



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

RESOLUÇÃO Nº 482 /2011
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO
051ª SESSÃO EXTRAORDINÁRIA EM: 16/08/11
PROCESSO Nº. 1/2101/2004
AUTO DE INFRAÇÃO Nº.: 1/200400948-2
RECORRENTE: MYKONOS CALÇADOS E ARTIGOS DE COURO LTDA
RECORRIDA: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
AUTUANTE: Ana Maria Batista Sales Luz
MATRÍCULA: 03800-1-6
RELATORA: Conselheira Jannine Gonçalves Feitosa

EMENTA: ICMS – 1. FALTA DE EMISSÃO DE DOCUMENTO EM OPERAÇÃO OU PRESTAÇÃO ACOBERTADA POR NOTA FISCAL MODELO 1 OU 1A E/OU SÉRIE “D” E CUPOM FISCAL – OMISSÃO DE SAÍDAS. 2 Auto de infração lavrado em decorrência da omissão de saídas detectadas no período de janeiro a outubro/03. Recurso voluntário conhecido e não provido. 3. Auto de infração julgado **PROCEDENTE**, por unanimidade de votos, confirmando a decisão exarada em 1ª instância, nos termos do parecer da Consultoria Tributária adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado. 4. Infringência aos artigos 127, I e 174, 175, I do Decreto 24.569/97. 5. Penalidade inserta no art. 123, VII, alínea “b” da Lei 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/03.

RELATÓRIO

A presente demanda refere-se ao auto de infração lavrado por *falta de emissão de documento fiscal, em operação ou prestação acobertada por nota fiscal modelo 1 ou 1A e/ou série “D” e cupom fiscal – omissão de saídas*, detectada através do levantamento quantitativo de mercadoria referente ao período de 01/01/2003 a 08/10/2003, no montante R\$ 57.985,60. O ilícito fiscal originou-se de uma ação fiscal designada pela ordem de serviço nº. 2003.24238, continuada pela ordem de serviço nº. 2003. 24238, objetivando executar *auditoria fiscal ampla*, relativamente ao período de 01/01/2001 a 08/10/2003, junto à empresa *Mykonos Calçados e Artigos de Couro Ltda.* enquadrada no CNAE como *comércio varejista de*



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

calçados. Auto de infração lavrado em 06/02/04 com fulcro nos artigos 127, I, 169,174, 177 do Decreto 24.569/97.

A ciência do início da ação fiscal foi realizada em 16/12/2003, de forma pessoal, consoante assinatura do contribuinte ou do seu representante legal no termo de notificação nº 2003.26237 às fls. 06, oportunidade em que foi intimada a recolher no prazo de 10 (dez) dias, o ICMS no valor de R\$ 9.857,55 e demais acréscimos legais no ato do pagamento, correspondente a: *após conferência nos documentos fiscais e feito o inventário de 31/12/2002 em que os valores da multiplicação do item sandália e bolsa foram calculados errados, resultou uma omissão de saída de R\$ 57.985,60 em 2003.*

O processo foi instruído com o auto de infração nº. 1/200400948-2, informações complementares às fls. 03/04, ordem de serviço nº. 2003.24238, termo de notificação nº 2003.26237, ordem de serviço nº 2004.02640, termo de notificação nº 2004.01711, consulta de cadastro de contribuintes do ICMS às fls. 09, documentos relativos a conta mercadorias fls. 10/19, termo de abertura do registro de inventário às fls. 20/37, termo de encerramento às fls. 38, contribuintes em processo de baixa às fls. 39, recibo de livros e documentos fiscais e contábeis às fls. 40, termo de revelia acompanhado de despacho às fls. 41, despacho e informação às fls. 42. O auto, em epígrafe, relatou *expressis verbis*:

“FALTA DE EMISSÃO DE DOCUMENTO FISCAL, EM OPERAÇÃO OU PRESTAÇÃO ACOBERTADA POR NOTA FISCAL MODELO 1 OU 1A E/OU SERIE “D” E CUPOM FISCAL. AO REALIZAR A COTNA MERCADORIA DOS EXERCÍCIOS DE 2001, 2002 E 2003 EM VIRTUDE DO PEDIDO DE BAIXA VERIFICAMOS QUE NO INVENTÁRIO RELATIVO A 31/12/2002 O CONTRIBUINTE EQUIVOCOU-SE NO TOTAL DOS ITENS DE SANDÁLIAS E BOLSAS E APÓS REFAZÊ-LOS CONSTATAMOS OMISSÃO DE SAÍDA EM 2003 NO VALOR DE R\$ 57.985,60.”

Às informações complementares, o agente fiscal informou tendo em vista pedido de baixa, realizou auditoria na contribuinte, onde verificou, através da realização da Conta Mercadoria dos exercícios de 2001, 2002 e 2003, que no inventário relativo a dezembro/2002, a empresa se equivocou ao registrar os itens de sandálias no valor de R\$ 112.530,84 e bolsa no valor de R\$ 30.351,60, sendo correto o valor de R\$ 152.143,55. Acrescentou ainda que foi constatada uma omissão de saídas de mercadorias no período de



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

janeiro/2003 a outubro/2003 no montante de R\$ 57.985,60, sendo autuada conforme valores discriminados nos autos do processo. Afirmou que o trabalho foi desenvolvido consoante toda documentação fiscal fornecida pela contribuinte e, que a mesma ainda foi notificada para que comparecesse ao *CEXAT*, para recolhimento espontâneo do ICMS e correções necessárias, entretanto, não comparecendo, foi lavrado o presente auto de infração. Ressaltou que no cadastro da empresa junto a SEFAZ/ CE, a mesma apresentava como CNAE principal: *comércio varejista de calçados*, com regime de recolhimento normal. Com base nisso desenvolveu a conta mercadoria do período fiscalizado e verificou a omissão de saída. Informou ainda à empresa que os livros e documentação fiscais apresentados à auditoria para a realização desta ação fiscal, estavam à disposição no *CEXAT*, objetivado o direito de defesa cabível.

O auditor sugeriu como penalidade a preceituada no art. 123, III, “b”, da Lei 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/03, ou seja, o pagamento de multa equivalente a 30% do valor da operação ou da prestação. Por tais fatos, foi produzida a demonstração que se segue:

Base de Cálculo	R\$ 57.985,60
Alíquota	17,00%
Principal	R\$ 9.857,55
Multa (30%)	R\$ 23.194,24
Total a Pagar	R\$ 33.051,79

A ciência do auto de infração foi realizada em 06/02/2004, de forma pessoal, consoante assinatura do contribuinte no auto de infração às fls. 02, oportunidade em que foi intimada a apresentar no prazo de 20 (vinte) dias de defesa contra suas infrações identificadas.

Regularmente ciente da infração, a contribuinte não recolheu aos cofres fazendários e não impugnou o auto de infração no prazo legal, desta feita fora lavrado, às fls. 41, termo de revelia em 02/03/2004.

A julgadora singular, em breve síntese, corroborando com o autuante afirmou que o contribuinte recaiu na penalidade inserta no art. 123, III “b” da Lei 12.670/96 alterada pela Lei 13.418/2003. Neste sentido, mencionou o art. 75 da Lei 12.670/96, esclarecendo que as pessoas definidas nesta lei, estão obrigadas à emissão de documentos fiscais próprios bem como ao cumprimento das demais obrigações acessórias previstas. Com base nisto, concluiu que a autuada contrariou a legislação vigente e julgou **PROCEDENTE** o presente auto de infração,



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

determinando a intimação da autuada para recolher no prazo de 20 (*vinte*) dias, a importância determinada na inicial, com os devidos acréscimos legais, podendo em igual período interpor recurso junto ao egrégio *Conselho de Recursos Tributários*.

A querelante, tendo em vista baixa cadastral, fora notificada por edital, do julgamento **PROCEDENTE** da ação fiscal em 24/10/2005, consoante edital de intimação nº 82/20045 às fls. 53, bem como do prazo de 20 (*vinte*) dias para recolhimento ao erário estadual ou interposição de recurso em igual prazo.

A suplicante, devidamente intimada, requereu dilação de prazo para interposição de recurso voluntário às fls.50, teve seu pedido deferido, estendendo o respectivo prazo para o dia 30/11/05.

A contribuinte apresentou recurso voluntário tempestivo às fls. 55/58, instruída com documentos de fls. 59/95, onde, após breve relato dos fatos, alegou que o agente público efetuou o levantamento fiscal de forma incorreta e precipitada, uma vez que considerou nos demonstrativos da Conta Mercadoria dos exercícios de 2002 e 2003, o valor de R\$ 152.143,55 como sendo, respectivamente, o estoque final e estoque inicial dos citados períodos. Entretanto, ressaltou que referidos dados não constam no Livro de Registro de inventário-LRI da recorrente, bem como não foram originados da contagem física do estoque da autuada. Informou ainda que o inventário relativo a 31 de dezembro de 2002 corresponde efetivamente à importância de R\$ 41.030,12, conforme declarado no Livro de Registro de inventário-LRI. Ademais, alegou que os preços de compra das mercadorias não são aqueles informados no referido inventário, elucidando que a omissão de vendas apontada pelo autuante decorreu simplesmente das impropriedades cometidas na elaboração do demonstrativo da Conta de Mercadorias, estas, baseadas em dados errôneos do contador. Nesse sentido, esclareceu que o fiscal deveria ter intimado a recorrente, ao se deparar com o equívoco no preenchimento dos valores, para prestar informações ou apresentar algum documento comprobatório e não ter feito o inventário da autuada levando em consideração um valor a maior como sendo o inventário correto. Pelo exposto, requereu a reforma da decisão singular condenatória para a **IMPROCEDÊNCIA** da ação fiscal.

A *Consultoria Tributária*, através do Parecer 153/2006, evidenciou que os argumentos trazidos pela peça recursal não tem o poder de desconstituir a formalização do crédito tributário uma vez que a infração foi demonstrada por método utilizado na contabilidade. Ao analisar os autos, verificou que após ser analisada a conta mercadoria, foi verificada a



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

existência de uma diferença no período auditado no valor de R\$ 57.985,19, revelando que o contribuinte omitiu vendas no mesmo montante. Ressaltou que é válida a ação realizada pela agente do Fisco, quando elaborou o demonstrativo da conta mercadoria após constatar que o inventário relativo a 31/12/2002 precisava ser refeito e, realizando as devidas alterações encontrou o valor de R\$ 152.143,55, onde foi constatada a diferença. No que tange ao equívoco do contador, esclareceu que a responsabilidade em matéria de Direito Tributário é objetiva, não levando em conta a intenção do agente passivo, sendo necessário apenas a adequação do fato à norma. Destarte, refutou o pedido de perícia, uma vez que nos autos constam documentos probantes das alegações fiscais, além do que não foi apresentado nenhum dado relevante capaz de descaracterizar o levantamento. Nesse sentido, opinou pelo conhecimento do recurso voluntário, negando-lhe provimento para que se mantenha a **PROCEDÊNCIA** do auto de infração, exarada na instância singular.

Os autos foram encaminhados para apreciação do representante da douta Procuradoria Geral do Estado, que se manifestou pelo acatamento do referido parecer, que repousa às fls. 96/99 dos autos.

Fora acostado aos autos às fls. 101 o ofício de nº 92/2006 atendendo ao pedido de sustentação oral das razões dos recursos impetrados nos autos do processo, comunicando que o julgamento se realizará em sessão da 1º Câmara de julgamento no dia 22/07/2006.

Em sede de julgamento de 2ª Instância, realizado na 128ª Sessão Ordinária da 1ª Câmara de Julgamento do CRT-Ce, em 22/08/2006, restou deliberado, por unanimidade dos votos, após rejeitada a preliminar de nulidade argüida pela recorrente, converter o curso do processo em realização de perícia nos termos do despacho exarado pela conselheira relatora às fls.104/105.

Fora proferido Despacho, com o objetivo de obter o real custo das mercadorias “sandália” e “bolsa” aos quais a recorrente alega haverem sido registradas no livro de Inventário relativo ao exercício de 2002 com equívoco nos respectivos preços unitários e havendo divergência que seja refeita a “Conta Mercadoria”, bem como seja acrescido quaisquer outras informações que se fizerem necessárias à solução da lide.

O laudo pericial acostado às fls. 106/108, informou que o termo de intimação de Perícias e Diligências foi emitido ao representante legal da empresa, que foi devidamente cientificado, entretanto não apresentou resposta. Da mesma forma foram



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

cientificadas as sócias da recorrente, sem resultado. Dessa forma, alegou que não foi apresentada à CEPED nenhuma documentação solicitada, ficando assim impossibilitada de executar o trabalho pericial.

Consta nas fls. 115/119 termo de intimação de Perícias e Diligências, onde ficou o contribuinte ou responsável, intimado para, no prazo de 5 (cinco) dias, contados a partir da ciência deste termo, apresentar ao perito as notas fiscais objeto de auto de infração do exercício de 2003, bem como o livro de registro de entradas e o respectivo livro de registro de apuração do ICMS; trazer aos autos os comprovantes de pagamentos referentes aos recolhimentos do exercício de 2003 e, apresentar todas as notas fiscais de entradas e saídas de mercadorias, objeto de auto de infração dos exercícios de 2001 e 2002, bem como os livros de registro de inventário de 2001; 2002; 2003.

Fora proferido despacho às fls. 120, encaminhando o processo à 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, tendo em vista a informação prestada às fls. 106/108, para que siga sua tramitação legal.

É o relatório.

VOTO DA RELATORA

Trata-se de recurso de voluntário interposto por **MYKONOS CALÇADOS E ARTIGOS DE COURO LTDA** em face de **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**, objetivando, em síntese, a revisão da decisão exarada na instância originária inerente ao auto de infração sob o nº. **1/200400948-2**. O presente recurso preenche as condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

No processo *sub examine*, a requerente fora autuada por *falta de emissão de documento fiscal, em operação ou prestação acobertada por nota fiscal modelo 1 ou 1A e/ou série "D" e cupom fiscal – omissão de saídas*, detectada através do levantamento quantitativo de mercadoria referente ao período de 01/01/2003 a 08/10/2003, no montante R\$ 57.985,60.

1. Das Preliminares



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

Não há preliminares a serem examinadas, uma vez que não foram suscitadas pela recorrente e não existem matérias cognoscíveis de ofício a serem questionadas, motivo pelo qual passo a conhecer diretamente do *meritum causae*.

2. Da Obrigatoriedade de emissão de Documentos Fiscais

O processo em exame versa sobre omissão de saídas, detectada através da conta mercadoria elaborada pela fiscalização, infringindo o art. 75 da Lei 12.670/96, *ipsis litteris*:

Art. 75. As pessoas definidas nesta Lei como contribuintes, quando da realização de operações relativas à circulação de mercadorias ou prestação de serviços, estão obrigadas à emissão de documentos fiscais próprios bem como ao cumprimento das demais obrigações acessórias previstas na legislação.

A obrigação de que trata o presente auto de infração surge em decorrência da hipótese de incidência prevista no art. 3º, I do Decreto 24.569/97, que trata de saídas de mercadorias, *in verbis*:

*Art. 3º. Ocorre o fato gerador do ICMS no momento:
I - da saída, a qualquer título, de mercadoria de estabelecimento de contribuinte, ainda que para outro do mesmo titular.*

Neste diapasão, cabe observar que quando o contribuinte não emite as notas fiscais nas saídas de mercadorias, afigura-se uma presunção *juris tantum* de omissão de saídas de mercadorias sem o pagamento do imposto correspondente, consubstanciada no artigo 169, I do RICMS, veja-se:

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.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

3. Da Conta Mercadoria

A metodologia utilizada no processo em destaque consistiu na *Conta Mercadoria*, que é uma das variadas técnicas de que dispõe o Fisco para acompanhar a circulação de mercadorias em determinada empresa, permitindo concluir pela regularidade ou não dos lançamentos efetuados. Referido método tem por objetivo verificar o resultado obtido pelo contribuinte em suas operações mercantis, através da apuração do custo de vendas das mercadorias. A técnica em análise é agasalhada pela legislação estadual vigente, que determina expressamente no RICMS, *verbo ad verbum*:

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. (Grifos acrescidos).

Neste azo tem-se que a empresa infringiu tal norma fiscal, tendo em vista que depois de efetuada a referida Conta Mercadoria, verificou-se uma diferença de R\$ 57.985,19 no período auditado, revelando que o contribuinte omitiu vendas neste montante.

Cabe observar que na técnica fiscalizatória em comento, quando a contribuinte procede a venda de mercadorias sem as devidas documentações fiscais correspondentes, afigura-se uma presunção *juris tantum* de venda de mercadorias sem o pagamento do imposto correspondente, consubstanciada no artigo 127, inciso I, do Dec. 24.569/97, veja-se:

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

I - Nota Fiscal, modelo 1 ou 1-A;

(...)

Ainda a respeito da matéria o artigo 174, inciso I, do decreto supracitado dispõe a respeito da obrigatoriedade da emissão de documento fiscal, vejamos então:

Art. 174. A nota fiscal será emitida:

I - antes de iniciada a saída da mercadoria ou bem;



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

Neste azo, o levantamento efetuado pelo autuante demonstrou que ocorreu às saídas de mercadorias do estabelecimento sem documentos fiscais posto que a quantidade que existia no estoque inicial, somando as entradas do período e subtraindo-se o estoque final e as saídas, resultou num total de saídas de mercadorias superiores às quantidades por ela vendidas.

Nessa consonância, *in hoc casu*, percebe-se, no compulsar dos autos, que as provas carreadas comprovam a infração cometida, e está brilhantemente aplicado a infração pelo julgador, tal seja, o art. 123, III, alínea “b” da Lei 12.670/96, passando a multa ser calculada mediante o percentual de 30%(trinta por cento) do valor da operação ou da prestação obtida através do Sistema Levantamento de estoques, conforme o disposto *in verbis*:

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:

(...)

b) deixar de emitir documento fiscal: multa equivalente a 30% (trinta por cento) do valor da operação ou da prestação;

4. Do Voto

Ex positis, voto pelo conhecimento do recurso voluntário negando-lhe provimento, para julgar **PROCEDENTE** a ação fiscal, confirmando a decisão condenatória proferida pelo juízo singular, em harmonia com o parecer da *Consultoria Tributária*, adotado pelo representante da douda Procuradoria Geral do Estado.

Base de Cálculo	R\$ 57.985,60
Alíquota	17,00%
ICMS (principal)	R\$ 9.857,55
Multa (30%)	R\$ 17.395,68
TOTAL	R\$ 27.253,23

É o voto.



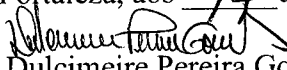
GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda


CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT


DECISÃO

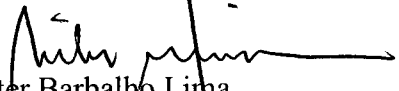
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é recorrente **MYKONOS CALÇADOS E ARTIGOS DE COURO LTDA** e recorrida **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**. A 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, resolve conhecer do recurso voluntário, negar-lhe provimento, confirmando 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. Presente para apresentação de defesa oral o representante legal da autuada. Dr. Ivan Lúcio Falcão.


SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 17 de 12 de 2011.


Dulcimeire Pereira Gomes
PRESIDENTA

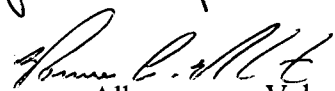

Ana Maria Martins Timbó Holanda
Conselheira


Anneline Magalhães Torres
Conselheira


P/Walter Barbalho Lima
Conselheiro


Jannine Gonçalves Feitosa
Conselheira Relatora


P/Eliane Resplande Figueiredo Sá
Conselheira


Vanessa Albuquerque Valente
Conselheiro


José Sidney Valente Lima
Conselheiro


Cícero Roger Macedo Gonçalves
Conselheiro


Mateus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO