



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
Conselho de Recursos Tributários - CRT
1ª câmara de Julgamento

RESOLUÇÃO Nº 560/2011 - 201ª Sessão Ordinária de: 07/11/2011
PROCESSO Nº 1/3865/2007 AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/2007.07139
RECORRENTE: UNIÃO COMÉRCIO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA.
RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
AUTUANTE: JOSÉ JUCIER FERNANDES
RELATOR: CONSELHEIRO ALFREDO ROGÉRIO GOMES DE BRITO

EMENTA: - ICMS/SLE - Omissão de Entradas. 1. Constitui infração tributária a aquisição de mercadorias sem documento fiscal, conforme se deduz do Sistema de Levantamento de Estoque em que restou comprovado, inclusive, mediante providências periciais que resultaram na elaboração de laudos técnicos. **2.** Recurso voluntário conhecido por unanimidade de votos. **3.** Confirmada a decisão condenatória. Auto de Infração julgado **procedente**, de acordo com o Parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da d. Procuradoria Geral do Estado. **4. Infringido** essencialmente o art. 139 do Dec. nº 24.569/97 - RICMS. **Penalidade:** art. 123, III, "a" da Lei nº 12.670/96.

RELATÓRIO

Consta do p. processo a infração tributária constituída em decorrência da aquisição de mercadorias sem documentação fiscal – **omissão de entradas** – no período de julho de 2003 a dezembro de 2004, no montante de R\$ 44.432,41 e detectado através do **Sistema de Levantamento de Estoques - SLE**.

Resultou aplicada a penalidade a que se refere o art. 123, III, "a" da Lei nº 12.670/96 (redação dada pela Lei nº 13.418/2003).

Regularmente instruído com Informação Complementar ao Auto de Infração, Ordem de Serviço, termos (de Início e o de Conclusão de Fiscalização), os levantamentos fiscais que resultam no Relatório Totalizador.

Tempestivamente a autuada contestou o feito requerendo a nulidade, bem como a realização de perícia, a qual fora realizada e produzido Laudo Pericial cujo resultado supera o valor concernente à autuação.

O processo foi julgado procedente na instância singular.

O contribuinte recorreu da decisão.

O *Parecer da Consultoria Tributária* sugeriu a manutenção da decisão revisanda, tendo, *a priori*, o acorde do representante da d. *Procuradoria Geral do Estado*.

É o mui breve relatório.

ARGB

VOTO DO RELATOR

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."

Extraído do Regulamento ICMS – Dec. nº 24.569/97

Inferre-se do exame dos autos a acusação fiscal do cometimento de infração à legislação tributária, em face da inexistência de documentos fiscais em entradas referentes a operações mercantis a qual se tem por denominação "omissão de entradas" ou "omissão de compras", as quais foram assim consideradas, pelo emprego da metodologia de fiscalização denominado *Sistema de Levantamento de Estoques – SLE*.

As razões recursais são as seguintes:

1. **Nulidade** do auto de infração por preterição do direito de defesa, uma vez que restam dúvidas acerca da base de cálculo e alíquota utilizada no levantamento fiscal, o que dificulta a apresentação de defesa clara e precisa;
2. **Improcedência** do auto, pois entende que a presente emissão de entradas não ocorreu, vez que a recorrente procedeu ao registro de entradas e saídas e de apuração de ICMS, razão pela qual se constata que todas as suas operações encontram-se devidamente comprovadas e contabilizadas. Além do que, alega que foi desconsiderada toda a documentação apresentada pela empresa, que comprova o alegado;
3. Requer o **reenquadramento da infração** para o que dispõe o art. 123, VIII, "d", isto é, 200 (duzentas) Unidades Fiscais de Referência do Estado do Ceará – UFRNas, por simples descumprimento de obrigação acessória, pois não ocorrerá inadimplemento de obrigação tributária principal.

Da análise das peças que compõem o presente processo, temos a considerar:

1) Em relação à nulidade:

Não prospera o pedido formulado, vez que estão indicados no Auto de Infração a base de cálculo da autuação e a alíquota aplicável, elementos que também constam do documento *Informações Complementares ao Auto de Infração*, de forma mui clara e insofismável, inclusive quanto à penalidade (multa) aplicada. Não há, portanto, a reclamada falta de clareza suscitada no recurso.

2) Em relação à improcedência:

Também não há como prosperar o pedido recursal, pois o levantamento fiscal efetuado pelo autuante não se baseou em conjecturas ou suposições, e sim num elenco de dados expressos em documentos fiscais em que relacionou as entradas e saídas de mercadorias, os inventários inicial e final informados, sendo estes os elementos hábeis a indicação da infração, pela metodologia empregada no procedimento de fiscalização.

Ademais, os dados e informações que constam das planilhas são aqueles prestados ou fornecidos diretamente pelo recorrente, em dado período, tendo sido, inclusive, levado a cabo (em busca da verdade material) a realização de perícia cujo laudo, anexado aos autos, tem a participação facultada ao recorrente, para fornecimento de dados.

Assim, refeitos os cálculos, gerou novo resultado, agora, um montante ainda superior ao apurado pelo agente fiscal, em R\$ 34.485,71 de omissão de entradas, vez que pelo Laudo Pericial, a nova base de cálculo constituída é de R\$ 79.918,12 (ao invés de R\$ 44.432,41) pelo que, desde já, poderá o Fisco a vir a constituir em complemento, noutra auto de infração, relativo a diferença encontrada, pelo que ora envidamos, seja considerada a possibilidade.

No momento, é defeso, com base no art. 460 do Código de Processo Civil, e em diversos e múltiplos precedentes de julgados do Conselho de Recursos Tributários, condenar o contribuinte em valor superior ao demandado no auto de infração (espécie equivalente à petição inicial).

Art. 460. É defeso ao juiz proferir sentença, a favor do autor, de natureza diversa da pedida, bem como condenar o réu em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado."

Extraído do Código de Processo Civil

3) Em relação ao reenquadramento da penalidade:

Calha considerar que a aplicação do disposto no art. 123, VIII, "d" da Lei do ICMS (nº 12.670/96) só poderia ocorrer, caso não existisse nenhuma penalidade específica para o presente caso.

Logo, para os casos ou situação em que se detecta a omissão de entradas, a subsunção de tal fato à norma, se faz através da aplicação do disposto no art. 123, III, "a" da suscitada Lei, com a redação que lhe dera a Lei nº 13.418/2003.

CONCLUSÃO:

Considerando que o julgamento singular abordou todos os questionamentos propostos, os quais restaram esclarecidos todos os pontos necessários e completos à análise, temos que a autoridade administrativa, - lançadora e julgadora -, está vinculada à lei, sem exercer discricionariedade para, em razão de oportunidade ou conveniência, ocorrendo violação da lei, deixar de formalizar o lançamento, querer ou não praticar o ato ou eleger a penalidade aplicável, sendo esta a adequada, por subsunção do fato a norma específica, reafirmamos.

De todos os aspectos considerados, resultou a elaboração, pela perícia, através de laudo pericial, de um novo SLE, quadro totalizador do levantamento anual com mercadorias, o qual demonstrou remanescer, ainda, omissão de entradas e em valor superior ao indicado em sede de autuação, reafirmamos, mais uma vez.

A MULTA APLICÁVEL

O Auto de Infração infere da aplicação da multa de 30%, desde o advento da Lei nº 13.418, em 2003, sendo esta a que ora se aplica, dada a nova redação que se vê na norma sancionadora (art. 123, III, "a" da Lei nº 12.670/96), sem a cobrança do ICMS, vez tratar de omissão de entradas, pressuposto que conduz ao entendimento de que o imposto teria sido recolhido em razão das saídas das mercadorias (com a emissão de documentos).

VOTO: Por todo o exposto, torna-se evidente que os argumentos trazidos em liça não têm o poder de desconstituir a formalização do crédito tributário, uma vez a infração restou demonstrada, pelo método empregado – SLE.

Logo, entendemos merecer confirmação os fundamentos da decisão singular, pelos motivos adrede expostos, tendo sido infringido o art. 139 do Regulamento ICMS (Dec. nº 24.569/97) e aplicada à penalidade inserta no art. 123, III, "a" da Lei nº 12.670/96, em sua atual redação.

Assim, afastamos a preliminar de nulidade pretendida, em grau de recurso, e votamos no sentido de conhecer do referido recurso (voluntário) interposto, negar-lhe provimento, para manter a decisão condenatória exarada em 1ª Instância, nos moldes e valores constantes no auto de infração, com respaldo, inclusive, no entendimento oralmente deduzido em sessão pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado. É como voto, pois.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

Base de cálculo:..... R\$ 44.432,41

a) Multa (30%):.....R\$ 13.329,73

Valores sujeitos à atualização monetária, na forma estatuída na legislação tributária.

ARGB

DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente **União Comércio Importação e Exportação Ltda.**, 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, após afastar a preliminar de nulidade argüida pela recorrente, confirmar a decisão condenatória exarada em 1ª Instância, julgando procedente a ação fiscal, nos termos do voto do Conselheiro Relator e conforme o Parecer da Consultoria Tributária, adotado pela manifestação formale oral, em sessão de julgamento, pelo representante da douda Procuradoria Geral do Estado.

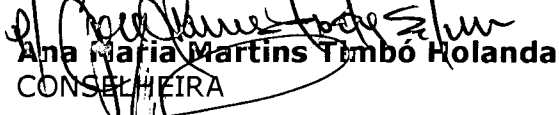
Sala das Sessões da 1ª. Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, em Fortaleza, aos 24 de de 2011.


Dulcimeire Pereira Gomes
PRESIDENTE DA CÂMARA



Alfredo Rogério Gomes de Brito
CONSELHEIRO RELATOR


Abílio Francisco de Lima
CONSELHEIRO


José Sidney Valente Lima
CONSELHEIRO


Ana Maria Martins Timbó Holanda
CONSELHEIRA


Matteus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO


Anneine Magalhães Torres
CONSELHEIRA


Vanessa Albuquerque Valente
CONSELHEIRA


Jaraine Gonçalves Feitosa
CONSELHEIRA


Cícero Roger Macedo Gonçalves
CONSELHEIRO

CONSULTOR TRIBUTÁRIO