



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

RESOLUÇÃO Nº 152/2021

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

31ª SESSÃO ORDINÁRIA VIRTUAL DE 21/05/2021

AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/201706582

PROCESSO Nº 1/4276/2017

RECORRENTE: SUPERMERCADO WANDERBOX LTDA

RECORRIDA: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RELATORA: Conselheira Maria de Lourdes de Albuquerque Andrade

EMENTA: ICMS – OMISSÃO DE VENDAS. MERCADORIAS SUJEITAS À SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPOSTO RETIDO. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. FALTA DE EMISSÃO DE DOCUMENTOS FISCAIS. 1. Afastado pedido de nulidade por corresponsabilidade dos sócios. Dado unicamente informativo. Não integram a relação jurídica. 2. Não acolhido pedido de nulidade por cerceamento de defesa por falta de fundamentação. Ação fiscal observou as prescrições legais, relato da infração claro e objetivo, instruída com provas, permitindo a defesa do contribuinte. 3. Não acatada a apreciação do argumento de multa confiscatória. Vedação legal. (Art. 48, §2º da Lei no. 15.614/2014). 4. Pedido de perícia não acatado. Genérico. (Art. 84 da Lei no. 15.614/2014). 5. Caracterizada infração à legislação do ICMS (Arts.127, I, 169 e 174, do Decreto no. 24.569/97). 6. Manutenção da decisão de 1ª instância, Auto de Infração julgado PROCEDENTE, por unanimidade de votos, nos termos do voto da Relatora e de acordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. 7. Penalidade: Art. 126 da Lei nº 12.670/96 alterado pela Lei nº 13.418/2003.

Palavras chave: ICMS – Omissão de Vendas. Substituição Tributária. Imposto Retido. Levantamento Quantitativo de Estoques. Procedência da Acusação Fiscal.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

01 – RELATÓRIO

A peça inicial desse processo, lavrada em 25/04/2017, apresenta o seguinte relato de cometimento de infração à legislação tributária estadual:

“AS INFRAÇÕES DECORRENTES DE OPERAÇÕES COM MERCADORIAS OU PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS TRIBUTADOS POR REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA CUJO O IMPOSTO JÁ TENHA SIDO RECOLHIDO.

A FIRMA EM PROCESSO DE FISCALIZAÇÃO AMPLA, OMITIU VENDAS, CONFORME LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES DE MERCADORIAS, ATRAVÉS DAS PLANILHAS DE ENTRADAS, SAÍDAS E ESTOQUES FINAIS DE 2012 E 2013, NO MONTANTE DE R\$ 2.307.583,58.”

Apontada infringência ao Art. 18 da Lei no. 12.670/96, com imposição da penalidade prescrita no Art. 126 da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/2003.

Conforme demonstrativo, o crédito tributário resultou no seguinte valor, considerada a infração detectada no período de janeiro a dezembro de 2013:

Demonstrativo do Crédito Tributário (R\$)	
BASE DE CÁLCULO	2.307.583,58
ICMS	-
MULTA	230.758,36
TOTAL:	230.758,36

Nas Informações Complementares ao Auto de Infração (às fls. 04) consta que “o contribuinte omitiu vendas, sendo estas apuradas pelo total pormenorizado de entradas e de saídas dos produtos comercializados no período em comento por item, bem como dos inventários inicial e final declarados. A Fiscalização registrou todas as entradas por item, bem como todas as saídas



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

declaradas pelo contribuinte no SPED em confronto com as notas fiscais eletrônicas emitidas e quanto aos inventários, foram utilizados os da base de dados registradas na SEFAZ. ”.

O contribuinte foi intimado com ciência pessoal em 07/02/2017, por meio do Termo de Início de Fiscalização no. 2017.01504, em auditoria fiscal plena para o período de 06/07/2012 a 31/12/2013, a apresentar os documentos fiscais previstos na legislação para essa espécie de fiscalização, em especial as reduções Z, leitura da memória fiscal do período sob fiscalização. Em 03/04/2017, intimado pessoalmente, por meio do Termo de Intimação Fiscal no. 2017.04143, com o teor de reiterar a apresentar as reduções Z e leitura da memória fiscal, bem como justificar com documentos comprobatórios as divergências encontradas no levantamento fiscal do período em fiscalização.

No processo constam os seguintes documentos: Mandado de Ação Fiscal no. 2017.01211; Termo de Início de Fiscalização no. 2017.01504; Termo de Intimação de Fiscalização no. 2017.04143; Termo de Conclusão de Fiscalização no. 2017.05194; Cadastro de Sócios, contador e da empresa; e CD contendo relatório de Notas Fiscais de entradas, saídas e estoques finais de 2013; protocolo de entrega de documentos; cópia de AR.

Cientificado da autuação fiscal, o contribuinte vem aos autos e apresenta **Impugnação**, em 07/06/2017, alegando, em síntese, o que se segue:

1. Nulidade do Auto de Infração quanto à injustificada inclusão dos sócios como coobrigados, feita em desatendimento às disposições legais prescritas nos Arts. 134 e 135 do CTN.
2. Nulidade do Auto de Infração por ausência de fundamentos e cerceamento do direito de defesa do contribuinte. O fiscal não informou qual seria a penalidade aplicável ao caso, tendo deixado a autuada na obscuridade. Deveriam ter sido anexados demonstrativos de levantamentos ou quaisquer outros meios probantes do ilícito tributário. O fato descrito no Auto de Infração, consistente na omissão do registro de entradas de mercadorias, não possui consonância com as provas juntadas. Os cálculos constantes dos autos carecem de demonstração analítica dos parâmetros e critérios utilizados, tanto na apuração da omissão do registro de saída de mercadoria,



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

quanto na identificação do déficit assinalado, inviabilizando o conhecimento detalhado daquilo que está sendo cobrado.

3. Nulidade da multa aplicada por seu caráter confiscatório, devendo esta corresponder a 20% do valor do tributo, conforme entendimento firmado pelo STF.

Ao final, requer, em sede de preliminar, a desconstituição da inclusão dos coobrigados; bem como que o Auto de Infração seja declarado nulo por cerceamento do direito de defesa. E ainda, que a multa seja declarada nula. Caso superados os argumentos que embasaram esses pedidos, requer que a multa seja arbitrada ao máximo de 20% sobre o valor do tributo. Protesta por todos os meios de prova, em especial pela apresentação de novos documentos complementares e, por fim, requer que todas as comunicações processuais sejam endereçadas ao seu advogado.

Processo **encaminhado para julgamento em primeira instância**, cujo pronunciamento, que repousa às fls. 57/61 (Julgamento no. 405/18), em síntese, se deu no seguinte sentido:

1. Afasta a nulidade arguida quanto aos sócios, pois o auto de infração foi lavrado contra a pessoa jurídica e os nomes dos sócios constam apenas para fins de informação em uma eventual necessidade por ocasião de uma execução.
2. Quanto à alegação de falta de indicação de penalidade, esta foi indicada pelo agente fiscal e é aplicável para as infrações com operações sujeitas ao regime de substituição tributária.
3. Quanto à arguição de ausência/insuficiência de provas, não assiste razão ao contribuinte. A acusação é de omissão de vendas. O levantamento quantitativo elaborado pelo agente fiscal consta no CD disponibilizado ao contribuinte (fls. 15), onde estão o relatório de notas fiscais emitidas por item, relatório de entradas por itens e relatório de cupons fiscais por item, bem como relatório de conversão de medidas, e o quadro totalizador que demonstra as entradas e saídas de mercadorias sem a emissão de documentos fiscais. O agente fiscal produziu provas suficientes para demonstrar a infração cometida, não existindo empecilho à defesa do contribuinte.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

4. O contribuinte não apresentou provas em sua defesa. Não apresentou argumentos ou documentos que indicassem irregularidade no trabalho da fiscalização, não existindo razão para a solicitação de perícia.
5. O levantamento fiscal demonstra a ocorrência de infração aos Arts. 127, 169 e 174 do RICMS/CE, estando, assim, sujeito à penalidade prevista no Art. 126 da Lei no. 12.670/96.

A autoridade julgadora de 1ª instância finaliza decidindo pela procedência do Auto de Infração.

Intimada do julgamento pela procedência da ação fiscal em 1ª instância administrativa, a empresa, em 04/07/2018, **interpôs Recurso Ordinário ao Julgamento no. 405/18** (às fls. 65/79), por meio do qual repisa os argumentos trazidos em sua Impugnação, acrescentando que aguardava a realização de perícia, tendo organizado a documentação para isso, tendo-lhe sido negada (fls. 67), bem como inobservado pela julgadora monocrática o Art. 48, §2º. da Lei 15.614/2014.

Em 06/07/2018, o processo foi encaminhado à **Célula de Assessoria Processual Tributária** que emitiu o **Parecer no. 186/2020** (às fls. 81/82) fundamentando seu convencimento e manifestando-se por sugerir o conhecimento do recurso ordinário para negar-lhe provimento e confirmar a decisão de procedência proferida pela 1ª Instância.

É o relatório.

UBIRATAN FERREIRA DE ANDRADE – VOTO

Trata-se de Recurso Ordinário oferecido contra a decisão proferida em 1ª instância, atendendo os preceitos da legislação quanto aos seus requisitos de admissibilidade, assim, dele conhecido.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

O objeto do auto de infração é a omissão de vendas de mercadorias sujeitas ao regime da substituição tributária, cujo imposto já fora retido, identificada por meio de levantamento quantitativo de estoques de mercadorias, onde foram examinadas as planilhas das entradas e saídas e os estoques finais de 2012 e 2013, resultando num montante de omissão de vendas de R\$ 2.307.583,58, portanto, sem a emissão de documento fiscal.

Antes de adentrar o mérito, analiso os pedidos preliminares formulados pelo Recorrente.

Afasto o pedido de nulidade por atribuição de corresponsabilidade dos sócios. Isso porque os sócios não integram essa relação jurídica. Tão somente a pessoa jurídica está no polo passivo. A indicação de seus nomes possui caráter meramente informativo. Por ocasião de uma eventual execução fiscal, caberá à Procuradoria do Estado avaliar essa coobrigação, momento em que tal matéria poderá ser suscitada.

Não acolho o pedido de nulidade por ausência de fundamentos e cerceamento do direito de defesa do contribuinte. A ação fiscal que culminou com a lavratura desse auto de infração observou as prescrições legais. O relato da infração é claro e objetivo. O auto de infração está instruído com as provas do ilícito fiscal. Foi permitida a defesa do contribuinte. Atendidos, em especial, o Art. 92 da Lei no. 12.670/96 e os Arts. 815, I, e 827 do Decreto no. 24.569/97.

Por expressa vedação legal, esse Conselho não possui competência para apreciar matéria que envolva arguição de inconstitucionalidade, nos termos das disposições contidas no Art. 48, §2º, da Lei no. 15.614/2014. Desse modo, afasto o pedido de nulidade da multa por arguição de seu caráter confiscatório.

A realização de uma perícia exige que se esteja diante de fatos que precisam ser esclarecidos tecnicamente. O pedido formulado pelo contribuinte se deu de forma genérica, em desatendimento à legislação que disciplina o assunto. Ademais, a Recorrente não apresentou qualquer evidência ou apontamento de irregularidade no trabalho de apuração procedido pela fiscalização. Não há dúvida a ser esclarecida. Assim, ao amparo das disposições dos Arts. 84, 93, §1º e 97 da Lei no. 15.614/2014, não acato o pedido de perícia.

Assinado eletronicamente no dia 11/08/2014 às 11:43:23
por UIRATAN FERREIRA DE ANDRADE



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

A acusação fiscal pautou-se no resultado da verificação da movimentação das mercadorias entradas e saídas do estabelecimento do contribuinte, sendo este feito por item, utilizando-se dos inventários inicial e final declarados pelo contribuinte, confrontando os dados constantes do SPED do contribuinte com as notas fiscais eletrônicas emitidas. Consta nos autos CD contendo todas as planilhas e relatórios que apontam o ilícito fiscal.

Essa técnica fiscal de levantamento quantitativo de estoques que foi procedida pelo agente autuante encontra-se devidamente amparada nos comandos normativos do Art. 92 da Lei no. 12.670/96 e no Art. 827 do Decreto no. 24.569/97.

A metodologia empregada para detecção dessa diferença tem por base o raciocínio lógico de que o estoque inicial somado às entradas deve ser necessariamente igual ao estoque final acrescido das saídas. Quando essa igualdade não é verificada, constata-se a infração de omissão de entradas (entradas sem nota fiscal) ou de omissão de saídas/vendas que é o caso sob análise (omissão de vendas / saídas sem nota fiscal). Trata-se não só de prática reiterada, quanto prevista e regulamentada na legislação. É o que se observa da transcrição do teor do caput do Art. 92 da Lei no. 12.670/96:

Art. 92. 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. (Redação dada ao caput pela Lei nº 13.082, de 29.12.2000, DOE CE de 29.12.2000)

Pelos elementos de prova trazidos aos autos, executados em observância aos regramentos previstos na legislação, somado à ausência de apontamento pelo Recorrente de qualquer evidência eventual equívoco praticado pelo agente autuante, estou convencida de que restou caracterizado o ilícito tributário de omissão de vendas/saídas sem a emissão de nota fiscal, em ofensa à legislação do ICMS (Arts. 127, I, 169, 174, 176-A e 177, do Decreto no. 24.569/97).

Como o cotejamento dos dados se deu por item, foi possível ao agente fiscal identificar que as mercadorias cujas saídas foram omitidas (saídas não amparadas por nota fiscal) estão sujeitas ao



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

regime da substituição tributária e o ICMS-ST já fora retido. Assim, a penalidade aplicável na hipótese dos autos é aquela contida no caput do Art. 126, adiante reproduzido:

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. (Redação dada pela Lei nº 13.418, de 30.12.03)

A decisão proferida pela autoridade julgadora singular de 1ª instância, observou todos os critérios exigidos pela legislação, apreciou as preliminares sustentadas pelo contribuinte, analisou o mérito, fundamentou seu convencimento, a penalidade cominada, enfim, tudo em conformidade com os ditames do Art. 68 do Decreto no. 32.885/2018, não havendo qualquer motivação de reparo a ser feito.

Diante de todo o exposto, voto pelo conhecimento do Recurso Ordinário, negando-lhe provimento, a fim de manter a decisão proferida em 1ª Instância pela PROCEDÊNCIA do auto de infração.

É como voto.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

Demonstrativo do Crédito Tributário (R\$)	
BASE DE CÁLCULO	2.307.583,58
ICMS	-
MULTA	230.758,36
TOTAL:	230.758,36



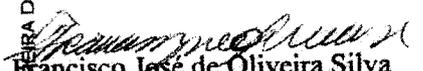
GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

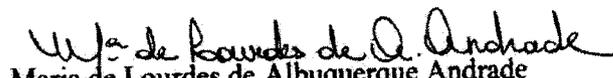
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

04 - DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é recorrente **SUPERMERCADO WANDERBOX LTDA**, e recorrido **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**, a Segunda Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Ordinário, e deliberar nos seguintes termos: 1. *Quanto ao pedido de exclusão dos sócios do polo passivo da autuação* - Afastada, por unanimidade de votos, uma vez que os sócios não compõem o polo passivo do Auto de Infração e que o pedido de exclusão deverá ser pleiteado junto a Procuradoria Geral do Estado, quando da inscrição em dívida ativa, se for o caso. 2. *Com relação a preliminar de nulidade sob a alegação de cerceamento do direito de defesa, por falta de fundamentação* - Afastada, por unanimidade de votos, considerando que o Auto de Infração e Informações Complementares, estão claros e precisos sobre os fatos que motivaram a autuação, tendo o agente autuante produzido provas suficientes para demonstrar a infração cometida e possibilitando plenamente a defesa do contribuinte. 3. *Quanto a alegação de caráter confiscatório da multa aplicada* - Afastado, nos termos do Art. 48, §2º, da Lei nº 15.614/2014. 4. *Quanto o pedido de perícia formulado pela parte* - Afastado por unanimidade de votos, por não cumprir as exigências do Art. 84 da Lei nº 15.614/2014. 5. *No mérito*, por unanimidade de votos, a 2ª Câmara de Julgamento resolve negar provimento ao Recurso interposto, para confirmar a decisão condenatória exarada em 1ª Instância, nos termos do voto da Conselheira Relatora e de acordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado, em Sessão, pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

ATA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 06 de 08 de 2021.


Francisco José de Oliveira Silva
PRESIDENTE DA 2ª CÂMARA


Maria de Lourdes de Albuquerque Andrade
CONSELHEIRA RELATORA

Assinado digitalmente por UIRATAN FERREIRA DE ANDRADE em _____/_____/2021

Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO