



ESTADO DO CEARÁ  
SECRETARIA DA FAZENDA  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS  
3ª CÂMARA DE JULGAMENTO

RESOLUÇÃO Nº 32 /2021

3ª SESSÃO VIRTUAL DE 18/03/2021

PROCESSO Nº 1/4108/2019

AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/201916203

RECORRENTE: EMPREENDIMENTOS PAGUE MENOS S.A.

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

CONSELHEIRO RELATOR: FELIPE AUGUSTO ARAUJO MUNIZ

**EMENTA**

ICMS. OMISSÃO DE ENTRADAS. AQUISIÇÃO DE MERCADORIAS SEM DOCUMENTAÇÃO FISCAL. COBRANÇA DE IMPOSTO E MULTA. PROCEDÊNCIA.

1. Autuação pela constatação de omissão de entradas por meio de levantamento quantitativo de estoque de mercadorias no exercício de 2016;
2. Infração ao art. 127 do Decreto 24.569/97;
3. Recurso Ordinário conhecido, mas para negar-lhe provimento. Confirmada a decisão exarada em 1ª Instância, de procedência da ação fiscal, com a aplicação do disposto no art. 123, III, "a" da Lei nº 12.670/96, com redação vigente à época do fato gerador. Decisão por unanimidade, de acordo com a manifestação oral do representante da PGE.

**PALAVRAS-CHAVE:** ICMS. Omissão de receita. Levantamento quantitativo de estoque. Cobrança de multa e imposto. Procedência.

**RELATÓRIO**

Os presentes autos foram instaurados em decorrência de autuação lavrada contra contribuinte em procedimento fiscalizatório que concluiu por ter havido no exercício de 2016 omissão de entradas de mercadorias (20 produtos) no montante de R\$ 80.466,99.

Segundo consta no relato da infração e nas informações anexas ao auto de infração, a apontada infração foi constatada por meio de levantamento quantitativo de estoque através de dados de

entradas e saídas de mercadorias, estoques inicial e final, que resultaram no totalizador de omissões, provenientes do Laboratório Fiscal.

Ainda de acordo com as informações complementares, *“Após analisarmos os livros e os documentos fiscais e contábeis, foi realizado o Levantamento Quantitativo de Estoque de 20 produtos (comprovação no CD em anexo), através do LEQFID, na ferramenta do Programa AUDITOR ELETRÔNICO, o qual tem por finalidade a conferência das operações de entradas e saídas de mercadorias mensalmente, pelo confronto dos estoques inicial e final, com as respectivas notas fiscais de entrada e saída, por produto, emitidas no período”*.

De acordo com a fiscalização, foi infringido o art. 127 do Dec. 24.569/97, ocasionando a aplicação da penalidade prevista no art. 123, III, “s” da Lei nº 12.670/96, com redação dada pela Lei nº 16.258/2017.

Às fls. 28/41 o contribuinte apresentou sua Defesa na qual alegou:

- 1) Indevida aplicação de multa com caráter retroativo;
- 2) A não ocorrência da infração imputada, na medida em que se tratou de mero equívoco quanto ao preenchimento do inventário, decorrente de erro na conversão de unidade. O mesmo erro aconteceu com todos os itens constantes no relatório totalizador levantado pela fiscalização;
- 3) Requereu a realização de perícia para verificação desse fato;
- 4) Requereu o reenquadramento da penalidade, haja vista a desproporcionalidade do valor da multa. Uma vez que todas as mercadorias estão sujeitas à substituição tributária, deve ser aplicado ao caso o parágrafo único do art. 126 da Lei nº 12.670/96;

Às fls. 117/126 o julgador de 1ª Instância confirmou a ocorrência dos fatos que ensejaram a presente ação fiscal, pelos meios utilizados pelo agente autuante (levantamento de estoque). Com isto, a autuação foi julgada procedente, com a cominação da penalidade prevista no art. 123, III, “s”, da Lei 12.670/96, havendo ICMS a ser recolhido, no valor de R\$ 13.679,38, e multa, no valor de R\$ 24.140,09.

Recurso do Contribuinte às fls. 132/150, por meio do qual reiterou todos os argumentos já apresentados na impugnação e acrescentou em suas razões a nulidade do julgamento singular por supressão de instância, haja vista a falta de análise dos fundamentos da peça de defesa.

Encaminhados os autos à Célula de Assessoria Processual Tributária, esta emitiu o Parecer nº 326/2020 (fls. 153/157), opinando pelo conhecimento do Recurso Ordinário, mas para negar-lhe provimento, confirmando, assim, a decisão condenatória da instância singular.

É o relato.

## VOTO DO RELATOR

Inicialmente, com relação à questão preliminar de nulidade da decisão de primeira instância, motivada pela alegação de ausência de fundamentação e conseqüente cerceamento ao direito de defesa da recorrente, importa destacar que, embora sucinta a análise feita pelo julgador singular, entendemos por estar razoável a sua fundamentação, de forma a possibilitar a compreensão das razões de sua decisão, motivo pelo qual afastamos a nulidade requerida.

O procedimento fiscal adotado para a análise da circulação de mercadorias é o *levantamento de estoque*, respaldado pelo art. 827 do Decreto nº 24.569/97, que é realizado a partir do estoque inicial

registrado no Livro Registro de Inventário, acrescido das aquisições realizadas no período analisado e deduzidas as saídas promovidas no mesmo período.

Do confronto do saldo da movimentação com o saldo final escriturado no Livro Registro de Inventário é verificada a existência de diferenças, que indicam a aquisição de mercadorias sem documentos fiscais (presumido) ou que os documentos fiscais não foram escriturados, neste caso cabendo à Autuada demonstrar.

A metodologia utilizada pelo agente fiscal foi realizada com fundamento previsto no art. 92 da Lei nº 12.670/96. Portanto, encontra amparo na legislação tributária estadual, de forma que não há que se falar em ilegalidade do procedimento.

Embora tenha a autuada alegado a inocorrência da infração imputada, por ter se tratado de mero equívoco quanto ao preenchimento do inventário, decorrente de erro na conversão de unidade, é pertinente observar que o levantamento foi realizado com base nos dados de entradas e saídas de mercadorias, provenientes do Laboratório Fiscal, com dados informados pelo próprio contribuinte.

Se o suposto erro não está no levantamento feito pela fiscalização, mas nas próprias informações fornecidas pelo contribuinte, não há o que ser reparado quanto à autuação. No caos se aplica perfeitamente o jargão jurídico, segundo o qual *“ninguém pode se beneficiar da própria torpeza”*.

Pela mesma razão, não se justifica a conversão do curso do processo em realização de perícia. A mesma não se mostra necessária diante dos elementos já constantes dos autos, considerando ainda, que o pedido foi feito de forma genérica, não atendendo ao disposto no art. 93, § 1º e art. 97, III, da Lei nº 15.614/2014.

Ademais, a autuação está clara e precisa quanto ao motivo. Com a adoção de metodologia padrão, o agente fiscal identificou a ocorrência de omissão de entradas, apontado por meio das provas carreadas nos autos, que são suficientes para que se verifique que a infração à norma tributária.

Por sua vez, não é cabível o reenquadramento requerido para aplicar a penalidade prevista no parágrafo único do art. 126 da Lei 12.670/96, haja vista não se encontrarem presentes os requisitos exigidos pelo dispositivo, bem como por existir norma específica para o caso.

Todavia, assiste razão ao recorrente quanto ao argumento de ser indevida aplicação de multa com caráter retroativo. A alteração realizada pela Lei nº 16.258/17, que incluiu a alínea “s” ao inciso III do art. 123 da Lei 12.670/96, apenas repetiu a mesma penalidade de 30% à penalidade em questão.

Não se trata de uma nulidade, uma vez que passível de correção, conforme estabelecido no art. 84 da Lei do CONAT. Deve ser aplicada ao caso a lei vigente no momento da ocorrência dos fatos, qual seja, o art. 123, III, “a”, da Lei 12.670/96, uma vez que só se admita a aplicação retroativa em benefício do contribuinte, nos termos do art. 106, II, “i”, CTN.

Fica, finalmente rejeitada, a alegação de caráter confiscatório da multa aplicada, por impossibilidade deste órgão colegiado administrativo de fazer análise de constitucionalidade de lei, nos termos do art. 48 da Lei nº 15.614/2014.

Diante do exposto, voto pelo conhecimento do Recurso Ordinário, mas para negar-lhe provimento, com a confirmação da decisão exarada na 1ª Instância, que julgou PROCEDENTE a ação fiscal, aplicando o disposto no art. 123, III, “a” da Lei nº 12.670/96, com redação vigente à época do fato gerador.

É o voto.

## DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

Base de cálculo	R\$ 80.466,99
ICMS (17%)	R\$ 13.679,38
Multa (30%)	R\$ 24.140,09
<b>Total</b>	<b>R\$ 37.819,47</b>

## DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, resolvem os membros da 3ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso ordinário interposto, para deliberar sobre as seguintes questões apresentadas pela parte: 1. Quanto à alegação de nulidade da decisão de primeira instância por ausência de fundamentação e consequente cerceamento ao direito de defesa da recorrente - Afastada por unanimidade de votos, ante a constatação de que a julgadora singular enfrentou todos os argumentos defensórios expostos na impugnação; 2. Quanto ao pedido da parte de reenquadramento da penalidade no parágrafo único do art. 126 da Lei 12.670/96 – Afastada por unanimidade de votos, com o argumento que existe norma específica para o caso no art. 123, III, “a”, da mesma lei; 3. Quanto ao pedido de Perícia e Diligência – foi indeferido, por maioria de votos, por ser desnecessária diante dos elementos já constante dos autos, considerando ainda, que foi feito de forma genérica, não atendendo ao disposto no art. 93, § 1º e art. 97, inciso III, da Lei nº 15.614/2014. Foi voto divergente, neste ponto, o do Conselheiro Relator Felipe Augusto Araújo Muniz, que acatou o pedido de perícia; 4. Quanto a alegação de caráter confiscatório da multa aplicada – Foi rejeitada, por unanimidade de votos, com fundamento no art. 48 da Lei nº 15.614/2014, ressalvadas as hipóteses ali previstas; 5. Afastam as nulidades de mérito abordadas pela requerente; 6. No mérito, por unanimidade de votos a 3ª Câmara, resolve negar provimento ao Recurso Ordinário, para confirmar a decisão CONDENATÓRIA exarada em 1ª Instância, mas aplicando a penalidade inserta no art. 123, III, “a” da Lei nº 16.970/96, com redação vigente à época dos fatos geradores. Decisão conforme o voto do Conselheiro Relator, tudo de acordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária e em conformidade com a manifestação oral representante da PGE.

**SALA DAS SESSÕES DA 3ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 28 de Abril de 2021.**

FRANCISCO WELLINGTON  
AVILA PEREIRA

Assinado de forma digital por  
FRANCISCO WELLINGTON AVILA  
PEREIRA  
Dados: 2021.04.12 10:30:40 -03'00'

Francisco Wellington Ávila Pereira  
**PRESIDENTE DA 3ª CÂMARA**

André Gustavo Carreiro Pereira  
**PROCURADOR DO ESTADO**

FELIPE  
AUGUSTO  
ARAÚJO MUNIZ

Assinado de forma digital  
por FELIPE AUGUSTO  
ARAÚJO MUNIZ  
Dados: 2021.03.19 10:25:51  
-03'00'

Felipe Augusto Araújo Muniz  
**CONSELHEIRO**