



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

RESOLUÇÃO Nº 035 /2015  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS  
15ª SESSÃO PLENÁRIA EM: 24/06/15  
PROCESSO Nº.: 1/101/2010  
AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/200916121-5  
RECORRENTE: ESTADO DO CEARÁ  
RECORRIDA: VOTORANTIM CIMENTOS S/A  
RELATORA: Conselheira Anneline Magalhães Torres

**EMENTA: ICMS – 1. OMISSÃO DE ENTRADAS. 2.** A empresa realizou a aquisição de mercadorias sem documentação fiscal, no exercício de 2005. **3.** Recurso Extraordinário conhecido e não provido. Confirmada a decisão **parcialmente condenatória** proferida em segunda instância, e em ato contínuo **EXTINTA a ação fiscal pelo pagamento efetuado (REFIS)**, por maioria de votos. **4.** Decisão amparada no conjunto probatório colacionado aos autos, com observância ao art. 139 do RICMS. **5.** Penalidade prevista no artigo 126, caput da Lei nº 12.670/96.

## RELATÓRIO

O caso vertente cuida de auto de infração lavrado por “*Aquisição de mercadorias sem documentação fiscal – Omissão de Entradas.*”, no período de referente ao período de 2005.

A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, através da Resolução nº. 521/2014, da relatoria do Conselheiro *Filipe Pinho da Costa Leitão*, consignou decisão, no sentido de confirmar a parcial procedência da atuação proferida pela instância monocrática, sob o fundamento de restar caracterizada a acusação fiscal, todavia aplicando a penalidade inserta no art. 126, caput, da Lei 12.670/96, decisão acostada às fls. 177/181 dos autos.

O Estado do Ceará, por intermédio de seu Procurador, interpôs recurso extraordinário, alegando que a mesma matéria objeto do presente auto de infração já havia



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

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

sido apreciada anteriormente pelas Câmaras de Julgamento, tendo elas manifestado entendimento diverso daquele que fundamentou a decisão recorrida, razão por que entendeu ser cabível o recurso interposto, já que atendido os seus pressupostos de admissibilidade. Por conseguinte, apontou a divergência existente entre a decisão recorrida e as decisões paradigmáticas, nos moldes abaixo demonstrados:

**RESOLUÇÃO RECORRIDA**

**EMENTA: ICMS - AQUISIÇÃO DE MERCADORIA SEM DOCUMENTAÇÃO FISCAL.** 2. A empresa foi acusada de adquirir mercadoria sem o acobertamento de documento fiscal devido. Recurso Oficial conhecido e não provido. 3. Auto de infração julgado **parcial procedente**, por unanimidade de votos, para confirmar a decisão proferida em 1ª instância, nos termos do voto do conselheiro relator, acompanhando o Parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado. 4. Decisão amparada nos arts. 139 do Decreto 24.569/97; art. 126, caput da lei nº 12.670/96.

**RESOLUÇÃO PARADIGMA**

**Resolução nº. 191/2011**

**EMENTA: OMISSÃO DE ENTRADAS.** A empresa autuada comprou mercadoria com regime de substituição tributária sem a emissão de nota fiscal, fato detectado pelo Sistema de Levantamento de Estoques - SLE. Inocorrência de nulidade. Relato do AI claro e preciso. Trabalho pericial reduz a base de cálculo. Decisão **PARCIAL PROCEDENTE**, uma vez que foi acatado o laudo pericial. Decisão com base no art. 169, I do Dec n. 24.569/97. Penalidade inserta no art. 123, III "a" da Lei n. 12.670/96, alterado pela Lei n. 13.418/03. Recurso oficial e voluntário conhecido, para confirmar a decisão de parcial procedência proferida em 1ª instância, nos termos do voto do relator e manifestação oral do representante da douta Procuradoria Geral do Estado.



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

A presidente do Conselho de Recursos Tributários, por intermédio do despacho nº. 01/2015 analisou a admissibilidade do recurso interposto, onde, constatando nexos de identidade entre as resoluções, decidiu pelo **DEFERIMENTO** do Recurso Extraordinário ora impetrado por estarem presentes os pressupostos de admissibilidade previstos nos art.106, § 1º da Lei 15.614/14.

Em contraponto, a autuada apresentou também recurso extraordinário que, todavia, restou **INDEFERIDO** pela Presidência que, conforme despacho nº. 18/2015 consignou que ao fazer o pagamento da multa especificada na decisão singular com o apoio na Lei do REFIS, o contribuinte renunciou expressamente qualquer recurso de natureza administrativa consoante art. 5º da Lei nº. 15.384/2013.

Em sede dos debates ocorridos na 6ª sessão plenária, em 31/03/2015 o processo seguiu para análise de vistas do Conselheiro Valter Barbalho Lima, cuja manifestação encontra-se nos autos, fls. 257/261.

Retornado o processo para julgamento, a Presidência reteu os autos e apresentou despacho de sua lavra consignando que “[...] a lei do Refis em nenhum momento tratou da renúncia da Procuradoria do Estado de interpor recurso, quando considerar oportuno aos interesses do Estado, reportando-se somente à renúncia do sujeito passivo”. Assim, ratificou o teor do despacho de admissibilidade do recurso extraordinário do Estado do Ceará.

Eis o breve relatório.

### VOTO DA RELATORA

Trata-se de recurso Extraordinário interposto por **ESTADO DO CEARÁ**, em face do **VOTORANTIM CIMENTOS S/A**, através do qual, a recorrente se insurge contra a Decisão proferida pelo Conselheiro, concernente ao auto de infração em epígrafe.

Os argumentos recursais expendidos pela recorrente em sede de recurso extraordinário foram conduzidos no sentido de demonstrar a divergência existente entre a decisão recorrida e a decisão paradigma, favorável à procedência da ação fiscal, com a manutenção da penalidade inserta no art. 123, III “a” da Lei 12.670/96.

3/8



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

Na seara meritória, o cerne da questão *ex lege*, cinge-se em saber da ocorrência ou não da omissão de entradas caracterizada pela compra de mercadoria desacompanhada de documentação fiscal. Cabe observar, que quando o contribuinte não registra na sua escrita fiscal as aquisições de mercadorias consignadas em notas fiscais, afigura-se uma presunção *juris tantum* de omissão de entradas de mercadorias, sem o pagamento do imposto correspondente, o que significa dizer que cabe prova em contrário, 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.*

Neste azo, 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*.

*Art. 113. A obrigação tributária é principal ou acessória.*

(...)

*§ 1º A obrigação principal surge com a ocorrência do fato gerador, tem por objeto o pagamento de tributo ou penalidade pecuniária e extingue-se juntamente com o crédito dela decorrente.*

Objetivando ilustrar o presente o cerne da questão, cabe recordar o conceito de obrigação tributária, aqui prelecionado por Cláudio Borba, *ad litterum*:

*"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".*

Em continuidade à análise meritória, podemos afirmar que a sistemática da fiscalização realizada pelo agente fazendário, que de posse dos livros fiscais, arquivos magnéticos e notas fiscais entregues pelo contribuinte.

A 4/8



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 legítima, ademais, ressalte-se, é uma das variadas técnicas que dispõe o Fisco para acompanhar a circulação de mercadorias em fiscalização, permitindo concluir pela regularidade ou não dos lançamentos efetuados. O 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).*

Assim, uma vez caracterizada a infração resta a análise da penalidade a ser aplicada ao caso. Neste sentido é que se construiu toda a celeuma recursal, ou seja, se seria aplicada a multa sugerida pelo autuante ou a atenuante do art. 126, caput, da Lei 12.670/96.

Neste enfoque, importante consignar as considerações do Parecer da Douta PGE que bem delineiam o entendimento mantido por esta relatoria, a qual se acosta em todos os seus termos, senão vejamos:

*Dos debates realizados em Sessão, pode-se destacar os seguintes pontos: 1. quando da ação fiscal, o imposto normal, quanto o substituído já haviam sido recolhidos; 2. a afirmação acima é corroborada pelo agente fiscal que em seu lançamento não realizou qualquer cobrança, quer seja do ICMS normal, quer seja do substituído; 3. a regra estabelecida no art. 126 da Lei nº 12.670/96 não restringe sua aplicação às infrações em geral, pois o seu objetivo é sancionar as situações em que o imposto não mais será exigido; 4. em 2009, data da ação fiscal, o imposto relativo às mercadorias objeto da autuação, já havia sido recolhido, fato esse corroborado pelo lançamento que não exigiu qualquer imposto. Diante de tais elementos PGE manifesta entendimento segundo o qual, em razão da inexistência de qualquer indício nos autos que*

A5/8



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

*indique a falta ou não recolhimento do ICMS substituto, não deverá ser aplicável ao caso a Resolução utilizada como paradigma no Recurso Extraordinário interposto”.*

Neste sentido cabe ainda salientar que o entendimento mantido por esta relatoria é de que a capitulação do art. 126 da Lei nº 12.670/96 trata-se, ao bem da verdade, de norma tipificadora atenuante; ou seja, embora haja penalidade específica para a conduta do contribuinte, em se adequando as operações às circunstâncias ali elencadas – prestações e serviços sujeitos à substituição tributária ou cujo imposto já tenha sido recolhido – esta se subsume à infração e, conseqüentemente, é a que deve ser aplicada na autuação fiscal.

Diante do exposto, voto pelo conhecimento do recurso interposto, negando-lhe provimento, para julgar **PARCIAL PROCEDENTE** a presente ação fiscal, com base no parecer da douda Procuradoria Geral do Estado, em Sessão. Em ato contínuo, julgar **EXTINTA** a ação fiscal pelo pagamento efetuado (REFIS).

DEMONSTRATIVO

BASE DE CÁLCULO	R\$ 2.951.587,50
MULTA	R\$ 295.158,75
<b>TOTAL</b>	<b>R\$ 295.158,75</b>

É o VOTO.

**DECISÃO**

Vistos, relatados e discutidos os autos em que é recorrente **ESTADO DO CEARÁ** e recorrido **VOTORANTIM CIMENTOS S/A**. A Câmara Superior do Conselho de Recursos Tributários, deliberando sobre o Recurso Extraordinário admitido pela Presidência com base no que dispõe o art. 127, parágrafo 2º da Lei nº 15.614/14, resolve, por maioria de votos, negar provimento ao recurso interposto pela Procuradoria Geral do Estado, para confirmar a decisão **PARCIALMENTE CONDENATÓRIA** proferida pela 2ª Câmara de Julgamento, com a

 6/8



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

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

consequente extinção em razão do pagamento efetuado (REFIS), nos termos do voto da Conselheira Relatora e de acordo com a manifestação oral do representante da Procuradoria Geral do Estado que, em Sessão, alterou seu entendimento, reduzindo-o a termo nos autos, como segue: " Dos debates realizados em Sessão, pode-se destacar os seguintes pontos: 1. quando da ação fiscal, o imposto normal, quanto o substituído já haviam sido recolhidos; 2. a afirmação acima é corroborada pelo agente fiscal que em seu lançamento não realizou qualquer cobrança, quer seja do ICMS normal, quer seja do substituído; 3. a regra estabelecida no art. 126 da Lei nº 12.670/96 não restringe sua aplicação às infrações em geral, pois o seu objetivo é sancionar as situações em que o imposto não mais será exigido; 4. em 2009, data da ação fiscal, o imposto relativo às mercadorias objeto da autuação, já havia sido recolhido, fato esse corroborado pelo lançamento que não exigiu qualquer imposto. Diante de tais elementos a PGE manifesta entendimento segundo o qual, em razão da inexistência de qualquer indício nos autos que indique a falta ou não recolhimento do ICMS substituído, não deverá ser aplicável ao caso a Resolução utilizada como paradigma no Recurso Extraordinário interposto". Vencidos os votos dos Conselheiros: Valter Barbalho Lima, Manoel Marcelo Augusto Marques Neto, Francisco José de Oliveira Silva, Lúcia de Fátima Calou de Araújo e Francisco Wellington Ávila Pereira que se manifestaram pela reforma da decisão proferida pela 2ª Câmara de Julgamento, com aplicação de multa de 30%, em conformidade com a Resolução Paradigma, constante dos autos. Presente a esta Sessão de Julgamento, para acompanhamento do processo, o representante legal da autuada, Dr. Sávio Mourão de Oliveira.

**SALA DAS SESSÕES DO CONSELHO PLENO**, em Fortaleza, aos 06 de AGOSTO de 2015.

Antonia Torquato de Oliveira Mourão  
Presidente do Conselho de Recursos Tributários

Francisca Marta de Sousa  
1ª Vice-Presidente

Alexandre Mendes de Sousa  
Conselheiro

Alfredo Rogério Gomes de Brito  
2ª Vice-Presidente

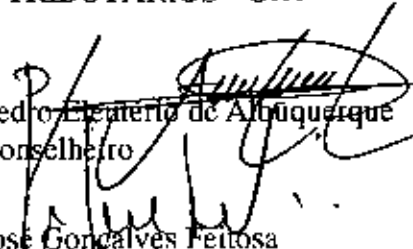
Anneline Magalhães Torres  
Conselheira Relatora

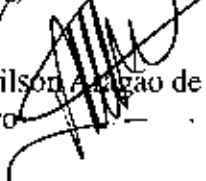


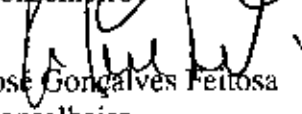
**GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ**  
Secretaria da Fazenda

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

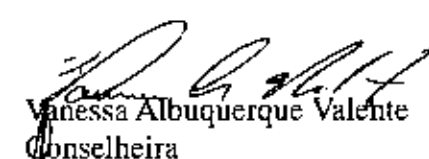
  
Francisco Ivandro Almeida de França  
Conselheiro


  
Pedro Ezequiel de Albuquerque  
Conselheiro

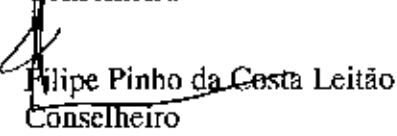
  
Antonio Gilson Aragão de Carvalho  
Conselheiro

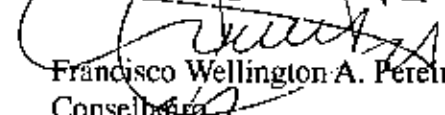
  
José Gonçalves Feitosa  
Conselheiro

  
Marcus Aurélio Binda de Queiroz  
Conselheiro

  
Vanessa Albuquerque Valente  
Conselheira

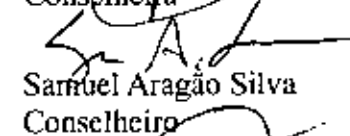
  
Lúcia de Fatima Calou de Araújo  
Conselheira

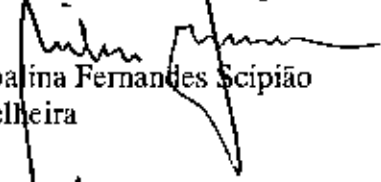
  
Filipe Pinho da Costa Leitão  
Conselheiro

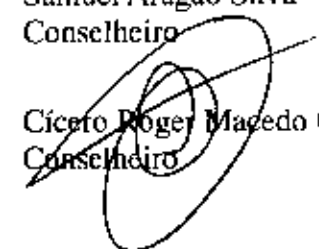
  
Francisco Wellington A. Pereira  
Conselheiro

  
Agatha Louise Borges Macedo  
Conselheira

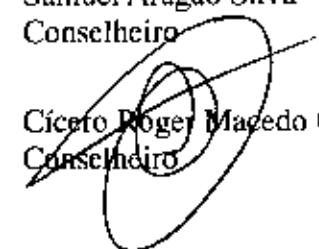
  
Valter Carvalho Lima  
Conselheiro

  
Samuel Aragão Silva  
Conselheiro

  
P/ Aderbalina Fernandes Scipião  
Conselheira

  
Cícero Roger Macedo Gonçalves  
Conselheiro

  
Dr. Matheus Viana Neto  
PROCURADOR DO ESTADO

  
Dr. Ubiratan Ferreira de Andrade  
PROCURADOR DO ESTADO