



**GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ**  
*Secretaria da Fazenda  
Contencioso Administrativo Tributário  
Conselho de Recursos Tributários  
2ª Câmara de Julgamento*

**RESOLUÇÃO Nº 247/2012**  
**SESSÃO: 46ª ORDINÁRIA DE 07/03/2012.**  
**PROCESSO DE RECURSO Nº: 1/1873/2007**  
**AUTO DE INFRAÇÃO Nº: 1/200703077.**  
**RECORRENTE: INDÚSTRIAS ALIMENTÍCIAS MARATÁ LTDA.**  
**RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO 1ª INSTÂNCIA**  
**RELATOR: MANOEL MARCELO AUGUSTO MARQUES NETO**

**EMENTA: ICMS – OMISSÃO DE ENTRADAS –** Aquisição de mercadorias sujeitas a Substituição Tributária desacompanhadas de documentação fiscal detectado através do levantamento quantitativo de estoque (SLE). Afastada a realização de uma segunda perícia para efeito de considerar o preço unitário constantes do AI nº 2007.03080. No mérito, Auto de Infração **PARCIAL PROCEDENTE**. Redução da Base cálculo após laudo pericial. Artigos infringidos 139 c/c 174, I do Decreto nº 24.569/97. Penalidade prevista no art. 123, III, “a”, da Lei 12.670/97, alterado pela Lei nº13.418/03. Recurso voluntário conhecido e parcialmente provido. Decisão unânime e em desacordo com o Parecer da Consultoria Tributária, referendado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

**RELATÓRIO**

Consta do Auto de Infração, lavrado contra a empresa: INDÚSTRIAS ALIMENTÍCIAS MARATÁ LTDA.

*“Aquisição de mercadorias sem documentação fiscal - Omissão de entradas. Procedido um levantamento de estoque na empresa (Sistema SLE) foi detectada uma omissão de compras de produtos sujeitos a Substituição Tributária na monta de R\$ 171.499,21. Segue Informação Complementar e relatórios fiscais comprovantes da infração em apreço”.*

ICMS: R\$ 29.154,86

Multa: R\$ 51.449,76

O autuante indica como dispositivos infringidos os artigos: 139 do Decreto 24.569/97 e sugere como penalidade à prevista no artigo nº 123, III "a" da Lei nº 12.670/96, modificado pela Lei nº 13.418/03.

Nas Informações Complementares o agente fiscal ratifica a acusação constante da peça inicial e esclarece o procedimento adotado para apurar a omissão de entradas de mercadorias no período fiscalizado (janeiro a dezembro/2004).

Através da Ordem de Serviço nº 2007.05300, o agente do fisco foi designado para realizar tarefas de fiscalização de que trata o projeto: Auditoria Fiscal.

O autuado impugna o feito fiscal, alegando em síntese o seguinte:

1 – Que o Decreto nº 27.368/04, que alterou o artigo 532 do Decreto nº 24.569/97 (RICMS), atribuiu para o produto café torrado e moído e outros, o regime de Substituição Tributária pelas entradas, passou a gerar efeitos somente em 13 de fevereiro de 2004. Portanto, os fatos geradores antes de sua vigência não podem ser utilizados para a cobrança da exação;

2 – Constata-se a impropriedade dos termos traçados no presente auto, no tocante aos meses de fevereiro a dezembro de 2004. O art. 150, III, "b" da Constituição Federal impede a cobrança de tributos no mesmo exercício financeiro da Lei que o criou ou majorou;

3 – Que os critérios de mensuração do cálculo do suposto crédito tributário a ser recolhido foram efetuados, utilizando-se os custos mais recentes de dos produtos fiscalizados;

4 – Questiona à excessividade da multa aplicada (100%), em confronto com os princípios do não confisco;

5 – Requer a realização de perícia, a fim de provar o alegado, formulando quesitos e indicando um assistente técnico;

6 – Solicita, ao final, pedidos alternativos e improcedência e de redução da multa para percentual compatível com os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

O processo foi encaminhado ao *Contencioso Administrativo Tributário* e submetido a julgamento. O julgador singular, diante da análise das peças processuais decide pela Procedência da ação fiscal, tendo em vista a comprovação de entrada de mercadorias sem documento fiscal, detectadas através do levantamento quantitativo de estoques.

Inconformado com a sentença condenatória exarada em 1ª instância, o autuado, ora recorrente, ratifica os argumentos apresentados na impugnação, alegando:

- 1 - Que o produto “café torrado e moído” só estaria sujeito a sistemática do regime de substituição tributária a partir de 2005, por força do Decreto nº 27.368/2004;
- 2 – Questiona o indeferimento do pedido de perícia pela instância singular;
- 3 – Protesta sobre a cobrança da multa;
- 4 – Requer a remessa dos autos ao juízo de origem e a improcedência do lançamento.

O Parecer de nº 38/2011, da Célula de Consultoria Tributária, adotado pelo eminente representante da Douta Procuradoria Geral do Estado, sugere: Conhecer do recurso voluntário, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão proferida pela 1ª Instância de procedência da acusação fiscal.

Na 188ª Sessão Ordinária do dia 06 de outubro de 2011, a 2ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, decide: Converter o curso do julgamento do processo em realização de perícia para refazer o quadro Totalizador do levantamento quantitativo de estoques, considerando como estoque inicial para os produtos: **café torrado e moído e café solúvel** os valores apresentados no inventário de 29 de fevereiro de 2004, excluindo as operações de Entrada e Saída referentes aos meses de janeiro e fevereiro de 2004 dos referidos produtos.

Consta às folhas 107 a 140 dos autos, laudo pericial indicando uma nova base de cálculo, após os ajustes solicitados.

O contribuinte é regularmente intimado sobre o laudo pericial, entretanto, não se manifesta.

Na 32ª (Trigésima Segunda) Sessão Ordinária de 08 (oito) de fevereiro do ano dois mil e doze (2012), após o relato e por ocasião dos debates, o Sr. Presidente concedeu vista do processo ao Conselheiro Sebastião Almeida Araújo, que a requereu alegando a necessidade de proceder melhor análise dos preços médios constantes do relatório produzido pela Célula de Perícias e Diligências Fiscais.

É o relatório.



## VOTO DO RELATOR

Consta na peça inaugural do presente processo, que a autuada efetuou entrada em seu estabelecimento comercial de mercadorias sujeitas os regime de Substituição Tributária desacompanhadas de documentação fiscal no período de janeiro a dezembro de 2004 no montante de: R\$ 171.499,21 contrariando o comando inserto no artigo 139 do Decreto 24.569/97 que dispõe:

*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.*

Preliminarmente a análise de mérito, a recorrente suscita a impropriedade dos termos traçados no presente auto, no tocante aos meses de fevereiro a dezembro de 2004, considerando que o art. 150, III, "b" da Constituição Federal impede a cobrança de tributos no mesmo exercício financeiro da Lei que o criou ou majorou;

Cabe esclarecer que os princípios constitucionais alegados pela defesa não se aplicam ao presente caso, tendo em vista que não houve criação ou majoração de tributo e sim a mudança da sistemática de apuração e recolhimento do ICMS devido nas operações com café torrado e moído e café solúvel, por força do Decreto nº 27.368/04.

No que se refere à excessividade da multa aplicada (100%), em confronto com os princípios do não confisco. Deve ser observado que referida multa foi estabelecida pela Lei nº 12.670/96, portanto, trata-se de imposição legal devendo ser aplicada a todos os contribuintes, não havendo margem à discricionariedade quanto à sua aplicabilidade.

Quanto ao pedido de realização de perícia, solicitado pela parte, entendi que seria necessário, diante das seguintes considerações:

1 - O Auto de Infração em análise trata de omissão de compras referente ao período de 01/2004 a 12/2004, com o seguinte relato: "**Omissão de compras de produtos sujeitos a substituição tributária na monta de R\$ 171.488,21...**".

2 - O auditor fiscal nas Informações Complementares ao Auto de Infração afirma que: "o Decreto nº 27.368 de 13 de fevereiro de 2004 estabeleceu como produtos sujeitos à substituição tributária: Leite em pó, leite longa vida, bebida láctea, leite condensado, creme de leite, **café torrado e moído e café solúvel**, ainda que adicionados a outros produtos. E que tanto o café solúvel quanto o café torrado foram incluídos a partir de 01 de março de 2004 como produtos sujeitos a substituição tributária, conforme estabelecido no §3º do Decreto.



3 - O contribuinte realizou o levantamento de estoque na data de 29 de fevereiro de 2004 e relacionou os produtos: **café torrado e moído e café solúvel**, escriturando-os no Livro Registro de Inventário e posteriormente recolhendo o ICMS, conforme informação complementar (fls.04) dos autos.

4 - O levantamento fiscal realizado pelo autuante foi considerado como estoque inicial a posição do inventário em 31/12/2003, inclusive com os produtos: **café torrado e moído e café solúvel**.

5 - Existe a conexão deste Auto de Infração com o processo de nº 1/1874/2007 que trata de falta de recolhimento de ICMS - Auto de Infração nº 1/200703081, em que o contribuinte apresenta a posição dos estoques em 29 de fevereiro de 2004.

Diante de tais argumentos, na 188ª Sessão Ordinária do dia 06 de outubro de 2011, por ocasião das discussões, a 2º Câmara converteu o curso do julgamento do processo em realização de perícia para refazer o quadro Totalizador do levantamento quantitativo de estoques, considerando como estoque inicial para os produtos: **café torrado e moído e café solúvel** os valores apresentados no inventário de 29 de fevereiro de 2004, excluindo as operações de Entrada e Saída referentes aos meses de janeiro e fevereiro de 2004 dos referidos produtos.

Consta às folhas 107 a 140 dos autos, laudo pericial indicando uma nova base de cálculo, após os ajustes solicitados, reduzindo o montante devido para **RS 58.665,00**.

No tocante ao pedido de uma nova perícia formulado pelo Conselheiro Sebastião Almeida Araújo para que fossem considerados como 'preço unitário' para efeito do SLE, os valores constantes da planilha anexada no processo nº 1/1874/2007, AI: 200703080, elaborada pelo fiscal autuante, deve ser afastada tendo em vista o Princípio Contábil da Uniformidade e o art. 112 do CTN.

Quanto ao pedido de invalidar o Julgamento Singular porque afastou a prova pericial, deve ser afastada, sob o entendimento que a realização de perícia ocorreu por ocasião da análise em 2ª instância.

Quanto ao mérito, consta nos autos as planilhas que serviram de base para a autuação. As diferenças foram identificadas depois da elaboração do quadro totalizador de estoque, editado após a digitação do programa específico SLE, no qual são lançados o inventário inicial e final (quantidade física de estoque), as entradas e saídas de mercadorias do período analisado, demonstrando que ocorreu à entrada de mercadorias sem documentos fiscais.

Cabe esclarecer que o procedimento fiscal adotado pelo autuante tem amparo no art. 827, do Decreto 24.569/97 que estabelece:



**Art.827** - "O movimento real tributável, realizado pelo estabelecimento em determinado período, poderá ser apurado através de levantamento fiscal em que serão considerados o valor das mercadorias entradas, o das mercadorias saídas, o dos estoques inicial e final, as despesas, outros encargos e lucros do estabelecimento, inclusive levantamento unitário de mercadorias e a identificação de outros elementos informativos".

No presente caso, não resta dúvidas de que houve entrada de mercadorias sem notas fiscais sujeitando-se o infrator ao pagamento da multa sobre o valor da operação. A penalidade a ser aplicada é a prevista no artigo 123 III "a" da Lei nº 12.670/96, com nova redação dada pela 13.418/2003.

**Art. 123** – As infrações à legislação do ICMS sujeitam o infrator às seguintes penalidades, sem prejuízo do pagamento do imposto, quando for o caso:

(...).

III – relativamente à documentação e à escrituração:

(...).

a) entregar, remeter, transportar, receber, estocar ou depositar mercadorias, prestar ou utilizar serviços sem documentação fiscal ou sendo esta inidônea: multa equivalente a 30% (trinta por cento) do valor da operação ou prestação.

#### DEMONSTRATIVO DO CREDITO TRIBUTÁRIO

<b>Base de Cálculo:</b>	<b>R\$ 58.665,00</b>
ICMS ( 7%)	R\$ 4.106,55
Multa (30%)	<u>R\$ 17.599,50</u>
<b>Total</b>	<b>R\$ 21.706,05</b>

OBS. Alíquota ICMS aplicada de 7% por se tratar de produtos da cesta básica.

É o voto.



**DECISÃO:**

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente: INDÚSTRIAS ALIMENTÍCIAS MARATÁ LTDA e recorrido: CÉLULA DE JULGAMENTO 1ª INSTÂNCIA.

A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Voluntário. No tocante ao pedido de perícia formulado pelo Conselheiro Sebastião Almeida Araújo, para que fossem considerados como 'preço unitário' para efeito do SLE, os valores constantes da planilha anexada no processo nº 1/1874/2007, AI: 200703080, elaborada pelo fiscal atuante – Afastada, por maioria de votos, sendo voto vencido o do conselheiro proponente da providência. O Conselheiro João Carlos Mineiro Moreira justificou seu voto contrário à perícia, tendo em vista o Princípio Contábil da Uniformidade e o art. 112 do CTN. No mérito, por unanimidade de votos, a 2ª Câmara resolve dar parcial provimento ao recurso interposto, para modificar a decisão condenatória proferida em 1ª Instância e julgar parcial procedente a acusação fiscal, conforme Laudo Pericial, nos termos do voto do Conselheiro Relator e em desacordo com o Parecer da Consultoria Tributária, referendado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

**SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**, em Fortaleza, aos...03 de...maio... de 2012.

*José Wilton Falcão de Souza*  
**PRESIDENTE**

*Manoel Marcelo Augusto Marques Neto*  
**CONSELHEIRO**

*Alexandre Mendes de Sousa*  
**CONSELHEIRO**

*Francisco José de Oliveira Silva*  
**CONSELHEIRO**

*Silvana Carvalho Lima Petelinkar*  
**CONSELHEIRA**

*Ubiratan Ferreira de Andrade*  
**PROCURADOR DO ESTADO**

*João Carlos Mineiro Moreira*  
**CONSELHEIRO**

*Samuel Aragão Silva*  
**CONSELHEIRO**

*P/K Pedro Eleutério de Albuquerque*  
**CONSELHEIRO**

*Sebastião Almeida Araújo*  
**CONSELHEIRO**