



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

Contencioso Administrativo Tributário  
Conselho de Recursos Tributários  
1ª Câmara de Julgamento

**Resolução Nº** .....<sup>203</sup>...../2014

**Sessão:** 37ª Ordinária de 21 de fevereiro de 2014.

**Processo de Recurso Nº:** 1/2442/2009

**Auto de Infração Nº:** 1/200905462

**Recorrente:** UNIALIMENTAR COM. E SERV. DE ALIMENTOS LTDA.

**Recorrido:** Célula de Julgamento de 1ª Instância.

**Relator:** Manoel Marcelo Augusto Marques Neto

**EMENTA: ICMS – OMISSÃO DE ENTRADAS –** Aquisição de mercadorias sujeitas ao regime de **Substituição Tributária** desacompanhadas de documentação fiscal detectada através do levantamento quantitativo de estoque no período de maio a outubro de 2008. Preliminares arguidas afastadas. 1 - Nulidade por cerceamento ao direito de defesa - erro na contagem do estoque, “*in loco*”, considerando que o levantamento não analisou a totalidade das mercadorias existentes na empresa, afastada por unanimidade de votos; 2 – Convocação dos auditores fiscais para prestar informações e esclarecimentos acerca do procedimento adotado na contagem de estoque, afastada por maioria de votos. No mérito, por decisão unânime, reformada a decisão condenatória proferida pela 1ª Instância, julgando **PARCIALMENTE PROCEDENTE** o presente auto de infração, com base em laudo pericial. Decisão amparada no artigo 139 do Decreto nº 24.569/97. Penalidade prevista no art. 123, III, “a” da Lei 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/03. Recurso Voluntário conhecido e provido parcialmente. Ausente o Conselheiro José Gonçalves Feitosa. Presente, para apresentação de sustentação oral, conforme solicitado nos autos, o representante legal da recorrente, Dr. Francisco Ewagner Jerônimo de Abreu, acompanhado da Sra. Arabela Silva do Nascimento, sócia da empresa autuada.

## RELATÓRIO

Consta do Auto de Infração, lavrado contra a empresa: UNIALIMENTAR COM. E SERV. DE ALIMENTOS LTDA.

*“Aquisição de mercadorias sem documentação fiscal - Omissão de Entradas. Omissão de entradas de mercadorias tributadas por Substituição Tributária no montante de R\$ 143.309,82, ref. ao período de 25 de janeiro a 14 de outubro de 2008, conforme demonstrativos de entradas por documentos, saídas por documentos, totalizador do levantamento de mercadorias e informações complementares em anexo”.*

O autuante indica como dispositivo infringido o artigo 139 do Decreto 24.569/97 e sugere como penalidade à prevista no artigo 123 inciso III alínea “a” da Lei nº 12.670/96, lançando ICMS no valor de R\$ 24.362,55 e multa no valor de R\$ 42.992,95.

Nas Informações Complementares o agente fiscal ratifica a acusação constante da peça inicial e esclarece o procedimento adotado para apurar a omissão de entradas de mercadorias no período de maio a outubro de 2008. Anexa: Cópia da Ordem de Serviço, Termos de Início e conclusão de fiscalização, cópia da contagem de estoque, Relatórios de Entrada, Saída e Totalizador da movimentação de estoque, 01 CD contendo arquivos e formulários cancelados (NF 1673 e 6461).

O autuado contesta a autuação, alegando:

1 - a nulidade do feito fiscal por falta de clareza e precisão do relato, além da falta de correlação entre os dispositivos infringidos e a infração denunciada; afirma, ainda, que há divergência entre o período da infração apontado no quadro “dados da ação fiscal” e o consignado no relato do auto;

2 - que a omissão detectada por ocasião da contagem de estoques, decorre do fato do estabelecimento ter continuado a operar normalmente suas atividades, impossibilitando um resultado fiel de seus estoques. Ademais, não foram consideradas as notas fiscais de aquisições e de saídas de mercadorias que chegaram no dia anterior.

3 - que os agentes fiscais consideraram apenas 30 itens no levantamento fiscal, quando a empresa trabalha com aproximadamente duzentos (200) itens e que por um lapso, não foi informado pelo estabelecimento os produtos natalinos. Aponta, ainda, que os agentes fiscais não averiguaram os demais produtos existentes, limitando-se aos arquivos magnéticos a exemplo do produto “suco de caju 500 ml Dafruta” que está consignado no relatório totalizador com 367 unidades, mas de fato eram 34.000 unidades;

4 - Alega, ao final, que a multa tem caráter confiscatório e pede a aplicação de multa menos gravosa.

