



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
SECRETARIA DA FAZENDA  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RESOLUÇÃO Nº 460 / 2013

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

SESSÃO DE 11/04/2013 - 075ª SESSÃO ORDINÁRIA

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/4637/2009

AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/2009.12938

AUTUANTES: VERÔNICA GONDIM BERNARDO - MAT. 038.017-1-3 E SILVIA HELENA DOS SANTOS BARBOSA - MAT. 064.321-1-5.

RECORRENTE: TELLERINA COMÉRCIO DE PRESENTES E ARTIGOS PARA DECORAÇÃO S/A.

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

CONS. RELATORA: VANESSA ALBUQUERQUE VALENTE.

**EMENTA: ICMS – AQUISIÇÃO DE MERCADORIAS SEM DOCUMENTAÇÃO FISCAL – SISTEMA DE LEVANTAMENTO DE ESTOQUES – TRIBUTAÇÃO NORMAL - PROCEDÊNCIA.** As Autoridades Fiscais utilizaram como técnica de fiscalização o Sistema de Levantamento de Estoques (SLE), concluindo pela prática de “*Omissão de Entradas*”, pela Recorrente, no período de 01/01/2009 a 31/07/2009. Auto de Infração julgado **PROCEDENTE**. Infringência aos arts. 139, 169, inc. I e III, 174, inc. IV, todos do Decreto nº 24.569/97. Penalidade disposta no art. 123, inc. III, "b", da Lei nº 12.670/96, com nova redação dada pela Lei nº 13.418/03. Decisão, por unanimidade de votos, nos termos do Parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

## RELATÓRIO

O Auto de Infração *sub examen* acusa a Empresa, acima nominada, de “Aquisição de Mercadorias Desacompanhadas de Documentos Fiscais”, no período de 01/01/2009 a 31/07/2009, no valor de R\$ 1.559.602,50 (um milhão, quinhentos e cinquenta e nove mil seiscentos e dois reais e cinquenta centavos).

Indica como dispositivo legal infringido o art. 139 do Decreto nº 24.569/1997. Como penalidade sugere o art. 123, inciso III, alínea “a” da Lei nº 12.670/1996, modificado pela Lei nº 13.418/2003.

O processo administrativo tributário encontra-se instruído com os seguintes documentos: Informações Complementares, Ordem de Serviço nº 2009.18336, Temo de Início de Fiscalização nº 2009.15487, Termo de Intimação nº 2009.15488, Termo de Conclusão de Fiscalização nº 2009.19331, Relatório de Entradas por documento do ano de 2009, Registro de Entradas – janeiro a julho de 2009, Relatório de Saídas do ano de 2009, Registro de Saídas – janeiro a julho de 2009, Registro de Apuração do ICMS - janeiro a julho de 2009, Relatório Totalizador Anual do Levantamento de Mercadorias, Relatório da posição do inventário, Listagem da tabela de produtos, Fichas nºs 01 a 57 – Contagem de Estoque, Tabela de Atualização de Estoque - janeiro a julho de 2009, Notas Fiscais de Saída, Termo de Disponibilização dos Documentos Fiscais, AR referente ao envio do auto de infração e documentos, todos acostados ao presente processo às fls. 3/236.

A empresa Autuada solicita prorrogação de prazo para apresentação de defesa, e tempestivamente, apresenta Impugnação, às fls. 242/251, na qual argumenta, em síntese: I – Nulidade do Auto de Infração, tendo em vista o cerceamento ao direito de defesa decorrente da não descrição exaustiva dos procedimentos adotados de “criar nova tabela de produto”; II – Improcedência do Auto, motivada pela evidente incorreção do SLE, vez que a base de dados utilizada (os chamados pela fiscalização de livros apropriados) indica números de itens absolutamente diversos daqueles encontrados nos arquivos acostados à inicial, que não faz sentido algum, eis que se tratam da mesma fonte de informação; que tal inconsistência deixa claro que o procedimento de agregar sob uma única nomenclatura produtos da mesma família ou marca – cria uma classificação própria – alheia à realidade dos fatos e a classificação comercial dos produtos.

Termo de Desmembramento de um CD-ROM, integrante da ação fiscal, fls. 252.

O Julgamento de 1ª Instância, às fls. 253/257, decidiu pela Procedência da autuação, sob o entendimento de que restou caracterizada a

prática da infração Omissão de Entradas de Mercadorias sujeitas à tributação normal, no período de janeiro a julho de 2009.

Intimação e AR referente ao envio da decisão de 1ª Instância, fls. 258/259.

Inconformada com a decisão de 1ª Instância, a Autuada interpôs, tempestivamente, Recurso Voluntário, às fls. 261/310. Nesta peça argúi, a Recorrente, a nulidade do Auto de Infração por: I - Falta de análise das questões levantadas na defesa; II - Falta de encaminhamento dos autos à Célula de Perícias e Diligências para uma análise mais apurada dos valores apontados no auto de infração; III - Incompetência dos Agentes Fiscais, já que a fiscalização fora procedida pela Célula de Gestão Fiscal dos Setores Econômicos - Setorial de Produtos Farmacêuticos e as mercadorias fiscalizadas se tratam de joias e estas não podem ser equiparadas a produto farmacêutico, logo, a fiscalização deveria ter sido realizada pelo Núcleo Setorial de Produtos Químicos; IV - Cerceamento ao direito de defesa decorrente da não descrição exaustiva dos procedimentos adotados de "criar nova tabela de produto". No mérito, requer a improcedência, alegando incorreções do levantamento fiscal realizado.

A Consultoria Tributária, através do Parecer n.º 537/2011, às fls. 313/316, sugere o conhecimento do Recurso Voluntário, negar-lhe provimento, a fim de manter a decisão condenatória proferida em Primeira Instância, recebendo a chancela da Procuradoria Geral do Estado, que adotou referido Parecer às fls.317.

Juntada de Substabelecimento, às fls. 318/320.

É o relatório.

**VOTO DA RELATORA**

Conforme relatado, o processo em apreço diz respeito à “Omissão de Entradas de Mercadorias”, no período de 01/01/2009 a 31/07/2009, no valor total de R\$ 1.559.602,50 (um milhão quinhentos e cinquenta e nove mil seiscentos e dois reais e cinquenta centavos), identificada através do Sistema de Levantamento de Estoque de Mercadorias.

Os Agentes do Fisco, através da análise dos livros, documentos fiscais e arquivos magnéticos da Empresa, em questão, detectaram a entrada de mercadorias desacompanhadas de documentos fiscais, conforme Relatório Totalizador Anual do Levantamento de Mercadorias, às fls. 58.

Em sua peça recursal, argúi, a Autuada, a Nulidade do Auto de Infração, por cerceamento ao direito de defesa decorrente da não descrição minuciosa dos procedimentos adotados, pelos Fiscais Autuantes, mais precisamente, de “*criar nova tabela de produto*”.

Em princípio, no que concerne a nulidade suscitada, cabe mencionar, esta não tem como prosperar. Como se vê, o Auto de Infração, em discussão, foi lavrado em perfeita consonância com a Legislação Tributária Estadual (art. 821 e 822 do RICMS), não havendo qualquer tipo de prejuízo à ampla defesa e ao contraditório. *In casu*, toda a ação fiscal fora detalhadamente explicitada, pelos Autuantes, nas quatro folhas de informações complementares, fls. 05/08.

Da leitura das informações complementares, verifica-se, que todas as etapas da fiscalização foram relatadas com precisão. Senão vejamos:

*“Primeiramente contamos todas as mercadorias guardadas no cofre em diversas gavetas, e por último, as mercadorias expostas nas vitrines internas do estabelecimento.”*

*(omisso)*

*“Para o levantamento de estoque de mercadorias que resultou na omissão de entrada e/ou saída, adotamos a sistemática de digitação de cada documento de entrada e saída emitido e lançado nos livros apropriados até o dia 30/07/2009 em face da contagem do estoque ter ocorrido no início da manhã do dia 31/07/2009, foram canceladas as notas fiscais NF1 nº 050 e NFVC nº 235 para efeito de marcar o início da presente ação fiscal.”*

Em seu Recurso Voluntário, alega, ainda, a Recorrente, a falta de análise das questões levantadas na defesa e de encaminhamento dos autos à Célula de Perícias e Diligências para uma análise mais apurada dos valores apontados no Auto de Infração.

Neste particular, faz-se mister salientar, tal arguição, de igual modo, deverá ser rejeitada. Da análise da decisão de 1ª instância, há de observar-se, a julgadora monocrática afastou todas as argumentações expendidas na peça impugnatória.

Na espécie, insta consignar, o ônus da prova cabe a quem alega, logo, no momento em que a Autuada aponta falhas no levantamento fiscal realizado, retorna para esta o ônus de provar suas alegações, fato este que não se verifica na presente questão.

No tocante a perícia, é de se esclarecer, esta sequer fora solicitada, consta apenas na defesa apresentada, às fls. 251, os seguintes pedidos:

*"1. seja decretada a insubsistência da ação fiscal, declarando-se NULO o Auto de Infração tal como lavrado por preterir o direito do Contribuinte à ampla defesa e ao contrário, conforme exposto no item II das preliminares de mérito";*

*"2. no mérito, a improcedência do Auto de Infração haja vista a evidente incorreção do levantamento fiscal realizado pelos motivos expostos, sendo inábil a confirmar a ocorrência das infrações à ordem jurídico-tributária, obstando, então, a exigência da multa nele cominada."*

*In casu*, ressalte-se, se a Autuada almejava que os autos fossem encaminhados à Perícia deveria, por ocasião da Impugnação, ter assim solicitado, conforme preceitua o art. 80 do Decreto nº 25.648/1999, apresentando seus quesitos e as possíveis inconsistências no SLE, contudo, conforme se verifica, esta nada requereu neste sentido.

Ainda, em suas razões de Recurso, argumenta a Recorrente a incompetência dos Agentes Fiscais Autuantes, vez que a fiscalização fora procedida pela Célula de Gestão Fiscal dos Setores Econômicos - Setorial de Produtos Farmacêuticos, e, como as mercadorias fiscalizadas tratavam-se de "joias" não poderiam ser equiparadas a produto farmacêutico, logo, a fiscalização deveria ter sido realizada pelo Núcleo Setorial de Produtos Químicos.

Quanto a tal arguição, mais uma vez, entendo, esta deverá ser repelida. Como se vê, as Auditoras Fiscais, em questão, foram legalmente designadas pelo Orientador de Célula, conforme comprova a Ordem de Serviço nº 2009.18336, às fls. 09, não havendo razão para que seja declarada qualquer incompetência.

Destaque-se, os Núcleos Setoriais de Produtos Farmacêuticos e Químicos estão vinculados à Célula de Gestão Fiscal dos Setores Econômicos, esta divisão interna visa apenas dá maior celeridade às fiscalizações,

porém, na espécie, todos detêm competência para agirem quando designados por seus superiores hierárquicos.

Em face do acima exposto, VOTO, pela rejeição de todas as nulidades suscitadas, pela ora Recorrente, passando a análise das questões de mérito.

No mérito, conforme se verifica, a Empresa Autuada, argumenta a improcedência da autuação, pela existência de incorreção do SLE realizado, vez que a base de dados utilizada (os chamados pela fiscalização de livros apropriados) indicam números de itens absolutamente diversos daqueles encontrados nos arquivos acostados à inicial. Alega, que tal inconsistência decorre do procedimento fiscal de agregar sob uma única nomenclatura produtos da mesma família ou marca, alheia à realidade dos fatos e a classificação comercial dos produtos.

Na hipótese dos autos, há de observar-se, a confecção de uma nova tabela de produtos, pelos Agentes Fiscais, ocorreu porque as saídas e as entradas das mercadorias estavam com codificação diversa, sendo coerente a atitude dos Autuantes. *In casu*, verifica-se, foram mantidos as quantidades e os preços médios, não existindo nenhuma falha no levantamento fiscal realizado.

Na espécie, importa destacar, o Sistema de Levantamento de Estoques é uma técnica segura que permite detectar a existência de "omissão" de entradas e saídas em um dado período. Da análise das peças do presente processo, como se vê, os dados lançados foram obtidos dos quantitativos de entradas, saídas, inventários inicial e final, da Empresa Autuada.

Na presente questão entendo, a "Omissão de Entrada", indicada na Inicial, está plenamente caracterizada, posto que as provas produzidas e constantes dos autos nos levam a tal conclusão. *In casu*, a Recorrente limita-se a alegar irregularidades genéricas, vazias de concretude e incapazes de ilidir o trabalho desenvolvido pelos Agentes do Fisco.

De certo, a Legislação Tributária Estadual prevê a obrigação dos Contribuintes de exigirem a nota fiscal sempre que promoverem a entrada de mercadorias, nos termos do art. 139 do Decreto nº 24.569/1997, já que a nota fiscal é o instrumento hábil capaz de regularizar a circulação de mercadorias, dando-lhe uma origem e um destino.

No caso *sub examen*, de fato, a Recorrente infringiu as normas contidas nos arts. 139, 169, inc. I e III, e 174, inc. IV, todos do Decreto nº 24.569/1997, abaixo transcritos:

**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.*

**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;*

*III - sempre que, no estabelecimento, entrarem mercadoria ou bem, real ou simbolicamente, nas hipóteses do artigo 180.*

**Art. 174.** A nota fiscal será emitida:

*(omisso)*

*IV - relativamente à entrada de mercadoria ou bem, nos momentos definidos no artigo 182; (g.n)*

Portanto, caracterizado o ilícito constante da peça inicial, deverá a Autuada ser penalizada com a sanção prevista no art. 123, inciso III, alínea "b", da Lei nº 12.670/96, com nova redação dada pela Lei nº 13.418/03, *verbis*:

**Art. 123. (...)**

*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 da prestação.*

Com essas considerações, **VOTO**, pelo conhecimento do Recurso Voluntário interposto, negar-lhe provimento, a fim de confirmar a decisão condenatória proferida em 1ª Instância, nos termos do Parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

É o Voto.

### **DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO**

**BASE DE CÁLCULO = R\$ 1.559.602,50**

**MULTA (30%): R\$ 467.880,75**

**TOTAL: R\$ 467.880,75**

**DECISÃO**

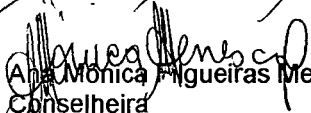
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que são Recorrente, **TELLERINA COMÉRCIO DE PRESENTES E ARTIGOS PARA DECORAÇÃO S/A.**, e Recorrido, **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**,


**RESOLVEM** os membros da 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Voluntário, negar-lhe provimento, para afastar a preliminar de nulidade: 1. por cerceamento do direito de defesa em decorrência da não descrição exaustiva dos procedimentos adotados e incorreção no levantamento. Afastada sob o argumento de que, in casu, houve descrição minuciosa do procedimento adotado pelo agente fiscal. 2. Nulidade da decisão recorrida pela falta de apreciação de todas as questões arguidas pela defesa na peça impugnatória, assim como encaminhamento à perícia. Preliminar afastada tendo em vista que a julgadora singular analisou detalhadamente os argumentos da parte e não apresentou quesitos para a realização da providência pericial. 3. Nulidade por incompetência do agente autuante, pois este encontra-se lotado no Núcleo Setorial de Produtos Farmacêuticos, quando a competência a seu ver, seria do Núcleo Setorial de Produtos Químicos. Preliminar afastada por tratar-se de agentes fiscais competentes e que agiram em conformidade com a lei e obediência hierárquica, no estrito cumprimento de seu dever. No mérito, por decisão unânime, confirmar a decisão **CONDENATÓRIA** proferida pela 1ª Instância, nos termos do voto da relatora, conforme parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado. Ausentes, por motivo justificado, a Conselheira Ana Mônica Filgueiras Menescal e o Conselheiro José Gonçalves Feitosa.

**SALA DE SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**, em Fortaleza, aos 05 de agosto de 2013.

  
Alexandre Mendes de Sousa  
Conselheiro

  
Manoel Marcelo Augusto Marques Neto  
Conselheiro

  
Ana Mônica Filgueiras Menescal  
Conselheira

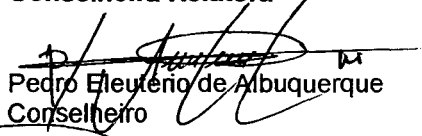
  
Francisco José de Oliveira Silva  
Conselheiro

  
Francisca Malta de Sousa  
PRESIDENTE

  
Sandra Araes Rocha  
Conselheira

  
José Gonçalves Feitosa  
Conselheiro

  
Vanessa Albuquerque Valente  
Conselheira Relatora

  
Pedro Eleutério de Albuquerque  
Conselheiro

  
Matheus Maria Neto  
PROCURADOR DO ESTADO