



ACÓRDÃO Nº:	106/2024
PROCESSO Nº:	2017/6880/500061
TIPO:	REEXAME NECESSÁRIO
AUTO DE INFRAÇÃO Nº:	2017/000822
RECORRIDA:	JOAO MOREIRA PIMENTA-ME
INSCRIÇÃO ESTADUAL Nº:	29.441.600-5
RECORRENTE:	FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL

EMENTA

ICMS. OMISSÃO DE REGISTRO DE SAÍDA DE MERCADORIA TRIBUTADA. ERRO NA DETERMINAÇÃO DA INFRAÇÃO. NULIDADE - É nula a reclamação tributária que não determina com precisão e clareza necessária o fato gerador, para a devida especificidade da reclamação tributária.

RELATÓRIO

A Fazenda Pública Estadual, através da lavratura do auto de infração 2017/000822, constituiu crédito tributário contra o sujeito passivo qualificado na peça inicial. As exigências fiscais referem-se ao ICMS em decorrência das omissões apuradas através do Levantamento Quantitativo Financeiro Diário, relativos aos exercícios de 2012 a 2015, item 4.1 no valor de R\$ 222.451,40, item 5.1 no valor de R\$ 62.593,93, item 6.1 no valor de R\$ 75.605,83 e item 7.1 no valor de R\$ 41.726,38.

Foram juntados ao processo o Levantamento Quantitativo Financeiro Diário, DANFes, CD Room e cópias do livro inventário, documentos às folhas 05/203.

O contribuinte foi intimado do auto de infração por via postal, conforme AR- aviso de recebimento às fls. 204.

A autuada é empresa individual, conforme Boletim de Informações Cadastrais, procuração-BIC, fls. 212, compareceu tempestivamente ao processo e apresentou a impugnação ao auto de infração, fls. 205/06, alegando em síntese que:





CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS

"o presente auto não pode prosperar, pois não retrata de forma justa o fato realmente ocorrido, como passa a demonstrar a recorrente", fls. 205.

"Por um lapso da parte da pessoa responsável ou falha no momento da geração do arquivo fiscal SPED do ano de 2012 o mesmo foi enviado apenas com um item conforme pode ser identificado no registro O200 linha 181 ...", fls. 205.

"Considerando que tais registros dizem respeito ao inventário final do ano de 2012 compromete a real apuração dos levantamentos subsequentes até 2015", fls. 206.

"Considerando que existe um erro de fato e como a auditoria se um em períodos fechados seria prejudicial à empresa não considerar a correção do referido arquivo, comprometendo o trabalho de auditoria. Não podendo apontar com exatidão a omissão de receitas nos períodos que se apontam", fls. 206.

Conclui: " (...) solicitamos a anulação do AI, observado que a empresa nada deve relativo ao referido auto, uma vez que não ficou comprovado fato apontado, pois carece de correção da peça inicial", fls. 206.

O julgador de Primeira Instância, conforme Despacho nº 030/2019-CAT/JPI, fls. 208/09, devolveu o processo ao autuante para esclarecimentos e eventual saneamento dos autos.

Em resposta ao referido despacho, o autuante juntou os seguintes documentos:

- 1) Relatórios fiscais, documentos às fls. 210/12;
- 2) Parecer às fls. 213/16, opinando pela improcedência ou nulidade do auto de infração.

O Julgador de primeira instância relata que quanto à preliminar suscitada pela defesa, ou seja, a existência de erro de fato nas quantidades das mercadorias informadas no inventário de 2012, que trata-se de questão meritória e assim será posteriormente analisada.

Superado esse aspecto, passou a analisar o lançamento do crédito tributário.





Que a presente demanda refere-se à exigência do ICMS, apurado através do LEQFID – Levantamento Quantitativo Financeiro Diário, relativos aos exercícios de 2012 a 2015, conforme cópias às fls. 05/130.

