. 126 da Lei nº 12.670/1996.

O processo é julgado na 17ª Sessão ordinária no dia 16/04/2018 que decide pela parcial procedência, entretanto com a Base de Cálculo do ST devido na entrada, com o valor dessas mercadorias nas entradas e com acréscimo de 40% (quarenta por cento) conforme dispõe o art. 2º, § 1º do Dec. nº 27.667/2004;

Cientificado da decisão de segunda instância, o recorrente interpôs Recurso Extraordinário, sob o argumento de decisões divergentes consubstanciadas nas Resoluções nº 117/2017 e 229/2016.

O recurso extraordinário foi admitido conforme Despacho nº 32/2019, da lavra da Presidência do Conat, com fulcro no artigo 106 da Lei nº 15.614/2014, ao vislumbre da existência de nexo de identidade entre a Resolução Recorrida nº 64/2018 e a Resolução Paradigma nº 229/2016 da 2ª Câmara de Julgamento.

É o relato.



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
CÂMARA SUPERIOR

VOTO DA RELATORA

Inicialmente, informo que a Presidência do Conselho de Recurso Tributários, no uso de suas atribuições legais, admitiu o presente Recurso Extraordinário visto que se verificou que a resolução nº 229/2016 da 2ª Câmara de Julgamento atende aos pressupostos exigidos em lei, conforme despacho fundamentado nº 32/2019, fls. 923/928.

O processo, ora examinado, tem como objeto a acusação de omissão de entradas de mercadorias sujeitas ao Regime de Substituição Tributária no exercício de 2005, detectada por meio do Levantamento Quantitativo de Estoques - SLE.

O Recurso Extraordinário foi admitido com base na Decisão Paradigma consubstanciada na Resolução nº 229/2016 da 2ª Câmara de Julgamento, abaixo transcrevemos a ementa:

EMENTA: ICMS - FALTA DE RECOLHIMENTO - PRAZO DECADENCIAL. 1 - Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, em que o quantum tributário apurado pelo contribuinte tenha sido recolhido, o prazo de que dispõe o Fisco para verificar a exatidão do valor pago e, eventualmente, constituir de ofício créditos residuais é de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador, conforme regra do artigo 150, 94º, do CTN. 2 - No presente caso o contribuinte recolheu os impostos apurados em cada um dos meses de abril a agosto de 1999. Segue-se que os prazos para auditoria das citadas apurações, e lançamento de eventuais diferenças por parte do Fisco se exauriram, respectivamente, nos meses de abril, maio, junho, julho e agosto de 2004. A autuação, no entanto, ocorreu somente em 29/12/2004, quando já se havia operado a decadência do direito do Fisco de constituir o crédito tributário. 3 - Recursos conhecidos e providos, para modificar a decisão parcialmente condenatória exarada em 1ª Instância e, em exame preliminar de mérito, declarar a EXTINÇÃO processual. 4 - Decisão baseada no artigo 87, 11, "a", da Lei nº 15.614/2014, e em conformidade com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

Da análise da decisão citada, depreende-se que a egrégia 2ª Câmara manifestou entendimento que “... em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, como é o caso do ICMS, em que o quantum tributário apurado pelo contribuinte tenha sido recolhido, o prazo de que dispõe o Fisco para verificar a exatidão do valor pago e, eventualmente, constituir de ofício créditos residuais que vier a identificar é de cinco anos, contados da ocorrência dos fatos geradores em questão...”, aplicando ao caso, para efeitos de contagem do termo de início da decadência, o prazo previsto no art. 150, § 4º do CTN.

Tal fundamentação não pode ser acatada no presente processo, uma vez que as operações objeto do auto de infração não foram declaradas e, averiguado pelo Levantamento Quantitativo de Estoques – SLE-, que ocorreram sem de emissão de documento fiscal.



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
CÂMARA SUPERIOR

Nesse diapasão, constata-se ausente o elemento necessário a aplicação do art. 150, § 4º do CTN, qual seja, a declaração pelo contribuinte das operações mediante o registro do documento fiscal e do imposto, informações fundamentais a homologação do lançamento pelo fisco.

Ausente esses elementos, urge lembrar o que preceitua o inciso VI do art. 149 do Código Tributário quanto ao lançamento de ofício realizado pela autoridade fiscal:

In Verbis:

Art. 149. O lançamento é efetuado e revisto de ofício pela autoridade administrativa nos seguintes casos:

VI - quando se comprove ação ou omissão do sujeito passivo, ou de terceiro legalmente obrigado, que dê lugar à aplicação de penalidade pecuniária;

Nesse sentido o prazo para contagem do direito do fisco de lançar o imposto apurado e devido rege-se pelo art. 173, I do CTN. No caso em análise, verifica-se que o auto nº 2010.10852 trata de fatos geradores ocorridos no exercício de 2005 e que foi lavrado no dia 24/06/2010, com ciência no dia 20/08/2010, portanto não se encontra decaído o direito do fisco de efetuar o lançamento, visto que disponha até o dia 31/12/2010 para fazê-lo.

Diante do exposto, voto pela manutenção da decisão recorrida exarada pela 3 Câmara de Julgamento de PARCIAL PROCEDÊNCIA, nos termos da resolução recorrida e em conformidade com o entendimento do representante da douta Procuradoria Geral do Estado manifestado oralmente em sessão.

É o voto.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO

BASE DE CÁLCULO DO ICMS	R\$ 111.411,70
ICMS (17%)	R\$ 18.939,98
MULTA (30% OMISSÃO DE ENTRADAS)	R\$ 23.873,92
TOTAL	R\$ 42.813,90



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
CÂMARA SUPERIOR

DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente NEWLAND VEÍCULOS LTDA e recorrido ESTADO DO CEARÁ, Câmara Superior do Conselho de Recursos Tributários, deliberando sobre o Recurso Extraordinária admitido pela Presidência com base no que dispõe os Artigos 5º, inciso II e 107 da Lei nº 15.614/14, Resolve, por maioria de votos, negar provimento ao recurso interposto, para confirmar a decisão PARCIALMENTE CONDENATÓRIA proferida pela Câmara recorrida, nos termos do voto da Conselheira Relatora, conforme manifestação oral do representante da Procuradoria Geral do Estado. Vencidos os votos dos Conselheiros: Ricardo valente Filho, Filipe Pinho da Costa Leitão, José Isaías R Tomaz e Wemerson Robert Soares Sales que votaram pela extinção processual, em razão de decadência, com base no art. 150, § 4º do CTN, nos termos da resolução paradigma. Ausente o representante legal da recorrente Dr. Júlio Yuri Rodrigues Rolim.

SALA DAS SESSÕES DA CÂMARA SUPERIOR DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS DO ESTADO DO CEARÁ, em Fortaleza, aos 04 de junho de 2019.

Francisca Marta de Sousa
PRESIDENTE DA CÂMARA SUPERIOR

Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
CONSELHEIRO PRESIDENTE

Francisco José de Oliveira Silva
CONSELHEIRO PRESIDENTE

Lúcia de Fátima Calou de Araújo
CONSELHEIRA PRESIDENTE

Francisco Wellington Ávila Pereira
CONSELHEIRO PRESIDENTE

Mônica Maria Castelo
CONSELHEIRA

Francileite Cavalcante Furtado Remígio
CONSELHEIRA

Maria Elineide Silva e Souza
CONSELHEIRA

Filipe Pinho da Costa Leitão
CONSELHEIRO

José Augusto Teixeira
CONSELHEIRO

Ricardo Valente Filho
CONSELHEIRO

Teresa Helena Carvalho Rebouças Porto
CONSELHEIRA

Felipe Augusto Araújo Muniz
CONSELHEIRO



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
CÂMARA SUPERIOR

Lúcio Flávio Alves
CONSELHEIRO

José Wilame Falcão de Souza
CONSELHEIRO

Wemerson Robert Soares Sales
CONSELHEIRO

José Isaías Rodrigues Tomaz
CONSELHEIRO

Matteus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO
CIENTE 04 / 06 / 2019