



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários

RESOLUÇÃO Nº 127 /2019

33ª SESSÃO: 23/03/2019.

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RECORRENTE: F. S. HOLANDA FREIRE ME.

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

PROCESSO Nº: 1/4706/2012 AUTO DE INFRAÇÃO Nº: 1/2012.12751-7

CONSELHEIRO RELATOR: RAFAEL PEREIRA DE SOUZA

EMENTA: 1. FALTA DE EMISSÃO DE DOCUMENTO FISCAL. 2. Lançamento realizado com base no método de levantamento de estoque de mercadorias revela infração ao art. 127, 169, 174, 177 do RICMS-CE, e capitulação à norma do art. 123, III, "b" c/c art 126 da Lei 12.670/96" com cobrança de multa de 10% sobre o valor das operações identificadas no levantamento fiscal. **3.** Metodologia de lançamento na forma do art. 827 da Lei 12.670/96 que fundamenta o levantamento de estoques, e necessária em razão da escrituração fiscal ter deixado de narrar precisamente os eventos de circulação de mercadorias **4.** Inexistência de nulidade, dado que as planilhas geradas na ação fiscal revelam preciso trabalho em relacionar as notas fiscais de entrada e produtos considerados no levantamento fiscal. **5.** Auto de infração julgado **PROCEDENTE**. Decisão por unanimidade e de acordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

PALAVRAS-CHAVE: ICMS. Falta de emissão de documento fiscal. SLE.

RELATÓRIO:

O processo versa sobre a apuração de valor de ICMS não recolhido em razão de operações de saída de mercadorias, cuja base de cálculo foi identificada através da metodologia de levantamento de estoque.

A conduta narrada no Auto de Infração é a seguinte:

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
FEITO O LEVANTAMENTO DE ESTOQUE DE MERCADORIAS, CONSTATOU-SE QUE O CONTRIBUINTE OMITIU SAÍDA DE



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários

MERCADORIAS NO VALOR TOTAL DE R\$ 19.623.851,95,
OCASIONANDO MULTA DE R\$ 1.962.385,19, CONFORME
INFORMAÇÕES COMPLEMENTARES EM ANEXO ”

O fato supramencionado foi observado em Auditoria Fiscal Restrita designada pelo Mandado de Ação Fiscal (MAF) nº 2012.18154, referente ao período 04/2009 a 05/2012.

Trata-se de estabelecimento que tem CNAE principal de comércio atacadista de cereais e leguminosas beneficiadas, sujeito ao regime de substituição tributária nas entradas de mercadorias estabelecido no Decreto nº 29.560/2008, de forma que deve reter e recolher o ICMS devido nas operações subsequentes.

A técnica usada para fiscalização consiste na metodologia do levantamento de estoques, e nas informações fiscais há a narração de:

- a) a base de dados sobre as entradas no estabelecimento decorreu da verificação de dados de notas fiscais eletrônicas emitidas por outros contribuintes;
- b) a base de dados de saídas foi considerada com base nas notas fiscais eletrônicas emitidas pelo próprio estabelecimento;
- c) o levantamento de estoque teve por base a data de início das atividades da empresa, de forma que foi considerado como “zero”;
- d) a data final de estoque foi considerada a data de diligência fiscal, 24/05/2012;
- e) a identificação dos produtos no levantamento de estoque foi organizada em códigos de produtos identificados pelo auditor fiscal, e com considerações de “junções” quanto a produtos idênticos e com conversão de quantidades conforme os tipos de unidades apropriadas a cada produto;
- f) os dados fornecidos pelo contribuinte na DIEF estavam incompletos.

Desse levantamento fiscal resultou a percepção de que o contribuinte teria dado saída de mercadorias sem nota fiscal, dado que comparando a quantidade de mercadorias compradas, o contribuinte não apresentou dados sobre venda de mercadorias ou estoque destas. O valor identificado dessa omissão de vendas sem notas fiscais foi de R\$ 19.623.851,95.

O crédito tributário lançado contra a autuada foi de multa de R\$ 1.962.385,19, com enquadramento na regra do art. 126 da Lei 12.670/96, de seguinte teor.

Art 126 As infrações decorrentes de operações com mercadona ou



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários

prestações de serviços tributados pelo regime de substituição tributária cujo imposto já tenha sido retido, 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

O contribuinte ingressou com IMPUGNAÇÃO, alegando que deveria ter ocorrido uma informação prévia para que o contribuinte pudesse conhecer quais seriam as notas fiscais de entradas utilizadas no lançamento. Bem como também previamente ao lançamento fiscal, fosse oportunizado ao contribuinte o conhecimento sobre quais foram os códigos de identificação de mercadorias. Em mérito, descreve que o uso de documentos alheios aos apresentados pelo contribuinte.

A Célula de Julgamento de 1ª Instância solicitou perícia (fls. 148) suscitando quesitos no sentido de elucidar se no CD que instruiu o auto de infração constam dados sobre os números de notas fiscais utilizadas no lançamento fiscal, e se há códigos de produtos apropriados e coerentes com os utilizados nos estoques iniciais e finais.

O laudo pericial (fls. 150-153) descreve que no CD consta a planilha nomeada "Itens_NFs_Entradas", na qual há a relação das notas fiscais de entrada consideradas. Quanto a codificação, descreve que no CD consta a planilha de Tabela de Produtos, os quais são utilizados na identificação de movimentações de estoque inicial, entradas, saídas e estoque final. Apenas quanto a quantidade, focaliza ajustes no estoque final, gerando novo valor de omissões de saída para R\$ 19.665.368,64.

O julgamento de 1ª Instância descreve que a infração está caracterizada aos autos e acolher a alteração de base de cálculo sugerida no laudo pericial para R\$ 19.665.368,64.

O contribuinte propôs Recurso no qual suscita que o valor da multa é confiscatório e reitera as matérias sobre a nulidade, e alternativamente, pede nova diligência para fins de "apresentação dos documentos juntados ao processo no levantamento realizado".

A Assessoria Processual Tributária lança parecer (fls. 195-198), acatado pela Procuradoria Geral do Estado, no qual opina pelo conhecimento do recurso ordinário, e negativa de seu provimento.

Este é o relatório.



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários

VOTO

Quanto ao argumento de multa confiscatória, consta do art.48, § 2º da Lei Estadual nº 15.614/2014 regra específica no sentido de que não compete ao órgão de julgamento administrativo afastar a aplicação de normas que não tenham sido formalmente declaradas pelo Supremo Tribunal Federal.

Quanto ao argumento acerca da nulidade, cabe considerar que a ação fiscal é um procedimento cujas fases formais consistem em emissão do Mandado de Ação Fiscal, Termo de Intimação sobre ciência de fiscalização (art. 819 RICMS), Emissão de auto de infração (se for o caso) e emissão de Termo de Encerramento de Fiscalização (art. 822 RICMS).

Não há regra no sentido de determinar uma fase prévia de contraditório, na qual o agente seja obrigado a apresentar ao contribuinte suas noções sobre o caso.

As regras preveem essencialmente que, caso ocorra emissão de auto de infração, que sejam alocados os fundamentos pelos quais o agente chegou a essa conclusão (art. 41 § 2º Decreto nº 32.885/2.018). Conforme as respostas do Laudo Pericial, tais dados foram listados no "CD" em anexo.

Cabe verificar que a planilha descreve o número das notas fiscais de entrada, e após a edição do Ajuste Sinief 07/2.005 se tem a compreensão de que a nota fiscal deixa de ser um "papel". É um documento eletrônico, o qual pode ser acessível por qualquer um. Nesse sentido, a Cláusula Primeira:

Cláusula primeira Fica instituída a Nota Fiscal Eletrônica - NF-e, modelo 55, que poderá ser utilizada pelos contribuintes do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI ou Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre a Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS em substituição

I - à Nota Fiscal, modelo 1 ou 1-A,

II - à Nota Fiscal de Produtor, modelo 4

()

§ 1º Considera-se **Nota Fiscal Eletrônica - NF-e** o documento emitido e armazenado eletronicamente, de existência apenas digital, com o intuito de



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários

documentar operações e prestações, cuja validade jurídica é garantida pela assinatura digital do emitente e autorização de uso pela administração tributária da unidade federada do contribuinte, antes da ocorrência do fato gerador

O mesmo ocorre quanto a tabela de itens.

De sorte que resta esvaziado de sentido o pedido recursal de 2ª perícia, quanto a juntada de notas fiscais eletrônicas, quando a menção ao documento é suficiente para qualquer um verificar o seu conteúdo no site Portal da Nota Fiscal eletrônica. Ou quanto a tabela de itens. De sorte que não há razão para deferimento de nova perícia.

O contribuinte deixou de se insurgir acerca do fato nuclear, vale dizer, se existiu, ou não a venda de mercadorias sem nota fiscal. Ainda sobre isso há que se considerar a regra de validade do levantamento de estoques posta no RICMS, como fundamento de validade.

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

()

§ 5º Para efeito de cobrança do ICMS serão desconsiderados os livros fiscais e contábeis quando contiverem vícios ou irregularidades que os tornem imprestáveis para comprovação das operações e prestações realizadas

()

§ 8º Caracteriza-se omissão de receita a ocorrência dos seguintes fatos

()

III - diferença apurada pelo cotejo entre as saídas registradas e o valor das saídas efetivamente praticadas ou através do confronto entre os registros contábil e fiscal,

()

V - diferença a mais entre o preço médio ponderado das mercadorias adquiridas ou produzidas e seus respectivos valores unitários registrados no livro de Inventário,

Na validade do método, e com planilhas geradas na ação fiscal com preciso trabalho em relacionar as notas fiscais de entrada e produtos considerados no levantamento fiscal, há de se considerar como de fato praticada a infração prevista quanto as disposições que versam sobre a necessidade de emissão de nota fiscal.



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários

Diante do exposto, voto pelo conhecimento do recurso ordinário, e no mérito negar-lhe provimento, mantendo a decisão condenatória exarada em 1ª Instância e julgar procedente a acusação fiscal, nos termos da decisão citada.

Este é o voto.



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributário

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

Base de Cálculo	R\$ 19.623.851,95
Multa 10%	R\$ 1.962.385,19



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários

DECISÃO:

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos onde é recorrente F. S. HOLANDA FREIRE ME e recorrido Célula de Julgamento de 1ª Instância, Resolvem os membros da 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Ordinário e negar-lhe provimento, para confirmar a decisão condenatória exarada em 1ª Instância, nos termos do voto do Conselheiro Relator e de acordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 24 de julho de 2019.

Francisco José de Oliveira Silva
Presidente

Henrique José Leal Berezatti
Conselheiro

Marcus Mota de Paula Cavalcante
Conselheiro

Leilson Oliveira Cunha
Conselheiro

Filipe Pinho da Costa Leitão
Conselheiro

Maria Elineide Silva e Souza
Conselheira

Rafael Pereira de Souza
Conselheiro

Ubiratan Ferreira de Andrade
Procurador do Estado
Ciente. 24, 07, 19