O referido Levantamento fiscal tem por finalidade verificar a movimentação física de entradas e saídas das mercadorias e, conseqüentemente, apurar as eventuais omissões, considerando os registros realizados pelo sujeito passivo na sua EFD-Escrituração Fiscal Digital.

Para a elaboração do mencionado levantamento fiscal são utilizadas as quantidades referentes aos estoques inicial e final, declaradas pelo contribuinte na EFD-Escrituração Fiscal Digital e, também, as quantidades das mercadorias informadas nas notas fiscais de saídas e entradas.

Quanto à metodologia dos trabalhos desenvolvidos pela Fiscalização, a mesma esclarece que“(…) os arquivos foram baixados e importados para a plataforma do programa Auditor Eletrônico-AEBR sendo executado o aplicativo sob a rubrica de Levantamento Quantitativo Financeiro Diário – LEQFID – SPED Fiscal, período fechado”, fls. 215.

Já a Defesa, sustenta que o resultado do trabalho apresentado pela Auditoria apresenta erros, pois, os quantitativos dos estoques iniciais do exercícios de 2012 e 2013 não foram informados corretamente no arquivo da EFD, o que gerou uma distorção nas omissões apuradas.

Quanto a esse fato, a autuante esclarece que:

“Apesar da inconsistência no levantamento, destaca-se que a execução da auditoria fora realizada com intuito assertivo, convicção retilínea, porém, todavia, o Levantamento Quantitativo Financeiro Diário – LEQFID- SPED Fiscal, ficou prejudicado em razão da não observância das falhas/erros no registro do bloco H, que trata do inventário físico enviado ao SPED fiscal, onde retrata o estoque de mercadorias existentes no final de cada exercício. O referido arquivo fora enviado ao ambiente fiscal eivado de irregularidades pela falta de descrição dos produtos e os demais itens obrigatórios, sendo lançado somente o valor total dos produtos, tanto no exercício de 2012, quanto em 2013”, fls. 215.

Além dessa situação, que por si só já comprometemos resultados apurados na auditoria, verifica-se, ainda, que os levantamentos fiscais não descrevem com clareza as omissões apuradas, pois, as supostas omissões são





listadas por ordem de data e são relacionados diversos produtos, sem a análise individual de cada item.

Verifica-se, ainda, não haver um resumo demonstrando os estoques final e inicial, a respectiva movimentação de cada produto (entradas e saídas) e as eventuais diferenças apuradas nos estoques, a exemplo do que ocorre no levantamento específico de mercadorias.

Ainda, apesar de solicitado no item 1 do Despacho Nº 030/2019-CAT/JPI, fls. 208, a autuante não demonstrou como foram apurados os valores das bases de cálculo descritas nos campos 4.8, 5.8, 6.8 e 7.8 do auto de infração.

Em síntese, entendeu que os atuais levantamentos fiscais apresentados pela Fiscalização não demonstram com segurança as omissões descritas no auto de infração, fato esse reconhecido pelo autuante, e, ainda, houve o cerceamento do direito de defesa em função da ausência de documentos comprobatórios e demonstrativos dos créditos tributários, razões pelas quais o auto de infração deve ser julgado nulo nos termos do artigo 28, incisos II e IV da Lei 1288/01.

Registra-se, ainda, que a autuante acatou o pedido de nulidade ou improcedência do auto de infração nos seguintes termos: “ (...) manifesto favorável ao contribuinte, acatando a argumentação da defesa e opinando pela nulidade ou improcedência do lançamento, com base no artigo 35, inciso IV e § 5º da Lei 1.288/01, por considerar a impossibilidade de saneamento dos autos, vinculado pela irregularidade do arquivo de escrituração fiscal digital, referente a carência de lançamento dos produtos e demais descrições no inventário físico de mercadorias nos descrições no inventário físico de mercadorias nos exercícios mencionados. Desta forma, a execução do aplicativo e o resultado dos procedimentos fiscais tornaram ineficazes para apontar com exatidão a omissão de receitas (...)”, fls. 216.

Desse modo, considerando:

- As declarações da autuante acima, tendo a mesma acatado integralmente as alegações da defesa, inclusive, tendo o agente do Fisco opinado pela improcedência ou nulidade do lançamento do crédito tributário;

- A revisão do lançamento do crédito tributário realizado pela autuante, nos termos do artigo 145, I e 149, I, ambos do CTN-Código Tributário Nacional- Lei 5172/66;





- Que os levantamentos fiscais não demonstram com segurança as infrações imputadas ao sujeito passivo, além dos erros nos quantitativos dos estoques iniciais de 2012 e 2013 nos arquivos da EFD apresentados pelo contribuinte.

Ante o exposto, conheceu da impugnação apresentada, concedeu-lhe provimento e, com fundamento no artigo 28, incisos II e IV da Lei 1.288/01, julgou NULO, sem análise do mérito, o auto de infração 2017/000822, conforme valores abaixo:

Campo 4.11 – No valor de R\$ 222.451,40 (Duzentos e vinte e dois mil, quatrocentos e cinquenta e um reais e quarenta centavos);

Campo 5.11 – No valor de R\$ 62.593,93 (Sessenta e dois mil, quinhentos e noventa e três reais e noventa e três centavos);

Campo 6.11 – No valor de R\$ 75.605,83 (Setenta e cinco mil, seiscentos e cinco reais e oitenta e três centavos);

Campo 7.11 – No valor de R\$41.726,38 (Quarenta e um mil, setecentos e vinte e seis reais e trinta e oito centavos).

Por fim, registra-se ainda, que não é passível de reexame necessário a decisão que exonerar o sujeito passivo do tributo e encargos em valor superior ao limite de alçada decorrente de revisão de ofício como já decidiu a Receita Federal, conforme acórdão abaixo:

A Representação fazendária faz breve relato do conteúdo processual e ao final recomenda a confirmação da sentença, fls. 223 a 225.

O interessado foi notificado em 09/05/2022 e não se manifestou.

É o relatório.

VOTO

Visto analisado e discutido, o presente processo formalizado por meio do auto de Infração nº 2017/000822, constituiu crédito tributário contra o sujeito passivo qualificado na peça inicial. As exigências fiscais referem-se ao ICMS em





CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTE E RECURSOS FISCAIS

decorrência das omissões apuradas através do Levantamento Quantitativo Financeiro Diário, relativos aos exercícios de 2012 a 2015, item 4.1 no valor de R\$ 222.451,40, item 5.1 no valor de R\$ 62.593,93, item 6.1 no valor de R\$ 75.605,83 e item 7.1 no valor de R\$ 41.726,38.

No mérito, o sujeito passivo em seu recurso voluntário, requer a nulidade do auto de infração por erro na determinação da infração, conforme art. 28, inciso III e IV, da lei supracitada.

Desta forma, a Representação Fazendária em seu parecer, após análise dos fatos, e considerando tudo mais que dos autos constam, recomenda ao Egrégio Conselho, que seja mantida a decisão de primeira instância, considerando nulo o auto de infração.

A Legislação citada como infringida foi o art. 44, inciso III da Lei nº 1.287/2001, c/c art. 44, inciso II, da referida Lei.

Art. 44. São obrigações do contribuinte e do responsável:

II - escriturar nos livros próprios, com fidedignidade, na forma e nos prazos normativos, as operações ou prestações realizadas, ainda que contribuinte substituto ou substituído; (Redação dada pela Lei 2.549 de 22.12.11).

III - emitir, com fidedignidade, documento fiscal correspondente a cada operação ou prestação, tributada ou não, inclusive sujeita ao regime de substituição tributária, ainda que dispensada a escrituração.

Diante dos fatos, o julgador singular entendeu que os documentos apresentados não demonstram com clareza suficiente as omissões apuradas, sendo que as exigências fiscais se referem ao ICMS normal em decorrência das omissões apuradas através do levantamento específico financeiro.

Considerando que o levantamento fiscal não demonstra com clareza suficiente as omissões apuradas, pois, não há uma identificação clara dos produtos, bem como, também não há um resumo demonstrando os estoques final e inicial e a respectiva movimentação de cada produto (entradas e saídas) e as eventuais diferenças apuradas nos estoques, a exemplo do que ocorre no levantamento específico de mercadorias.

Com fundamento no art. 28, incisos II da Lei 1.288/01, o julgador singular





julgou nulo, sem análise do mérito, o auto de infração, na determinação do referido artigo:

Art. 28. É nulo o ato praticado:
II - com cerceamento de defesa.

Verificando todos os fatos processuais, bem como os argumentos que fundamentaram a sentença prolatada pelo julgador de primeira instância, entendo que a cobrança de ICMS baseado em levantamento específico elaborado sem se ater as especificidades necessárias e sem a apresentação de todos os documentos necessários para materialização do ilícito apurado, caracteriza um procedimento nulo, pois não atende o disposto no art. 35 da lei 1.288/01.

Art. 35. O Auto de Infração:

I - formaliza a exigência do crédito tributário e contém, no mínimo: a descrição clara, precisa e resumida do fato e indicação do período de sua ocorrência;

[...]

IV - contém em anexo todos os demonstrativos do crédito tributário e os documentos comprobatórios dos fatos em que se fundamentar.

[...]

§3º As incorreções ou omissões do auto de infração podem ser saneadas e não acarretam nulidade.

[...]

§5º Os demonstrativos de levantamentos e quaisquer outros documentos que constituam instrumentos de prova do auto de infração, quando em meio eletrônico, devem ser apresentados na forma da legislação específica. (Redação dada pela Lei nº 3.341, de 28.12.17).

Pelo exposto, em reexame necessário, meu voto é para reformar a decisão de primeira instância, julgar nulo o auto de infração 2017/000822, por erro na determinação da infração, sem análise de mérito.

É como voto.



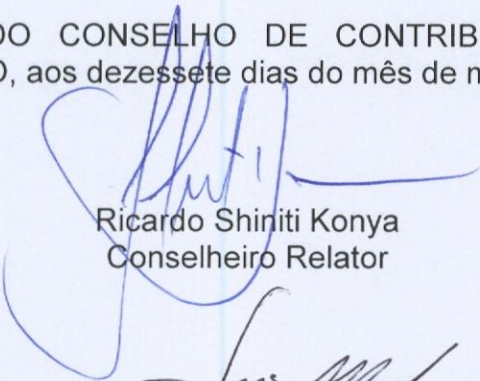


CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS

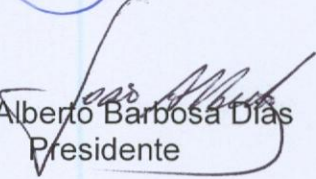
DECISÃO

Decidiu o Conselho de Contribuintes e Recursos Fiscais, por unanimidade, em reexame necessário, reformar a decisão de primeira instância, julgar nulo o auto de infração 2017/000822, por erro na determinação da infração, sem análise de mérito. O Representante Fazendário Hélder Francisco dos Santos fez sustentação oral pela Fazenda Pública Estadual. Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Ricardo Shiniti Konya, Luciene Souza Guimarães Passos, Rui José Diel, Osmar Defante, Taumaturgo José Rufino Neto e Galthiery Alves de Sousa Lopes. Presidiu a sessão de julgamento aos quatro dias do mês de abril de 2024, o conselheiro João Alberto Barbosa Dias.

PLENÁRIO DO CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS, em Palmas, TO, aos dezessete dias do mês de maio de 2024.



Ricardo Shiniti Konya
Conselheiro Relator



João Alberto Barbosa Dias
Presidente

