



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

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO – CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

RESOLUÇÃO Nº 197/2018
48ª SESSÃO ORDINÁRIA DE 27/08/2018
PROCESSO Nº 1/2684/2016
AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/201614353
RECORRENTE: AGROCEL AGROPECUÁRIA CEARENSE LTDA
CGF: 06.190.745-6
RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
CONSELHEIRO RELATOR: Victor Hugo Cabral de Moraes Junior

EMENTA: ICMS. Omissão de saídas. Acusação fiscal de que a empresa promoveu saídas de mercadorias sujeitas ao regime de tributação normal, sem a emissão de documentação fiscal, conforme constatação feita por meio de levantamento quantitativo de estoque (SLE), no período de janeiro a dezembro de 2011. Julgamento de 1ª Instância pela procedência do auto de infração. Confirmada a decisão condenatória proferida pela instância singular. Recurso Ordinário conhecido e não provido. Decisão por unanimidade de votos e de acordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. Afastada a preliminar de nulidade suscitada pela parte. Afastado o pedido de decadência com fulcro no art. 173, I, c/c art. 149, IV e V, ambos do CTN. Indeferida a realização de perícia nos termos do art. 97, I, da Lei nº 15.614/2014. Aplicação da penalidade prevista no art. 123, III, “b”, da Lei nº 12.670/96.

PALAVRAS-CHAVE: Omissão de Saídas. Mercadorias. Levantamento quantitativo de estoque.

RELATÓRIO

Consta do Auto de Infração submetido a exame o seguinte relato:

FALTA DE EMISSÃO DE DOCUMENTO FISCAL, EM OPERAÇÃO OU PRESTAÇÃO ACOBERTADA POR NOTA FISCAL MODELO 1 OU 1A, NFE, NFVC SÉRIE “D” OU CUPOM FISCAL. CONFORME LEVANTAMENTO EM ANEXO E BASEADO NO BANCO DE DADOS DO SPED FISCAL DA EMPRESA SUPRA CITADA, FICOU CONSTATADO QUE A REFERIDA EMPRESA VENDEU MERCADORIAS (TRIBUTAÇÃO NORMAL) SEM A



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

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO – CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

DEVIDA DOCUMENTAÇÃO FISCAL – LEVANTAMENTO DE ESTOQUE EFETUADO POR AMOSTRAGEM.


O agente fiscal indicou como dispositivos infringidos os arts. 127, 169, 174, 176-A e 177, todos do Decreto nº 24.569/97 e, além disso, aplicou a penalidade do art. 123, III, “b”, da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/2003.

Consta dos autos a Informação Complementar de fls. 03/05 em que a autoridade fiscal explicita o trabalho realizado na empresa fiscalizada, explicando, em outras questões:

O Levantamento Quantitativo de Estoques de Mercadorias do exercício 2011 foi baseado nos meios magnéticos e com base na EFD (Escrituração Fiscal Digital), opção feita pelo contribuinte conforme IN 37/2014 (documento anexo);

O fisco estadual utilizou a ferramenta ACCESS para poder trabalhar com o banco de dados sendo efetuados alguns procedimentos:

- a) Após a conversão do banco de dados de TXT para o ACCESS (MDB), exportamos os relatórios finais para a ferramenta EXCELL;
- b) Foram criados os seguintes arquivos: “Tabela de Produtos” - “Estoque Inicial (2010) e Final (2011)” - Entradas 2011” - “Saídas 2011”, e por fim, o “TOTALIZADOR DE ESTOQUE DE 2011”, todos anexados em CD a este Auto de Infração.
- c) Uma vez feito o “Totalizador de Estoques de 2011”, tomamos a iniciativa de comunicar ao contribuinte o resultado do levantamento efetuado e, uma vez sido mostrado o trabalho bem como a sua metodologia. Emitimos um Termo de Intimação nº 201609051, de 17.06.2015, onde solicitamos ao contribuinte em questão que efetuasse as junções de produtos semelhantes constantes na “Relação de produtos de 2011”, vide recibo de entrega de 59 (cinquenta e nove) folhas em anexo.
- d) hoje, dia 08/07/2016, passados quase 21 (vinte e um) dias do termo de Intimação nº 201609051, o contribuinte não se manifestou, motivo pelo qual resolvemos lavrar o presente Auto de Infração por Omissão de Vendas de Mercadorias sujeita ao Regime de Recolhimento Normal no exercício de 2011.
- e) O Fisco Estadual, vendo que o contribuinte não se manifestaria, resolveu excluir do levantamento de estoque qualquer produto que

 2



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

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO – CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

gerasse algum tipo de dúvida ou possível questionamento. Tal exclusão foi feita baseado nos “Códigos de produtos” e em seguida na “Descrição dos produtos”, ou seja, no banco de dados da empresa (SPED), “Código ou Descrição” semelhante que prejudique o resultado do levantamento.

f) Mostramos novamente o resultado do levantamento (já sem os produtos cujos códigos e/ou descrição que gerassem dúvidas) ao representante do contribuinte e o mesmo não teve como justificar as distorções existentes, limitando-se a afirmar que a empresa nem compra sem nota fiscal e nem vende sem nota fiscal.

A empresa atuada apresentou Impugnação (fls. 67/81), requerendo, preliminarmente, a nulidade do auto de infração, tendo em vista a extrapolação dos prazos para a conclusão dos trabalhos de fiscalização, bem como em razão da presença de erros formais e materiais. Pugna, ainda, pela realização de perícia a fim de que o Auto de Infração seja julgado improcedente.

No julgamento monocrático (fls.85/100), a julgadora decidiu pelo afastamento das preliminares de nulidade, bem como, no mérito, pela procedência do feito fiscal, afastando motivadamente o pedido de perícia.

Após ser devidamente intimado, o contribuinte atuado apresentou Recurso Ordinário (fls. 106/118), expondo e requerendo, em suma, o seguinte:

1. Em grau de preliminar, requer a nulidade, por impedimento do agente atuante, argumentando para isso que a autoridade fiscal não dispunha de autorização, pois não há nos autos ato do Secretário da Fazenda autorizando a repetição de fiscalização, portanto, a recorrente entende que os fiscais atuantes não obedecerem aos limites impostos pelo art. 819 do Dec. Nº 24.569/97;

2. Defende a parcial decadência do direito do Fisco de efetuar o lançamento referente ao período anterior a Julho de 2011, com fulcro na aplicação do art. 150, § 4º do CTN;

3. No mérito alega a inexistência do ilícito atribuída à recorrente, argumentando, para isso, que de acordo com o que está consignado nos livros e documentos fiscais, afigura-se como irreal a ocorrência dos fatos narrados pela distinta autoridade fiscal;

4. Em seguida, requer a realização de perícia e/ou diligência fiscal;

5. Por fim, requer a improcedência do presente AI ante a não ocorrência da infração apontada.



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

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO – CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

A Célula de Assessoria Processual Tributária emitiu o Parecer nº 152/2018 (fls. 211/214), opinando pela confirmação da decisão singular de procedência do auto de infração, o qual foi adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

É o Relatório.

VOTO DO RELATOR

Trata-se de Recurso Ordinário por meio do qual a autuada submeteu ao Conselho de Recursos Tributários as razões fáticas e jurídicas de sua irresignação, nos termos acima expostos.

Preliminarmente, quanto à nulidade suscitada pela recorrente, com relação ao impedimento da autoridade autuante, por se tratar de repetição de fiscalização, com o argumento de que a auditoria fiscal foi executada por Mandado de Ação Fiscal emitido por autoridade designadora sem competência legal, entende-se que não se aplica ao caso em tela, tendo em vista que, de acordo com o disposto no artigo 86 da Lei nº12.670/96, repetição de fiscalização se refere ao mesmo fato e período simultâneos, de ação fiscal desenvolvida e finalizada, o que não ocorreu no presente caso.

Na verdade, o Mandado de Ação Fiscal nº 2016.05534 que originou o auto de infração em exame, está baseado no artigo 821, §2º do Decreto nº 24.569/97, com o prazo de 180 dias para a conclusão dos trabalhos e onde se encontram relacionadas as autoridades competentes para designar servidor fazendário para promover ação fiscal, dentre eles o Orientador de Célula da Administração Tributária.

Diante dessa constatação, entende-se pelo afastamento da preliminar de nulidade suscitada, uma vez que a autuação preenche todos os requisitos necessários à sua plena validade e eficácia, conforme estabelecido no art. 33, do Decreto 25.468/99.

Com relação ao pedido de decadência do direito do Fisco de efetuar o lançamento referente à parte do período levantado, nos termos do art. 150, §4º do CTN, entende-se que, no presente caso, deve ser aplicada a regra contida no art. 173, inciso I, combinado com o art. 149, incisos IV e V, ambos do CTN, uma vez que a autoridade fiscal, diante da constatação de omissão praticada pelo contribuinte verificada por meio do levantamento de estoque, procedeu ao lançamento de ofício, nos termos do art. 149 do CTN, iniciando-se o prazo



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

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO – CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

decadencial de cinco anos no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido feito (art. 173, I, do CTN). Assim, afasta-se o pedido de reconhecimento da decadência formulado pela recorrente.

No mérito, ressalte-se que a documentação trazida aos autos consubstancia a lavratura do auto de infração, não deixando dúvidas acerca da omissão de vendas cometida pela recorrente. O agente do fisco verificou que a autuada vendeu mercadorias sujeitas ao regime normal sem notas fiscais no montante de R\$ 153.555,43 (cento e cinquenta e três mil, quinhentos e cinquenta e cinco reais e quarenta e três centavos), no exercício de 2011.

A Omissão de Vendas pode ser determinada através do movimento real tributável realizado pelo estabelecimento em determinado período o qual é apurado através de levantamento quantitativo de estoques e o fundamento legal que respaldou o levantamento quantitativo de estoque de mercadorias, ora condensado no quadro “Totalizador”, adveio de dispositivos da própria legislação tributária de regência, qual seja o caput do art. 827 do Decreto nº 24.569/97.

Consta dos autos o Relatório Totalizador do Levantamento Quantitativo de Estoque de Mercadorias (CD às fls. 61), que detalha com bastante clareza os procedimentos adotados na presente autuação.

A sistemática de trabalho utilizada pelo agente do fisco, Sistema de Levantamento de Estoques, é um método já consagrado pela fiscalização estadual, que analisa a movimentação de estoques do contribuinte, verificando-se qual o estoque final através dos registros de inventário, entradas e saídas efetivamente realizadas, e o compara com o registrado no inventário final, ou contagem de estoques realizada quando se tratar de fiscalização em exercícios abertos.

O SLE realizado no estabelecimento da autuada apontou uma omissão de saídas, o que significa a venda de mercadorias sem emissão de nota fiscal.

O Regulamento do ICMS caracteriza essa situação como infração. Para melhor entendimento da matéria, citam-se os artigos 169 e 174 do Decreto 24.569/97, abaixo transcritos, que expressamente obrigam o contribuinte a emitir nota fiscal sempre que for promovida a saída de mercadorias de seus estabelecimentos.



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

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO – CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

Art. 169 – Os estabelecimentos, excetuados os produtores agropecuários, emitirão nota fiscal, modelo 1 ou 1-A, anexos VII e VIII:
I – sempre que promoverem a saída ou entrada de mercadoria ou bem.

Art. 174 – A nota fiscal será emitida:
I – antes de iniciada a saída da mercadoria ou bem.

Dos dispositivos acima citados, resta clara a exigência legal quanto à saída de mercadorias, dos estabelecimentos comerciais, devem ser acompanhadas das respectivas notas fiscais.

Diante de tudo que foi colocado, restou comprovado o ilícito apontado, haja vista estar demonstrado nos autos a venda de mercadorias sem emissão de documentação fiscal necessário para albergar as operações de saídas, motivo pelo qual se rejeita a arguição de improcedência da recorrente.

Com relação ao pedido de realização de perícia constante do Recurso Ordinário, vale esclarecer que a empresa autuada faz diversas ponderações no sentido de que o trabalho realizado pela auditoria apresenta defeitos, sem, contudo, apresentar provas materiais que demonstrem suas alegações, ou seja, sem desconstituir as provas trazidas pelo agente fiscal.

Vale lembrar que caberia à empresa recorrente demonstrar especificamente e de modo fundamentado quais os pontos da ação fiscal que necessitariam ser revistos por um perito, uma vez que a realização de perícia somente deve ser deferida quando necessária à elucidação de informações já existentes no processo e que requeiram conhecimento técnico especializado.

Diante desses fatos, afasta-se o pedido de realização de perícia, nos termos do art. 97, I, da Lei nº 15.614/2014, considerando suficientes as provas já produzidas e anexadas aos autos.

Pelo que restou provado nos autos, quanto à omissão de saídas de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária, no período supramencionado, comina-se a penalidade prevista no art. 123, III, “b”, da Lei n.º 12.670/96, com a redação dada pela Lei 13.418/03, que não pode ser afastada nem reduzida, uma vez que se trata de matéria de reserva legal, bem como por ser a atividade administrativa plenamente vinculada neste tocante.



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

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO – CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

Por fim, vale salientar que a multa punitiva deve ter caráter inibitório ao cometimento da infração, sendo entendimento pacífico da jurisprudência deste órgão que não há que falar em efeito confiscatório da multa, princípio que somente estaria relacionado aos tributos. Ademais, nos termos do art. 48, § 2º, da Lei nº 15.614/2014, não se inclui na competência da autoridade julgadora afastar a aplicação de norma sob o fundamento de inconstitucionalidade.

Diante do exposto, voto pelo conhecimento do recurso ordinário, negando-lhe provimento, para afastar as preliminares de nulidade e decadência suscitadas e confirmar a decisão condenatória de primeira instância, nos termos do parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

É o voto.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

BASE DE CÁLCULO: R\$ 153.555,43
ICMS: R\$ 26.104,42
MULTA: R\$ 46.066,63
TOTAL: 72.171,05

DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente **AGROCEL AGROPECUÁRIA CEARENSE LTDA** e recorrido **CÉLULA DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA**, a 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Ordinário, e deliberar nos seguintes termos: **1. Com relação à preliminar de nulidade suscitada pela parte por impedimento do agente atuante, sob a alegação de que o fiscal atuante não tinha autorização para proceder repetição de fiscalização – Foi afastada, por unanimidade de votos, uma vez que a ação fiscal em questão, não se trata de repetição de fiscalização, estando de acordo com o art. 821, § 2º, do RICMS. 2. Com relação à arguição de parcial decadência do direito do Fisco efetuar o lançamento referente ao período anterior a julho de 2011 – Foi afastada, por**




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

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO – CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

unanimidade de votos, nos termos do art. 173, I, combinado com o art. 149 incisos IV e V, ambos do CTN. **3. Com relação ao pedido de perícia** constante do Recurso Ordinário – Afastado, por unanimidade de votos, com base no art. 97, inciso I, da lei nº 15.614/2014, considerando suficientes às provas já produzidas e constantes dos autos. **4. No mérito**, também por unanimidade de votos, a 2ª Câmara de Julgamento resolve negar provimento ao recurso interposto, para confirmar a decisão de **procedência** do feito fiscal 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 19 de 10 de 2018.


Antônia Helena Teixeira Gomes
PRESIDENTE DA 2ª CÂMARA


Victor Hugo Cabral de Morais Junior
CONSELHEIRO


Agatha Louise Borges Macedo
CONSELHEIRA


Mônica Maria Castelo
CONSELHEIRA

Deyse Aguiar Lobo
CONSELHEIRA


Francisco Wellington Ávila Pereira
CONSELHEIRO


Pedro Jorge Medeiros
CONSELHEIRO

Ciente em 31/10/18:


Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO