



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
*Secretaria da Fazenda*

**ESTADO DO CEARÁ  
SECRETARIA DA FAZENDA  
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO-CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS-CRT  
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

**RESOLUÇÃO Nº.: 246/2021**

**69ª SESSÃO VIRTUAL ORDINÁRIA: 18.10.2021**

**PROCESSO Nº.: 1/1395/2019**

**AUTO DE INFRAÇÃO Nº.: 1/201900251-0**

**RECORRENTE: MINASGAS S/A IND. E COMÉRCIO CGF Nº.: 06.402806-2**

**RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**

**CONSELHEIRO RELATOR: JOSÉ WILAME FALCÃO DE SOUZA**

**EMENTA: ICMS - OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS.** A acusação fiscal de omissão de saídas tem suporte no Sistema Levantamento Quantitativo de Estoques. A emissão de nota fiscal na saída de produtos é obrigação do contribuinte, por força dos artigos 127 e 169, inciso I, do Decreto nº 24.569/97. A infração é passível da penalidade prevista no art. 123, III, 'a', item 1, da Lei nº 12.670/96, com a alteração dada pela Lei nº 16.258/2017. Decisão pela **PROCEDÊNCIA**, de acordo com o parecer da Assessoria Processual Tributária e manifestação oral do representante da Procuradoria Geral do Estado.

**PALAVRAS-CHAVE: OMISSÃO DE SAÍDAS - SISTEMA LEVANTAMENTO DE ESTOQUE - DECISÃO PROCEDENTE.**

**RELATÓRIO:**

O auto de infração em lide, peça inicial do processo em análise, denuncia o cometimento da infração abaixo reproduzida:

“REMETER MERCADORIA SEM DOCUMENTAÇÃO FISCAL. OMISSÃO DE SAÍDAS NO VALOR DE R\$2.242.464,80 EM 2015 REF. A REMESSA/CIRCULAÇÃO DE VASILHAMES SEM A EMISSÃO DE DOCUMENTOS FISCAIS RESULTANDO NA COBRANÇA DO ICMS NO VALOR DE R\$381.219,02 E MULTA NO VALOR DE R\$672.739,44 CONFORME INFORMAÇÃO COMPLEMENTAR ANEXA.”

O agente fiscal aponta como dispositivo infringido o artigo 139 do Decreto nº 24.569/97; sugere como penalidade aplicável ao caso a prevista no art. 123, III, A, item 1 da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 16.258/2017 e indica os valores do ICMS e MULTA, respectivamente, R\$381.219,02 e R\$672.739,44.

Nas Informações Complementares (fls. 03 a 08), o agente fiscal informa os

procedimentos adotados no trabalho fiscal, que seguem, em síntese, abaixo reproduzidos:

-Inicialmente, realizamos o levantamento de estoque dos produtos movimentados pela empresa em epígrafe referente à Remessa e Devolução de vasilhames de GLP, no qual as entradas foram extraídas dos arquivos da Escrita Fiscal Digital – EFD, transmitidos pelo contribuinte e as saídas extraídas das notas fiscais eletrônicas emitidas pela autuada, juntamente com os inventários inicial e final referentes ao exercício de 2015 (fl.04). (...).

-Conforme demonstrativo abaixo colacionado, extraído do referido Levantamento Quantitativo Financeiro Mensal, apuramos uma Omissão de Saídas no valor de R\$2.625.946,72, haja vista terem sido detectadas saídas (remessa, vendas ou outras operações) de vasilhames sem a emissão da correspondente nota fiscal. Ressaltamos que a alíquota modal do ICMS do período aplicável a este produto era de 17%, conforme art. 44, inciso I, alínea c, da Lei nº 12.670/96;

-Aos 3 de setembro de 2018, antes da lavratura do auto de infração, visando dirimir dúvidas e abrir espaço para arqumentações pertinentes, foi emitido e enviado o Termo de de Intimação nº 2018.11201, por meio do qual demos conhecimento ao contribuinte em apreço do resultado do levantamento de estoque efetuado, através de A.R., com ciência datada de 11/09/2018 (fls.04/05).

(...)

-Em 08/01/2019, o contribuinte apresentou justificativa declarando que trata os vasilhames vazios como Ativo Imobilizado, mas anteriormente vinha apresentando no Bloco H EFD ICMS/IPI sua EFD o saldo de vasilhames existentes em 31/12 do ano anterior, e que por ocasião da troca de sistemas, em dezembro/2015, revisou seus procedimentos e adequando-os à legislação cearense que não prevê o controle de ativos no registro de inventário. (fl.07) (...).

-Acolhendo as justificativas apresentadas, diminuimos da diferença encontrada no nosso levantamento de estoque 5.894 unidades referentes ao saldo final apontado pelo contribuinte, restando, dessa maneira, uma diferença relativa à Omissão de Saídas de 34.466 unidades de VASILHAMES DE GLP 13 KG 9vazio), no valor total de R\$2.242.464,80 (fl.07).

(...)

-Isto posto, lavramos o presente Auto de Infração nº 2019-00251-0 para lançamento do ICMS devido no valor de R\$ 381.219,02 (trezentos e oitenta e um mil, duzentos e dezenove reais e dois centavos), decorrente da Omissão de Saídas, relativas à remessa/comercialização de vasilhames de GLP sem a emissão dos documentos fiscais exigidos, com a penalidade prevista no art. 123, inciso III, alínea “a” da Lei nº 12.670/96, com redação dada pelo art. 1º, inciso XIII, da Lei nº 13.418/03 de 30/12/2003, resultando em multa no valor de R\$ 672.739,44 (seiscentos e setenta e dois mil, setecentos e trinta e nove reais e quarenta e quatro centavos).

O contribuinte ingressou tempestivamente com defesa (fls. 30 a 40) e apresentou as seguintes razões:

- Da ausência de fato gerador de ICMS em transferência de bens entre estabelecimentos próprios – Súmula nº 166 do STJ e Jurisprudência pacífica do STF (fl.32);
- Da impossibilidade de qualquer exigência de ICMS por supostas saídas descobertas – imposto integralmente quitado pelo responsável (substituto) tributário (fl.35);
- Do efeito confiscatório da multa em debate (fl.36).

O processo foi distribuído para julgamento em 1ª instância onde foi proferida decisão de procedência da ação fiscal no Julgamento nº 1374/2020 (fls. 71 a 73), nos termos da ementa abaixo (fls. 71):

**“FALTA DE EMISSÃO DE DOCUMENTO FISCAL.** O contribuinte fiscalizado deixou de emitir documento fiscal em operações de saída de mercadorias. Exercício de 2015. Infração demonstrada através de levantamento quantitativo de estoque. Auto de Infração julgado **PROCEDENTE**. Decisão amparada pelo art. 127 e art. 176-A do Decreto nº 24.569/97. Penalidade inserta no art. 123. III. “a”. item 1, da Lei nº 12.670/96, alterada pela Lei nº 16.258/2017. **DEFESA.**”

Não concordando com o julgamento singular, a empresa autuada interpõe Recurso Ordinário (fls. 79 a 83) arguindo as questões a seguir expostas:

- Requer a nulidade da decisão singular sob o fundamento que não foram analisados os argumentos de mérito apresentados na peça impugnatória (fl.80);
- Requer a improcedência do auto de infração sob o fundamento que a exigência de ICMS supostamente incidente sobre as operações de mera remessa de vasilhames vazios é indevida, por não traduzir fato gerador do imposto (fl. 80v);
- Alega o efeito confiscatório da multa (fl. 82v).

Às fls. 86/88 dos autos consta o Parecer de nº 152/2021, da Assessoria Processual Tributária, com manifestação pelo conhecimento do Recurso Ordinário, negando-lhe provimento, para que seja mantida a decisão de procedência proferida na instância de primeiro grau.

Eis, em síntese, o relatório.

### **VOTO DO RELATOR**

Consta no auto de infração acusação de omissão de saídas, no valor de R\$ 2.242.464,80 (dois milhões, duzentos e quarenta e dois mil, quatrocentos e sessenta e quatro reais e oitenta centavos), referente a remessa/circulação de vasilhames, no exercício 2015, detectada por meio do levantamento de estoques.

Inicialmente, vale ressaltar que o trabalho fiscal esta pautado no Sistema de

Levantamento de Estoques, que é o tipo de metodologia de fiscalização de ampla aceitação, porquanto, pautado nas informações prestadas pela empresa, tais como, inventários inicial e final, notas fiscais de aquisição e de vendas, que lançadas no citado sistema resulta em demonstração de regularidade das operações realizadas, bem como poderá apontar que houve aquisição ou vendas de mercadorias sem a correspondente nota fiscal.

Como já fora acima informado, no caso em questão, a sistemática de trabalho utilizada pelo agente do fisco foi o Sistema de Levantamento de Estoques, método consagrado pela fiscalização estadual e respaldado no artigo 827 do Decreto nº 24.569/97, cujo teor segue abaixo:

**Art. 827.** 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.

O contribuinte, por sua vez, alega que há fragilidade na acusação fiscal em face dos equívocos cometidos pela fiscalização. No entanto, observamos que o agente fiscal descreve nas Informações Complementares todo o procedimento adotado no curso da ação fiscal, inclusive concedendo espaço para o contribuinte apontar erros e equívocos que possam existir. Houve indicação de falha e a fiscalização acolheu o argumento apresentado, tanto é certo que a diferença inicial apontada que fora de R\$2.625.946,72 foi reduzida para R\$2.242.464,80, após o acolhimento das justificativas do contribuinte, conforme Informações Complementares (fls. 06/07).

Ademais, a fiscalização concentrou todos os demonstrativos do trabalho realizado no CD anexado à fl. 23 dos autos e neste constam informações relevantes acerca da irregularidade denunciada, permitindo ao contribuinte o pleno exercício do direito de defesa.

Quanto ao argumento de que o julgamento singular deixou de apreciar todos os argumentos apresentados na peça impugnatória, nos manifestamos que o julgamento é realmente conciso, porém, analisa a infração conforme registrada na peça inicial, que é a omissão de vendas de mercadorias, o que demonstra que a julgadora examinou a matéria pertinente ao auto de infração em lide, verificou se a infração denunciada está prevista na legislação, se o contribuinte demonstrou algum equívoco no lançamento para, após tudo isso, expor seu entendimento acerca da infração denunciada. Diante dessa situação, não pode prosperar o argumento do contribuinte de nulidade por falta de fundamentação da decisão monocrática.

No tocante ao argumento da recorrente de que não pratica vendas de botijões vazios e que estes fazem parte de seu ativo imobilizado, entendemos não ser suficiente para a desconstituição do lançamento, pois mesmo nessas condições os produtos ao transitarem nas saídas ou entradas no estabelecimento devem ter o devido registro com a competente nota fiscal.

Além do caso específico, é preciso dizer que qualquer que seja a atividade do estabelecimento, quando nas operações com mercadorias tem a obrigação de registrá-las com a competente nota fiscal. No caso de operações de saídas de

mercadorias esta obrigatoriedade está posta nos artigos 127 e 169, inciso I, do Decreto nº 24.569/97, que rezam:

**Art.127.** Os contribuintes do imposto emitirão, conforme as operações e prestações que realizarem, os seguintes documentos fiscais:

**Art.169.** Os estabelecimentos, excetuados os de produtores agropecuários, emitirão nota fiscal, modelo 1 ou 1-A, Anexos VII e VIII:

I - sempre que promoverem a saída ou entrada de mercadoria ou bem;

Ressalte que os argumentos apresentados na peça recursal não trazem elementos comprobatórios que desconstituam o trabalho do agente fiscal. A empresa autuada não conseguiu justificar a diferença denunciada. Na verdade, está caracterizada a saída de produtos sem a competente nota fiscal, fato que caracteriza infração ao art. 123, inciso III, alínea 'a', item 1, da Lei nº 12.670/96, com a nova redação da Lei nº 16.258/2017.

Quanto ao argumento do caráter confiscatório da multa, este Contencioso não tem competência para apreciar a matéria, nos termos do art. 48, §2º da Lei nº 15.614/2014.

Em face do exposto, voto no sentido de conhecer do Recurso Ordinário interposto, afastar as preliminares de nulidade, para ratificar a decisão de **PROCEDÊNCIA** proferida em 1ª Instância.

Eis o voto.

#### **DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO:**

Base de cálculo: R\$2.242.464,80

**ICMS:** R\$381.219,02

**MULTA:** R\$672.739,44

**OBS.** Penalidade: art. 123, inciso III, alínea "a", item 1, da Lei nº 12.670/96.

#### **DECISÃO:**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, em que é recorrente **MINASGÁS S/A INDÚSTRIA E COMÉRCIO** e recorrida a **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**.

A 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, após conhecer do Recurso Ordinário interposto resolve, preliminarmente, afastar, por unanimidade de votos, a nulidade do auto de infração por fragilidade na acusação e equívocos cometidos no levantamento fiscal, com os fundamentos no julgamento e parecer. Resolve, ainda, afastar a nulidade do julgamento singular por falta de fundamentação. Quanto ao argumento do caráter confiscatório da multa, este Contencioso não tem competência de apreciar, nos termos do art. 48, §2º da Lei nº 15.614/2014. No mérito, resolve por unanimidade de votos, negar provimento para confirmar a decisão monocrática, para julgar **PROCEDENTE** o auto de infração nos termos do voto do conselheiro

relator, em conformidade com os termos do parecer da Célula de Assessoria Processual Tributária, referendado em manifestação oral pelo douto representante da Procuradoria Geral do Estado. Presentes à sessão para sustentação oral os representantes legais da parte, os advogados Dr. Caio de Almeida Manhães e Dr. Leonardo Cavalcante de Sá Gusmão.

**SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 18 de novembro de 2021.**

MANOEL MARCELO AUGUSTO MARQUES NETO:22171703334  
Assinado de forma digital por MANOEL MARCELO AUGUSTO MARQUES NETO:22171703334  
Dados: 2021.12.07 13:29:01 -03'00'

**Manoel Marcelo Augusto Marques Neto  
Presidente da 1ª Câmara de Julgamento**

MATTEUS VIANA NETO:15409643372  
Assinado de forma digital por MATTEUS VIANA NETO:15409643372  
Dados: 2022.02.02 20:45:52 -03'00'

**Matteus Viana Neto  
Procurador do Estado do Ceará**

JOSE WILAME FALCAO DE SOUZA:07291892368  
Assinado de forma digital por JOSE WILAME FALCAO DE SOUZA:07291892368  
Dados: 2021.12.06 12:31:40 -03'00'

**José Wilame Falcão de Souza  
Conselheiro relator**