



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

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

RESOLUÇÃO Nº 300 /2016

66ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 02.08.2016

PROCESSO DE RECURSO Nº: 1/4633/2010

AUTO DE INFRAÇÃO: 1/201019644-7

AUTUANTE: JURACY B. SOARES JUNIOR

RECORRENTE: RESTOQUE COMÉRCIO E CONFECÇÕES DE ROUPAS S/A

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA.

RELATOR: FRANCISCO WELLINGTON ÁVILA PEREIRA

EMENTA: ICMS – OMISSÃO DE SAÍDAS. 1.

Venda de mercadorias sem emissão de nota fiscal comprovada através do Sistema de Auditoria da Movimentação de Estoques (SAME).

2. Exercício de 2008 e 2009. **3.** Auto de infração julgado **PROCEDENTE**. Processo com retorno de Perícia. **4.** Amparo legal: Artigos 127, 169, inciso I, 174, inciso I, e 177, do Decreto 24.569/97. Penalidade prevista no art. 123, inciso III, alínea "b" da Lei 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/03. **5.** Recurso Ordinário conhecido e improvido. Confirmada, por unanimidade de votos, a decisão de Procedência exarada em 1ª Instância, de acordo com parecer da Assessoria Processual Tributária e referendado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

RELATÓRIO

A peça inaugural do processo estampa como acusação: "Falta de emissão de documento fiscal, em operação ou prestação acobertada por nota fiscal modelo 1 ou 1A e/ou série "D" e cupom fiscal. O contribuinte promoveu, no período examinado, saídas de mercadorias sem a correspondente documentação fiscal..."

Foram apontados como dispositivos legais infringidos os artigos 127, 169, 174 e 177 do Decreto 24.569/97 e sugerida a Penalidade inserta no Art. 123, Inciso III, alínea "b", da Lei 12.670/96, modificado pela Lei 13.418/03.

Crédito Tributário: PRINCIPAL R\$ 184.183,74 e MULTA R\$ 325.030,15.

São partes integrantes dos autos: Auto de Infração 201206762, Ordem de



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

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

Serviço 2010.14780, Termo de Início de Fiscalização 2010.11518, Termo de Conclusão de Fiscalização Nº 2010.26692, Relatório totalizador do SLE.

Destaque-se que nas Informações Complementares, fls. 03 A 05, o Nobre Agente do Fisco descreveu detalhadamente todos os procedimentos realizados na presente auditoria fiscal.

O contribuinte apresentou impugnação ao feito fiscal, arguindo que a omissão apontada inexistente e que o feito fiscal é improcedente. Paralelamente afirma, ainda, que o levantamento realizado havia tomado como base somente os arquivos eletrônicos apresentados por ele e que os mesmos continham falhas em sua geração. Deveria o Agente do Fisco ter utilizado os documentos fiscais para verificar os estoques inicial e final, bem como as entradas e saídas e solicita a realização de perícia para verificar as inconsistências apontadas. Foi, ainda, requerida a modificação da multa, haja visto esta apresentar caráter confiscatório.

O Julgador monocrático, conforme Julgamento apenso às fls. 322 a 325, pronunciou-se pela Procedência do feito fiscal, afastando as alegações da Parte, inclusive quanto à solicitação de perícia.

O Contribuinte apresenta Recurso Ordinário, onde discorre acerca dos seguintes questionamentos:

a) Seja decretada a anulação do julgamento singular, para que, em nova manifestação, o Julgador Monocrático refaça o levantamento fiscal, tomando por base a documentação fiscal da empresa, e, desta forma, possa concluir que não houve nenhuma omissão de saídas no período auditado. Alega que foram desrespeitados os Princípios da Verdade material e da Motivação.

b) No mérito afirma que todos os itens de mercadorias que recebe pertencem a estabelecimento do mesmo titular, Centro de Distribuição localizado em São Paulo, obedecendo integralmente a legislação estadual. As irregularidades apontadas pelo autuante foram fruto de dados inconsistentes contidos nos arquivos magnéticos apresentados.

c) Solicita a realização de Perícia para que sejam corrigidas as falhas apontadas, nos termos dos quesitos apresentados, fls. 348 e 349.

d) Roga, ainda, pela exclusão ou redução da multa aplicada, uma vez que a mesma possui caráter confiscatório.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

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

A Consultoria Tributária, após refutar todos os argumentos da recorrente, emitiu o Parecer nº 97/2015, opinando pela confirmação da decisão monocrática, o qual foi adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

Em sessão realizada aos 11 dia do mês de maio de 2015, deliberando acerca da matéria, a 2ª Câmara de Julgamento, a fim de satisfazer o Princípio da Verdade Material, determinou a conversão do curso do processo em realização de perícia, nos termos dos quesitos apresentados pelo Conselheiro proponente, às fls. 402 e 403 dos autos.

Em síntese é o Relatório.

VOTO DO RELATOR

Versa o presente processo acerca de saídas de produtos sujeitos ao regime normal de tributação, constatadas através do Sistema de Auditoria da Movimentação de Estoques (SAME), durante o exercício de 2008 e 2009. Após a procedência do auto de infração exarada em primeira instância, a autuada, irresignada com a decisão que lhes fora desfavorável, ingressou com Recurso Ordinário, preenchendo os requisitos de admissibilidade, que ora reconheço e passo a analisar.

a) DAS PRELIMINARES - NULIDADE SUSCITADA

O Contribuinte, em grau de preliminar, requer que seja decretada a anulação do julgamento singular, para que, em nova manifestação, o Julgador Monocrático refaça o levantamento fiscal, tomando por base a documentação fiscal da empresa, e, desta forma, possa concluir que não houve nenhuma omissão de saídas no período auditado. Alega que foram desrespeitados os Princípios da Verdade material e da Motivação.

Ressalta-se que esse pedido foi afastado por ocasião da realização da sessão de julgamento, aos 11 dias do mês de maio de 2015.

Entendeu a Câmara que os argumentos esposados pelo ilustre Julgador Singular, ver fls. 324, donde transcrevemos trecho abaixo, deixa claro as razões de sua manifestação contrária à realização de perícia.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

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

"Ao invés de apontar erros do levantamento frente às operações efetivamente havidas, o impugnante recorre à indução. Considera que o único caso é causa suficiente da existência de uma generalidade de erros."

O contribuinte apresentou um único item para demonstrar a fragilidade do levantamento, todavia não levou em consideração a metodologia utilizada pelo levantamento de estoques realizado. Não considerou em seu exemplo citado às fls. 42 e 43, os estoques inicial e final, e não segregou as operações por períodos de exercício.

Essa discrepância impossibilita que o único exemplo citado seja considerado como indicativo de erro, suficiente para efeito de convencimento do julgador.

O Artigo 91 da Nova Lei de reestruturação do CONAT, expressa que **"A autoridade julgadora apreciará livremente as provas, devendo indicar expressamente os motivos de seu convencimento."**

Entendo que, mesmo se manifestando de forma bastante objetiva, o nobre Julgador Singular atendeu ao disposto na legislação, e não se furtou à discussão acerca dos pedidos apresentados pela parte, estando claro o motivo da recusa ao pedido da parte.

Pelos motivos expostos, afasto a nulidade suscitada.

b) DO MÉRITO

Antes de adentrarmos ao mérito, merece atenção a análise do Laudo Pericial às fls. 407 a 411 dos autos.

Ressaltamos que por ocasião da sustentação oral na sessão de julgamento, citada alhures, a 2ª Câmara sensibilizada aos argumentos apresentados, e pautada pela busca da Verdade Material, determinou a condução do curso do processo em realização de perícia.

Apesar da oportunidade dada ao contribuinte para apresentar inconsistências no SLE ou novas provas que pudessem modificar os resultados da autuação, não houve a indicação de quais itens deveriam ser revistos ou corrigidos, ou mesmo foram apresentados novos elementos que pudessem demonstrar a existência de omissões que maculassem o levantamento.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

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

Destacamos como resposta conclusiva aos trabalhos periciais aquela indicada no Quesito III, às fls. 410, in fine.

"Conforme exposto nos quesitos anteriores, a perícia não teve elementos para efetuar qualquer alteração no levantamento fiscal."

Quanto ao mérito, agente do fisco, empós exame dos registros de entrada e saída, bem como notas fiscais emitidas pela autuada, além dos inventários, constantes dos arquivos eletrônicos apresentados, verificou que a mesma vendeu mercadorias sem notas fiscais no montante de R\$ 1.083.433,82, durante o exercício de 2008.

Ressalta-se que o período auditado teve como limites o mês março de 2008, início das atividades da empresa, e o final do exercício. Tendo sido dividido em dois períodos, exercício de 2008 e 2009.

O autuante acostou aos autos informações complementares, fls. 03 a 05, e demais Relatórios, dentre eles o Totalizador Anual do Levantamento de Mercadorias, que detalham com bastante clareza os procedimentos adotados na presente autuação. Todos os dados utilizados foram extraídos dos arquivos magnéticos informados pelo contribuinte.

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, donde se verifica qual o estoque final através dos registros de inventário, entradas e saídas efetivamente realizadas, e, então, compara-se com o registrado no inventário final, ou contagem de estoques realizadas quando se tratar de fiscalização em exercícios abertos.

Na sua argumentação a empresa alega que seus arquivos eletrônicos, usados para gerar o SAME, não refletiam a real movimentação de suas entradas e saídas, uma vez que esses arquivos haviam sido gerados com falhas.

Ressaltamos que a integridade das informações remetidas ao fisco através de arquivos eletrônicos é de inteira responsabilidade da empresa.

Refazer a fiscalização utilizando-se os dados coletados diretamente dos documentos fiscais emitidos, como requereu a autuada, torna a fiscalização impossível de ser realizada, por ser a metodologia irracional e comprometer os prazos contidos na legislação.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

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

Eventualmente o levantamento pode apresentar erros oriundos de lançamento equivocados dos dados. Foi para oportunizar a recorrente que identificasse possíveis erros e corrigisse seus arquivos eletrônicos que a Câmara determinou a realização de Perícia, todavia a empresa não desenvolveu esforços suficientes para demonstrar suas alegações.

Essa inercia conduz ao entendimento de que o levantamento deve ser mantido.

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 RICMS 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.

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.

Ao perscrutarmos o texto legal citado, resta clara a exigência legal quanto à saída de mercadorias, dos estabelecimentos comerciais, acompanhadas das respectivas notas fiscais.

Diante de tudo que foi colocado, restou comprovado em sua totalidade o ilícito fiscal apontado nos autos.

Quanto ao aspecto confiscatório da multa, destacamos que o CONAT não possui competência para discutir a inconstitucionalidade das normas estaduais, e sendo a multa aplicada prevista em Lei, não nos é possível afastá-la.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

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

Todavia, em relação a esse assunto, vale destacar os ensinamentos do ilustre professor Hugo de Brito Machado, *in verbis*, que muito bem expõe a distinção entre imposto e multa, sendo que esta não tem destino arrecadatório, mas somente de desestimular a prática de ilícitos tributários, por sua vez deve ter um ônus significativamente pesado.

"O tributo tem por finalidade o suprimento de recursos financeiros de que o Estado necessita, e por isto mesmo constitui uma receita ordinária. Já a multa não tem por finalidade a produção de receita pública, e sim desestimular o comportamento que configura sua hipótese de incidência, e por isto mesmo constitui uma receita derivada extraordinária ou eventual. Porque constitui receita ordinária, o tributo deve ser um ônus suportável, um encargo que o contribuinte pode pagar sem sacrifício do desfrute normal dos bens da vida. Por isto mesmo é que não pode ser confiscatório. Já a multa, para alcançar a sua finalidade, deve representar um ônus significativamente pesado, de sorte a que as condutas que ensejam sua cobrança resem efetivamente desestimuladas. Por isto mesmo pode ser confiscatória. (Curso de Direito Tributário, 25ª edição, Malheiros, 2004, p. 59)."

c) DA PENALIDADE APLICÁVEL

Pelo que restou provado nos autos, quanto à omissão de saídas no período supramencionado, comina-se a penalidade gizada no **Art. 123, inciso III, alínea "b", da Lei n.º 12.670/96**, com nova redação dada pela Lei 13.418/03.

d) VOTO

Diante do exposto, voto pelo conhecimento do recursos interposto, negando-lhe provimento, para 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.



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

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

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO	
BASE DE CÁLCULO: R\$ 233.432,81	
PRINCIPAL:	R\$ 184.183,74
MULTA:	R\$ 325.030,15



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

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

DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente **RESTOQUE COMÉRCIO E CONFECÇÕES DE ROUPAS S/A** e recorrido **CÉLULA DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA**.

Deliberações ocorridas na 72ª Sessão Ordinária, de 11 de maio de 2015:

"A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Ordinário. **Com relação à preliminar de nulidade do julgamento de 1ª Instância** suscitada pela parte, sob o argumento de que o julgador singular não apreciou o pedido de perícia formulado na impugnação – Afastada, por unanimidade de votos, considerando que o julgador singular se manifestou acerca do pedido de perícia formulado na impugnação."

Deliberações ocorridas nesta 66ª Sessão Ordinária, de 02 de agosto de

2016: A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso interposto, para confirmar a decisão **condenatória** 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. Esteve presente para sustentação oral, o representante legal da recorrente, Dr. Sebastião Basto Ribeiro Neto.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 06 de 08 de 2016.



Antônia Helena Teixeira Gomes
PRESIDENTE DA 2ª CÂMARA


Francisco Wellington Ávila Pereira
CONSELHEIRO


Agatha Louise Borges Macedo
CONSELHEIRA


MÔNICA MARIA CASTELO
CONSELHEIRA


Deyse Aguiar Lobo
CONSELHEIRA


VICTOR HUGO CABRAL DE MORAIS
JÚNIOR
CONSELHEIRO


Pedro Jorge Medeiros
CONSELHEIRO

Fortaleza, de _____ de 2016.


Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO