



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT**

RESOLUÇÃO Nº 055/19

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

011ª SESSÃO ORDINÁRIA: 26/03/2019

PROCESSO Nº. 1/1663/2011

AUTO DE INFRAÇÃO Nº. 1/2011.03580

RECORRENTE: FIBRIA CELULOSE S/A

RECORRIDO: Célula de Julgamento de 1ª Instância

AUTUANTES: Antonio Adolfo C. Gurgel e João L. C. Gadêlha

MATRÍCULA: 005299-1-5 e 105783-1-0

RELATORA: Sandra Arraes Rocha

EMENTA: OMISSÃO DE SAÍDAS. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUE. AUTUAÇÃO PROCEDENTE. 1. A empresa foi autuada por efetuado a venda de mercadorias sem nota fiscal, tendo essa infração sido apurada através de um levantamento quantitativo do estoque do Contribuinte 2. Aplicada a multa do Art. 123, III, “b”, 1 da Lei 12.670/96 3. Deferida perícia para apurar eventual divergência nas unidades de medidas das entradas e das saídas de mercadorias, o Contribuinte, após ser regularmente intimado, deixou de apresentar a documentação necessária 4. Decisão de Primeira Instância pela procedência da autuação 5. Apresentado Recurso Ordinário 6. Mantida a decisão de primeira instância, para julgar PROCEDENTE a atuação, em conformidade com o parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pela Douta Procuradoria Geral do Estado do Ceará.
Palavras-chave: Omissão de Saídas – Levantamento Quantitativo de Estoque – Perícia.

RELATÓRIO

A presente demanda consiste em auto de infração lavrado para a cobrança de multa e tributo no valor de R\$ 3.547.845,25 (três milhões, quinhentos e quarenta e sete mil, oitocentos e quarenta e cinco reais e vinte e cinco centavos), por ter a empresa vendido mercadorias sem nota fiscal:



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

FALTA DE EMISSÃO DE DOCUMENTOS FISCAL, EM OPERAÇÃO OU PRESTAÇÃO ACOBERTADA POR NOTA FISCAL MODELO 1 OU 1ª E/OU SERIE "D" E CUPOM FISCAL. ESTA EMPRESA, EFETUOU DIVERSAS VENDAS, DESACOMPANHADAS DA DOCUMENTAÇÃO FISCAL, DE CONFORMIDADE COM O TOTALIZADOR DO QUANTITATIVO DE ESTOQUE, ANEXO. ESTES DADOS, FORAM TIRADOS DO ARQUIVO MAGNETICO, FORNECIDO PELA EMPRESA,

Segundo o I. agente fiscal, realizado um levantamento quantitativo do estoque da empresa, contatou-se infração ao Art. 127, 169, 174 e 177 do Decreto nº24.569/97, culminando na hipótese de infração prevista no Art. 123, III, "b" da Lei nº 12.670/96, não restando, assim, alternativa a não ser a lavratura do Auto de Infração em questão.

A Autuada apresentou, tempestivamente, impugnação em 25/04/2011 (fls. 18 a 22), oportunidade na qual expôs, em síntese, os seguintes argumentos:

- Que não foram feitas vendas desacompanhadas de notas fiscais. O Contribuinte alega que as entradas de mercadorias em seu estoque são feitas por peso (kg), enquanto as saídas levam em consideração a unidade da mercadoria, fato este que não foi considerado pelo Ilmo. Agente fiscal e gerou a divergência apontada no Levantamento realizado pelo Ilmo. Agente Fiscal, e
- Que a multa aplicada é confiscatória, motivo pelo qual deverá ser reduzida.

Em 06/08/2012, a julgadora de primeira instância determinou a realização de uma perícia para averiguar eventuais divergências entre as unidades de medidas utilizadas nos produtos discriminados no quadro totalizador, quando das suas aquisições e vendas.

Dessa forma, foi juntado aos autos do processo administrativo, no dia 29.11.2017, o Laudo Pericial de fls. 198 a 200, o qual, entretanto, foi inconclusivo quanto aos quesitos levantados pelo órgão de 1ª Instância. Em suma, após ser intimado o Contribuinte para apresentar as Notas Fiscais referentes ao período fiscalizado, este afirmou não ter localizado essa documentação. Assim, tornou-se inviável a realização do trabalho pericial, não sendo possível identificar se houve a mencionada divergência no levantamento da autoridade aututante.



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT**

Oportunizada a manifestação do Contribuinte acerca do Laudo Pericial, este limitou-se a ratificar a Impugnação de Primeira Instância.

Em 28/03/2018 foi proferido o julgamento de primeira instância (fls. 253 a 262) que julgou o Auto de infração PROCEDENTE, mantendo-se integralmente a autuação impugnada. Como argumento para sua decisão, assim se manifestou o julgador de 1ª instância:

- Que o Contribuinte não teve interesse em trazer aos autos elementos que pudessem se contrapor aos fatos que elucidaram a infração, o que implica na presunção de veracidade dos fatos descritos na autuação;
- Que o resulta do da equação montada no Totalizador do Levantamento Quantitativo de Estoque demonstra com clareza a omissão de saídas imputada ao autuado, e
- Que o argumento de que a multa tem efeito de confisco não tem amparo legal, já que se trata de multa estabelecida pelo legislador infraconstitucional, servindo como sanção política para coibir a prática de atos infracionais.

Desta sorte, a Autuada foi intimada, em 04.06.2018, para, no prazo de 30 (trinta) dias, a contar da intimação da decisão, recolher ao erário o valor de R\$ 7.926.951,22 (sete milhões, novecentos e vinte e seis mil, novecentos e cinquenta e um reais e vinte e dois centavos), ou, no mesmo prazo, apresentar Recurso Ordinário ao Conselho de Recursos Tributários.

Desta sorte, o Contribuinte apresentou, em 03.07.2018, Recurso Ordinário, oportunidade na qual argumentou:

- Que a Autoridade Fiscal não comprovou a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária, sendo cediço que a mera diferença de estoque não constitui fato gerador do ICMS;
- Que, não obstante a autuação esteja acompanhada de uma planilha demonstrativa elaborada pela fiscalização, esse documento não se presta a esclarecer os fatos que teriam dado ensejo a autuação. Assim, houve cerceamento do direito de defesa do contribuinte na medida em que os motivos da autuação não estão claramente expostos;



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT**

- Que a presunção de omissão de saídas decorrente do levantamento quantitativo de estoque, além de não decorrer da lei, é frágil. Assim sendo, por não haver prova direta da ocorrência do fato gerador do ICMS, não merece prosperar a autuação;
- Que, enquanto a empresa adquire mercadorias por peso (kg, ton, etc.), as saídas desses bens são realizadas por unidade. Dessa forma, a diferença apurada pela Autoridade Fiscal é resultado da não observância dessa peculiaridade;
- Que a Recorrente realiza operações de venda futura, de forma que algumas mercadorias somente foram entregues em 2006, mesmo se referindo a estoques anteriores a esse período, e
- Que a multa aplicada, além de confiscatória, é irrazoável e desproporcional.

Parecer da célula de Assessoria Processual Tributária em 03.09.2018

Em 03/09/2018 a Assessoria Processual Tributária emitiu parecer no qual opinou pelo conhecimento do Recurso Ordinário e pelo NÃO PROVIMENTO do mesmo, resultando na manutenção do julgado de primeira instância e na PROCEDÊNCIA da acusação fiscal.

Assim embasou seu entendimento a Assessoria Processual Tributária:

- Que todo o procedimento de fiscalização foi descrito no auto, sendo este devidamente motivado, inclusive estando acompanhado de documentos comprobatórios, possibilitando o exercício do contraditório e da ampla defesa, o que permite afirmar que nenhuma garantia constitucional foi preterida;
- Que a sistemática de levantamento quantitativo de estoque é método plenamente capaz de demonstrar, cabalmente, a ocorrência de uma omissão de saídas. Comparando os estoques iniciais e finais da empresa, levando em consideração as entradas ocorridas no período fiscalizado, a Autoridade Autuante conseguiu demonstrar a existência de saída sem a respectiva emissão de documento fiscal;



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT**

- Que, ao não apresentar os documentos requeridos pela perícia, o Contribuinte descumpriu com o disposto no Art. 56 do Decreto nº 25.468/99 e não logrou êxito em desconstituir o levantamento realizado pela Auditoria Fiscal, e
- Que, quanto ao argumento de violação ao não-confisco, o Contencioso Administrativo não pode analisar essa matéria, uma vez que de natureza eminentemente constitucional, não cabendo às instâncias administrativas se privarem da aplicação de preceitos legais com base em suposta desobediência a postulados constitucionais.

A Procuradoria Geral do Estado adotou o parecer da assessoria.

É o relatório.

VOTO DA RELATORA

Em primeiro lugar, não merecem provimento os argumentos da Autuada com relação à nulidade do lançamento por falta de fundamentação ou por cerceamento do direito de defesa do Contribuinte. O auto de infração, além de descrever com inegável precisão a conduta infracional praticada pelo Contribuinte, põe a disposição deste todos os documentos descritivos da autuação.

O relatório Totalizador elaborado pela autoridade fiscal permite ao Contribuinte identificar exatamente quais fatos lhe estão sendo imputados, possibilitando, inclusive, que o Autuado aponte eventuais equívocos que entenda lhe serem prejudiciais.

Descartadas as nulidades, passa-se à análise do mérito da autuação.

Muito embora a Recorrente tenha alegado que o procedimento de levantamento quantitativo de estoque não é suficiente para embasar a autuação da empresa, entendemos que esse argumento não merece prosperar. A sistemática de comparação dos estoques iniciais e finais do Contribuinte é método que, utilizando as declarações e documentos fiscais elaborados pela Autuada, apura a ocorrência de saídas sem documentos fiscais a partir de uma diferente a menor do estoque final em relação ao estoque final.



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT**

Ou seja, percebendo-se a existência de um desfalque injustificado nas mercadorias adquiridas pela empresa, presume-se a omissão de saídas, sobre as quais deverá ser cobrado o ICMS e serem aplicadas as penalidades cabíveis.

Vale mencionar, ainda, que, diferentemente do que apregoa o Recorrente, a presunção de omissão de saídas decorrente do levantamento quantitativo de estoque decorre da própria Lei, e não de um simples exercício de lógica realizado pelo Ilmo. Agente Fiscal. Analise-se, portanto, o que preceitua o Art. 92 da Lei nº 12.670/96:

Art. 92. O movimento real tributável, realizado pelo estabelecimento em determinado período, poderá ser apurado através de levantamento fiscal e contábil, em que serão considerados o valor de entradas e saídas de mercadorias, o dos estoques inicial e final, as despesas, outros gastos, outras receitas e lucros do estabelecimento, inclusive levantamento unitário com identificação das mercadorias e outros elementos informativos.

Dessa forma, o procedimento realizado pela Auditoria Estadual se encontra plenamente amparado pela Lei. Além disso, a penalidade aplicada é de fato coerente com os fatos apurados no levantamento.

Ou seja, por não se vislumbrarem quaisquer irregularidades na autuação, caberia ao contribuinte comprovar eventuais equívocos no levantamento realizado pela Autoridade Fiscal. Foi exatamente isso que tentou fazer o Recorrente ao alegar que as diferenças apuradas pelo agente fiscal seriam decorrentes das diferentes unidades de medidas utilizada nas entradas e nas saídas de mercadorias.

De fato, caso comprovado que as mercadorias são quantificadas pelo peso nas Notas Fiscais de Entrada, que nas Notas Fiscais de Saída os mesmos produtos são discriminados por Unidades, e que essas peculiaridades não foram observadas quando da lavratura do auto de infração, realmente seria possível desconstituir a Autuação.

Tanto é que, em sede de primeira instância, foi determinada a realização de uma perícia, objetivando averiguar a efetiva existência dessa divergência. Acontece que, conforme relatado anteriormente, o Contribuinte, após intimado, não foi capaz de apresentar os documentos necessários à realização das diligências periciais, motivo a diligência fiscal restou inconclusiva.

Assim sendo, diante da inércia do Recorrente e da ausência de documentos capazes de desconstituir a presunção de legalidade do lançamento, deverá ser mantida a autuação, já que o



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

Contribuinte não se desincumbiu do ônus probatório. As simples alegações esboçadas na Impugnação de 1ª Instância e no Recurso Ordinário não são capazes de rebater a autuação sem que sejam acompanhadas por documentos que as comprovem.

No caso, aplica-se o Art. 56 do Decreto nº 25.468/99:

Art. 56. Todos têm o dever de colaborar com o CONAT para o descobrimento da verdade material.

§ 1º Os órgãos do CONAT podem ordenar que a parte, ou terceiro, exibam documento, livro ou coisa, que estejam ou devam estar na sua guarda, presumindo-se verdadeiros, no caso de recusa injustificada, os fatos a serem provados pela exibição, podendo, também, ouvir pessoas para esclarecimento dos fatos

Logo, por não existir qualquer prova da irregularidade apontada pelo Contribuinte no Levantamento Quantitativo de Estoque, mantém-se inabalada a Autuação, uma vez que devidamente fundamentada.

Isto posto, é perfeitamente válido o enquadramento da conduta no Art. 123, III, “b”, item 1 da Lei nº 12.670/96.

Finalmente, quanto à alegação de violação aos princípios constitucionais do não-confisco, da proporcionalidade e da razoabilidade, é cediço que o processo administrativo de controle da legalidade dos atos administrativos não é âmbito adequado para discutir eventual inconstitucionalidade de normas integrantes do ordenamento jurídico infraconstitucional.

Na realidade, o processo administrativo é pautado pela legalidade, devendo o agente público aplicar os preceitos jurídicos adequados ao caso sem realizar qualquer juízo quanto à (in)constitucionalidade dos mesmos, posto que sua atuação é plenamente vinculada.

Acerca do tema, é importante destacar a redação do Art. 48 da Lei nº 15.614/14:

Art. 48. O julgamento de processo administrativo-tributário no CONAT é da competência inicial dos Julgadores Administrativo-Tributários sob a forma monocrática, observado o disposto no art.121 desta Lei, e quando em grau de recurso, dos órgãos do CRT, em deliberação coletiva.

§ 2º Não se inclui na competência da autoridade julgadora afastar a aplicação de norma sob o fundamento de inconstitucionalidade, ressalvada



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT
a hipótese em que tenha sido declarada inconstitucional pelo Supremo
Tribunal Federal – STF, observado:

Diante de todo o exposto, o presente recurso ordinário deverá ser conhecido e desprovido, sendo julgado PROCEDENTE o Auto de Infração lavrado em face da empresa FIBRIA CELULOSE S/A, mantendo-se a decisão de 1ª instância.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO:	
Base de Cálculo	R\$ 7.548.606,88
Principal (Alíquota De 17%)	R\$ 1.283.263,16
Multa (30%)	R\$ 2.264.582,07
TOTAL	R\$ 3.547.845,23

DECISÃO

Processo de Recurso nº 1/1663/2011 A.I. Nº: 1/201103580 – Recorrente: FIBRIA CELULOSE S/A. Recorrido: Célula de Julgamento de 1ª Instância. Conselheira Relatora: SANDRA ARRAES ROCHA. Decisão: A 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, preliminarmente, em relação às preliminares de nulidade em razão de cerceamento do direito de defesa por falta de motivação e caráter confiscatório da multa, arguida pela recorrente. Preliminares afastadas, por unanimidade de votos, conforme fundamentos contidos no parecer da assessoria processual tributária, adotados pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado. No mérito, por decisão unânime, resolvem os membros da 1ª Câmara de Julgamento, conhecer do recurso ordinário, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão CONDENATÓRIA proferida pela 1ª Instância, nos termos do voto da Conselheira Relatora e conforme parecer da Assessoria Processual Tributária, adotada pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado. **SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**, em Fortaleza, aos


_____/_____/_____.




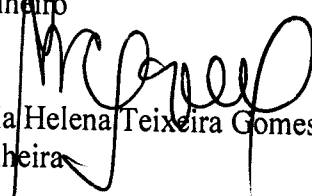
GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

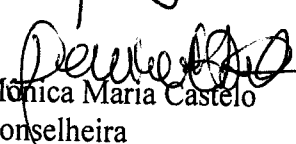

Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
PRESIDENTE

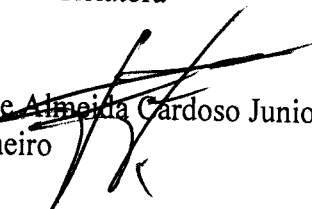

José Wilame Falcão de Souza
Conselheiro

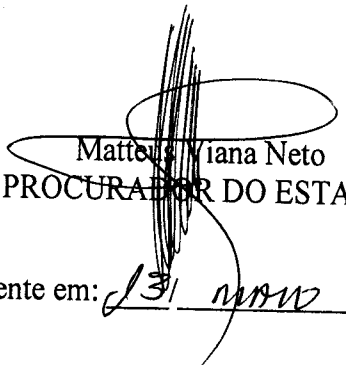

André Rodrigues Parente
Conselheiro


Antônia Helena Teixeira Gomes
Conselheira


Sandra Arraes Rocha
Conselheira Relatora


Mônica Maria Castelo
Conselheira


Almir de Almeida Cardoso Junior
Conselheiro


Mateus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO

Ciente em: 13/ mar 2019