O julgador singular diante dos argumentos apresentados decide pela procedência do feito fiscal. (fls.63/68)

A autuada inconformada com a decisão singular interpõe Recurso Voluntário aduzindo resumidamente (fls. 75/87):

1 – que não obstante conste a ficha atestando a contagem de estoque, inclusive assinada pela representante da empresa, na prática tal levantamento nunca aconteceu em sua totalidade;

2 - que os agentes fiscais consideraram apenas 30 itens no levantamento fiscal, quando a empresa trabalha com aproximadamente duzentos e sessenta (260) itens;

3 – que a omissão detectada, decorre do fato do estabelecimento ter continuado a operar normalmente suas atividades, impossibilitando um resultado fiel de seus estoques;

4 – que os auditores deixaram de incluir no Relatório de Entradas e Saídas de Mercadorias diversas notas fiscais conforme relação anexa;

5 – que em 14/10/2008 existiam no depósito da empresa 35.021 unidades do produto: suco de caju Dafruta 500 ml. Entretanto, a fiscalização consignou no relatório totalizador apenas 367 unidades.

6 – que foram lançados no Relatório Totalizador produtos cujos estoques finais não estão relacionados na ficha de contagem de estoque de mercadorias, conforme códigos dos produtos: 386, 57, 30, 54, 53, 52, 380, 63, 71, 85, 103, 104, 5, 6, 18, 13 e 14.

Requer, ao final, a nulidade da ação, sustentação oral do Advogado e representante da empresa, a realização de perícia das informações e documentos acostados aos autos e a convocação dos auditores fiscais para prestar esclarecimentos acerca dos procedimentos adotados quando da contagem física dos estoques.

A Célula de Consultoria Tributária, diante das ponderações feitas pela recorrente, requereu nos termos expostos às fls. 97 dos autos, a realização de trabalho pericial.

O Laudo pericial constante as fls. 98/103, concluiu que depois de efetuadas as alterações necessárias foram identificadas: Omissão de Entradas de mercadorias sujeitas a Substituição Tributária, no valor de R\$ 141.683,66, inferior à importância lançada no auto de infração.

Cientificada regularmente do Laudo pericial, a recorrente apresentou manifestação sobre o laudo pericial as fls. 157/158, afirmando que a Célula de Perícia não analisou e não considerou os fatos trazidos ao processo pela autuada.

O Parecer circunstanciado de nº252/2013, de lavra do eminente representante da Douta Procuradoria Geral do Estado, sugere: Conhecer do Recurso Voluntário, dar-lhe parcial provimento, no sentido de reformar a decisão singular para PARCAL PROCEDÊNCIA.

É o relatório.



## VOTO DO RELATOR

Consta na peça inaugural do presente processo, que a autuada efetuou entrada em seu estabelecimento comercial de mercadorias sujeitas ao regime de Substituição Tributária, desacompanhadas de documentação fiscal no período de maio a outubro de 2008, contrariando o comando inserto no artigo 139 do Decreto 24.569/97 que dispõe:

*Art. 139. Sempre que for obrigatória a emissão de documento fiscal, o destinatário da mercadoria ou bem e o usuário do serviço são obrigados a exigir tal documento daquele que deva emití-lo, contendo todos os requisitos legais.*

Encontra-se nos autos as planilhas que serviram de base para a autuação. As diferenças foram identificadas com a elaboração do quadro totalizador do levantamento quantitativo de estoque.

Cabe esclarecer que o procedimento fiscal adotado pelo autuante tem amparo no art. 827, do Decreto 24.569/97 que estabelece:

*Art.827 - "O movimento real tributável, realizado pelo estabelecimento em determinado período, poderá ser apurado através de levantamento fiscal em que serão considerados o valor das mercadorias entradas, o das mercadorias saídas, o dos estoques inicial e final, as despesas, outros encargos e lucros do estabelecimento, inclusive levantamento unitário de mercadorias e a identificação de outros elementos informativos".*

A autuada inconformada com a decisão singular interpõe Recurso Voluntário (fls. 75/87), requerendo a nulidade da ação por cerceamento ao direito de defesa, informando que: "... não obstante conste a ficha atestando a contagem de estoque, inclusive assinada pela representante da empresa, na prática tal levantamento nunca aconteceu em sua totalidade".

Referida nulidade deve ser afastada, uma vez que não há impedimento legal para que os agentes fiscais realizem uma contagem parcial dos estoques. Ademais, constam nas Informações Complementares que um representante da empresa forneceu a relação de estoques existentes na empresa e toda a documentação que serviu de base para autuação, além de declaração indicando que acompanhou a contagem física dos estoques, conforme fls.12 a 17 dos autos.

Alega, ainda, que a omissão detectada decorre do fato do estabelecimento ter continuado a operar normalmente suas atividades, impossibilitando um resultado fiel de seus estoques. Tal argumento também deve ser afastado uma vez que, a metodologia aplicada (levantamento quantitativo de estoques – parcial – exercício aberto), limita-se ao período da contagem dos estoques existentes na data. No presente caso 01/05/2008 a 14/10/2008,



as notas fiscais de saídas nº: 1673 e 6461 foram canceladas não necessitando da paralisação das atividades mercantis.

Quanto ao mérito alega que a contagem de estoque considerou apenas 30 itens no levantamento fiscal, quando a empresa trabalha com aproximadamente duzentos e sessenta (260) itens e que os auditores deixaram de incluir no Relatório de Entradas e Saídas de Mercadorias diversas notas fiscais, além não relacionarem na ficha de contagem de estoque alguns produtos.

A Célula de Consultoria Tributária, diante das ponderações feitas pela recorrente requereu nos termos expostos às fls. 97 a realização de trabalho pericial com o objetivo de esclarecer as questões indicadas pela defesa.

Laudo pericial constante as fls. 98/103 concluiu que depois de efetuadas as alterações necessárias e considerando os fatos trazidos ao processo pela autuada, foram identificadas: Omissão de Entradas de mercadorias sujeitas a Substituição Tributária, com uma nova base de cálculo: R\$ 141.683,66.

Ao examinar todos os documentos acostados aos autos e após a realização do trabalho pericial, entendo que existem provas da materialidade da acusação fiscal, detectada através do levantamento quantitativo de estoques de mercadorias.

No presente caso, não resta dúvidas de que houve a entrada de mercadorias sujeitas ao regime de Substituição Tributária sem notas fiscais, sujeitando-se o infrator ao pagamento de imposto e multa sobre o valor da operação de acordo com a base de cálculo indicada no laudo pericial.

No presente caso, não resta dúvidas de que houve entrada de mercadorias sem notas fiscais sujeitando-se o infrator ao pagamento da multa sobre o valor da operação. A penalidade a ser aplicada é a prevista no artigo 123 III "a" da Lei nº 12.670/96, com nova redação dada pela 13.418/2003.

*Art. 123 – As infrações à legislação do ICMS sujeitam o infrator às seguintes penalidades, sem prejuízo do pagamento do imposto, quando for o caso:*

*(...).*

*III – relativamente à documentação e à escrituração:*

*(...).*

*a) entregar, remeter, transportar, receber, estocar ou depositar mercadorias, prestar ou utilizar serviços sem documentação fiscal ou sendo esta inidônea: multa equivalente a 30% (trinta por cento) do valor da operação ou prestação.*



Quanto à convocação dos auditores fiscais para prestar esclarecimentos acerca dos procedimentos adotados quando da contagem física dos estoques, entendo desnecessária, uma vez que a perícia esclareceu os questionamentos trazidos pela parte. Além disso, o autuante não é parte no Processo Administrativo Tributário, conforme estabelece os artigos 39 e 40 do Decreto nº 25.4468/99.

**DEMONSTRATIVO CRÉDITO TRIBUTÁRIO**

Base de Cálculo:	R\$ 141.683,66
ICMS:	R\$ 24.086,22
MULTA:	<u>R\$ 42.505,09</u>
<b>TOTAL:</b>	<b>R\$ 66.591,31</b>

É o voto.



**DECISÃO:**

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente: **Recorrente:** UNIALIMENTAR COM. E SERV. DE ALIMENTOS LTDA. **Recorrido:** Célula de Julgamento de 1ª Instância.

A 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, resolve conhecer do recurso voluntário, dar-lhe parcial provimento, para preliminarmente: 1. Afastar, por unanimidade de votos, a preliminar de nulidade arguida pela recorrente, por erro na contagem do estoque, "in loco", pois na prática, o levantamento não considerou a totalidade das mercadorias existentes na empresa; 2. Afastar, por maioria de votos, o pedido da parte para convocação dos auditores fiscais para prestar informações e esclarecimentos acerca do procedimento adotado na contagem de estoque. Vencido o voto do Conselheiro Pedro Eleutério de Albuquerque que acatou o pedido. No mérito, por decisão unânime, reforma a decisão condenatória proferida pela 1ª Instância, julgando **PARCIALMENTE PROCEDENTE** a presente ação fiscal, com base em laudo pericial, nos termos do voto do relator, conforme parecer da Consultoria Tributária, constante nos autos. Ausente o Conselheiro José Gonçalves Feitosa. Presente, para apresentação de sustentação oral, conforme solicitado nos autos, o representante legal da recorrente, Dr. Francisco Ewagner Jerônimo de Abreu, acompanhado da Sra. Arabela Silva do Nascimento, sócia da empresa autuada.

**SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**, em Fortaleza, aos 10 de março de 2014.

Francisca Marta de Sousa  
Presidente

Alexandre Mendes de Sousa  
Conselheiro

Manoel Marcelo Augusto Marques Neto  
Conselheiro

Mônica Filgueiras Menescal  
Conselheira

Francisco José de Oliveira Silva  
Conselheiro

Matheus Viana Neto  
Procurador do Estado

Antelina Magalhães Torres  
Conselheira

José Gonçalves Feitosa  
Conselheiro

Vanessa Albuquerque Valente  
Conselheira

Pedro Eleutério de Albuquerque  
Conselheiro