

06/



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

RESOLUÇÃO Nº 187 /2013
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO
12ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 16/01/2013
PROCESSO Nº.: 1/3150/2008
AUTO DE INFRAÇÃO Nº.: 1/200808276-1
RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
RECORRIDO: L A XIMENES SOARES
AUTUANTE: Marcos Costa de Oliveira
MATRÍCULA: 03801519
RELATOR: Conselheiro Cícero Roger Macedo Gonçalves

EMENTA: ICMS – 1. OMISSÃO DE ENTRADAS. 2. Ação fiscal fundada no Levantamento Quantitativo de Estoques de Mercadorias, através do qual ficou evidenciada a aquisição de mercadorias desacompanhadas de documento fiscal. Recurso Oficial conhecido e provido em parte. 3. Auto de Infração julgado **PARCIAL PROCEDENTE**, por unanimidade de votos, tendo em vista a diminuição da base de cálculo constatada pela Perícia e, no que tange às mercadorias sujeitas à substituição tributária, relativamente à omissão de entradas, o ICMS referente à elas não pode ser cobrado, haja vista este Conselho exercer atividade de julgamento do lançamento, não podendo fazer lançamento de crédito tributário, de acordo com o Parecer da Consultoria Tributária, referendado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. 4. Confirmada a decisão *parcial procedente* proferida em 1ª Instância. 5. Decisão amparada no art. 139 do Decreto nº 24.569/97. 6. Penalidade inserta no art. 123, inciso III, alínea “a”, da lei nº 12.670/96, alterada pela Lei nº 13.418/03.

RELATÓRIO

A peça fiscal submetida a nosso exame tem o seguinte relato: *Aquisição de mercadorias sem documentação fiscal – omissão de entradas. O mérito desta ação encontra-se perfeitamente estribado nos teores dos relatórios e demais documentos fiscais postos como esteio probante ao feito, devidamente acostado a esta peça acusatória.*

1/7



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

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

O agente fiscal sugeriu como penalidade, a preceituada no art. 123, III, alínea “a”, da Lei 12.670/96, ou seja, o pagamento de multa equivalente a 30% do valor da operação ou da prestação. Por tais fatos, foi produzida a demonstração que se segue:

Base de Cálculo	R\$ 389.494,10
Alíquota	0,00%
ICMS (principal)	R\$ 0,00
Multa (30%)	116.848,23
TOTAL	R\$ 116.848,23

O processo, originalmente, foi instruído com os seguintes documentos:

- Auto de Infração nº 200808276-1;
- Informações Complementares às fls.03/05;
- Ordem de Serviço nº 2008.11812;
- Termo de Início de Fiscalização nº 2008.09992;
- Termo de Intimação nº 2008.15025;
- Anexo Termo de Intimação nº 2008.15025;
- AR referente ao Termo de Intimação à fl. 10;
- Termo de Conclusão de Fiscalização nº 2008.16196;
- Documentos fiscais às fls. 12/92;
- Cadastro de Contribuintes do ICMS à fls. 93;
- Termo de Juntada e AR referente ao Auto de Infração à fl. 94/95;
- Termo de Revelia e despacho à fl. 96;
- Termo de Juntada concernente à dilatação para defesa às fls. 97/98;
- Controle da ação fiscal à fl. 99;
- Termo de Juntada concernente à defesa à fl. 100.

A julgadora da instância singular, considerando a necessidade de maiores esclarecimentos para se efetuar um julgamento preciso, determinou a realização de exame pericial objetivando averiguar as ponderações da empresa e verificar se o trabalho desenvolvido pelo fiscal se apresenta com os equívocos demonstrados pelo impugnante na defesa.

LAUDO PERICIAL

O laudo pericial, referente às fls. 131/137, elaborou um novo Relatório Totalizador de Levantamento Quantitativo de Estoque de Mercadorias, no qual apresenta uma nova base de



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

cálculo apurada para uma omissão de entradas no valor de R\$ 99.705,00, inferior ao montante lançado na inicial.

O juiz monocrático, após breve relato dos fatos, julgou **PARCIAL PROCEDENTE** a ação fiscal, tendo em vista o resultado do novo relatório Totalizador de Levantamento Quantitativo de Estoque de mercadorias, realizado pela perícia, concluindo que houve, de fato, uma omissão de entradas de mercadorias pelo contribuinte fiscalizado, porém, inferior ao montante lançado na inicial, com novo valor de R\$ 99.705,00.

A *Consultoria Tributária*, por intermédio do Parecer 620/2012, opinou pelo conhecimento do recurso oficial, negar-lhe provimento, para manter a decisão singular de **PARCIAL PROCEDÊNCIA**, porém, nos termos deste parecer.

É o relatório.

VOTO DO RELATOR

Trata-se de Recurso Oficial interposto pela **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** em face de **L.A. XIMENES SOARES**, com o fito de modificar a decisão proferida pela julgadora singular, inerente ao auto de infração sob o nº. **1/200808276-1**. O presente recurso preenche as condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

No processo *sub examine*, a requerente fora autuada por *omissão de entradas*, detectada através do levantamento quantitativo do estoque de mercadorias, no montante de R\$ 389.494,10.

Das Preliminares

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*.

1. Da Omissão de Entradas



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

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

Em análise ao mérito da questão, verifica-se a ocorrência de omissão de entradas, caracterizada pela compra de mercadoria desacompanhada de documentação fiscal. Cabe observar ainda, que quando o contribuinte não registra na sua escrita fiscal as aquisições de mercadorias consignadas em notas fiscais, afigura-se uma presunção *juris tantum* de omissão de entradas 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.

A nota fiscal é o documento hábil para acobertar a circulação de mercadoria, haja vista que a nossa legislação tributária trata da obrigatoriedade de sua emissão por ocasião de saída da mesma, com o fito de permitir o conhecimento e o controle deste tipo de operação.

Neste azo, 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”.

3. Do sistema de levantamento de estoque – SLE



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

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).

4. Do Mérito

Analisando o presente processo administrativo tributário, cumpre ressaltar que foi elaborado pela Perícia um novo Totalizador de levantamento Quantitativo de Estoque, no qual apresenta uma nova base de cálculo, no valor de R\$ 99.705,00.

Contudo, impõe destacar que mesmo que a Perícia tenha destacado na conclusão do laudo que ocorreu uma omissão de entradas no valor citado acima, todavia, de acordo com as planilhas do sistema de levantamento de estoques (fls. 146), na verdade, ocorreu uma omissão de entrada de R\$ 99.705,00 – mercadoria tributação normal e R\$ 2.000,82 – tributação substituição tributária, o que se entende que deve prevalecer como prova da exigência fiscal.

Não obstante, vale salientar que no caso vertente não pode ser cobrado o ICMS da omissão de entrada da mercadoria substituição tributária, haja vista que o Conat exerce atividade de julgamento do lançamento, não podendo fazer lançamento de crédito tributário.

Dessa forma, conforme prova nos autos, a infração encontra-se plenamente caracterizada, detectada por meio do levantamento quantitativo de estoque. Sujeitando-se o contribuinte à penalidade inserta no artigo 123, inciso III, alínea “a” da Lei nº 12.670/96, alterada pela Lei nº 13.418/03.



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

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

5.VOTO

Diante do exposto, voto pelo conhecimento do recurso oficial, dar-lhe provimento, em parte, para julgar pela **parcial procedência** da ação fiscal, com fundamentos diversos do julgamento singular, de acordo com o Parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douda Procuradoria Geral do Estado.

DEMONSTRATIVO

Base de Cálculo – Mercadoria Normal	R\$ 99.705,00
Multa	R\$ 29.911,50
Base de Cálculo- Substituição Tributária	R\$ 2.000,82
Multa	R\$ 600,24

É o Voto.



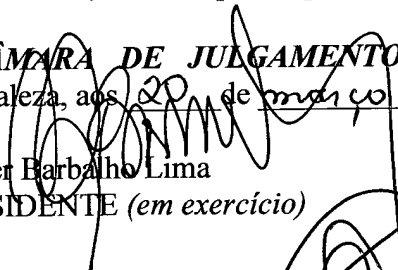
**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda

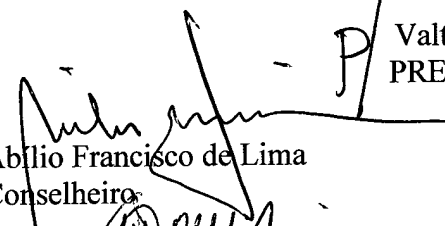
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

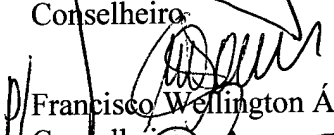
DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é recorrente **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**, e recorrida **L. A. XIMENES SOARES**. A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Oficial dar-lhe provimento, em parte, para julgar pela **parcial procedência** da ação fiscal, com fundamentos diversos do julgamento singular; nos termos do voto do Conselheiro Relator e do Parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

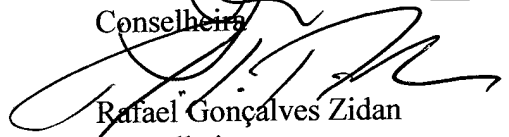
SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 20 de março de 2013.


Valter Barbalho Lima
PRESIDENTE (em exercício)

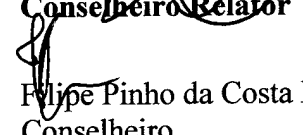

Abílio Francisco de Lima
Conselheiro

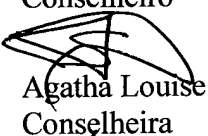

Francisco Wellington Ávila Pereira
Conselheiro


Lúcia de Fátima Calou de Araújo
Conselheira


Rafael Gonçalves Zidan
Conselheiro


Cícero Roger Macedo Gonçalves
Conselheiro Relator


Flípe Pinho da Costa Leitão
Conselheiro


Agatha Louise Borges Macedo
Conselheira


Samuel Aragão Silva
Conselheiro

Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO