



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

RESOLUÇÃO Nº 519 / 2013

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

SESSÃO DE 24/04/2013 - 040ª SESSÃO EXTRAORDINÁRIA

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/909/2005

AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/200408184

AUTUANTE: SELMA MARIA FREIRE NOGUEIRA - MAT. 105.772-1-7

RECORRENTE: COMPANHIA NACIONAL DE ABASTECIMENTO

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

CONS. RELATORA: VANESSA ALBUQUERQUE VALENTE.

**EMENTA: ICMS – AQUISIÇÃO DE MERCADORIAS SEM DOCUMENTAÇÃO FISCAL – OMISSÃO DE ENTRADAS – PRODUTOS DA CESTA BÁSICA – PARCIAL PROCEDÊNCIA.**

Infração detectada através do Sistema de Levantamento de Estoque de Mercadorias (SLE). Auto de Infração julgado **PARCIAL PROCEDENTE**. Infringência ao art. 139 do Decreto nº 24.569/97. Reenquadramento da penalidade para a contida no art. 126, “caput” da Lei nº 12.670/96. Recurso Voluntário, conhecido e parcialmente provido. Decisão, por unanimidade de votos, conforme manifestação oral, em Sessão, do representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

## RELATÓRIO

O Agente do Fisco acusa a Empresa, acima nominada, de "Aquisição de Mercadorias sem Documentação Fiscal", sujeitas ao regime de tributação "cesta básica", Omissão de Entradas, no montante de R\$ 72.017,40 (setenta e dois mil dezessete reais e quarenta centavos), no período de janeiro/99 à setembro/2002.

Indica como dispositivo legal infringido o art. 139 do Decreto nº 24.569/1997. Como penalidade sugere o art. 123, III, "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 2003.17054, Termo de Notificação nº 2003.25675, Termo de Notificação nº 2003.25674, Protocolo de Devolução de Documentos datado de 18/08/2004, Relatório da Posição do Inventário, Relatórios de Entradas e Saídas por documento – período 01/01/1999 a 17/09/2002, todos acostados ao presente processo às fls. 3/31.

Devidamente cientificada, a Empresa Autuada, requereu dilação de prazo para apresentação de Defesa, às fls. 34/35.

A Autuada apresenta sua Impugnação, tempestivamente, às fls. 37/298, na qual argumenta, em síntese, a inocorrência da conduta infracional e, por conseguinte, a improcedência do Auto de Infração, vez que se trata de uma unidade armazenadora, prestadora de serviços de armazenamento, guarda e conservação de mercadorias e produtos, não havendo a incidência de ICMS nas suas operações. Alega, falhas no trabalho realizado pelo Agente Fiscal, tendo em vista a agregação de produtos, como, por exemplo, arroz, de vários preços diferentes em um mesmo código ou item, que tal procedimento ocasionou diferenças de entradas ou saídas fictícias, posto que a agregação para esse tipo de produto dar-se-á por preço médio unitário acarretando distorção nos quantitativos de saídas e entradas, bem como no resultado financeiro do período. Aduz, ainda, a existência de falhas em relação aos produtos flocos de milho – cesta básica e fubá de milho – cesta básica.

A julgadora de 1ª Instância, após análise das peças processuais, solicitou a realização de Perícia, às fls.299, com o objetivo de averiguar a veracidade dos argumentos alegados às fls. 41/43, para que fosse feito o levantamento quantitativo de estoque dos referidos quesitos e prestar quaisquer informações complementares que se fizer necessário. Solicitou a intimação dos sócios da empresa, tendo em vista trata-se de baixa a pedido.

Laudo Pericial, às fls. 300/302, o qual conclui pela confirmação da Omissão de Entrada dos produtos da cesta básica, no valor de R\$ 72.517,20 (setenta e dois mil quinhentos e dezessete reais e vinte centavos).

Manifestação ao Laudo Pericial, às fls. 340/344, na qual aponta, a Autuada, inúmeros equívocos cometidos pela Célula de Perícia, dentre eles, que o Perito ignorou as entradas das mercadorias constantes da nota fiscal nº 10.871, retificada pela nota fiscal de nº 10.874, de 07.02.2001 e 08.02.2001, devidamente escrituradas no livro de registro de entradas. Alega, que não houve faturamento do produto fubá de milho, mas sim flocos de milho; que não foi computado o quantitativo de 5.090 kg de sementes para plantio referente à Nota Fiscal nº 0035 com destino à Associação dos Produtos de Sementes e Mudanças do Estado do Ceará – APROCENSE, que foi erroneamente grafado como feijão de corda. Requer, ao final, a improcedência do Auto.

A julgadora de Primeira Instância, às fls. 385/391, decide pela Procedência do feito fiscal, tendo em vista a confirmação do ilícito (omissão de entrada de produtos da cesta básica) pela Perícia com nova base de cálculo de R\$ 72.517,20 (setenta e dois mil quinhentos e dezessete reais e vinte centavos), intimando a Empresa a recolher a importância de R\$ 29.006,88 (vinte e nove mil seis reais e oitenta e oito centavos) a título de multa.

Inconformada com a decisão de 1ª Instância, a Autuada, interpôs Recurso Voluntário, às fls. 397/402, repisando basicamente os mesmos argumentos expendidos em sua Impugnação e manifestação ao laudo pericial, apresentados. Por fim, requereu a realização de nova perícia.

A Consultoria Tributária, através do Parecer n.º 27/2012, às fls. 405/410, sugeriu o conhecimento do Recurso Voluntário, dar-lhe provimento, no sentido de modificar a decisão de PROCEDÊNCIA, proferida em 1ª Instância para PARCIAL PROCEDÊNCIA, motivada pela adequação da penalidade, vez que a Lei nº 13.418/03 em vigência à época do lançamento tributário (11/08/2004), trouxe redução no percentual da multa de 40% (redação original do art. 123, III, "a" da Lei nº 12.670/96) para 30%, recebendo a chancela da Procuradoria Geral do Estado às fls. 411.

É o relatório.

**VOTO DA RELATORA**

Conforme relatado, o Auto de Infração “*sub examen*” diz respeito à aquisição de mercadorias sem documentação fiscal sujeitas ao regime de tributação “*Cesta Básica*”, no montante de R\$ 72.017,40 (setenta e dois mil dezessete reais e quarenta centavos), no período de janeiro/99 à setembro/2002.

O Agente do Fisco, utilizou como técnica de fiscalização o Sistema de Levantamento de Estoque (SLE), o qual comprovou diferenças nas entradas de mercadorias comparadas com suas saídas, constatando a Omissão de Entradas de Mercadorias.

Em sede de 1ª Instância, a julgadora singular, tendo em vista as alegações expendidas pela Empresa Autuada, remeteu o processo à Célula de Perícias e Diligências, cujo Laudo Pericial, após refazer todo o levantamento fiscal, apurou um valor superior ao apontado na Inicial( R\$ 72.017,40), isto é, apurou o valor de R\$ 72.517,20.

No Recurso Voluntário interposto, alega, a Autuada, cerceamento ao seu direito de defesa e contraditório face à não apreciação, pela julgadora de 1ª Instância, de sua peça defensiva. No mérito, aponta equívocos no Relatório Totalizador de Entradas e Saídas, resultante do Laudo Pericial, argumentando, ainda, que o julgamento singular fora proferido em cima de dados erroneamente informado nos autos.

Na presente questão, da análise das peças processuais que substanciam os autos, insta consignar, a presente ação fiscal fora regularmente desenvolvida, em conformidade com a Instrução Normativa nº 33/1993, que dispõe acerca dos procedimentos referentes ao Cadastro Geral da Fazenda – CGF. Veja-se, *in verbis*:

*Art. 24. Na hipótese de baixa a pedido, o contribuinte fará requerimento nos termos do Anexo VI, formalizando-o conforme o disposto no item 5, § 1º, do art. 19, e o apresentará ao chefe do órgão local, que adotará as seguintes providências:*

*II – verificada alguma irregularidade, notificará o contribuinte para saná-la no prazo de 10 (dias), respeitado o caráter de espontaneidade previsto na legislação;*

*In casu*, verifica-se que, o Agente do Fisco, por tratar-se de fiscalização oriunda de um pedido de baixa, notificou a Contribuinte, através do Termo de Notificação nº 2003.25675, às fls. 08, a no prazo de 10 (dez) dias “justificar a entrada de mercadorias/produtos sem documentação fiscal, conforme

*demonstrado no Relatório Totalizador do levantamento Anual do Estoque de Mercadorias...".*

No que concerne a alegação da Recorrente de desrespeito ao seu direito de ampla defesa e do contraditório, nesse ponto, impende salientar, a julgadora de 1ª instância analisou os argumentos contidos na peça defensiva, tendo formulado, inclusive, os quesitos para a perícia apurar tais fatos. Portanto, afasto tal arguição.

Quanto às falhas apontadas pela Recorrente, em sua Contestação ao Laudo Pericial. Na espécie, cumpre esclarecer, a Célula de Perícia detém competência para formular laudos, não restando dúvidas sobre sua idoneidade. *In casu*, ressalte-se, a perícia técnica realizada trouxe segurança ao processo, na medida em que refez todo o levantamento fiscal, considerando todos os equívocos indicados pela Recorrente e, porventura, cometidos pelo Autuante, confirmando, assim, a "Omissão de Entrada" em valor superior ao apontado na Inicial.

Desta forma, com relação à realização de nova Perícia, afasto tal arguição, com base no art. 59, II do Dec. nº 25.468/99, por entender desnecessária à elucidação dos fatos, bem como, tendo em vista que, em sede de Recurso Voluntário, a Autuada, não trouxe aos autos elementos comprobatórios que pudessem desconstituir a presente acusação fiscal.

No mérito, quanto aos pontos levantados, pela Autuada, em sua peça recursal, entendo necessário alguns esclarecimentos adicionais:

(i) Inicialmente a Nota Fiscal nº 113, às fls. 363, foi descrita erroneamente como fubá de milho (linha 3 e 8) mas o produto correto é Flocos de Milho, tem como valor unitário R\$ 0,64 e 0,62. Já no Relatório de Entradas confeccionado pela Célula de Perícia, fls. 313/317, o produto Fubá de Milho tem variação média ente R\$ 0,42 a 0,44, enquanto, o produto Flocos de Milho tem uma variação de R\$ 0,49 a 0,65. Verifica-se que a nota nº 113 trata do produto flocos de milho, logo tal correção terá reflexos significativos no resultado final do SLE.

(ii) No tocante a nota fiscal nº 116, fls. 119, esta fora incluída corretamente pela Fiscal e também pela Perícia, ou seja, 67.550 kg de Fubá de Milho.

Na hipótese dos autos, entendo, a Omissão de Entrada está plenamente caracterizada. *De facto*, a Legislação Tributária Estadual prevê a

obrigação dos Contribuintes de exigirem nota fiscal sempre que promoverem a entrada de mercadorias, nos termos do art. 139 do Decreto nº 24.569/97:

*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.*

Na espécie, com relação à base de cálculo, em questão, entendo, deverá ser àquela indicada no Parecer da Consultoria Tributária, às fls. 409, por refletir a realidade dos fatos. Conforme explicitado pela ilustre Consultora Tributária, Ivete Maurício de Lima, no citado Parecer:

*"Constata-se também que após os ajustes mencionados pelo perito, outros produtos da cesta básica (açúcar cristal, café, óleo de soja, sal e sardinha) apresentam omissões de entrada que totalizam o valor de R\$ 499,80, que somado com o valor correspondente a FUBÁ DE MILHO de R\$ 28.371,00, resulta numa omissão de entrada dos produtos de cesta básica no valor de **R\$ 28.870,80** (vinte e oito mil oitocentos e setenta reais e oitenta centavos)".(g.n)*

*In casu*, deve prevalecer a Base de Cálculo indicada no Parecer da Consultoria, ou seja, **R\$ 28.870,80** (vinte e oito mil oitocentos e setenta reais e oitenta centavos).

No presente processo, destaque-se, como as consultas no sistema da própria SEFAZ, informam tratar-se a Recorrente de "Armazens Gerais", nesse caso, à luz do disposto no art. 4º, inciso X, da Lei nº 12.670/96, sobre as operações realizadas não há a incidência de ICMS. Veja-se *in verbis*:

**Art. 4º** O ICMS não incide sobre:  
(omisso)

**X** - operações de remessa de mercadoria destinada a **armazém geral** ou depósito fechado e de retorno ao estabelecimento remetente, quando situados neste Estado;(g.n)

Outrossim, outro aspecto que não pode ser olvidado, é que as notas fiscais de retorno fazem menção às notas fiscais de entrada. No caso em apreço, conforme restou demonstrado as entradas foram devidamente regularizadas, embora de modo extemporâneo.

Nesse diapasão, comungo com o entendimento manifestado, oralmente, em Sessão, e, reduzido a termo nos autos, pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado, Dr. Matteus Viana Neto, que abaixo transcrevo:

*“A atividade da autuada é a de armazém geral não emitente de “warrant”, as operações que realiza não estão sujeitas a incidência do ICMS, razão pela qual deve ser aplicada a sanção prevista no art. 126 da Lei nº 12.670/96. No entanto, como a omissão de entradas foi detectada pelas saídas, e estas realizadas com a emissão das respectivas notas fiscais de retorno, fazendo referência ao número das notas fiscais de entradas. Esse detalhe, ainda que de forma indireta, representa a realidade das operações realizadas, de que as entradas foram regularizadas a posterior, motivo para aplicação da sanção contida no § único do art. 126, mencionado”.*

No caso concreto, em face do acima exposto, deverá a Autuada sofrer a penalidade contida no art. 126, *caput*, da Lei nº 12.670/96:

**Art. 126.** *As infrações decorrentes de operações com mercadoria ou prestações de serviços tributados pelo regime de substituição tributária cujo imposto já tenha sido recolhido, bem como as amparadas por não-incidência ou contempladas com isenção incondicionada, ficam sujeitas à multa de 10% (dez por cento) sobre o valor da operação ou prestação.*

Com essas considerações, **VOTO** pelo conhecimento do Recurso Voluntário, dar-lhe parcial provimento, a fim de julgar **PARCIAL PROCEDENTE** a presente ação fiscal, conforme manifestação oral, em Sessão, do representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

É o Voto.

**DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO**

**BASE DE CÁLCULO: R\$ 28.870,80**

**MULTA (10%): R\$ 2.887,08**

**TOTAL: .....R\$ 2.887,08**

**DECISÃO**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é Recorrente, **COMPANHIA NACIONAL DE ABASTECIMENTO**, e Recorrido **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**,

**RESOLVEM** os membros da 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, após conhecer do recurso interposto: 1. Com **relação ao novo pedido de perícia** arguido pela parte. Afastado por unanimidade de votos, com fulcro no entendimento de que as inconsistências levantadas pela parte já foram objeto de averiguação na perícia realizada, assim como apreciada pela consultoria tributária. **No mérito**, por unanimidade de votos resolve dar parcial provimento ao recurso interposto, para com base no **laudo pericial** e no Parecer da Consultoria Tributária decidir pela **PARCIAL PROCEDÊNCIA** do feito fiscal, considerando, todavia, para efeito de aplicação da penalidade a tipificada no artigo 126 (redação atual) da lei 12.670/96, nos termos do voto do conselheiro relator, e em consonância com a manifestação oral, em sessão do representante da douta Procuradoria Geral do Estado. Os conselheiros Francisco José de Oliveira Silva e Alexandre Mendes de Sousa, manifestaram seus entendimentos em perfeita sintonia com o inserido no Parecer da Consultoria Tributária.

**SALA DE SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**, em Fortaleza, aos 13 de agosto de 2013.

Francisca Marta de Sousa  
Presidente

Alexandre Mendes de Sousa  
Conselheiro

Anneline Magalhães Torres  
Conselheira

Manoel Marcelo Augusto Marques Neto  
Conselheiro

José Gonçalves Feitosa  
Conselheiro

Ana Mônica Filgueiras Menescal  
Conselheira

Vanessa Albuquerque Valente  
Conselheira Relatora

Francisco José de Oliveira Silva  
Conselheiro

André Arraes de Aquino Martins  
Conselheiro

Matheus Viana Neto  
Procurador do Estado