



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

RESOLUÇÃO Nº 585 /2013

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

108ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 07/06/13

PROCESSO Nº. 1/3454/2009

AUTO DE INFRAÇÃO Nº. 1/200909271-3

RECORRENTE: F C VASCONCELOS COELHO

RECORRIDA: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

AUTUANTE: Verônica Gondim Bernardo

MATRÍCULA: 038.017-1-3

RELATOR: Conselheiro João Rafael de Farias Furtado Nóbrega

**EMENTA: ICMS – 1. OMISSÃO DE ENTRADAS - 2.**

A empresa em epígrafe adquiriu mercadorias desacompanhadas de documentos fiscais, conforme detectado pelo *Sistema de Levantamento de Estoques – SLE*. Recurso voluntário conhecido e não provido. **3.** Auto de infração julgado **PROCEDENTE**, por unanimidade de votos, após afastar as preliminares de nulidade apresentadas pelo contribuinte. Confirmada decisão exarada em 1ª instância, nos termos do parecer da *Consultoria Tributária*, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado. **4.** Infringência ao art. 139 do Decreto 24.569/97. **5.** Penalidade inserta no art. 123, III, alínea “a” da Lei 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/03.

**RELATÓRIO**

A presente demanda refere-se ao auto de infração lavrado por *aquisição de mercadorias sem documentação fiscal*, detectada através do *levantamento quantitativo de estoque*, ocasião em que ficou constatada a omissão de compras referente ao período de 2007 no valor de R\$ 630.751,37. O ilícito fiscal supramencionado teve origem em uma ação fiscal designada pela ordem de serviço nº. 2009.01042, objetivando executar *auditoria fiscal* junto à empresa contribuinte *F C VASCONCELOS COELHO*, enquadrada no CNAE como *comércio atacadista de instrumentos e materiais*. Auto de infração lavrado em 08/07/2009 com fulcro no art. 139 do Decreto 24.569/97.

A ciência do início da ação fiscal foi realizada inicialmente em 10/02/2009, de forma pessoal, através do termo de início de



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

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT**  
**CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT**

fiscalização nº. 2009.03041, igualmente de forma pessoal, consoante comprova a posição da assinatura do representante da empresa às fls. 10, ocasião em que foi intimada a apresentar no prazo de 10 (dez) dias, livros e documentos fiscais/contábeis descritos no termo retro.

A increpação fiscal, originalmente, foi instruída com auto de infração nº. 200909271-3, informações complementares às fls. 03/8, ordens de serviço nºs. 2009.01042 e 2009.13182 de folhas 09 e 12, termos de início de fiscalização nºs. 2009.03041 e 2009.10674 de fls. 10 e 13, termo de conclusão 2009.14305, relatórios de entradas e saídas de fls. 20/31, *Relatório Totalizador Anual do Levantamento de Mercadorias* de fls. 32/46, registro de inventário de fls. 47/54, termo de devolução de documentos de fls. 56, AR do Auto de Infração de fls. 57, termo de revelia e termo de despacho de fls. 59. O auto em epígrafe relatou *expressis verbis*:

“AQUISIÇÃO DE MERCADORIAS SEM DOCUMENTAÇÃO FISCAL – OMISSÃO DE ENTRADAS. CONSTATAMOS AQUISIÇÃO DE MERCADORIAS TRIBUTADAS PELO REGIME NORMAL DESACOMPANHADAS DE DOCUMENTOS FISCAIS NO PERÍODO DE 2007 MEDIANTE O LEVANTAMENTO DE ESTOQUE CONFORME INFORMAÇÃO COMPLEMENTAR E RELATÓRIOS EM ANEXO AOS AUTOS.” (*sic*).

A agente fiscal sugeriu como penalidade, a preceituada no art. 123, III, alínea “a”, da Lei 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/03, ou seja, multa equivalente a 30% (*trinta por cento*) do valor da operação ou da prestação, como consta na tabela abaixo que se segue:

<b>Base de Cálculo</b>	<b>R\$ 630.751,37</b>
Alíquota	0,00%
ICMS (principal)	0,00
Multa (30%)	R\$ 189.225,41
<b>TOTAL</b>	<b>R\$ 189.225,41</b>

Embora tenha sido expedido termo de revelia às fls. 59, este deve ser desconsiderado tendo em vista que a empresa solicitou prorrogação do prazo de interposição de defesa por 20 dias às fls.61/62, apresentou a defesa tempestivamente às fls. 72/88.



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

Deu-se no pedido de impugnação:

- Alegou-se a emissão de duas Ordens de Serviço acerca da mesma fiscalização durante prazo de mais de 30 dias entre as mesmas;
- Foi relatado que o início da ação fiscal deveria ser iniciado somente após a ciência deste, uma vez que o em nenhum momento tomou conhecimento de tal ação;
- Que o Auto de Infração foi apresentado sem estar devidamente acompanhado do Termo de Conclusão de Fiscalização;
- Que Houve falta de documentação que comprovasse a irregularidade;
- Tornou-se imprescindível a **NULIDADE** do ato administrativo por completo, tendo em vista a lesão causada aos direitos ao contraditório e ampla defesa;
- Quanto ao mérito, alegou que os valores encontrados no AI se encontravam errôneos devido a erros ocasionados pelo autuante durante a elaboração dos levantamentos quantitativos, não havendo omissão de compras;
- Por fim relatou acerca da arbitrariedade da multa e do seu caráter confiscatório, indo de encontro ao princípio da vedação de confisco, presente no art. 150, IV da Constituição Federal.

A julgadora monocrática entendeu que os argumentos de nulidade da impugnante não podem prosperar, tendo em vista que a mesma não carrou aos autos nenhuma prova documental que comprovasse erro no levantamento fiscal. Em sendo assim, a autuante concretizou de forma convincente e legítima a ação fiscal, merecendo total acatamento a acusação formulada na inicial, uma vez que a documentação para o embasamento de tal procedimento fora fornecida pela própria contribuinte. Ademais, relatou que não há prazo entre uma Ordem de Serviço e outra, sendo o prazo para composição do trabalho de fiscalização, bem como a não necessidade da assinatura do contribuinte para ato designatório de controle interno da SEFAZ. Acrescentou ainda, que no *Relatório Totalizador Anual do Levantamento de Mercadorias* são consideradas as entradas e saídas de mercadorias, bem como os estoques inicial e final, demonstrando assim claramente a entrada de mercadorias sem nota, procedendo de maneira correta a agente do fisco, pois a autuação esta dentro dos parâmetros de legalidade. Ressaltou que a ação fiscal obedeceu às formalidades determinadas pela legislação estadual pertinente ao ICMS, que dispõe de forma bastante clara quanto à necessidade de aquisição de mercadorias com a devida documentação fiscal. No tocante a afirmação de valores divergentes, atestou que não pode prosperar, pois o procedimento é realizado levando em consideração as mercadorias constantes em documentos fiscais levantados pela empresa. Assim, relatou que o levantamento fiscal é



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

esclarecedor não ensejando motivo para a invalidação da autuação. Quanto à multa apresentar efeito de confisco, ressaltou que multa é matéria de reserva legal, sendo disciplinada pelo legislador para coibir a prática da infração, portanto, sendo legal. Desse modo, entendeu-se como **PROCEDENTE** a ação fiscal devendo a autuada ser intimada a pagar, no prazo de 20 (vinte) dias o valor apontado na inicial, mais os devidos acréscimos legais, ou querendo em igual tempo recorrer da decisão junto ao egrégio *Conselho de Recursos Tributários*.

A autuada fora intimada da decisão **PROCEDENTE** prolatada pela instância singular por edital, após o envio do Aviso de Recebimento para o advogado, *Dr. Fábio José de Oliveira Ozório*, em 21/12/10, consoante cópia do AI nº. 1/200909271, às fls. 99.

A contribuinte insatisfeita com a decisão apresentou Recurso Voluntário tempestivo às fls. 101/122. Ressaltou a existência de vários vícios formais no julgamento de primeira instância, que comprometem fatalmente o procedimento da ação fiscal, bem como arguiu a nulidade do levantamento de estoque realizado pelo agente, no sentido de que foram desconsiderados elementos indispensáveis à acusação fiscal. Instou que o fiscal estadual deixou de respeitar o mínimo exigido à correta elaboração e lançamento do Auto de Infração, acarretando assim no cerceando a defesa, .Ademais, a autuada mencionou que a multa supostamente devida apresentava um evidente caráter confiscatório/inibitório. Neste contexto a empresa requereu que fosse julgado **NULO** o auto de infração, em razão da inconsistência no levantamento fiscal.

A *Consultoria Tributária* apresentou parecer de nº. 403/2012 ratificando o entendimento de procedência do feito fiscal, por entender que as razões apresentadas pela recorrente não merecem ser acolhidas tendo em vista que o julgamento singular guarda perfeita sintonia com as provas apresentadas nos autos, bem como não há como alegar que a ação fiscal está pautada em dados inconsistentes de levantamento de estoque. Neste sentido entendeu que a autuante procedeu em conformidade com o art. 827 do Decreto 24.569/97, ressaltando que a recorrente equivocou-se em relação ao reinício do prazo da ação fiscal, conforme previsto no inciso II do artigo 1º da Instrução Normativa Nº 06/2005. Assim, deveria a contribuinte ter cumprido os artigos 139 e 874 do Decreto 24.569/97, como não o fez, ficará sujeita à penalidade do art. 123, III, alínea “a” com nova redação dada pela Lei 13.418/03. Ao final, opinou pelo conhecimento do recurso voluntário, negando-lhe provimento, para manter a **PROCEDÊNCIA** da ação fiscal.



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

Os autos foram encaminhados, para apreciação do representante da douta Procuradoria Geral do Estado, que se manifestou pelo acatamento do referido parecer, que dormita às fls. 125/131 dos autos.

É o relatório

**VOTO DO RELATOR**

Trata-se de Recurso Voluntário interposto por **F C VASCONCELOS COELHO** em face de **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**, concernente ao auto de infração sob o nº. 1/200909271-3, através do qual, a recorrente se insurgiu contra a Decisão proferida pela julgadora singular. O presente recurso preenche as condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

No processo *sub examine*, a requerente foi atuada por *omissão de entradas decorrentes de aquisição de mercadorias sem documentação fiscal*, no montante de R\$ 630.751,37, no exercício de 2007.

A empresa apresentou recurso voluntário, onde, em síntese, alegou nulidade do ato administrativo por completo, tendo em vista a lesão causada aos direitos ao contraditório e ampla defesa. Ademais, a atuada relatou acerca da arbitrariedade da multa e do seu caráter confiscatório, indo de encontro ao princípio da vedação de confisco, presente no art. 150, IV da Constituição Federal. Baseou-se também em falta de documentação que comprovasse a irregularidade. Neste contexto a empresa requer que seja julgado **NULO** o auto de infração, em razão da inconsistência no levantamento.

Neste azo, cabe destacar que a atuada fora intimada das fases do processo, os prazos foram regularmente respeitados e, no tocante a imprecisão e falta de clareza alegada, observa-se que o atuante fez uma exposição dos fatos ocorridos de forma inequívoca, tanto na peça basilar, como nas informações complementares, de modo a permitir uma ilação acerca do ilícito fiscal apontado. Assim, entendo que está afastada a possibilidade de cerceamento do direito de defesa alegado nas razões recursais, pois o feito fiscal está revestido das formalidades legais, uma vez que estão determinados o contribuinte atuado, o montante do débito e a natureza das infrações apuradas. Vencida a preliminar, passo ao exame meritório da *quaestio juris*.



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

A metodologia utilizada no processo em destaque consistiu no *Sistema de Levantamento de Estoque - SLE*, omissão de compras inerente ao período de 01/2007 a 12/2007; concluindo com a lavratura da peça inaugural fundamentada no artigo retromencionado no presente relatório.

A técnica fiscalizatória empregada no presente caso foi o *Levantamento Quantitativo de Estoque* 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, outras receitas e lucros do estabelecimento, **inclusive levantamento unitário com identificação das mercadorias e outros elementos informativos. (Grifos acrescidos).**

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*.

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”.



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

No tocante ao mérito, ou seja, a *falta de emissão de notas fiscais de entradas* cabe observar que na técnica fiscalizatória em comento, quando a contribuinte procede à aquisição de mercadorias sem as devidas documentações fiscais correspondentes, afigura-se uma presunção *juris tantum* de *omissão de entrada* 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.

No que se refere às informações de que o procedimento fiscal encontra-se precário e carente de provas, impende à defendente, indicar de forma específica os eventuais pontos diferenças e/ou erros que entende haver nos feitos desta espécie, para que o Fisco promova as devidas correções, caso sejam acatados os argumentos apresentados. Contudo, a querelante nada comprovou; ou seja, não obstante se tratar de presunção *juris tantum*, em que, admite prova em contrário, a autuada quedou-se em desídia e não apresentou nos autos nada mais que possibilitasse a mudança do curso do processo. Neste escopo, cumpre fazer menção ao antigo brocardo jurídico "*allegare sine probare et non allegare paria sunt*" - alegar e não provar é o mesmo que não alegar.

No caso vertente, mister se faz elucidar que quando a fiscalização constata alguma irregularidade na ação fiscal, não poderá o agente fazendário se omitir, conforme preconiza o dispositivo legal do RICMS transcrito *in verbis*:

Art. 871. Sempre que for identificada infração a algum dispositivo da legislação tributária, o **agente do Fisco deverá adotar as providências legais acautelatórias dos interesses do Estado** e, se for o caso, promover a autuação do infrator, **sob pena de responsabilidade por omissão ao cumprimento de dever. (grifos acrescidos).**

Neste azo, observando-se que o direito ao contraditório e ampla defesa foi plenamente assegurado à contribuinte, indiscutível é o direito da *Fazenda Pública* constituir o crédito tributário, pois restou provada a *omissão de entradas* de mercadorias, conforme demonstrado no *Relatório Totalizador Anual do*



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

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT**  
**CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT**

*Levantamento de Mercadorias* de fls. 32/46, conduzindo ao entendimento de que o contribuinte comprou mercadorias sem a emissão dos documentos fiscais, descumprindo as disposições constantes nas diretrizes legais citadas alhures.

Em boa verdade, concluo que diante das considerações tecidas, infere-se ter ficado bem delineado, a constatação por parte de fisco de *omissão de compras* no caso em tela, uma vez que se encontra alicerçado em provas substanciais previstas no *Regulamento do ICMS*. Por oportuno, não merece reforma o decisório monocrático, motivo pelo qual o adoto em todos os seus termos.

**VOTO**

*Ex positis*, VOTO pelo conhecimento do recurso voluntário, negando-lhe provimento, para, após afastar a preliminar de nulidade arguida, manter a decisão **CONDENATÓRIA** proferida na instância singular, em conformidade com o parecer da *Consultoria Tributária*, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

**DEMONSTRATIVO**

<b>Base de Cálculo</b>	<b>R\$ 630.751,37</b>
Alíquota	0,00%
ICMS (principal)	0,00
Multa (30%)	R\$ 189.225,41
<b>TOTAL</b>	<b>R\$ 189.225,41</b>

É o VOTO.





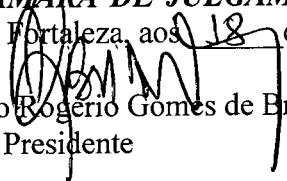
**GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ**  
Secretaria da Fazenda

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT**  
**CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT**

**DECISÃO**

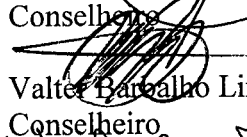
Vistos, relatados e discutidos os autos em que é recorrente **F C VASCONCELOS COELHO** e recorrida **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**. A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Voluntário e afastar as preliminares de nulidade nele suscitadas, adotando integralmente as razões e fundamentos constante no Parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. **No mérito**, também por unanimidade de votos, 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, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.


**SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**, em Fortaleza, aos 18 de setembro de 2013.

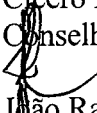
  
Alfredo Rogério Gomes de Brito  
Presidente


  
Lúcia de Fátima Calou de Araújo  
Conselheira

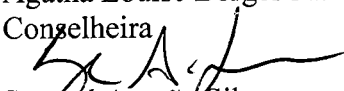
  
Francisco Wellington Ávila Pereira  
Conselheiro


  
Valtér Barbalho Lima  
Conselheiro

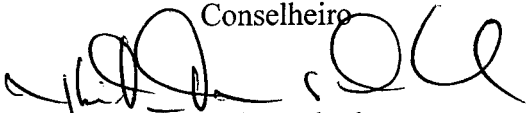
  
Abílio Francisco de Lima  
Conselheiro

  
Cícero Roger Macedo Gonçalves  
Conselheiro

  
João Rafael de Farias Furtado Nóbrega  
Conselheiro Relator

  
Agatha Louise Borges Macedo  
Conselheira

  
Samuel Aragão Silva  
Conselheiro

  
Ubiratan Ferreira de Andrade  
Procurador do Estado