



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

RESOLUÇÃO Nº 293 /2012
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO
66ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 11/05/2012
PROCESSO Nº 1/968/2009
AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/200900228
RECORRENTE: REDFOX COMERCIO DE MOTOPEÇAS DO BRASIL LTDA
RECORRIDA: CELULA DE JULGAMENTO DE 1ª INTANCIA
AUTUANTES: Carlos Eugênio Mendes / Francisco Humberto
MATRÍCULAS: 036157.1-5 / 006153.1-5
RELATOR: Conselheiro Cícero Roger Macedo Gonçalves

EMENTA: ICMS – 1. OMISSÃO DE ENTRADAS – 2. A contribuinte realizou operações de compras de mercadorias diversas sem a respectiva documentação fiscal, detectada através do *Sistema de Levantamento de Estoque*, no valor de R\$ 146.499,25. Recurso Voluntário conhecido e não provido 3. Auto de infração julgado **PROCEDENTE**, por unanimidade de votos. 4. Infringência ao art. 139 do Decreto 24.569/97. 5. Penalidade inserta no artigo 123, III, alínea “a” da Lei 12.670/96 alterado pela lei 13.418/03.

RELATÓRIO

A acusação versa sobre a **aquisição de mercadorias sem documentação fiscal - omissão de entradas**, constatado após a conversão dos arquivos magnéticos enviados ao *Sistema de Levantamento de Estoque* pertinente ao exercício de 2008, no montante de R\$ 146.499,25.

O ilícito fiscal originou-se pela Ordem de Serviço de nº 2008.31204, objetivando executar auditoria fiscal com atualização de estoque referente ao período de 04/07/2006 a 08/10/2008, junto à empresa REDFOX COMERCIO DE MOTOPEÇAS DO BRASIL LTDA, enquadrada no CNAE como “*comércio por atacado de peças e acessórios para motos*”, situada nesta Capital. Auto de infração lavrado em 09/01/2009 com fulcro no art. 139 do Decreto nº 24.569/97.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

O contribuinte ficou ciente do início da ação fiscal em 25/04/2008, de forma pessoal, conforme assinatura no Termo de Início de Fiscalização à fl. 06, ocasião em que foi intimado a apresentar, no prazo de 10 (dez) dias, os registros de entradas, além dos documentos fiscais descritos no termo retro.

A peça inaugural foi instruída com o auto de infração nº. 1/200900228-7, informações complementares às fls. 03/04, Ordem de Serviço de nº 2008.31204, Termo de Início de Fiscalização nº 2008.25906, ordem de serviço nº 2008.39630, Termo de Intimação nº 2008.33256, Termo de Conclusão de Fiscalização à fl. 09, relatório do sistema de levantamento de estoque às fls. 10/52, relatório de estoque por produto às fls. 53/58, consulta contribuinte à fl. 61/64, termo de juntada à fl. 66, cópia do AR à fl.67, termo de revelia e despacho à fl. 68. . O auto em epígrafe relatou *expressis verbis*:

“AQUISIÇÃO DE MERCADORIAS SEM DOCUMENTAÇÃO FISCAL – OMISSÃO DE ENTRADAS. CONSTATAMOS APÓS CONVERSÃO DOS ARQUIVOS MAGNÉTICOS, ENVIADOS PELA EMPRESA AO SISTEMA DE LEVANTAMENTO DE ESTOQUES – SLE, QUE A MESMA ADQUIRIU MERCADORIAS SEM DOCUMENTAÇÃO FISCAL NO MONTANTE DE R\$ 146.499,25 NO PERÍODO DE 01/01/2008 A 08/10/2008.”

Às informações complementares, o agente informou que em cumprimento da Ordem de Serviço 2008.31204 continuada pela Ordem de Serviço nº 2008.39630 realizou auditoria na referida empresa e que após ter realizado o Levantamento de Estoque e posteriormente o relatório Totalizador constatou que o contribuinte havia realizado operações de compra de mercadorias diversas no valor de R\$ 146.499,25 sem a devida nota fiscal. Desta feita procedeu com o lançamento deste auto de infração para o efetivo pagamento da penalidade referente às ausências de registros fiscais, no valor de R\$ 43.949,78.

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:



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

Base de Cálculo	146.499,25
Alíquota	0,00%
ICMS (principal)	R\$ 24.904,87
Multa (30%)	R\$ 43.949,78
TOTAL	R\$ 68.854,65

A ciência do auto de infração foi realizada, por via postal, em 13/01/2009, conforme se comprova através do AR e termo de juntada à fl. 67 dos autos, a teor do art. 34, § 3º do Decreto 25.468/99, oportunidade em que fora intimada a recolher o crédito tributário com seus acréscimos legais no prazo de 20 (vinte) dias ou, em igual prazo, apresentar defesa contra as infrações apontadas.

O termo de revelia foi lavrado em 19/02/09 à fl. 68, entretanto, a empresa contribuinte protocolou pedido de dilação de prazo para defesa em 04/02/09, tornando desta forma, o presente termo sem efeito.

O contribuinte interpôs impugnação de fls. 74/81, instruída de documentos às fls. 88/95 onde inicialmente discorreu sobre os fatos que deu origem ao auto de infração e logo após passou a argumentar que a peça acusatória apresenta elementos insuficientes comprometendo a irrefutável segurança que se exige da acusação. No que diz respeito à diferença de estoque relatou o contribuinte que o relatório não descreveu qual método utilizado e que desta metodologia verificou-se a referida diferença, representada pelas informações equivocadas em relação ao inventário de 2007. Informou que o auto de infração apresentava impreciso com falta de clareza nas acusações. Disto afirmou prejudicado pela nulidade por nele haver vício material. Por fim afirmou que presunções são sinônimo de injustiça e ainda que a conduta do agente desprezou os cuidados essenciais da atividade administrativa pública restando em insanáveis vícios requerendo desta feita a **NULIDADE** do auto de infração.

A julgadora singular, após breve relato acerca da acusação fiscal, inicialmente pontuou que não procede a afirmação de que o preço da mercadoria foi arbitrado pelo autuante, informou que a apuração das omissões reflete exatamente o que era praticado pelo autuado. Ressaltou que o método adotado é a utilização do preço médio, obtido a partir de todos os preços praticados pelo contribuinte durante o período fiscal, ademais que em nada ofende o Princípio da Proporcionalidade. Assim, decidiu pela **PROCEDENCIA** do auto de infração, para



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

que no prazo de 20 dias recolha a importância de R\$ 68.854,65 com os demais acréscimos legais, ou interpor recurso, em igual prazo, junto ao Conselho de Recursos Tributários.

A decisão singular fora comunicada à defendente por via postal em 25/11/2011, consoante AR e termo de juntada acostados aos autos às fls. 114/115, nos termos do art. 34, § 3º do Decreto 25.468/99.

A autuada protocolizou 09/12/2011 pedido de dilação de prazo, sendo este, por sua vez, deferido, conforme se depreende do despacho às fls.120.

Com a fixação do novo prazo, a empresa apresentou recurso voluntário tempestivo às fls. 121/158, onde alegou preliminarmente do arbitramento realizado pelos auditores, ademais que estes não informaram a metodologia usada para encontrar os valores mencionados na acusação, sequer foi apresentado a memória descritivo do cálculo. Disto entendeu que a falta de indicação dos documentos físicos que possam lastrear juridicamente a auto de infração o tornou nulo de pleno direito não podendo produzir os efeitos esperados pela autuação. Neste azo asseverou ainda sobre a ausência da descrição do motivo que ensejou o reinício da ação fiscal, tendo violado o Princípio da Motivação do ato administrativo caracterizando a nulidade por falta da especificação do ato, ademais que faltou observância das formalidades processuais específicas da legislação local tornando-o sem legitimidade. Vergastou a decisão singular no sentido de que esta não respeitou o princípio da proporcionalidade e razoabilidade consubstanciando em um abuso de autoridade por estar impedido o autuante de tal discricionariedade administrativa para ir além dos limites da lei. Diante do exposto requereu que fosse declarado **NULO** o feito fiscal dando provimento ao recurso voluntário.

A *Consultoria Tributária*, por intermédio do Parecer 77/2012, manifestou-se pelo conhecimento do Recurso Voluntário interposto, negando-lhe provimento, para ratificar a decisão **PROCEDENTE** da ação fiscal. No que diz respeito à nulidade em razão da falta de motivação asseverou que não há previsão legal que obrigue o fiscal informar ao contribuinte as razões que o levaram a um reinício de fiscalização, ademais que esse ato não demanda motivação sendo passível somente ao administrado a análise das razões de fato que levaram seu reinício. Relatou ainda que todos os atos do processo observou o dispositivo legal dando ao contribuinte ciência do seu inteiro teor possibilitando o pleno exercício do contraditório e da ampla defesa. Neste sentido entendeu que mera argumentação da escusa não possui condão de descaracteriza-lo.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

Os autos foram encaminhados, para apreciação da douta Procuradoria Geral do Estado, que se manifestou pelo acatamento do referido parecer, que repousa às fls. 161/165.

É o relatório.

VOTO DO RELATOR

Trata-se de recurso voluntário interposto por **REDFOX COMERCIO DE MOTOPEÇAS DO BRASIL** em face de **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**, objetivando, em síntese, a revisão da decisão exarada na instância originária inerente ao auto de infração sob o nº. **1/200900228**. O presente recurso preenche as condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

No processo sub examine, a requerente fora autuada por **aquisição de mercadorias sem documentação fiscal - omissão de entradas**, o adquiriu mercadoria sem documentação fiscal durante o exercício 01/01/2008 A 08/10/2008, no montante de R\$ 146.499,25.

1. DAS PRELIMINARES DE NULIDADE

Há preliminares a serem examinadas, uma vez que suscitadas pela recorrente, motivo pelo qual passo a conhecer diretamente da matéria preliminar.

No que diz respeito à nulidade por ausência de provas decorrente da não apresentação dos documentos fiscais, esta, não merece prosperar haja vista que toda a documentação probatória do ilícito fiscal em debate se encontra em anexo ao auto de infração, dentre eles, estão os relatórios de entrada e saída por documento, relatório totalizador anual do levantamento de mercadoria, relatório com posição de inventário e outros que constituem inequívoca prova da acusação.

Em outra esteira, arguiu a recorrente a nulidade da ação fiscal por falta de fundamentação para prorrogação da fiscalização. De igual modo, entendo não constituir óbice ao prosseguimento fiscal. Ressalte-se que tal procedimento se trata de comando interno, expediente em que possibilita ao administrador o controle e a análise acerca das razões que levaram ao prorrogação dos prazos de fiscalização, não estando esta atividade, sujeita a qualquer controle externo. Portanto rejeito pedido de nulidade.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

Por último, no que se refere à nulidade suscitada em razão da inserção manual na Ordem de Serviço e no Termo de Início de Fiscalização do termo final do período fiscalizado, destaca-se que já é de sapiência que a data final do período fiscalizado é aquela em que o agente do Fisco procedeu com a contagem física do estoque, não havendo qualquer irregularidade na data de sua inserção manual.

Destarte, e com esteio no art.53, §§ 5º e 8º do Decreto 25.468/99 fica evidente que as nulidades ora suscitadas pela recorrente não merecem prosperar. vejamos *Ipsis litteris* o que preconiza o artigo supra:

Art. 53. São absolutamente nulos os atos praticados por autoridade incompetente ou impedida, ou com preterição de quaisquer das garantias processuais constitucionais, devendo a nulidade ser declarada de ofício pela autoridade julgadora.

§ 5º Nenhum ato será declarado nulo se da nulidade não resultar prejuízo para as partes.

§ 8º Não será declarada a nulidade de ato processual que não houver influído na apuração dos fatos ou na decisão da causa.

2. DO MÉRITO

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



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

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

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,



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

outras receitas e lucros do estabelecimento, inclusive levantamento unitário com identificação das mercadorias e outros elementos informativos. (Grifos acrescidos).

Neste azo, cabe destacar que o agente fiscal fez uma exposição dos fatos ocorridos de forma clara e precisa, tanto na peça basilar, como nas informações complementares, de modo a permitir uma ilação acerca do ilícito fiscal apontado.

4. DO VOTO

Ex positis, voto pelo conhecimento do recurso voluntário, negando-lhe provimento para confirmar a decisão **CONDENATÓRIA** proferida pela 1ª instância, conforme parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

DEMONSTRATIVO

Base de Cálculo	146.499,25
Alíquota	0,00%
ICMS (principal)	R\$ 24.904,87
Multa (30%)	R\$ 43.949,78
TOTAL	RS 68.854,65

É o VOTO.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

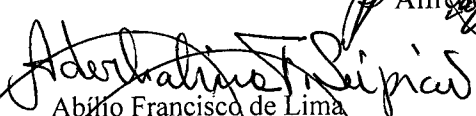
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é recorrente **REDFOX COMERCIO DE MOTOPEÇAS DO BRASIL LTDA**, e recorrida **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**. A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Voluntário, para assim decidir em relação as seguintes preliminares de nulidade suscitadas em grau de recurso: - **nulidade por ausência de provas decorrente da não apresentação dos documentos fiscais** – rejeitada, por unanimidade de votos, diante das provas constantes dos autos; **nulidade por falta de fundamentação para prorrogação da ação fiscal** - afastada, por unanimidade de votos, uma vez que a fundamentação para prorrogação de ação fiscal constitui comando interno que possibilita ao administrador o controle e a análise acerca das razões de fato que levaram à solicitação de reinício da ação fiscal por parte do autuante; **nulidade em razão da inserção manual na Ordem de Serviço e no Termo de Início de Fiscalização, da data referente ao termo final do período fiscalizado** – rejeitada, por unanimidade de votos, pois o período final deu-se em exercício aberto, caso em que a data final do período fiscalizado é aquela em que o agente do Fisco proceder a contagem física do estoque. **No mérito**, também por unanimidade de votos, a 2ª Câmara resolve negar provimento ao recurso interposto, para confirmar a decisão **condenatória** proferida em 1ª Instância, nos termos do voto do Conselheiro Relator e de acordo com o Parecer da Consultoria Tributária, referendado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 11 de 06 de 2012.


Alfredo Rogério Gomes de Brito
PRESIDENTE


Abílio Francisco de Lima
CONSELHEIRO


Cícero Roger Macedo Gonçalves
CONSELHEIRO RELATOR


Francisco Wellington Avila Pereira
CONSELHEIRO


João Rafael de Farias Furtado Nóbrega
CONSELHEIRO

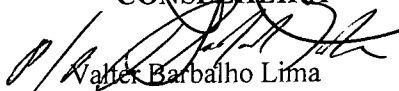


**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT


Lúcia de Fátima Calou de Araújo
CONSELHEIRA


Sebastião Almeida Araújo
CONSELHEIRO


Valters Barbalho Lima
CONSELHEIRO


Samuel Aragão Silva
CONSELHEIRO


Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO