



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

RESOLUÇÃO Nº S65 /2009

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

61ª SESSÃO EXTRAORDINÁRIA EM: 24/06/09

PROCESSO Nº. 1/3765/2006

AUTO DE INFRAÇÃO Nº. 1/200621012-0

RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RECORRIDA: DISTRIBUIDORA FARMACÊUTICA PANARELLO LTDA

AUTUANTES: Verônica Gondim Bernardo e outros

MATRÍCULA: 038.017-1-3 e outros

RELATOR: Conselheiro Vito Simon de Moraes

REVISOR: Conselheiro José Sidney Valente Lima

EMENTA: ICMS – 1. **OMISSÃO DE COMPRAS** – 2. A contribuinte promoveu a entrada de mercadorias, desacompanhadas de documentação fiscal, referente ao exercício de 2004, detectada através do *Sistema de Levantamento de Estoque – SLE*. Recurso oficial conhecido e não provido. 3. Auto de infração julgado **PARCIALMENTE PROCEDENTE**, por unanimidade de votos, em razão da redução da base de cálculo advinda de trabalho pericial. Confirmada a decisão parcialmente condenatória proferida pela instância singular, em conformidade com a manifestação do representante da douta Procuradoria Geral do Estado. 4. Processo **EXTINTO**, em ato contínuo, nos termos do art. 63, II alínea “b” do Decreto 25.468/99.

RELATÓRIO

O processo em referência é oriundo da lavratura do auto de infração por *omissão de entradas*, detectado através do levantamento de estoque de mercadorias, no exercício de 2004 no montante de R\$ 5.857.106,16. O ilícito supramencionado teve origem em uma ação fiscal designada pela ordem de serviço nº. 2006.05167, objetivando executar *auditoria fiscal*, referente ao período de 01/01/04 a 31/12/04, junto à empresa *Distribuidora Farmacêutica Panarello Ltda*, enquadrada no CNAE como *comércio atacadista de medicamentos e drogas de uso humano*. Auto de infração lavrado em 04/09/06, com fulcro no art. 139 do Decreto 24.569/97.

A ciência do início da ação fiscal foi realizada de forma pessoal em 13/02/06, através do termo de início de fiscalização nº. 2006.04771 acostado às fls. 08,



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

oportunidade em que foi intimada a apresentar no prazo de 10 (dez) dias, livros e documentos fiscais/contábeis descritos no termo retro.

O processo, originalmente, foi instruído com o auto de infração nº.1/200621012-0, informações complementares de fls. 03/06, ordens de serviço nº. 2006.05167 e 2006.15845, termos de início de fiscalização nºs. 2006.04771 e 2006.14855, termo de intimação sem numeração acostado às fls. 09, termos de intimação nºs. 2006.08597, 2006.22177, 2006.23088, 2006.23232 e 2005.23393, termo de conclusão de fiscalização nº. 2006.23671, fls. 01 a 10/57 e fls. 48 a 57/57 do *Quadro Totalizador de Mercadorias 2004*, termo de devolução de documentos, termo de juntada e termo de revelia. O auto, em epígrafe, relatou *expressis verbis*:

“AQUISIÇÃO DE MERCADORIAS SEM DOCUMENTAÇÃO FISCAL – OMISSÃO DE ENTRADAS. CONTRIBUINTE ADQUIRIU MERCADORIAS DESACOMPANHADAS DE DOCUMENTOS FISCAIS DETECTADA MEDIANTE LEVANTAMENTO DE ESTOQUE, NO EXERCÍCIO DE 2004, CONFORME INFORMAÇÃO COMPLEMENTAR E COMPROVANTES EM ANEXO.” (sic).

Às informações complementares, os autuantes explicaram que, por não ter concluído os trabalhos de fiscalização dentro do prazo legal, a ação fiscal foi reiniciada através da ordem de serviço nº. 2006.15845 e termo de início de fiscalização nº. 2006.14855. Destacaram ainda, que a empresa adota o regime especial de tributação mediante a celebração do termo de acordo nº 434/2004, com efeitos a partir de 01/08/04 a 31/07/05, entre a Secretaria da Fazenda e representante legal, na forma dos artigos 67/69 da Lei 12.670/96, que lhe atribui a condição de contribuinte tributário responsável pelo pagamento do ICMS devido pelas operações subseqüentes. Assim, constataram que a contribuinte realizou operações de entradas de mercadorias sem a competente emissão de nota fiscal no exercício mencionado no montante de R\$ 5.857.106,16.

Os auditores sugeriram como penalidade, a preceituada no art. 123, III, alínea “a”, da Lei 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/03, isto é, o pagamento de multa equivalente a 30% do valor da operação ou da prestação. Por tais fatos, foi produzida a demonstração que se segue:



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

Base de Cálculo	R\$ 0,00
Alíquota	0,00%
ICMS (principal)	R\$ 0,00
Multa (30%)	R\$ 1.757.131,85
TOTAL	R\$ 1.757.131,85

A empresa tomou ciência pessoal do auto de infração em 04/09/06, consoante assinatura aposta às fls. 02 na própria peça inaugural.

A ora autuada requereu dilação de prazo para apresentação de impugnação, consoante petição acostada aos fólios processuais às fls. 26, sendo de plano deferido, prorrogando o prazo até o dia 04/10/06.

A postulante apresentou defesa tempestiva, acostada às fls. 29/40, onde prefacialmente discorreu sobre a tempestividade da defesa e sinopse fática, para, no mérito alegar sobre a *não ocorrência do ilícito apontado* e sobre a *ausência de elementos probatórios fundamentadores da autuação* a ela imputada. Neste sentido, propugnou que a acusação fiscal não é nada mais que fantasiosa e inverídica, pois todas as entradas de mercadorias no estabelecimento da autuada foram devidamente acobertadas pelas exigidas notas fiscais. Assim, argüiu a necessidade de realização de perícia para comprovar a verdade dos fatos e evidenciar a imprestabilidade dos dados constantes no “SLE” elaborado pelos autuantes. Assinalou ainda, que na realidade, o que ocorreu foi o manuseio e preparo incorreto das informações constantes dos arquivos magnéticos (SINTEGRA), em virtude de despreparo tecnológico dos auditores fazendários. No tocante ao argumento de ausência de elementos probatórios fundamentadores da autuação procedida, afirmou existir pechas no *Sistema de Levantamento de Estoques – SLE* e, de modo não exaustivo consignou a existência de vários itens que estão lançados repetidamente, além de informações divergentes do mesmo produto quanto ao total de entradas, além de não constar se ocorreu a junção dos itens integrantes do aduzido relatório totalizador. Em sendo assim, relacionou às fls. 35/37, inconsistências relativas às informações de determinados produtos, salientando que, os agentes fiscais não levaram em conta uma grande quantidade de documentos utilizados pela empresa. Ademais, suscitou a possibilidade de transposição errônea de dados dos livros/documentos para o “*Quadro Totalizador*” e, como prova disso, é que os dados relativos ao *Inventário de 2004* não coincidem com o que fora lançado no relatório elaborado pelas autoridades fiscais. Argumentou mais, que se os prepostos fazendários supunham estar diante de um indício de “omissão de compras”, eles deveriam ter deflagrado outros procedimentos de investigação, de modo rigoroso, como exige o próprio CONAT. Por fim, requereu a **IMPROCEDÊNCIA** do auto de infração e, caso não acatado tal pedido, que seja realizado



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

EXAME PERICIAL no intuito de comprovar a inexistência de *omissão de saídas*, declarando a improcedência do feito fiscal. Acostou às fls. 41, quesitos para realização de perícia. Ademais, com o fim de ilustrar sua tese defensiva, colacionou às fls. 42/104 o conjunto probatório respectivo.

Às fls. 105, a querelante veio aos autos, acostando conjunto probatório de fls. 106/236, no qual se observa controle de cada produto através de extratos.

A julgadora de 1ª instância, considerando a necessidade e maiores esclarecimentos para se efetuar um julgamento preciso, determinou a realização de exame pericial objetivando averiguar as ponderações da empresa, verificar a quantidade correta das entradas dos produtos repetidos ocorridas no período de 2004, refazer o quadro totalizador nos produtos repetidos conforme anexos apresentados às fls. 44/47 e adicionar outras informações e documentos que venham a facilitar a decisão no processo em questão. Salientou que foi solicitado pelo impugnante o acompanhamento do assistente técnico *João Macedo Filho*.

O laudo pericial foi aposto às fls. 241/252, em que, os peritos, através da análise dos arquivos magnéticos enviados pela contribuinte comparados com o arquivo trabalhado pelos auditores fiscais, constataram que o conteúdo neles apresentados coincidem e que ambos, principalmente em relação às informações prestadas pela contribuinte, estão de acordo com o *Convênio Sintegra*. Encontraram vários equívocos nos demais itens relativos aos quantitativos de produtos repetidos nas entradas, saídas, inventários e também existiam outras quantidades em duplicidade, triplicidade e até mesmo quantidades zeradas dos inventários. Relacionaram às fls. 243/251, as inconsistências em itens apontados pela contribuinte em sua peça impugnatória. Emitiram um novo *Relatório Totalizador de Mercadorias* que apresentou uma *omissão de entrada* no valor de R\$ 5.789,91. Ao final, encartaram os documentos de fls. 253/501 utilizados no trabalho pericial.

A julgadora monocrática, em atenção às razões aduzidas pela impugnante, bem como às informações prestadas no laudo pericial, entendeu que a contribuinte tem obrigação de recolher à *Fazenda Estadual* a multa incidente sobre as mercadorias adquiridas. Apontou como infringidos, os artigos 21, IV e 139 do RICMS, aplicando a penalidade descrita no art. 123, III, alínea "a" da Lei 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/03. Destacou, porém, que o ilícito tributário de deu em montante inferior ao reclamado na peça inicial, de acordo com o laudo pericial, ocasionando a parcial procedência da ação fiscal. Por fim, decidiu pela **PARCIAL PROCEDÊNCIA** do auto de infração, intimando a autuada a recolher, no prazo de vinte dias, a importância de R\$1.736,97 referente a multa aplicada, com os devidos acréscimos legais,



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

podendo em igual período interpor recurso junto ao egrégio *Conselho de Recursos Tributários*. Pelos fatos expostos, foi produzida a demonstração que se segue:

Base de Cálculo	R\$ 5.789,91
Alíquota	0,00%
ICMS (principal)	R\$ 0,00
Multa (30%)	R\$ 1.736,97
TOTAL	R\$ 1.736,97

O juízo *a quo* interpôs recurso de ofício, por tratar-se decisão contrária aos interesses fazendários, no sentido de reformar ou confirmar a decisão retro, em observância ao art. 44, I da Lei 12.732/97.

A intimação da decisão monocrática de **PARCIAL PROCEDÊNCIA** do feito fiscal foi enviada para a empresa, por via postal, em 09/03/09, em observância aos preceitos legais inerentes ao ato, conforme se comprova por AR e termo de juntada apostos às fls.513/514.

A contribuinte efetuou o recolhimento do imposto, levando em consideração os valores indicados pela perícia, conforme se comprova pelo documento apostado às fls. 515.

A *Consultoria Tributária*, por intermédio do parecer 178/09, manifestou-se pelo conhecimento do recurso oficial, negando-lhe provimento, no sentido de confirmar a decisão da 1ª instância de **PARCIAL PROCEDÊNCIA**. O Consultor Tributário constatou que somente parte das mercadorias relacionadas no totalizador encontrava-se sem cobertura de nota fiscal de entradas, infringindo assim o art. 139 do Decreto 24.569/97.

Os autos foram encaminhados para apreciação da douta Procuradoria Geral do Estado, que se manifestou pelo acatamento do referido parecer que repousa às fls. 518/519.

É o relatório.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

VOTO DO RELATOR

Trata-se de recurso oficial interposto por **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** em face de **DISTRIBUIDORA FARMACÊUTICA PANARELLO LTDA**, objetivando, em síntese, a revisão da decisão exarada na instância originária inerente ao auto de infração sob o nº. **1/200621012-0**. O presente recurso preenche as condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

O processo *sub examine* originou-se de uma auditoria fiscal ampla junto à contribuinte, onde através do procedimento de levantamento de estoques, constatou-se uma *omissão de entradas*, detectado através do *Sistema de Levantamento de Estoque – SLE* no exercício de 2004 no montante de R\$ R\$ 5.857.106,16.

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

A metodologia utilizada no processo em destaque consistiu no *Sistema de Levantamento de Estoque - SLE*, 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 consiste no comparativo das entradas, saídas e estoques de mercadorias, relativos a intervalo de tempo delimitado. 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).**

Assim, imprescindível elucidar que nessa sistemática de fiscalização, o agente fazendário, de posse dos livros fiscais, arquivos magnéticos e notas fiscais entregues pela contribuinte, alimenta o sistema disponibilizado pela Sefaz, denominado SLE,



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

produzindo ao final o *Relatório Totalizador Anual do Levantamento de Mercadorias*, ou seja, o referido relatório se consubstancia em um conjunto de dados e preços constantes na escrita e arquivos fiscais do contribuinte. Neste cenário, não merece prosperar a preliminar alegada pela suplicante, pois não restou configurada qualquer violação às disposições que regulam o processo administrativo.

O caso em tela cuida de uma obrigação tributária principal que surge com a ocorrência do fato gerador, tendo como objeto o pagamento do tributo ou penalidade pecuniária e extingue-se no mesmo momento em que se extingue o crédito dela decorrente, consoante dispõe o § 1º do art. 113 do *Código Tributário Nacional*.

Art. 113. A obrigação tributária é principal ou acessória.
(...)

§ 1º A obrigação principal surge com a ocorrência do fato gerador, tem por objeto o pagamento de tributo ou penalidade pecuniária e extingue-se juntamente com o crédito dela decorrente.

Objetivando ilustrar o presente o cerne da questão, cabe recordar o conceito de obrigação tributária, aqui prelecionado por *Cláudio Borba*, *ad litteram*:

“A relação jurídica que tem por objeto uma prestação, positiva ou negativa, prevista na legislação tributária, a cargo de um particular e a favor do Estado, traduzida em pagar tributo ou penalidade ou em fazer alguma coisa no interesse do fisco ou ainda em abster-se de praticar determinado ato, nos termos da lei”.

Desta feita, quando a contribuinte procede com uma saída de mercadorias em quantidade superior as que deram entrada no estabelecimento e estavam regularmente escrituradas, afigura-se uma presunção *juris tantum* de *omissão de entrada* de mercadorias sem o pagamento do imposto correspondente, consubstanciada no artigo 139 do RICMS, veja-se:

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.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

No caso vertente, mister se faz elucidar que quando a fiscalização constata alguma irregularidade na ação fiscal, não poderá o agente fazendário se omitir, conforme preconiza o dispositivo legal do RICMS transcrito *in verbis*:

Art. 871. Sempre que for identificada infração a algum dispositivo da legislação tributária, o agente do Fisco deverá adotar as providências legais acautelatórias dos interesses do Estado e, se for o caso, promover a autuação do infrator, sob pena de responsabilidade por omissão ao cumprimento de dever. (*grifos acrescidos*).

Neste azo, observando-se indiscutível o direito da *Fazenda Pública* constituir o crédito tributário, pois restou provada a *omissão de entradas* de mercadorias, conforme demonstrado pela perícia realizada, no novo *Relatório Totalizador Anual do Levantamento de Mercadorias* de fls. 252. A contribuinte comprou mercadorias sem a emissão dos documentos fiscais, descumprindo as disposições constantes nas diretrizes legais citadas alhures.

Em boa verdade, concluo que diante das considerações tecidas, infere-se ter ficado bem delineado, a constatação por parte do Fisco da *omissão de compras* no caso em tela, uma vez que se encontra alicerçado em provas substanciais previstas no *Regulamento do ICMS*.

Por oportuno, merece reforma o quantum previsto na peça inaugural, uma vez que restou sobejada nova base de cálculo encontrada pela perícia, constante às fls. 241/254, no montante referenciado pelo juízo *a quo*, aplicando-se à penalidade em lume, a multa inserta no art. 123, III, alínea "a" da Lei 12.670 com alteração dada pela Lei 13.418/03, em harmonia com a disposição legal do art. 106, II, alínea "c" do Código Tributário Nacional.

Após digredir acerca do mérito da questão, merece consignar que, ao compulsar os fólios processuais, observa-se às fls.515, que a autuada efetivou o pagamento do auto de infração, em conformidade com o valor sugerido pelo juízo originário. Neste esteio, cumpre referenciar a disposição legal contida no Decreto 25.468/99, *litteratim*:

Art. 63 - Extingue-se o processo:

(...)

II - com julgamento de mérito:

(...)



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

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

b) com a extinção do crédito tributário, pelo pagamento, quando confirmada em última instância a decisão parcialmente condenatória de primeiro grau, objeto de recurso de ofício;

Ex positis, VOTO pelo conhecimento do recurso oficial, negando-lhe provimento, para confirmar a decisão parcialmente condenatória exarada na instância originária para, em ato contínuo, declarar a **EXTINÇÃO** processual em face do pagamento constante nos autos, em conformidade com a manifestação do representante da douda Procuradoria Geral do Estado.

DEMONSTRATIVO

Base de Cálculo	R\$ 5.789,91
Alíquota	0,00%
ICMS (principal)	R\$ 0,00
Multa (30%)	R\$ 1.736,97
TOTAL	R\$ 1.736,97

É o VOTO.




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

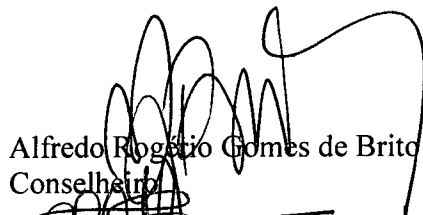
**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT**


DECISÃO


Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é recorrente **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** e recorrida **DISTRIBUIDORA FARMACÊUTICA PANARELLO LTDA**. A 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, resolve conhecer do recurso oficial, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão parcialmente condenatória proferida pela 1ª instância, e ato contínuo declarar a **EXTINÇÃO** do processo pelo pagamento, nos termos voto do relator e manifestação do representante da douta Procuradoria Geral do Estado. Ausente por ocasião do relato o conselheiro Cid Marconi Gurgel de Souza. Presente o representante lego da recorrente, Dr. Carlos César S. Cintra para apresentar as contra razões a recurso oficial.

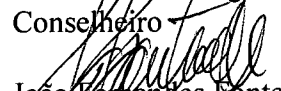
SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 26 de 08 de 2009.

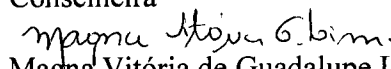

Dulcimeire Pereira Gomes
PRESIDENTA

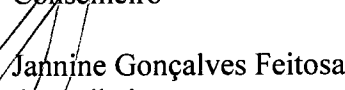

Alfredo Rogério Gomes de Brito
Conselheiro


Cid Marconi Gurgel de Souza
Conselheiro


Maria Elineide Silva e Souza
Conselheira


João Fernandes Fontenelle
Conselheiro


Magna Vitória de Guadalupe Lima Martins
Conselheira


Jannine Gonçalves Feitosa
Conselheira


José Sidney Valente Lima
Conselheiro Revisor


Vito Simon de Moraes
Conselheiro Relator


Mateus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO