



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

**SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS 4ª
CÂMARA DE JULGAMENTO**

RESOLUÇÃO Nº 092/2022

01ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 18/04/2022

PROCESSO Nº: 1/4097/2019 - AUTO DE INFRAÇÃO Nº: 1/201914654

RECORRENTE: BAN BAN COMERCIAL DE CALCADOS LTDA

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

CONSELHEIRO RELATOR: THYAGO DA SILVA BEZERRA

EMENTA: ICMS – FALTA DE EMISSÃO DE DOCUMENTO FISCAL. OPERAÇÕES DE ENTRADA. ICMS SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUE (SLE). – AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE.

1. Lançamento realizado com base no método de levantamento de estoque de mercadorias revela infração ao artigo 127 do Decreto nº 24.569/97 (RICMS-CE), e capitulação à norma do art. 123, III, "s", sobre o valor das operações sujeitas à substituição tributação identificadas no levantamento fiscal. 2. Metodologia de lançamento na forma do art. 827 do Dec. 24.569/1997 que fundamenta o levantamento de estoques. 3. As notas fiscais escrituradas de forma extemporânea foram consideradas no levantamento fiscal. 4. Pedido de perícia indeferido por ausência de elementos que justifiquem a sua realização. 5. Auto de infração julgado **PROCEDENTE**, nos termos do parecer da Célula de Assessoria Processual Tributária, acolhido pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

Palavras chaves: ICMS. Falta de emissão de documento fiscal SLE. Substituição Tributária.

RELATÓRIO

A presente demanda versa sobre o **Auto de Infração nº 1/201914654**, lavrado em função do seguinte relato:

“OMISSÃO DE ENTRADAS DE MERCADORIAS. DECORRENTE DE LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES DE MERCADORIAS. APÓS VERIFICACAO DA DOCUMENTACAO FISCAL DO CONTRIBUINTE EM TELA, CONSTATAMOS QUE FORAM OMITIDOS DIVERSOS PRODUTOS COM TRIBUTACAO ST NA ENTRADA NO VALOR ORIGINAL DE R\$ 405.311,04, CAUSA DA LAVRATURA DO PRESENTE A.I. SEGUEM INFORMACOES COMPLEMENTARES.”

De acordo com o auditor fiscal, houve a infringência ao artigo 127 do Decreto nº 24.569/97, sugerindo a penalidade inserta no artigo 123, III, “s”, da Lei nº 12.670/96, na redação dada pela Lei nº 16.258/2017, resultando na cobrança de ICMS no valor de R\$ 106.799,46 e multa no montante de R\$ 121.593,31, referente ao período 01/01/2016 a 31/12/2016.

Nas informações complementares de fls. 3-5 dos autos, a agente do Fisco especificou a metodologia utilizada no levantamento fiscal.

Constam dos autos: Mandado de Ação Fiscal (fl. 6); Termo de Início de Fiscalização (fl. 7); Termo de Intimação (fl. 9) e Termo de Conclusão de Fiscalização (fl. 15).

O contribuinte depois de intimado do auto de infração apresentou defesa conforme documento que dormita às fls. 32/60 dos autos.

Na Instância prima o auto de infração teve o Julgamento nº 263/2021 pela **PROCEDÊNCIA** da autuação.

Inconformada com a decisão singular, a empresa interpôs Recurso Ordinário ao Conselho de Recursos Tributários, abordando os seguintes pontos:

- i. Nulidade da autuação por cerceamento ao direito de defesa, diante da inocorrência de qualquer omissão de entrada, sendo certo que premissa fiscal equivocada decorre da escrituração extemporânea de operações;

da primazia da verdade material) e não MVA na entrada, pois a operação verificada foi de omissão de saída.

A Célula de Assessoria Processual Tributária em seu Parecer nº 22/2022, se manifesta pelo conhecimento do Recurso Ordinário, para negar-lhe provimento e confirmar a decisão de primeira instância de PROCEDÊNCIA.

É o relatório.

VOTO DO RELATOR

No processo em exame, verificou-se a irregularidade apontada pela fiscalização, no que diz respeito a omissão de entradas de mercadorias sujeitas ao recolhimento do ICMS através da sistemática de substituição tributária, cuja infração decorre de análise de levantamento de estoque.

Inicialmente, a aplicação do referido método (SLE), que permite a constatação de possíveis omissões de estoque de produtos/mercadorias, seja da entrada ou saída, estando prescrita no RICMS, nos termos do seu art. 827, caput, autoriza a apuração inclusive do montante real tributável, para o caso de justamente ocorrer omissão da obrigação principal.

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.

A técnica leva em consideração os quantitativos das entradas, saídas, além dos inventários inicial e final do período fiscalizado. Havendo diferença, esta poderá configurar omissão de entradas ou de saídas. No caso que se cuida, restou caracterizada uma omissão de entradas, no exercício de 2016.

Em seu recurso, a empresa aponta inicialmente que as diferenças são decorrentes da escrituração de algumas notas fiscais de forma extemporânea, o que teria ocasionado distorções no levantamento fiscal e, portanto, sua nulidade.

Contudo, este entendimento não merece prosperar, tendo em vista que o próprio fiscal autuante apresenta, nas informações complementares, fls. 04 e 05, que já foram consideradas as escriturações extemporâneas, observe-se:

Decorrido o prazo do Termo de Início nº 2019.02569 e Termo de Intimação nº 2019.07462 o contribuinte, em tela, protocolou junto a Sefaz/Ce, em 20/08/2019 através do processo de nº 07262943/2019, sua justificativa referente ao levantamento quantitativo de estoque realizado com base em suas informações transmitidas através de sua EFD(ESCRITURAÇÃO FISCAL DIGITAL) e enviado para sua análise.

Sua argumentação pautou-se em afirmar que parte das Nfes de entrada foram escrituradas de forma extemporânea, cuja data a ser considerada era a constante no documento, como a mesma era anterior a data da escrituração e o levantamento quantitativo de estoque de entrada de mercadorias considera mensalmente esse cálculo, uma Nfe emitida num mês e escriturada em outro afeta seu resultado final, tanto na omissão de entrada, como na de saída original. Consequentemente acatamos o pleito e consideramos a data constante na Nfe (planilhas em anexo).

Ainda em sede preliminar, a recorrente argumenta que o levantamento fiscal utilizou um valor agregado na base de cálculo das operações de saída, o que não seria possível, já que, tratando-se de mercadorias sujeitas aos recolhimento por substituição tributária na aquisição, o imposto já teria sido recolhido na entrada.

Todavia, observa-se que a autuação decorre da omissão de entradas de mercadorias sujeitas ao recolhimento do tributo estadual sob a sistemática da substituição tributária, conforme previsto nos art. 1º e 2º do Decreto nº 28.326/2006, *in litteris*:

Art. 1º Fica atribuída ao contribuinte destinatário, estabelecido neste Estado, a responsabilidade pela retenção e recolhimento do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS, relativo às operações subsequentes, por ocasião da entrada de calçados, artigos de viagem e de artefatos de couro, classificados nas Posições 42.02, 42.03, 64.01, 64.02, 64.03, 64.04 e 64.05 da Nomenclatura Comum do Mercosul - NCM.

Parágrafo único. O regime de que trata este Decreto aplica-se também às operações de saídas realizadas pelo estabelecimento industrial e importador, que ficam responsáveis pela retenção e recolhimento do ICMS devido nas operações subsequentes.

Art. 2º A base de cálculo do ICMS para fins de substituição tributária será:

I - na operação interna, realizada pelos estabelecimentos industrial e comercial importador, nos termos do Parágrafo único do art. 1º, o montante do preço

praticado, incluídos o frete ou carreto e demais despesas debitada ou cobrada do destinatário acrescido do percentual de agregação de 55% (cinquenta e cinco por cento);

II - na entrada interestadual o somatório das parcelas referentes ao valor do produto, dos impostos, das contribuições, e das demais despesas cobradas ou debitadas ao destinatário, adicionado do percentual de agregação de 55% (cinquenta e cinco por cento).

§ 1º Nas operações internas, quando o imposto por substituição tributária não tiver sido pago pelo remetente, deverá ser recolhido pelo adquirente, tomando por base o valor da operação, acrescido do percentual de 55% (cinquenta e cinco por cento).

Assim, nos termos acima expostos, existe previsão legal para o lançamento do valor agregado pela autoridade fiscal, já que trata-se de aquisição de mercadoria pelo estabelecimento destinatário sem o registro da operação que comprove o recolhimento do tributo devido.

Quanto ao mérito, toda a circunstância fática que deu suporte à autuação encontra-se devidamente acostada aos autos, estando a conduta infracional devidamente descrita na autuação e comprovada através dos levantamentos realizados pela autoridade autuante, com base nos documentos enviados pelo contribuinte.

Por sua vez, a recorrente nada trouxe em seu recurso, limitando-se a argumentos jurídicos desprovidos de fatos/exemplos concretos.

A recorrente, portanto, deixou de desincumbir-se do ônus de provar a existência de fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito do Fisco constituir o crédito tributário, teor do que prescreve os artigos 91 e 92 do Decreto nº 32.885/2018, que estabelece que o contribuinte deve trazer em sua impugnação os argumentos e provas pertinentes ao caso, senão vejamos:

Art. 91. É assegurado ao sujeito passivo, na condição de contribuinte, responsável ou a ele equiparado, impugnar o lançamento com as razões de fato e de direito, fazendo-o com as provas que entender necessárias ao esclarecimento da controvérsia, no prazo improrrogável de 30 (trinta) dias, contados da intimação, precluindo o direito de apresentação em momento processual posterior, exceto quando:

- I – ficar demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior;
- II – referir-se a fato ou a direito superveniente;
- III – destinar-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos.

Art. 92. A impugnação deverá conter:

- I – a indicação da autoridade julgadora a quem é dirigida;
- II – a qualificação, data e a assinatura do impugnante;
- III – as razões de fato e de direito em que se fundamenta;
- IV – a documentação probante de suas alegações;

V – a indicação das provas cuja produção é pretendida.

§ 1º É defeso ao impugnante ou seu representante legal empregar expressões injuriosas nos escritos apresentados e cabe ao julgador, de ofício ou a requerimento, mandar riscá-las.

§ 2º Não será apreciada a impugnação ou o recurso interposto fora do prazo e, mesmo no prazo, por quem não tenha legitimidade, hipóteses em que deverá ser desentranhada dos autos na forma estabelecida no Provimento nº 1/2017 do CRT.

§ 3º Quando requerida prova pericial, constarão do pedido a formulação dos quesitos e a qualificação do assistente técnico, se indicado.

§ 4º O assistente técnico, indicado nos termos do inciso IV do parágrafo único do art. 84 deste Decreto, deve ser intimado para prestar compromisso perante o Orientador da Célula de Perícias e Diligências, no prazo estabelecido na alínea b, inciso I do art. 48 deste Decreto.

Assim, não havendo outros elementos que possam afastar a conduta tipificada, quanto ao mérito, permanece a infração ao artigo 127 do Decreto nº 24.569/97 e mantida a sanção prevista no 123, III, “s” da Lei nº 12.670/96.

Quanto ao pedido de perícia, resta indeferido pois as provas colecionadas ao processo já são suficientes ao convencimento, conforme dispõe o artigo 97, inciso III da Lei nº 15.614/2014, já que, conforme demonstrado, não foram apresentados elementos que justificassem a sua realização, notadamente que ensejassem dúvidas quanto à validade do lançamento fiscal.

Do exposto, pelas linhas traçadas anteriormente, VOTO pelo conhecimento do Recurso Ordinário, negar-lhe provimento, confirmando a decisão condenatória de 1ª Instância pela **PROCEDÊNCIA** do Auto de Infração, de acordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária e à manifestação oral do d. representante da Procuradoria Geral do Estado.

DEMONSTRATIVO DE CÁLCULOS

| | |
|---------------|-----------------------|
| ICMS: | R\$ 106.799,46 |
| MULTA: | R\$ 121.593,31 |
| TOTAL: | R\$ 228.392,77 |

DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é recorrente BAN COMERCIAL DE CALÇADOS LTDA e recorrida CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA. Decisão: A 4ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, após conhecer do recurso ordinário interposto, resolve, preliminarmente: **1. Quanto à nulidade por cerceamento do direito de defesa:** Resolvem os membros da 4ª Câmara, por unanimidade de

votos, afastar a nulidade suscitada entendendo que o auto de infração e as informações complementares são suficientes para o entendimento da acusação fiscal, em acordo com manifestação oral da Procuradoria Geral do Estado. **2. Quanto ao pedido de perícia:** Resolvem os membros da 4ª Câmara, por unanimidade de votos, afastar o pedido de perícia suscitada pela recorrente, nos termos do art. 97, III da Lei nº 15.614/2014, tendo em vista que os fatos são incontroversos e suficientes ao entendimento do feito fiscal, em acordo com manifestação oral da Procuradoria Geral do Estado. **3. No mérito:** Por unanimidade de votos, decidem os membros da 4ª Câmara, conhecer do recurso ordinário para negar-lhe provimento e julgar **PROCEDENTE** o feito fiscal nos termos do julgamento singular e em acordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária e manifestação oral da Procuradoria Geral do Estado. Presentes à 1ª (primeira) Sessão Ordinária da 4ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários do Estado do Ceará, sob a Presidência do Dr. Michel André Bezerra Lima Gradvohl, os Conselheiros Francisco Wellington Ávila Pereira, Dalcília Bruno Soares, Gerusa Marília Alves Melquíades de Lima, Almir de Almeida Cardoso Junior, Nelson Bruno do Rego Valença e Thyago da Silva Bezerra. Presente à sessão o Procurador do Estado, Dr. Rafael Lessa Costa Barboza. Presente, secretariando os trabalhos da 4ª Câmara de Julgamento, a Secretária Edilene Vieira de Alexandria. Presentes, também à sessão, os senhores Dr. Anchieta Guerreiro e Dr. Sávio Oliveira, advogados representantes da empresa COMPANHIA ENERGÉTICA DO CEARÁ - COELCE, para sustentação oral no Processo nº 1/1093/2017 e os senhores Dr. Fernando Luiz Freitas de Carvalho e Dra. Talita Moura Barreto Pontes, advogados representantes da empresa ESMALTEC S/A, para sustentação oral no Processo nº 1/4510/2018.

SALA DAS SESSÕES DA 4ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 26 de maio de 2022.

THYAGO DA
SILVA BEZERRA

Assinado de forma digital
por THYAGO DA SILVA
BEZERRA
Dados: 2022.05.29 17:24:09
-03'00'

Thyago da Silva Bezerra
CONSELHEIRO RELATOR

MICHEL ANDRE
BEZERRA LIMA
GRADVOHL:43043526
368

Assinado de forma digital por
MICHEL ANDRE BEZERRA LIMA
GRADVOHL:43043526368
Dados: 2022.06.01 09:36:42
-03'00'

Michel André Bezerra Lima Gradvohl
PRESIDENTE DA 4ª CÂMARA

Rafael Lessa Costa Barboza
Procurador do Estado
Ciente em: