



**ESTADO DO CEARÁ  
SECRETARIA DA FAZENDA  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**

RESOLUÇÃO Nº 190 /2006

2ª CÂMARA

SESSÃO DE: 18/04/2006

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/001613/98

AUTO DE INFRAÇÃO: Nº 1/9803745

RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA e AR FRIO REFRIGERAÇÃO S/A.

RECORRIDO: AMBOS

RELATOR CONS: JOSÉ MARIA VIEIRA MOTA

**EMENTA: ICMS. OMISSÃO DE ENTRADAS.** Infração detectada através de levantamento de estoque de mercadorias. Rejeitada a preliminar de extinção suscitada pela recorrente. No mérito, o segundo Laudo Pericial confirma que a autuada no exercício fiscalizado adquiriu mercadorias sem as respectivas notas fiscais, porém, em montante inferior ao consignado no Auto de infração. Violação ao art. 113 do Dec. nº 21.219/91. Aplicação da penalidade prevista no art. 123, inciso III, "a" da Lei nº 12.670/96, com nova redação da Lei nº 13.418/2003, por ser mais benéfica ao contribuinte. Reformada em parte a decisão prolatada pela 1ª Instância. Recurso oficial e voluntário provido em parte.

## RELATÓRIO

A peça inicial do presente processo traz no seu relato a seguinte acusação fiscal: Aquisição de mercadorias sem documentos fiscais = Omissão de Compras. A firma efetuou a entrada de mercadorias diversas sem documentos fiscais em dezembro de 1996 no montante de R\$ 139.928,94 conforme o Totalizador do Levantamento Quantitativo de Estoque de Mercadorias em dezembro de 1996, conforme preços praticados em dezembro de 1996, e Informação Complementar anexo.

O agente autuante indicou como dispositivo legal infringido o art. 113, do Dec. nº 21.219/91, com penalidade prevista no art. 767, III, a, do mesmo diploma legal.

Constam às fls. 03 a 92 dos autos, a Ordem de Serviço nº 98.08742, os Termos de Início e de Conclusão de Fiscalização, Consultas ao Cadastro do Contribuinte, Relatórios da Posição dos Inventários em 31.12.1995 e 31.12.1996, os Relatórios de Entradas e Saídas por documentos e o Relatório Totalizador Anual do Levantamento de Mercadorias.

A autuada, tempestivamente, contestou o feito fiscal às fls. 95 a 98 dos autos, apontando várias incorreções no levantamento fiscal.

A julgadora singular converteu o curso do processo em perícia a fim de que fossem examinadas as incorreções indicadas pela defesa.

O Laudo Pericial (fls 134) informa que após as necessárias correções foi apurada uma omissão de Entradas no montante de R\$ 110.032,09 (Cento e dez mil. Trinta e dois reais e nove centavos).

A julgadora singular proferiu decisão pela parcial procedência com base no resultado da Perícia.

Inconformada com a decisão singular, a autuada dela recorre, alegando que presente imputação de omissão de registro de entradas de mercadorias tem como base relatório que está repleto de equívocos e não condiz com o seu verdadeiro movimento de mercadorias.

Alega, ainda, que a perícia realizada identificou alguns desses erros, o que foi acatado pelo julgador singular, contudo, persistem outros graves erros naquele relatório.

Afirma que a semelhança e a imprecisão na descrição de algumas mercadorias levou o fiscal autuante e também a perita a cometerem os equívocos que estão apontando uma omissão de entrada de mercadorias.

Sustenta que de acordo com os relatórios em anexo, as mercadorias que foram indicadas como tendo sido adquiridas sem nota fiscal, na verdade, estariam respaldadas pela regular documentação fiscal. Daí, não admitir que o fisco constitua crédito tributário baseado em meras presunções, sobretudo quando afastadas pela prova em contrário.

Aduz, que as poucas divergências que possam restar entre o seu levantamento e aquele em que se fundou a decisão recorrida, certamente se devem a erros operacionais no seu sistema de processamentos de dados, mas que não representariam aquisição de mercadorias sem nota fiscal, até porque somente ela perderia ao deixar de registrar um ingresso de mercadoria, pois deixaria de aproveitar o crédito do imposto. Isso retiraria o fundamento de validade da penalidade que se pretender para a aplicar por ser absolutamente desarrazoada e desproporcional.

Dz, também, que uma eventual falta de documentos fiscais registrando a entrada de mercadorias no seu estabelecimento, se tivesse ocorrido, seria um mero

descumprimento de obrigação tributária acessória, ao destacar que a falta de pagamento do imposto não é devido na entrada.

Avalia que a multa de 40% (quarenta por cento) sobre o valor da operação, representa mais que o dobro do valor do imposto que nem mesmo é devido nas entradas é totalmente desproporcional diante de um fato que sequer gera a obrigação de pagar ICMS. Lembra, ainda, que o agente fiscal teria presumido a infração em causa diante das vendas por ela efetuadas, por conseguinte, não teria havido qualquer possibilidade de falta de recolhimento do imposto.

Aduz, também, com arrimo no parágrafo único do art. 173 do CTN, que a demora na conclusão do presente processo administrativo teria ocasionado a perda do direito da Fazenda Estadual constituir o crédito tributário de que se cuida, ao que requer a extinção do processo por caducidade.

Sustenta a necessidade de realização de uma nova perícia, para que verifique a exatidão do demonstrativo e dos documentos apresentados, que demonstraria inexistir a suposta omissão de entradas.

Requer, ainda, a aplicação do benefício trazido pela Lei nº 13.418/03, que alterou o art. 123, III, a da Lei nº 12.670/96, reduzindo a multa de 40% para 30% sobre o valor da operação.

Ao final, requer que se julgue improcedente a ação fiscal.

A Consultoria Tributária emitiu o Parecer nº 361/2004 opinando pela confirmação da decisão parcialmente condenatória proferida pela 1ª Instância, o qual foi referendado pela Procuradoria Geral do Estado.

Em sessão de 13/09/2004, à 2ª Câmara de Julgamento decidiu à unanimidade de votos pela conversão do curso do processo em Perícia visando averiguar a veracidade das alegações apresentadas pela Recorrente no documento de fls. 157 a 218 dos autos.

Após a conclusão do trabalho pericial, a nobre *expert* constatou a existência de uma omissão de entradas de mercadorias no montante de R\$ 92.380,02 (Noventa e dois mil, trezentos e oitenta reais e dois centavos).

Em síntese é o relatório.

### **VOTO DO RELATOR**

Trata a peça inicial de acusação relativa à aquisição de mercadorias sem as correspondentes notas fiscais no montante de R\$ 139.928,94, no exercício de 1996, conforme relatório totalizador anual do levantamento de mercadorias.

A julgadora singular decidiu pela parcial procedência da autuação, com base no resultado do laudo pericial às fls. 134 dos autos.

Percebe-se, desde logo, que o agente do fisco utilizou-se do método denominado Levantamento dos Estoques de Mercadorias, que consiste na verificação dos estoques de mercadorias existentes no período fiscalizado (inicial e final de 1996), das mercadorias adquiridas e comercializadas através das respectivas Notas Fiscais de Entradas e de Saídas. As informações contidas nessa documentação fiscal são utilizadas na elaboração dos Relatórios de Entradas e Saídas de Mercadorias, que servem de base para o relatório Totalizador do Levantamento das Mercadorias, no qual são indicadas as mercadorias que foram adquiridas ou comercializadas sem as correspondentes notas fiscais.

Contraopondo-se ao feito fiscal, a Recorrente, em grau de preliminar, requereu com arrimo no parágrafo único do art. 173 do CTN a extinção do processo por caducidade, sob o fundamento de que a demora na conclusão do presente processo administrativo teria ocasionado a perda do direito da Fazenda Estadual constituir o crédito tributário de que se cuida.

No que tange à preliminar acima, compartilho do entendimento da ilustre Consultoria Tributária de que a perda do direito de ação que o Estado tem contra o contribuinte é de 05 cinco anos, para executá-lo, e que este tempo só começa a ser contado a partir do crédito tributário definitivamente constituído, quando não mais puder ser modificado na esfera administrativa. Logo, não merece acolhida a alegação da recorrente, tendo em vista que o referido lançamento tributário ainda se encontra em discussão.

Quanto ao mérito, a Recorrente, argüiu que o relatório Totalizador não reflete a real movimentação de mercadorias no exercício de 1996. E que a suposta infração se constitui em mero descumprimento de obrigação acessória, conseqüentemente, a multa aplicação seria desproporcional, e ao final, pede a improcedência do feito fiscal.

No presente caso, o que se abstrai dos relatórios carreados aos autos é contrário às alegações da recorrente, o qual demonstra a movimentação comercial do estabelecimento no mencionado exercício, apontando, ao final, que mercadorias foram adquiridas sem as notas fiscais correspondentes. Tanto é verdade que a empresa, por ocasião da apresentação da defesa e recurso interposto, identificou apenas algumas falhas no levantamento fiscal, as quais foram objetos de exames periciais.

A propósito, cumpre assinalar que a 2ª Câmara de Julgamento na estrita observância do princípio da verdade real, solicitou a realização de nova perícia (fls. 227/228) cujo resultado apontou uma omissão de entradas no montante de R\$ 92.380,02 (Noventa e dois mil, trezentos e oitenta reais e dois centavos), valor este inferior ao consignado no auto de infração, bem como no 1º laudo pericial que serviu de base para a decisão parcialmente condenatória proferida pela 1ª Instância.

Nesse contexto, pode-se concluir que todas as alegações da autuada foram exaustivamente analisadas pela perícia, não restando mais dúvidas quanto à exatidão do resultado do último laudo pericial, que confirmou em parte a infração denunciada pelo agente fiscal relativa à aquisição de mercadorias sem as notas fiscais respectivas.

Por conseguinte, restou caracterizada a infração à legislação pertinente ao ICMS, mais especificamente, ao art. 113, do Dec. nº 21.219/91, vigente à época, que o obriga o sujeito passivo exigir a emissão dos mencionados documentos fiscais daqueles que devam emití-los, sujeitando-se a infratora à sanção prevista em lei.

Quanto à penalidade aplicável ao caso, cabe impor à Recorrente a sanção específica prevista no art. 123, inciso III, "a" da Lei nº 12.670/96, com nova redação dada pela Lei nº 13.418/2003, consoante disposição do art. 106, II, "c" do CTN, sobre a base de cálculo definida no último laudo pericial (fls. 229/230) no montante de R\$ 92.380,02 (Noventa e dois mil, trezentos e oitenta reais e dois centavos).

Dante do exposto, voto pelo conhecimento dos recursos oficial e voluntário interpostos, dando-lhes parcial provimento para modificar a decisão proferida pela 1ª Instância, decidindo-se pela parcial procedência do feito fiscal de acordo com o segundo laudo pericial, de acordo com o parecer da douta Procuradoria Geral do Estado, modificado em sessão.

É o voto.

### **DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO**

MULTA (30%) = R\$ 27.714,00

### **DECISÃO:**

Vistos, Relatados e Discutidos os presentes autos, em que são recorrentes CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA e AR FRIO REFRIGERAÇÃO S/A e recorridos AMBOS,

A 2ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, após rejeitar, por unanimidade de votos dos conselheiros presentes ao momento da votação, a preliminar de extinção processual argüida pela recorrente, resolve também, conhecer de ambos os recursos, dar-lhes provimento, para julgar parcialmente procedente a ação fiscal, nos termos do voto do conselheiro relator, adotando o que resultara da segunda manifestação pericial, requerida e aprovada em sessão anterior, cujo laudo, embora produzido após a lavratura do parecer da Consultoria Tributária, com o mesmo (laudo) aquiesceu em sessão o Procurador do Estado. Na votação da preliminar argüida não votou a conselheira Regineusa de Aguiar Miranda, porque ausente momentaneamente.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 14 de junho de 2.006.

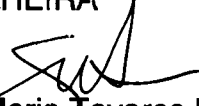
Alfredo Rogério Gomes de Brito  
PRESIDENTE

  
José Maria Vieira Mota  
CONSELHEIRO RELATOR

  
Vanessa Albuquerque Valente  
CONSELHEIRA

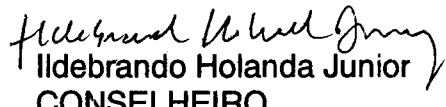
Francisca Marta de Sousa  
CONSELHEIRA

  
Rodolfo Licurgo Tertulino de Oliveira  
CONSELHEIRO

  
Sandra Maria Tavares M. de Castro  
CONSELHEIRA

  
Marcelo Reis de Andrade Santos Filho  
CONSELHEIRO

  
Regineusa de Aguiar Miranda  
CONSELHEIRA

  
Ildebrando Holanda Junior  
CONSELHEIRO

  
Uiratan Ferreira de Andrade  
PROCURADOR DO ESTADO