



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RESOLUÇÃO Nº: 386 /2004
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO
SESSÃO DE 04/06/2004 - (1ª SESSÃO)
PROCESSO DE RECURSO Nº: 1/000240/1998 AI No. 1/9717890
RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA E
PETROBRAS DISTRIBUIDORA S/A
RECORRIDO: AMBOS
CONSª RELATORA: ELIANE RESPLANDE FIGUEIREDO DE SÁ

EMENTA:ICMS - OMISSÃO DE ENTRADAS. Aquisição de Mercadorias Sem a Devida Documentação Fiscal. Sistema de Levantamento de Estoques de Mercadorias. Caracterizada a infração. Confirmada por unanimidade de votos a decisão de PARCIAL PROCEDÊNCIA exarada em 1ª instância, em face de Laudo pericial que reduziu o montante do crédito tributário. Mercadorias sujeitas à tributação normal. Cobrança somente de Multa - Súmula 3. Aplicação da penalidade mais benéfica - art.123, III, "a" da Lei 12.670/96 com redação alterada pela lei 13.418/03. Recurso Oficial e Voluntário Conhecidos. Negado Provimento a ambos.

RELATÓRIO:

A peça fiscal submetida a nosso exame tem o seguinte relato: "Aquisição de mercadorias sem documento fiscal - Omissão de Compras. Adquiriu mercadorias diversas conforme relatório anexo, no montante de R\$ 4.299.748,78 no exercício de 1996 sem a documentação fiscal comprobatória".

Após indicar os dispositivos legais infringidos o agente fiscal aponta como penalidade o Art.767, inciso III, alínea "a" do Dec.21.219/91.

b

A empresa vem aos autos apresentar instrumento impugnatório às fls.227 a 234 dos autos.

Às fls.257 a julgadora monocrática solicita Perícia, haja vista os argumentos contidos na peça impugnatória especificamente os itens: as mercadorias plenamente regulares; erro na análise em Notas Seqüenciais; erro no lançamento no Relatório de Entradas e assim solicita que se refaça o Relatório Totalizador anual do levantamento de mercadorias.

Após toda uma análise na documentação da empresa a perita informou como base de cálculo para a omissão de saídas o valor de R\$ 660.987,18 (seiscentos e sessenta mil, novecentos e oitenta e sete reais e dezoito centavos).

Às fls.286 a 288 a empresa ingressou com Laudo Pericial, mas não trouxe qualquer outro dado que pudesse desconstituir o lançamento.

Em Primeira Instância decidiu-se pela Parcial Procedência do lançamento por redução do crédito tributário conforme laudo pericial, fls.290 a 293 dos autos.Recurso de Ofício.

Às fls.295/298 a empresa recorrente ingressa com Recurso Voluntário com os seguintes argumentos:

- ✓ Que o laudo pericial concorda com a tese da recorrente de que as mercadorias para as quais a empresa não conseguiu apresentar as respectivas notas fiscais de entrada são efetivamente material de consumo, ativo imobilizado e mercadorias cedidas através de comodato, para os Postos Revendedores de Combustíveis e que o mais importante os referidos produtos não integram o rol daqueles comercializados com habitualidade e com finalidade de obtenção de lucro, utilizados nas suas atividades operacionais;
- ✓ Que a perícia técnica não deduziu todos os itens de material de consumo, do ativo permanente, nem dos produtos cedidos em comodato para os Postos de Combustíveis;
- ✓ Que a aquisição das mercadorias relacionadas pela fiscalização se deram para consumo e não como parte de uma relação comercial entre a recorrente e as empresas vendedoras dos produtos;



- ✓ Que nada é devido pela Petrobrás em face da impossibilidade de incidência de ICMS sobre as mercadorias em análise adquiridas para consumo.

Através de Parecer de Nº 191/2004, a Consultoria Tributária opinou pelo conhecimento do Recurso Voluntário negando-lhe provimento no sentido de confirmar a decisão singular. Tudo referendado pela douta Procuradoria Geral do Estado.

Eis, sucintamente o relatório.

VOTO:

Na autuação inicial, o fisco diz, textualmente que a acusação fiscal praticada pela empresa fiscalizada fora a de Omissão de Entradas detectada através do Levantamento Quantitativo de Estoques de Mercadorias, no período de 01/1996 a 12/1996. Tratando-se o Projeto de Profundidade Normal.

No caso sob exame, verificou-se que a omissão foi da ordem de **R\$ 4.299.748,78 (quatro milhões, duzentos e noventa e nove mil, setecentos e quarenta e oito reais e setenta e oito centavos)** de diversos tipos de mercadorias. Assim, como esclareceu a empresa recorrente que a PETROBRÁS embora predominantemente conhecida por sua atividade na prospecção de petróleo, desenvolve uma plêiade inenarrável de atividades afins, dentre as quais a distribuição de combustíveis e respectivos de sub-produtos.

A julgadora monocrática em face dos argumentos contidos na peça impugnatória solicitou Perícia tentando dissipar qualquer dúvida no que concerne à autuação.

Logo, após toda uma análise na documentação da empresa e considerando em parte os argumentos desta, a perita informou como base de cálculo para a omissão de entradas o valor de **R\$ 660.987,18 (seiscentos e sessenta mil, novecentos e oitenta e sete reais e dezoito centavos)**.

O certo é que, as provas foram devidamente produzidas pela autoridade fiscal através dos relatórios anexos aos autos, tais como: Inventários dos Produtos, Relatórios de Entradas, Relatórios de Saídas, Relatório Totalizador.

b

Os argumentos utilizados pela empresa foram de uma superficialidade tamanha. Caberia a parte produzir provas e não simplesmente afirmar que "nada é devido pela Petrobrás em face da impossibilidade de incidência de ICMS sobre as mercadorias em análise adquiridas para consumo".

Saliente-se que, a empresa em nenhum momento provou o alegado ou trouxe qualquer documento que desconstituísse integralmente o lançamento.

A omissão de entradas demonstra que ocorreu a falta da emissão do documento fiscal correspondente a aquisição das mercadorias e que os destinatários das mercadorias não exigiram tais documentos daqueles que deveriam emití-los.

Como trata de operação referente à circulação de mercadorias, o procedimento natural para detectar a omissão de entradas é o levantamento de estoques, que deverá ser feito partindo do estoque inicial registrado no Livro Registro de inventário, acrescido das aquisições realizadas do período analisado e deduzidas as saídas promovidas no mesmo do período; o saldo desta movimentação deverá ser confrontado com o saldo final escriturado no Livro Registro de Inventário, onde a diferença, caso negativa (saldo da movimentação menor do que o saldo escriturado no Livro Registro de Inventário), pode-se concluir que as mercadorias foram adquiridas sem documento fiscal ou que este (documento fiscal) não foi registrado nos livros fiscais, nestes casos cabe a presunção de que as mercadorias foram adquiridas com recursos não declarados, transferindo ao sujeito passivo a obrigação de provar o contrário (inversão do ônus da prova).

Logo, a Omissão de Entradas, assim, como a de Saídas podem ser determinadas através do movimento real tributável realizado pelo estabelecimento em determinado período o qual é apurado através de levantamento fiscal.

Assim, o fundamento legal que respaldou o levantamento quantitativo de estoque de mercadorias, ora condensado no quadro "Totalizador", adveio de dispositivos da própria legislação tributária de regência, qual seja o caput o art. 827 do Dec.24.569/97 (Art.732 do Dec.21.219/91), que assim preceitua, "in verbis":

" 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".

Depreende-se da inteligência do dispositivo legal supra transcrito que o levantamento está claramente consolidado na legislação estadual. Assim, através dos relatórios anexos aos autos fica elucidado os registros dos fatos e elementos mediante Relatório Totalizador do Levantamento Quantitativo de Estoque de Mercadorias.

Inquestionavelmente, as mercadorias, objeto da lide, não poderiam ter sido adquiridas sem o devido documento fiscal, o que ocasiona, como de fato ocasionou infração à legislação estadual. No entanto, não há que se falar em cobrança de imposto.

Nestes termos, supomos oportuno registrar o que dispõe a Súmula 3, publicada no Diário Oficial do Estado em data de 14/11/01:

SÚMULA 3 - NÃO HAVERÁ LANÇAMENTOS DE ICMS NAS OMISSÕES DE ENTRADA DE MERCADORIAS SUJEITAS A TRIBUTAÇÃO NORMAL QUANDO COMPROVADA A SUA EFETIVA SAÍDA COM DOCUMENTO FISCAL COM DESTAQUE DO IMPOSTO.

Por fim, a conclusão a se tirar, é de que é patente a confirmação do ilícito fiscal em virtude de Omissão de Compras, ou seja, a aquisição de mercadorias sem documentação fiscal.

Portanto, a Nota Fiscal é documento imprescindível para o acompanhamento das mercadorias, vez que, serve de instrumento de controle ao fisco estadual e possibilita ao mesmo o conhecimento das operações. Deste modo, é patente a confirmação do ilícito fiscal em virtude de Omissão de Entradas, ou seja, a aquisição de mercadorias sem documentação fiscal.

Isto posto, **VOTO** no sentido de:

Para que se conheça dos Recursos Oficial e Voluntário, negar-lhes provimento, a fim de que seja confirmada a decisão parcialmente condenatória proferida em 1ª Instância com a aplicação da penalidade do art.123, III, "a" da lei 12.670/96 com redação alterada pela lei 13.418/03, por ser mais benéfica ao contribuinte. Tudo de acordo com o parecer referendado pela douta Procuradoria Geral do Estado.



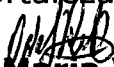
DEMONSTRATIVO:
BASE DE CÁLCULO: R\$ R\$ 660.987,18
MULTA: R\$ 198.296,15

DECISÃO:

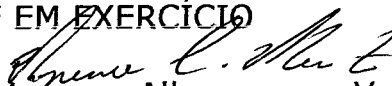
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, em que é **RECORRENTE CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA E PETROBRÁS DISTRIBUIDORA S/A E RECORRIDO AMBOS**

RESOLVEM, os membros da Segunda Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos conhecer do Recurso Oficial e Voluntário negar-lhes provimento para confirmar a decisão PARCIALMENTE CONDENATÓRIA proferida pela 1ª Instância, aplicando-se retroativamente o art.123, III, "a" da lei 12.670/96 com redação alterada pela lei 13.418/03 em face de ser mais benéfica ao contribuinte. Tudo de acordo com o parecer referendado pela douta Procuradoria Geral do Estado. Ausentes, ocasionalmente, as conselheiras Eridan Régis de Freitas e Regineusa de Aguiar Miranda.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS em Fortaleza, aos 14 de julho de 2004.


José Maria Vieira Mota
PRESIDENTE EM EXERCÍCIO

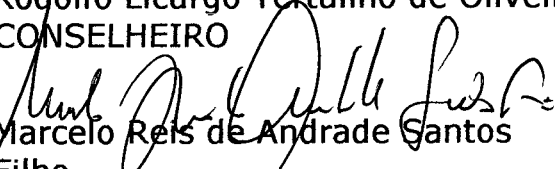

Eliane Resplande Figueiredo Sá
CONSELHEIRA RELATORA


Vanessa Albuquerque Valente
CONSELHEIRA

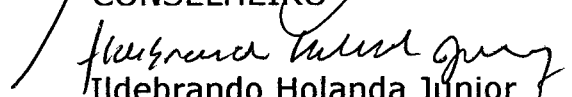

Dulcimeire Pereira Gomes
CONSELHEIRA

Rodolfo Licurgo Tertulino de Oliveira
CONSELHEIRO


Eridan Régis de Freitas
CONSELHEIRA


Marcelo Reis de Andrade Santos
Filho
CONSELHEIRO


Regineusa de Aguiar Miranda
CONSELHEIRA


Ildebrando Holanda Junior
CONSELHEIRO

Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO